

Conférence de La Haye de droit international privé
Hague Conference on Private International Law

Actes et documents de la Vingt et unième session

Proceedings of the Twenty-First Session

**Tome II
Loi applicable
Applicable law**

**Tome III
Matières diverses
Miscellaneous matters**

Actes et documents de la Vingt et unième session
Proceedings of the Twenty-First Session

Conférence de La Haye de droit international privé
Hague Conference on Private International Law

Actes et documents
de la Vingt et unième session
5 au 23 novembre 2007

Proceedings
of the Twenty-First Session
5 to 23 November 2007

Tome II

Loi applicable
Applicable law

Édités par le Bureau Permanent
Publiés par la HCCH/La Haye/2020

Edited by the Permanent Bureau
Published by HCCH/The Hague/2020

ISBN 978-90-83063-31-7

Printed on acid-free paper.

© 2020 HCCH

Hague Conference on Private International Law
Churchillplein 6B
2517 JW The Hague | Netherlands
fax: +31 (0)70 360 4867
<www.hcch.net>

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, microfilming, recording or otherwise, without written permission from the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law.

La présente publication est la deuxième d'une série de trois tomes intitulés *Actes et documents de la Vingt et unième session*. Cette série contient l'ensemble des procès-verbaux et documents de travail de la Vingt et unième session de la HCCH ainsi que les documents pertinents des Commissions spéciales préparatoires et des études préliminaires réalisées par le Bureau Permanent. Sa forme et son contenu ont été déterminés par le souci de rendre accessibles à tout intéressé – juge, professeur, avocat, personne privée ou administration nationale – les travaux qui ont conduit à la *Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille* et au *Protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, dans le but de contribuer à une bonne compréhension des textes adoptés et des motifs qui ont déterminé les solutions consacrées dans la Convention et le Protocole.

Ce tome ne comprend que les documents directement liés au texte final du Protocole HCCH de 2007 sur les obligations alimentaires. Les documents concernant la Convention HCCH de 2007 sur le recouvrement des aliments sont publiés dans le tome I des *Actes et documents de la Vingt et unième session*. Le tome III concernant les matières diverses fait également partie du présent volume.

Le présent tome comprend les documents de travail et les procès-verbaux de la Commission II, chargée de travailler sur le Protocole HCCH de 2007 sur les obligations alimentaires lors de la Session diplomatique de novembre 2007. Il contient également le texte final adopté du Protocole, ainsi que le Rapport explicatif préparé par Andrea Bonomi.

La HCCH est une organisation bilingue dont les langues officielles sont l'anglais et le français. Ainsi, les documents inclus dans les *Actes et documents* sont reproduits, dans la mesure du possible, dans les deux langues. Conformément à la pratique de la HCCH, les interventions faites par les délégations lors de la Vingt et unième session ont été rendues en français ou en anglais selon la langue dans laquelle l'intervention a été faite.

L'édition des *Actes et documents* a été assurée par Mme Hélène Guerin, Mme Lydie De Loof, Mme Sandrine Brard et Mme Anna Koelewijn.

La collection complète des *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)* se présente comme suit :

This publication is the second in a series of three Tomes entitled *Proceedings of the Twenty-First Session*. This series contains all the minutes and working documents of the Twenty-First Session of the HCCH as well as relevant documents from the preparatory Special Commissions and the preliminary studies carried out by the Permanent Bureau. Its form and its content have been determined by the concern to render accessible to all interested persons – judges, professors, lawyers, private individuals, and national administrations – the working materials which led to the *Convention of 23 November 2007 on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance* and the *Protocol of 23 November 2007 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*, with the aim of contributing to better comprehension of the texts adopted and the thinking that determined which solutions were to be embodied in the Convention and Protocol.

This Tome encompasses only the documents directly related to the final text of the HCCH 2007 Protocol on Maintenance Obligations. The documents concerning the HCCH 2007 Convention on Child Support are published in Tome I of the *Proceedings of the Twenty-First Session*. Tome III concerning Miscellaneous matters is also included in this volume.

The present Tome includes the working documents and minutes of Commission II, charged with work on the HCCH 2007 Protocol on Maintenance Obligations during the Diplomatic Session of November 2007. It also contains the final adopted text of the Protocol, as well as the Explanatory Report drawn up by Andrea Bonomi.

The HCCH is a bilingual organisation with both English and French being its official languages. Thus, the documents included in the *Proceedings* are reproduced to the extent possible in both languages. In accordance with the practice of the HCCH, the remarks made by delegates during the Twenty-First Session have been rendered in French or in English depending on the language in which the intervention was made.

The editing of the *Proceedings* was carried out by Ms Hélène Guerin, Mrs Lydie De Loof, Mrs Sandrine Brard and Mrs Anna Koelewijn.

The complete collection of the *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)* is as follows:

Tome I – Obligations alimentaires (deux volumes)

Tome II – Loi applicable

Tome III – Matières diverses

Le présent volume, qui comprend les tomes II et III, peut être commandé, séparément ou avec le tome I, auprès du Bureau Permanent de la HCCH. Les publications de la HCCH peuvent être consultées sur le site web (<www.hcch.net>). Le Bureau Permanent peut être contacté à l'adresse suivante : Churchillplein 6b, 2517 JW La Haye, Pays-Bas (courrier électronique : <secretariat@hcch.net>).

Le Secrétaire général
de la HCCH,

C. BERNASCONI

Le Président
de la Vingt et unième session,

A.V.M. STRUYCKEN

Tome I – Child support (two volumes)

Tome II – Applicable law

Tome III – Miscellaneous matters

This volume comprising Tomes II et III can be ordered, separately or with Tome I, from the Permanent Bureau of the HCCH. The publications of the HCCH can be consulted on the website (<www.hcch.net>). The Permanent Bureau can be contacted at Churchillplein 6b, 2517 JW The Hague, The Netherlands (e-mail: <secretariat@hcch.net>).

The Secretary General
of the HCCH,

C. BERNASCONI

The President
of the Twenty-First Session,

A.V.M. STRUYCKEN

Vingt et unième session

Twenty-First Session

Travaux préliminaires

Preliminary work

Liste des Documents préliminaires¹

Questionnaire relatif à la loi applicable aux obligations alimentaires (*Document préliminaire No 12 de septembre 2004*), *infra*, p. I-10.

Proposition du Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires (*Document préliminaire No 14 de mars 2005*), *infra*, p. I-32.

Forme des règles en matière de loi applicable et possibles clauses finales (*Document préliminaire No 20 de juin 2006*), *infra*, p. I-50.

Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable (*Document préliminaire No 22 de juin 2006*), *infra*, p. I-58.

Esquisse relative à la loi applicable (*Document préliminaire No 24 de janvier 2007*), *infra*, p. I-74.

Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable (*Document préliminaire No 27 d'avril 2007*), *infra*, p. I-78.

Esquisse relative à la loi applicable – Projet de dispositions additionnelles (*Document préliminaire No 28 de mai 2007*), *infra*, p. I-92.

Avant-projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires (*Document préliminaire No 30 de juin 2007*), *infra*, p. I-102.

Avant-projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires – Rapport explicatif (*Document préliminaire No 33 d'août 2007*), cf. site web de la Conférence de La Haye de droit international privé, <www.hcch.net>.

Observations sur l'avant-projet révisé de Convention (Doc. prél. No 29) et sur l'avant-projet de Protocole (Doc. prél. No 30) (*Document préliminaire No 35 d'octobre 2007*), *infra*, p. I-112.

¹ La table des matières se trouve à la fin du présent tome.

List of Preliminary Documents¹

Questionnaire relating to the Law Applicable to Maintenance Obligations (*Preliminary Document No 12 of September 2004*), *infra*, p. I-11.

Proposal by the Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations (*Preliminary Document No 14 of March 2005*), *infra*, p. I-33.

Form of the Rules on Applicable Law and Possible Final Clauses (*Preliminary Document No 20 of June 2006*), *infra*, p. I-51.

Report of the Working Group on Applicable Law (*Preliminary Document No 22 of June 2006*), *infra*, p. I-59.

Working Draft on Applicable Law (*Preliminary Document No 24 of January 2007*), *infra*, p. I-75.

Report of the Working Group on Applicable Law (*Preliminary Document No 27 of April 2007*), *infra*, p. I-79.

Working Draft on Applicable Law – Draft Additional Provisions (*Preliminary Document No 28 of May 2007*), *infra*, p. I-93.

Preliminary Draft Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations (*Preliminary Document No 30 of June 2007*), *infra*, p. I-103.

Preliminary draft Protocol on the law applicable to maintenance obligations – Explanatory Report (*Preliminary Document No 33 of August 2007*), cf. website of the Hague Conference on Private International Law, <www.hcch.net>.

Comments on the Revised Preliminary Draft Convention (Prel. Doc. No 29) and the Preliminary Draft Protocol (Prel. Doc. No 30) (*Preliminary Document No 35 of October 2007*), *infra*, p. I-112.

¹ The table of contents appears at the end of this tome.

Questionnaire relatif à la loi applicable aux obligations alimentaires

ÉTABLI PAR LE GROUPE DE TRAVAIL SUR LA LOI APPLICABLE ET LE BUREAU PERMANENT

Document préliminaire No 12 de septembre 2004

REMARQUES INTRODUCTIVES

Lors de sa réunion de juin 2004, la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille a décidé que le Groupe de travail sur la loi applicable (ci-après GTLA) devait poursuivre ses travaux en matière de loi applicable. Cette décision résulte des discussions de la Commission spéciale qui avait pour base le Document de travail No 13, une proposition du Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires dont une copie est jointe (annexe I).

Comme en fait était le Document de travail No 13, le GTLA a constaté qu'il serait très difficile de parvenir à un accord sur un ensemble de règles générales sur la loi applicable¹ qui soient acceptables pour un grand nombre d'États, et qui pourraient donc être incluses dans la partie obligatoire de la future Convention. En alternative, deux autres pistes ont été envisagées : la première consiste à introduire dans le futur instrument des règles spéciales traitant de problèmes particuliers résultant de l'absence de règles uniformes sur la loi applicable ; la deuxième consiste à inclure dans l'instrument actuellement en discussion une section facultative traitant de la question de la loi applicable. Cette solution permettrait de procéder à une révision de certains aspects controversés de la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires* (ci-après la Convention sur la loi applicable de 1973), tout en offrant à d'autres États intéressés la possibilité d'adhérer à un système de règles de conflit uniformes.

La discussion dans le cadre de la Commission spéciale a confirmé ces considérations. Elle semble indiquer notamment que certains États parties à la Convention sur la loi applicable de 1973 sont intéressés à une révision de cet instrument, et que des États qui n'ont jusqu'à présent pas ratifié la Convention sur la loi applicable de 1973 pourraient être intéressés à une réglementation facultative des questions de loi applicable dans le cadre de la nouvelle Convention.

Dans le but de vérifier la possibilité de trouver un accord relativement rapide et simple sur les règles de conflit à introduire dans la section facultative, le GTLA et le Bureau Permanent ont élaboré le Questionnaire ci-dessous. Ce dernier s'inspire de l'*« Esquisse de dispositions portant sur la loi applicable »* développée par le GTLA lors de sa réunion du 15 juin, dont une copie est jointe (annexe II). Le Questionnaire est envoyé à tous les États membres de la Conférence de La Haye, aux États parties à la *Convention de New York*

du 20 juin 1956 sur le recouvrement des aliments à l'étranger, aux autres États invités à la Commission spéciale de juin 2004 ainsi qu'aux organisations internationales gouvernementales et non gouvernementales pertinentes.

QUESTIONNAIRE

1 Application du droit étranger en matière d'obligations alimentaires

1) Selon le système de droit international privé de votre pays, l'établissement d'une décision en matière alimentaire peut-il se fonder, dans certains cas, sur l'application d'une loi étrangère ? Merci de bien vouloir répondre par OUI ou NON.

2) Si vous avez répondu par NON à la première question, veuillez préciser si, du point de vue de votre pays, il est envisageable que le droit à une prestation alimentaire et / ou son montant soient régis, dans certaines circonstances, par la loi d'un pays étranger. Merci de bien vouloir répondre par OUI ou NON.

Si vous avez répondu par NON à la question 2), vous n'êtes pas tenus de répondre aux questions suivantes.

3) Si vous avez répondu par OUI à la question 2), votre pays serait-il intéressé à l'introduction d'une section facultative sur la loi applicable dans le cadre de la nouvelle Convention ?

2 Rattachement principal

Dans le cadre de la Convention sur la loi applicable de 1973, les obligations alimentaires sont régies en principe par la loi du pays de la résidence habituelle du créancier d'aliments (art. 4). Selon le rapport du GTLA (cf. Doc. trav. No 13, section II.B), ce principe devrait être maintenu dans le cadre de la nouvelle Convention.

4) Êtes-vous favorable à la prévision d'une règle de principe selon laquelle « la loi interne de l'État de la résidence habituelle de la personne dont les besoins sont l'objet de la demande ('le créancier') régit les obligations alimentaires visées par la présente Convention » ?

5) Si vous avez répondu par NON à la question 4), quel devrait être selon vous le facteur de rattachement principal ?

3 Rattachements subsidiaires

3.1 En général

6) Si vous avez répondu OUI à la question 4), pensez-vous que le principe du rattachement au lieu de la résidence habituelle du créancier d'aliments devrait être complété par des rattachements subsidiaires ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

3.2 Nationalité commune des parties

Dans le cadre de la Convention sur la loi applicable de 1973, le rattachement au lieu de la résidence habituelle du créancier est complété par un rattachement subsidiaire à la loi de la nationalité commune des parties, qui devient applicable lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments sur la base de la loi de sa résidence habituelle (art. 5). Plusieurs arguments ont été soulevés contre l'utilisation de ce

¹ Pour les fins de ce Questionnaire, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans l'État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

Questionnaire relating to the Law Applicable to Maintenance Obligations

DRAWN UP BY THE WORKING GROUP ON APPLICABLE LAW AND THE PERMANENT BUREAU

Preliminary Document No 12 of September 2004

INTRODUCTORY REMARKS

At its June 2004 meeting, the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance decided that the Working Group on Applicable Law (hereinafter the “WGAL”) should proceed with its work. That decision resulted from the discussion of the Special Commission based on Working Document No 13, a proposal by the Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations, a copy of which is appended (Annex I).

As mentioned in Working Document No 13, the WGAL found that it would be very difficult to reach an agreement regarding a set of general rules on applicable law¹ that would be acceptable to a large number of States, and therefore could be included in the mandatory part of the future Convention. As alternatives, two other paths were contemplated: the first consists of including in the future instrument special rules dealing with specific problems caused by the absence of uniform rules on applicable law; the second consists of including in the instrument currently under discussion an optional section dealing with the issue of applicable law. This solution would allow a revision of certain disputed aspects of the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* (hereinafter the “1973 Applicable Law Convention”), while providing other interested States with an option to join a system of uniform conflict rules.

The discussion at the Special Commission confirmed these considerations. It seems to show in particular that certain States Parties to the 1973 Applicable Law Convention are interested in a revision of that instrument, and that some States which to date have not ratified the 1973 Applicable Law Convention could be interested in optional regulation of the issues of applicable law as part of the new Convention.

In order to ascertain the possibility of finding a fairly speedy and simple agreement on the conflict rules to be included in an optional section, the WGAL and the Permanent Bureau have drawn up the following Questionnaire. It is based on the “Sketch of Provisions on Applicable Law” developed by the WGAL during its meeting on 15 June, a copy of which is appended (Annex II). The Questionnaire is sent to all Member States of the Hague Conference, to the States Parties to the *New York Convention of 20 June*

1956 on the Recovery Abroad of Maintenance, to all other States invited to the June 2004 Special Commission and to the relevant governmental and non-governmental organisations.

QUESTIONNAIRE

1 Application of foreign law with respect to maintenance obligations

1) According to the private international law system of your country, can the establishment of a maintenance decision be based, in certain cases, on the application of foreign law? Please answer YES or NO.

2) If you answered NO to question 1), please specify whether, from your country’s point of view, it could be contemplated that entitlement to maintenance and / or its amount might be governed, in certain cases, by the law of a foreign country. Please answer YES or NO.

If you answered NO to question 2), you are not required to answer the following questions.

3) If you answered YES to question 2), would your country be interested in the introduction of an optional section on applicable law within the framework of the new Convention?

2 Primary connecting factor

Pursuant to the 1973 Applicable Law Convention, maintenance obligations are governed in principle by the law of the country of the maintenance creditor’s habitual residence (Art. 4). According to the WGAL’s report (see Work. Doc. No 13, section II.B), that principle ought to be retained within the framework of the new Convention.

4) Do you support the plan for a rule in principle that “the internal law of the State of the habitual residence of the person whose needs are the subject of the claim (‘the creditor’) shall govern the maintenance obligations referred to in this Convention”?

5) If you answered NO to question 4), what in your view should be the primary connecting factor?

3 Subsidiary connecting factors

3.1 In general

6) If you answered YES to question 4), do you believe that the principle of connection with the location of the maintenance creditor’s habitual residence ought to be supplemented by subsidiary connections? Please answer YES or NO.

3.2 Common nationality of the parties

Within the framework of the 1973 Applicable Law Convention, the connection with the location of the creditor’s habitual residence is supplemented by a subsidiary connection with the law of the common nationality of the parties, which becomes applicable when the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law of his or her habitual residence (Art. 5). Several arguments have been raised against the use of that connection in the area of

¹ For the purpose of this Questionnaire the term “law” means the law in force in the State, exclusive of rules of conflict of laws.

rattachement dans le domaine des aliments : il pourrait apparaître comme un rattachement discriminatoire dans certains cas ; il conduirait souvent à l'application d'une loi étrangère ; il compliquerait le système sans apporter le plus souvent des réels bénéfices ; il pourrait conduire à la loi d'un État avec lequel il n'existe aucun lien réellement significatif, notamment en matière alimentaire (cf. Doc. trav. No 13, section II.B.1).

7) À la lumière de ces observations, êtes-vous d'accord que le rattachement subsidiaire à la nationalité commune des parties devrait être écarté ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

3.3 *Loi du for ou du domicile du débiteur*

Outre la résidence habituelle du créancier d'aliments, l'obligation alimentaire présente généralement un lien très significatif avec l'État du domicile ou de la résidence habituelle du débiteur. De plus, les autorités de cet État sont généralement compétentes sur la base du principe *actor sequitur forum rei*.

La Convention sur la loi applicable de 1973 ne prévoit pas de rattachement à la loi du domicile ou de la résidence du débiteur, mais elle rend applicable la loi du for lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments ni selon la loi du lieu de sa résidence habituelle, ni selon la loi de la nationalité commune (art. 6). En pratique, ce rattachement subsidiaire conduit souvent à l'application de la loi du domicile ou de la résidence habituelle du débiteur.

Pour sa part, la *Convention interaméricaine du 15 juillet 1989 sur les obligations alimentaires* (la Convention de Montevideo) accorde une plus grande place à la loi de l'État du domicile ou de la résidence habituelle du débiteur. Cette loi est applicable au lieu de celle du domicile ou de la résidence habituelle du créancier, si, selon l'autorité saisie de la demande, elle est plus favorable au créancier (art. 6). Cette solution est plus protectrice pour le créancier que celle de la Convention sur la loi applicable de 1973, mais elle présente le désavantage d'obliger le juge à vérifier dans tous les cas le contenu de deux lois différentes et à les comparer, avant d'opérer son choix.

Dans le but de trouver une solution qui puisse assurer une bonne protection des intérêts du créancier sans trop compliquer la tâche de l'autorité compétente, le GTLA a envisagé d'accorder au créancier d'aliments le droit de demander l'application de la loi de l'État de l'autorité saisie (au moins si cette loi coïncide avec la loi de l'État de la résidence habituelle du débiteur). Cette solution est plus avantageuse pour le créancier que celle de l'article 6 de la Convention sur la loi applicable de 1973. En même temps, elle correspond aussi à l'intérêt des autorités saisies de la demande, car elles pourront, à la demande du créancier, appliquer le droit du for. Quant au débiteur, il ne pourrait rien objecter à cette option, car elle conduit, le plus souvent, à la loi applicable dans son propre État de résidence.

8) À la lumière de ces considérations, pensez-vous que l'on devrait introduire dans le nouvel instrument une règle selon laquelle, en dérogation au rattachement principal à la résidence habituelle du créancier, ce dernier peut, dans sa demande d'aliments, désigner la loi interne de l'autorité saisie ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

9) Si vous avez répondu par NON à la question 8, pensez-vous que l'on devrait maintenir une règle subsidiaire correspondante à l'article 6 de la Convention sur la loi applicable de 1973, selon laquelle la loi interne de l'autorité

saisie devient applicable lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments selon la loi applicable à titre principal ?

4 Règles de conflit spéciales

4.1 Époux divorcés

La Convention sur la loi applicable de 1973 consacre une règle spéciale aux obligations alimentaires entre époux divorcés, ces dernières étant régies, selon l'article 8, par la loi régissant le divorce. Cette solution s'applique non seulement lorsque la demande d'aliments est tranchée dans le cadre de la procédure de divorce (ou au moment du divorce), mais également dans le cas de toute révision ou modification ultérieure de décisions concernant les obligations alimentaires entre époux divorcés, notamment en cas d'action complémentaire à un jugement de divorce rendu à l'étranger. Cette règle spéciale a certes des avantages (application d'une loi unique au divorce et aux aliments ; respect des accords conclus entre les époux au moment du divorce), mais elle présente aussi diverses faiblesses (défaut de protection pour le créancier d'aliments si la loi du divorce ne lui est pas favorable ; défaut d'uniformisation au niveau international en raison de l'absence de règles uniformes de conflit en matière de divorce ; cristallisation de la loi applicable malgré la modification des circonstances après le divorce ; difficulté de déceler dans le jugement la loi en vertu de laquelle le divorce a été prononcé ; cf. Doc. trav. No 13, section II.C.1). Pour ces raisons, plusieurs membres du GTLA se sont exprimés en faveur de la suppression de ce rattachement spécial.

10) À la lumière de ces considérations, êtes-vous d'accord que les obligations alimentaires entre époux divorcés ne devraient pas faire l'objet d'une règle spéciale, mais être soumises aux rattachements généraux (loi de la résidence habituelle du créancier, év. rattachement subsidiaires) ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

11) Si vous avez répondu par NON à la question 10), pensez-vous qu'une règle spéciale devrait s'appliquer uniquement lorsque les aliments sont fixés directement dans la décision de divorce ou même en cas de fixation ou modification ultérieure des aliments entre époux divorcés ?

4.2 *Élection de la loi applicable pour les obligations alimentaires entre époux*

Les obligations alimentaires entre époux sont parfois réglées par des conventions conclues entre les intéressés avant ou après le mariage ou bien au moment du divorce. Pour assurer le respect de ces obligations, il pourrait être intéressant d'accorder aux époux la faculté de choisir la loi applicable à leur accord. L'élection de la loi applicable pourrait également favoriser l'application d'une loi unique à tous les aspects patrimoniaux du mariage (régime matrimonial, entretien, etc.).

12) Êtes-vous favorable à accorder aux époux la faculté de désigner la loi applicable à l'obligation alimentaire ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

13) Si cette élection de la loi applicable devait être admise, êtes-vous d'avis qu'elle devrait être étendue aux réclamations d'aliments pour enfants ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

14) Si l'élection de la loi applicable à la question 12) devait être admise, pensez-vous qu'elle devrait être limitée à certaines options (par ex. la loi applicable au régime matrimonial, ou loi du for), et si oui, lesquelles ?

maintenance: it may seem discriminatory in certain cases; it allegedly frequently leads to the application of foreign law; it would complicate the system without bringing about more often any real benefits; it could lead to the law of a State with which there is no genuinely significant connection, in particular with respect to maintenance (see Work. Doc. No 13, section II.B.1).

7) In the light of these comments, do you agree that the subsidiary connection with the common nationality of the parties should be ruled out? Please answer YES or NO.

3.3 Lex fori or law of the debtor's domicile

In addition to the maintenance creditor's habitual residence, the maintenance obligation usually has a very significant connection with the State of the debtor's domicile or habitual residence. Moreover, the authorities of that State usually have jurisdiction on the basis of the principle *actor sequitur forum rei*.

The 1973 Applicable Law Convention does not provide for a connection with the law of the debtor's domicile or residence, but makes the *lex fori* applicable when the creditor is unable to obtain maintenance from the debtor on the basis of either the law of his or her habitual residence or the law of common nationality (Art. 6). In practice, this subsidiary connection frequently leads to application of the law of the debtor's domicile or habitual residence.

For its part, the *Inter-American Convention of 15 July 1989 on Support Obligations* (the Montevideo Convention) places greater emphasis on the law of the State of the debtor's domicile or habitual residence. That law is applicable instead of that of the creditor's domicile or habitual residence if, according to the authority seized of the application, it is more favourable to the creditor (Art. 6). This solution provides more protection for the creditor than that under the 1973 Applicable Law Convention, but it has the drawback of forcing the court to ascertain in every case the contents of two different laws and compare them, before making its determination.

In order to find a solution that would provide adequate protection of the creditor's interests without making the task of the competent authority too involved, the WGAL contemplated granting the maintenance creditor a right to request application of the law of the authority seized (at least if that law is also the law of the debtor's habitual residence). This solution is more favourable to the creditor than that under Article 6 of the 1973 Applicable Law Convention. At the same time, it also meets the interests of the authorities seized of the application as they may, at the creditor's request, apply the *lex fori*. As for the debtor, he or she could not object to that option, since it most commonly leads to the law applicable in his or her own State of residence.

8) In the light of these considerations, do you believe that a rule should be introduced into the new instrument whereby, as an exception to the primary connection with the creditor's habitual residence, the creditor may, in the maintenance application, designate the domestic law of the authority seized? Please answer YES or NO.

9) If you answered NO to question 8), do you believe that a subsidiary rule corresponding to Article 6 of the 1973 Applicable Law Convention, whereby the internal law of the authority seized becomes applicable if the creditor is

unable to obtain maintenance by virtue of the principal law applicable, should be retained?

4 Special conflict rules

4.1 Divorced spouses

The 1973 Applicable Law Convention applies a specific rule to maintenance obligations between divorced spouses, which are governed, under Article 8, by the law governing the divorce. This solution applies not only when the maintenance application is determined in the course of the divorce proceedings (or at the time of divorce), but also in the case of any subsequent revision or amendment of decisions relating to maintenance obligations between divorced spouses, in particular in case of a claim supplementary to a divorce judgment delivered abroad. This special rule does have advantages (application of a single law to the divorce and the maintenance; observance of agreements made between the spouses at the time of divorce), but it also has several shortcomings (absence of protection for the maintenance creditor if the law of divorce is not favourable to him or her; absence of international standardisation owing to the absence of uniform conflict rules with respect to divorce; crystallisation of the applicable law despite changes in circumstances after the divorce; difficulty of detecting in the judgment the law by virtue of which the divorce was pronounced; see Work. Doc. No 13, section II.C.1). For these reasons, several members of the WGAL have stated a preference for the elimination of this special connection.

10) In the light of these considerations, do you agree that maintenance obligations between divorced spouses should not be subject to a special rule, but be subject to the general connecting factors (law of the creditor's habitual residence, possibly subsidiary connections)? Please answer YES or NO.

11) If you answered NO to question 10), do you believe that a special rule ought to apply solely when the maintenance is determined directly in the divorce decision or even in the event of a subsequent determination or modification of maintenance between divorced spouses?

4.2 Choice of law applicable to maintenance obligations between spouses

Maintenance obligations between spouses are sometimes governed by agreements made between the parties concerned before or after marriage or at the time of divorce. In order to secure observance of these obligations, it might be interesting to allow the spouses an option to choose the law applicable to their agreement. The choice of applicable law could also assist in the application of a single law to all the property aspects of marriage (matrimonial property regime, upkeep of assets, etc.).

12) Do you support giving the spouses an option to choose the law applicable to the maintenance obligation? Please answer YES or NO.

13) If that choice of law were to be accepted, do you think that it should extend to maintenance claims for children? Please answer YES or NO.

14) If the choice of applicable law under question 12) were to be accepted, do you believe that it should be limited to certain options (e.g., law applicable to matrimonial property regime, or *lex fori*), and if so, which?

4.3 Collatéraux et alliés

Une règle particulière relative aux obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés figure actuellement à l'article 7 de la Convention sur la loi applicable de 1973. Cette règle permet au débiteur de s'opposer à une demande fondée sur les règles de droit commun concernant la loi applicable au motif qu'il n'existe aucune obligation alimentaire selon la loi nationale commune du débiteur et du créancier ou, en l'absence de nationalité commune, selon la loi interne de la résidence habituelle du débiteur. Le GTLA a proposé le maintien d'une règle spéciale pour les obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés, du fait que le principe de *favor creditoris* qui inspire les règles générales sur la loi applicable ne peut être transposé directement à de telles situations particulières. Il a néanmoins proposé certaines modifications (restriction du champ d'application de la règle spéciale aux situations où le créancier est un adulte ; év. suppression de la référence à la loi nationale commune ; cf. Doc. trav. No 13, section II.C.2).

15) À la lumière de ces considérations, êtes-vous favorable au maintien d'une règle spéciale pour les obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

16) Si vous avez répondu par OUI à la question 15), êtes-vous favorable à limiter l'application de cette règle aux situations où le créancier est un adulte ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

17) Si vous avez répondu par OUI à la question 15), êtes-vous favorable à la suppression de la référence à la loi nationale commune des parties ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

4.4 Institutions publiques

Aucune remarque critique n'a été soulevée par rapport à l'article 9 de la Convention sur la loi applicable de 1973, selon lequel « [l]e droit d'une institution publique d'obtenir le remboursement de la prestation fournie au créancier est soumis à la loi qui régit l'institution ».

18) Êtes-vous favorable au maintien de cette règle dans le nouvel instrument ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

5 Champ d'application de la loi applicable

Le champ d'application de la loi applicable est régi par l'article 10 de la Convention sur la loi applicable de 1973. De l'avis du GTLA, cette disposition devrait être maintenue sans grands changements. La seule modification qui a été envisagée concerne la question de déterminer « qui est admis à intenter l'action alimentaire ». Selon l'article 10(2), cette question est régie par la loi applicable à l'obligation alimentaire. La formulation de cette règle pourrait résulter en des incertitudes.

19) Êtes-vous favorable au maintien d'une règle correspondant à l'article 10(2) de la Convention sur la loi applicable de 1973 ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

20) Avez-vous des propositions pour le changement de cette règle ?

6 Règles matérielles

Selon l'article 11, alinéa 2, de la Convention sur la loi applicable de 1973, les besoins du créancier et les ressources du débiteur sont pris en compte pour déterminer le montant

de la prestation alimentaire, même si la loi applicable en dispose autrement. Des doutes ont été avancés dans le GTLA quant à la portée et à l'utilité pratique de cette règle (cf. Doc. trav. No 13, section II.E).

21) Pensez-vous que cette règle devrait être supprimée ? Merci de répondre par OUI ou par NON.

Selon une proposition avancée dans le GTLA, une autre règle matérielle devrait être incluse dans un texte révisé, prévoyant que les règlements économiques entre les époux devraient être pris en compte pour déterminer le montant des prestations alimentaires entre eux, même si la loi applicable en dispose autrement (cf. Doc. trav. No 13, section II.E).

22) Êtes-vous favorable à l'introduction d'une telle règle ? Merci de répondre par OUI ou par NON. Si oui, êtes-vous d'avis que cette règle devrait être étendue à d'autres parties, et si oui, lesquelles ?

Note : Les personnes interrogées sont également invitées à faire connaître leurs observations sur tout autre sujet qu'elles considèrent pertinent à la loi applicable en ce qui concerne le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, et en particulier au sujet de l'Esquisse en annexe.

ANNEXE I

Document de travail No 13 – Proposition du Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires

Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille (du 7 au 18 juin 2004)

Distribution : 10 juin 2004

RAPPORT PRÉSENTÉ À LA COMMISSION SPÉCIALE

INTRODUCTION

Le Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires (ci-après le « GT ») a été constitué par la Conférence de La Haye de droit international privé, Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille de mai 2003, avec la tâche d'analyser la possibilité d'introduire dans l'instrument sur les obligations alimentaires envisagé des règles concernant la loi applicable, et de formuler des recommandations sur cette question à l'intention de la Commission spéciale de juin 2004.

Le GT est composé des membres suivants : Sheila Bird (Australie), Michèle Dubrocard (France), Raquel Correia (Portugal), Åse Kristensen (Norvège), Tracy Morrow (Canada), Shinichiro Hayakawa (Japon), David McClean (Secrétariat du Commonwealth), Robert Spector (États-Unis d'Amérique), Rolf Wagner (Allemagne), Andrea Bonomi (Suisse, Présidence).

Les membres du GT souhaitent exprimer leur reconnaissance à la Conférence de La Haye de droit international privé et à la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille pour la possibilité qui leur a été offerte d'analyser et débattre des questions importantes relatives à la loi applicable aux obligations alimentaires et de

4.3 Persons related collaterally or by affinity

Article 7 of the 1973 Applicable Law Convention currently contains a special rule relating to maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity. That rule allows the debtor to object to a claim based on the generally-applicable rules relating to applicable law on the grounds that there is no maintenance obligation under the law of the common nationality of the debtor and creditor or, in the absence of common nationality, under the internal law of the debtor's habitual residence. The WGAL proposed retention of a special rule for maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity, on the grounds that the principle of *favor creditoris* that inspired the general rules on applicable law cannot be extended directly to such specific cases. It nevertheless suggested certain amendments (restriction of the scope of the special rule to the situations where the creditor is an adult; possibly deletion of the reference to the law of common nationality; see Work. Doc. No 13, section II.C.2).

15) In the light of these considerations, do you support the retention of a special rule for maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity? Please answer YES or NO.

16) If you answered YES to question 15), do you support the deletion of the reference to the law of the parties' common nationality? Please answer YES or NO.

17) If you answered YES to question 15), do you believe that the special rule should be restricted to the situations where the creditor is an adult? Please answer YES or NO.

4.4 Public bodies

No critical comment was made in relation to Article 9 of the 1973 Applicable Law Convention whereby "[t]he right of a public body to obtain reimbursement of benefits provided for the maintenance creditor shall be governed by the law to which the body is subject".

18) Do you support the retention of this rule in the new instrument? Please answer YES or NO.

5 Scope of the applicable law

The scope of the applicable law is governed by Article 10 of the 1973 Applicable Law Convention. In the opinion of the WGAL this provision ought to be retained without major changes. The only change contemplated relates to the issue of determining "who is entitled to institute maintenance proceedings". Under Article 10(2), that issue is governed by the law applicable to the maintenance obligation. The wording of this rule could lead to uncertainty.

19) Do you support retention of a rule corresponding to Article 10(2) of the 1973 Applicable Law Convention? Please answer YES or NO.

20) Do you have suggestions for amendment of this rule?

6 Substantive rules

Under Article 11, second paragraph, of the 1973 Applicable Law Convention, the needs of the creditor and the resources of the debtor shall be taken into account in deter-

mining the amount of maintenance, even if the applicable law provides otherwise. Doubts have been raised in the WGAL regarding the scope and practical usefulness of this rule (see Work. Doc. No 13, section II.E).

21) Do you believe that this rule should be deleted? Please answer YES or NO.

According to a suggestion made at the WGAL, another substantive rule should be included in a revised text, providing that the economic settlements between spouses should be taken into account in determining the amount of maintenance between them, even if the applicable law provides otherwise (see Work. Doc. No 13, section II.E).

22) Do you support the introduction of such a rule? Please answer YES or NO. If so, do you have views whether such rule should be extended to other parties, and if so, which?

Note: The parties questioned are also invited to forward their comments on any other issue that they consider to be relevant to the applicable law in the context of the international recovery of child support and other forms of family maintenance, and in particular in relation to the appended Sketch.

ANNEX I

Working Document No 13 – Proposal of the Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations

Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance (7-18 June 2004)

Distribution: 10 June 2004

REPORT PRESENTED TO THE SPECIAL COMMISSION

INTRODUCTION

The Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations (hereafter "the WG") was established by the Hague Conference on Private International Law, Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance of May 2003, with the task of analysing the possibility of introducing rules on applicable law in the envisaged instrument on maintenance obligations, and of formulating recommendations on this issue to the Special Commission in June 2004.

The WG is composed of the following members: Sheila Bird (Australia), Michèle Dubrocard (France), Raquel Correia (Portugal), Åse Kristensen (Norway), Tracy Morrow (Canada), Shinichiro Hayakawa (Japan), David McClean (Commonwealth Secretariat), Robert Spector (United States of America), Rolf Wagner (Germany), Andrea Bonomi (Switzerland, Chair).

The members of the WG would like to express their thanks to the Hague Conference on Private International Law and to the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, for the opportunity they were given to analyse and debate the important issues relating to the law applicable to mainte-

présenter le présent rapport. Ils souhaitent également remercier le Bureau Permanent du soutien apporté au cours de toutes leurs activités à ce jour.

Le GT s'est réuni deux fois. La première réunion a eu lieu à La Haye le 15 mai 2003, au cours de la Commission spéciale de mai 2003 et la seconde à La Haye les 27 et 28 mai 2004. Le reste de la discussion s'est tenu par l'intermédiaire d'une liste de distribution électronique.

I POSSIBILITÉ D'INCLURE UN ENSEMBLE DE RÈGLES SUR LA LOI APPLICABLE DANS LA PARTIE OBLIGATOIRE DE LA CONVENTION

A *Règles générales relatives à la loi applicable aux obligations alimentaires*

Conformément à son mandat, le GT a d'abord exploré la possibilité d'élaborer un ensemble de règles générales sur la loi applicable aux obligations alimentaires qui serait acceptable pour un grand nombre d'États, et pourrait donc être inclus dans la partie obligatoire de la Convention envisagée. Dès le tout début de la discussion, cette tâche s'est révélée très difficile, en raison de l'opposition radicale de deux démarches nationales présentant des différences substantielles :

– Un premier groupe de pays (notamment les États qui sont Parties à la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires* ainsi que d'autres ressorts de droit civil) adoptent des solutions de conflit de lois visant à protéger les intérêts du créancier d'aliments, et qui sont fondées sur l'application de la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier. D'autres facteurs de rattachement (tels que la nationalité commune des parties et la *lex fori*) sont soit subsidiaires soit appliqués uniquement à des situations particulières (par ex. obligations alimentaires entre époux divorcés ou séparés). L'application de la loi de la résidence habituelle du créancier présente divers avantages. Ses principales raisons d'être sont 1) le fait qu'elle traduit mieux les intérêts du créancier et 2) qu'elle donne souvent lieu à l'application de la loi de l'autorité saisie de la demande d'aliments ; en fait, la majorité des États concernés par cette règle donnent compétence au tribunal du lieu de résidence du créancier. Si toutefois la demande est déposée dans un pays différent (et notamment dans l'État de résidence du débiteur), le facteur de rattachement de la résidence du créancier contraint le tribunal à appliquer un droit étranger. Dans les pays suivant cette démarche, les difficultés tenant à la détermination et à l'application du droit étranger ne sont pas perçues comme représentant un problème majeur.

– Dans un autre groupe de pays (notamment la majorité des ressorts de *common law*, mais également la Norvège et d'autres États scandinaves), les obligations alimentaires sont régies en principe par la *lex fori*. Certains ressorts de *common law* (tels que le Canada) sont disposés à appliquer le droit étranger, mais uniquement aux questions concernant le droit aux aliments, et non leur montant. Dans la plupart de ces pays l'application de la loi étrangère est principalement exclue. Cette attitude plutôt stricte a de nombreuses raisons différentes. La plus importante est que dans nombre de ces pays, les demandes d'aliments sont traitées au moyen d'une procédure administrative rapide et efficace, et que les autorités chargées de ces procédures ne sont pas qualifiées pour appliquer une loi différente de celle du for. Même lorsque la question est renvoyée à un tribunal (ce qui ne peut arriver, dans certains pays, que du fait d'un recours, ou du choix du créancier), l'application de la loi

étrangère est rejetée à cause des délais et frais qui tiennent habituellement à la détermination de la teneur de cette loi et son application. Cette démarche négative est également influencée par la réticence traditionnelle des ressorts de *common law* à appliquer le droit étranger dans les procédures de droit de la famille.

Les deux systèmes ont leurs avantages et leurs inconvénients, et semblent tous deux bien fonctionner en pratique. En particulier, ils visent tous deux à protéger les intérêts du créancier d'aliments, bien qu'ils parviennent à cet objectif par des moyens différents : si la première démarche est plus soucieuse de la recherche de la justice dans le cas d'espèce, la seconde favorise l'obtention d'une décision facile et rapide.

Bien qu'aucun pays ne soit disposé à abandonner son propre système, diverses solutions ont été proposées dans le GT afin de rapprocher les démarches de « résidence du créancier » et de « *lex fori* ». En particulier, plusieurs options ont été proposées et débattues en vue d'étendre les situations où le droit interne est appliqué dans les ressorts de droit civil et notamment :

- application de la loi de l'État du for lorsque le débiteur y a sa résidence habituelle, et que les deux parties ont la nationalité de cet État : cette solution correspond à la réserve actuellement prévue par l'article 15 de la Convention de La Haye de 1973 ;
- application de la loi de l'État du for lorsque le débiteur y a sa résidence habituelle, et que les parties avaient leur dernière résidence habituelle commune dans cet État ;
- application de la loi de la résidence habituelle du créancier, avec la possibilité pour le créancier d'opter pour l'application de la loi du for lorsqu'il coïncide avec la résidence habituelle du débiteur ;
- application de la loi du for lorsqu'il coïncide avec la résidence habituelle du débiteur, avec la possibilité pour le créancier d'opter pour l'application de la loi de l'État de sa résidence habituelle.

Toutes ces suggestions ont en commun de réduire le rôle de la loi de la résidence habituelle du créancier et d'augmenter celui de la loi du for. Du point de vue des États parties à la Convention de La Haye de 1973, la plupart d'entre elles constituent une régression par rapport à la situation actuelle, et ne seraient donc acceptables que dans la perspective d'un compromis avec les États appliquant la démarche de *lex fori*. Malheureusement, la discussion de ces propositions a fait apparaître que ce compromis ne pourra être facilement atteint : en fait, aucune des propositions de compromis mentionnées n'a semblé acceptable aux États de *common law*, pour la simple raison que ceux-ci (ou certains d'entre eux tout au moins) rejettent totalement l'application du droit étranger dans les affaires d'aliments pour les motifs exposés ci-dessus.

B *Règles spéciales conçues pour des problèmes particuliers*

Du fait de la difficulté de parvenir à un compromis sur des solutions générales de conflit de lois, le GT a exploré la possibilité d'adopter des règles spéciales traitant de problèmes particuliers résultant de l'absence de règles uniformes régissant la loi applicable. Dans cette perspective, une démarche pragmatique a été adoptée afin d'identifier les situations concrètes dans lesquelles l'opposition entre les démarches de « résidence du créancier » et « *lex fori* »

nance obligations and to present this report. They would also like to thank the Permanent Bureau for the support provided during all their activities to date.

The WG met twice. The first meeting took place in The Hague on 15 May 2003, during the Special Commission of May 2003, the second one in The Hague on 27 and 28 May 2004. For the rest the discussion took place by way of an electronic Listserv.

I POSSIBILITY OF INCLUDING A SET OF RULES ON APPLICABLE LAW IN THE OBLIGATORY PART OF THE CONVENTION

A General rules on the law applicable on maintenance obligations

In accordance with its mandate, the WG first explored the possibility of elaborating a set of general rules on the law applicable to maintenance obligations which could be acceptable for a large number of States, and could thus be included in the obligatory part of the envisaged Convention. From the very beginning of the discussion, this task proved to be a difficult one, because of the radical opposition of two substantially different national approaches:

– A first group of countries (in particular the States which are Parties to the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* as well as other civil law jurisdictions) adopt choice-of-law solutions which aim to protect the interests of the maintenance creditor, and which are based on the application of the law of the State of the creditor's habitual residence. Other connecting factors (such as the common nationality of the parties and the *lex fori*) are either subsidiary, or apply only to particular situations (e.g., to maintenance obligations between divorced or separated spouses). The application of the law of the creditor's habitual residence has various advantages. Its main *raisons d'être* are 1) the fact that it better reflects the interest of the creditor, and 2) that it often leads to the application of the law of the authority seized with a maintenance application: as a matter of fact, the majority of the States concerned by this rule give jurisdiction to the court at the creditor's place of residence. If however the application is filed in a different country (in particular in the State of the debtor's residence), the connecting factor of the creditor's residence obliges the court to apply a foreign law. In the countries that follow this approach, the difficulties connected with ascertaining and applying foreign law are not perceived as a major problem.

– In another group of countries (in particular the majority of common law jurisdictions, but also Norway and other Scandinavian States) maintenance obligations are governed in principle by the *lex fori*. Some common law jurisdictions (such as Canada) are prepared to apply foreign law, but only to issues relating to entitlement, and not to the amount of maintenance. For most of these countries the application of foreign law is principally excluded. There are many different reasons for this rather strict attitude. The most important is that in many of these countries maintenance applications are dealt with by means of a rapid and efficient administrative procedure, and that the authorities in charge of such procedure are not qualified to apply a law different from that of the forum. Even when the issue is taken to court (which can happen, in certain countries, only as the result of an appeal, or because of a choice of the creditor), the application of foreign law is rejected because of the

time and the costs which are usually linked with the ascertaining of the content and the application of that law. This negative approach is also influenced by the traditional reluctance of common law jurisdiction to apply foreign law in family law proceedings.

Both systems have their pros and cons, and both seem to work well in practice. In particular, both aim to protect the interests of the maintenance creditor, although they realise this objective in different ways: while the first approach is more concerned with the quest for justice in the individual case, the second favours the achievement of an easy and rapid decision.

Although no country is prepared to abandon its own system, various solutions were proposed in the WG in order to bridge the gap between the "creditor's residence" and the "*lex fori* approach". In particular, several options were suggested and discussed in order to extend the cases in which the forum law is applied in civil law jurisdictions, and in particular:

- application of the law of the forum State when the debtor has his habitual residence in that State, and both parties have the nationality of that State: this solution corresponds to the reservation which is presently provided for by Article 15 of the 1973 Hague Convention;
- application of the law of the forum State when the debtor has his habitual residence in that State, and the parties had their last common habitual residence in that State;
- application of the law of the creditor's habitual residence, with the possibility for the creditor to opt for the application of the law of the forum when it coincides with the habitual residence of the debtor;
- application of the law of the forum when it coincides with the habitual residence of the debtor, with the possibility for the creditor to opt for the application of the law of the State of his habitual residence.

All these suggestions have in common that they reduce the role of the law of the creditor's habitual residence and increase that of the law of the forum. From the point of view of the States Parties to the 1973 Hague Convention, most of them represent a step back from the present situation, and could thus be acceptable only in the perspective of a compromise with the States which follow the "*lex fori* approach". Unfortunately, the discussion of these proposals revealed that a compromise cannot be easily achieved: as a matter of fact, no one of the mentioned compromise proposals seems to be acceptable to the common law States, for the simple reason that (at least some of them) completely reject the application of foreign law in maintenance cases for the reasons set out above.

B Special rules designed for particular problems

Because of the difficulty of reaching a compromise on general conflict-of-laws solutions, the WG explored the possibility of adopting special rules dealing with particular problems which arise from the absence of uniform rules on the applicable law. In this perspective, a pragmatic approach was taken in order to identify the concrete situations in which the opposition between "creditor's residence" and

entraînent des résultats particulièrement préoccupants. Cette discussion s'est centrée en particulier sur les demandes d'aliments qui ne sont pas comprises dans les procédures relatives à l'état civil.

– Il a été noté tout d'abord que dans de nombreuses situations importantes, les deux démarches conduisent en pratique à des résultats semblables. Il en est évidemment ainsi lorsque le créancier dépose une *demande dans l'État de sa résidence habituelle* : puisqu'en pareil cas, la loi de la résidence habituelle du créancier coïncide avec la *lex fori*, les deux démarches conduisent en pratique à l'application de la même loi. La divergence ne se concrétise que lorsque la demande est présentée dans un pays autre que celui de la résidence du créancier (par ex. dans le pays de la résidence habituelle du débiteur ou dans un pays dont aucune des parties n'est résidente), mais même ces situations ne soulèvent pas toujours de réelles difficultés pratiques.

– Si une demande est présentée dans un pays où ni le créancier ni le débiteur n'a sa résidence habituelle, l'application de la loi du for n'est pas une solution appropriée. Cependant, cette situation ne surviendra que dans des cas très rares, car les autorités de ces pays seront généralement dépourvues de compétence. Si elles sont compétentes (sur la base d'un motif de compétence qui pourrait être considéré comme assez exorbitant), elles seront en mesure, dans de nombreux pays de *common law*, de se déclarer incomptentes en appliquant le principe de *forum non conveniens*. Même si elles acceptent d'exercer leur compétence, leur décision sera souvent insusceptible de recevoir reconnaissance et exécution dans l'État du débiteur du fait de l'absence de compétence indirecte (il en serait notamment ainsi en vertu de l'art. 27 de l'Esquisse de Convention préparée par le Comité de rédaction en janvier 2004²), de sorte que le créancier est bien avisé de ne pas déposer de demande dans cet État. En conclusion, ces situations ne sont pas très significatives d'un point de vue pratique.

– Plus importantes sont les affaires dans lesquelles le créancier dépose une *demande dans l'État de résidence du débiteur*. Si toutefois cela résulte de son propre choix (par ex. si le créancier considère qu'une demande dans ce pays lui est plus avantageuse, parce que la procédure est plus rapide ou plus économique, ou parce que la loi applicable dans ce pays lui est plus favorable), l'application de la loi du for ne soulève aucune objection de fond, parce qu'elle correspond normalement à la volonté et aux intérêts du créancier.

– La situation est différente lorsque le créancier, pour un motif quelconque, est *obligé* de déposer dans l'État du débiteur. Cela peut se produire, tout d'abord, lorsque les autorités de l'État du créancier *ne sont pas compétentes* selon leurs propres règles. Dans cette situation (qui n'est pas très courante en pratique, du fait de la large acceptation d'une compétence fondée sur la résidence du créancier), bien que l'application de la loi de la résidence habituelle du créancier puisse être souhaitable dans l'intérêt du créancier, il faut reconnaître que l'application de la loi du for n'est pas réellement choquante, même pour les pays suivant la démarche de « résidence du créancier ». Par conséquent, il n'est pas clair pourquoi les autorités de l'État du débiteur devraient appliquer la loi de l'État du créancier alors que celui-ci ne prétend même pas à une compétence dans le cas d'espèce. Les arguments traditionnels de droit international

privé fondés sur la recherche de l'uniformité ne sont pas applicables en l'espèce, car seules les autorités de l'État du débiteur sont compétentes. Même si nous adoptons une démarche fondée sur l'analyse des intérêts, le fait que l'État du créancier n'est pas compétent révèle que cet État n'est pas intéressé par l'application de sa propre loi. En pareil cas, il semble que, de manière générale, l'acceptation de la loi du for puisse éventuellement être acceptée.

– Les situations réellement difficiles (on pourrait dire les « conflits réels ») se produisent lorsque le créancier est obligé de déposer dans l'État du débiteur parce que la *décision* qui a été (ou aurait pu être) rendue dans son État de résidence *ne peut recevoir la reconnaissance et l'exécution* dans le pays du débiteur, notamment du fait de l'absence de compétence indirecte (situation typique : un créancier résident d'un pays européen est contraint de déposer dans le ressort des États-Unis d'Amérique où le débiteur est résident, parce que la décision de son État de résidence ne peut pas être reconnue aux États-Unis d'Amérique). Même dans ces cas, il ne survient aucun problème réel si la loi du for (c.-à-d. de la résidence du débiteur) accorde au créancier une protection d'un niveau équivalent (ou supérieur) à celle à laquelle il aurait droit selon la loi de sa propre résidence. Par contre, l'application de la *lex fori* n'est pas entièrement acceptable si elle est moins favorable au créancier. En pareil cas, le créancier est non seulement obligé d'engager une procédure dans un pays étranger, mais il obtiendra en outre une prestation d'un montant plus faible que ce qu'il pourrait obtenir dans son propre pays, ou aucune prestation du tout.

En conclusion : un problème pratique survient concrètement lorsque a) le créancier est obligé de déposer dans le pays du débiteur parce que la décision qu'il pourrait obtenir dans son propre État de résidence ne peut pas être reconnue, et b) le niveau de protection auquel il a droit dans le pays du débiteur est inférieur à celui prévu par la loi de sa propre résidence habituelle.

Avec ces situations à l'esprit, le GT a cherché à élaborer quelques solutions concrètes.

1) À l'égard de la question des droits aux aliments, il existe des différences importantes concernant l'âge jusqu'auquel un enfant a droit à des aliments de la part de ses parents (par ex. dans certains pays jusqu'à la majorité, dans d'autres jusqu'à la fin normale des études). À l'égard de cette question, la prise en considération de la loi de la résidence habituelle du créancier ne soulève pas les problèmes complexes liés à l'application de la loi étrangère sur le montant des aliments. Il semble donc qu'une règle particulière concernant cet aspect pourrait être acceptable même pour certains ressorts de *common law*, notamment si son efficacité pouvait être accrue par un mécanisme quelconque facilitant la preuve de la loi étrangère. À cet effet, il a été suggéré que les autorités de l'État de résidence du créancier pourraient délivrer un certificat indiquant la teneur de leur propre loi, ou plus concrètement, effectuer une constatation selon laquelle le créancier demandeur a droit aux aliments jusqu'à un certain âge. Deux modèles pourraient être envisagés pour ce certificat :

– Selon l'article 15 de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants*, « Les autorités judiciaires ou administratives d'un État contractant peuvent, avant d'ordonner le retour de l'enfant, demander la production par le demandeur d'une décision ou d'une attestation émanant des autorités de l'État de la résidence habituelle de l'enfant constatant que le déplacement ou le non-retour était illicite au

² Voir « Esquisse d'une Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille », préparée par le Comité de rédaction (La Haye, 12-16 janvier 2004), Doc. prél. No 7 d'avril 2004, in *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)*, tome I, *Obligations alimentaires*, p. I-206 à I-224.

“*lex fori* approach” leads to particularly disturbing results. This discussion focused particularly on maintenance applications which are not included in status proceedings.

– It was first noted that in many important cases the two approaches lead in practice to similar results. This is obviously the case when the creditor files an *application in the State of his habitual residence*: since in such cases the law of the creditor’s habitual residence coincides with the *lex fori*, both approaches lead practically to the application of the same law. The divergence becomes concrete only when the action is brought in a country other than that of the creditor’s residence (e.g., in the country of the debtor’s habitual residence or in a country where neither of the parties is resident), but even these situations do not always raise real practical problems.

– If an action is brought in a country where neither the creditor nor the debtor have their habitual residence, the application of the law of the forum is not an appropriate solution. However, this situation will only arise in rather rare situations, since the authorities of such countries will generally lack jurisdiction. If they are competent (on the basis of a jurisdictional ground which could be regarded as rather exorbitant), they will be able in many common law countries to decline jurisdiction by applying the doctrine of *forum non conveniens*. Even if they accept to exercise jurisdiction, their decision will often not be able to be recognised and enforced in the State of the debtor because of the lack of indirect jurisdiction (this would notably be the case under Art. 27 of the Working Draft prepared by the Drafting Committee in January 2004²), so that the creditor is well advised not to file an application in that State. In conclusion, these situations are not very significant from a practical point of view.

– More important are the cases in which the creditor files an *application in the State of the debtor’s residence*. If however this is the result of *his own choice* (e.g., if the creditor believes that an application in that country is more advantageous for him, because the procedure is quicker or cheaper, or because the law applicable in that country is more favourable to him), the application of the law of the forum does not raise any substantial objection, because it normally corresponds to the will and the interests of the creditor.

– The situation is different if the creditor for some reason is *forced* to file in the State of the debtor. This can first happen when the authorities of the creditor’s State do not have jurisdiction under their own rules. In this situation (which is not very common in practice, because of the wide acceptance of a jurisdiction based on the creditor’s residence), although the application of the law of the creditor’s habitual residence can be desirable in the interest of the creditor, one has to recognise that the application of the law of the forum is not really shocking, even for countries which follow the “creditor’s residence approach”. It is thus not clear why the authorities of the debtor’s State should apply the law of the creditor’s State when the latter does not even claim jurisdiction in the particular case. Traditional private international arguments based on the quest for

uniformity are not applicable to this case, since only the authorities of the debtor’s State have jurisdiction. Even if we take an approach based on interest analysis, the fact that the State of the creditor does not have jurisdiction reveals that this State is not interested in the application of its own law. In such situations, it seems that the application of the law of the forum could perhaps be generally accepted.

– The really hard cases (one could say the “true conflicts”) arise when the creditor is forced to file in the debtor’s country because the *decision* which has been (or could be) rendered in his State of residence, *cannot be recognised and enforced* in the debtor’s country, in particular because of the lack of indirect jurisdiction (typical situation: a creditor resident in a European country is forced to file in the jurisdiction of the United States of America where the debtor is resident, because the decision of his State of residence cannot be recognised in the U.S.). Even in such situations no real problems arise if the law of the forum (*i.e.*, of the residence of the debtor) grants to the creditor a level of protection which is equivalent to (or higher than) that which he would be entitled to under the law of his own residence. On the other hand, the application of the *lex fori* is not entirely acceptable if it is less favourable to the creditor. In such case, the creditor is not only obliged to initiate proceedings in a foreign country, but furthermore he or she will obtain a smaller amount of support than he or she could obtain in his or her own country, or no support at all.

In conclusion: a practical problem concretely arises when a) the creditor is obliged to file in the debtor’s country because the decision he could obtain in his own State of residence cannot be recognised, and b) the level of protection he is entitled to in the debtor’s country is lower than that provided by the law of his own habitual residence.

With these situations in view, the WG has tried to elaborate some concrete solutions.

1) On the issue of entitlement to maintenance, important differences exist with regard to the *age* up to which a child has the right to be supported by his parents (e.g., in some systems until majority, in others until the normal end of studies). With respect to this issue, consideration of the law of the creditor’s habitual residence does not raise the complicated problems that are connected with the application of a foreign law to the amount of maintenance. It seems therefore that a specific rule concerning this aspect could be acceptable even to some common law jurisdictions, in particular if its effectiveness could be increased by some mechanism facilitating proof of foreign law. To this effect, it has been suggested that the authorities of the creditor’s State of residence could issue a certificate stating the content of their own law, or – more concretely – make a finding that the requesting creditor is entitled to maintenance until a certain age. Two models could be considered for such a certificate:

– According to Article 15 of the *Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction*, “The judicial or administrative authorities of a Contracting State may, prior to the making of an order for the return of the child, request that the applicant obtain from the authorities of the State of the habitual residence of the child a *decision or other determination* that the removal or retention was wrongful within the meaning of Article 3

² See “Working Draft of a Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance”, prepared by the Drafting Committee (The Hague, 12-16 January 2004), Prel. Doc. No 7 of April 2004, in *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)*, Tome I, *Child support*, pp. I-207 – I-225.

sens de l'article 3 de la Convention, dans la mesure où cette décision ou cette attestation peut être obtenue dans cet État. Les Autorités centrales des États contractants assistent dans la mesure du possible le demandeur pour obtenir une telle décision ou attestation. » [C'est nous qui soulignons.]

– Selon l'article 35(2) de la *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 de mesures de protection des enfants*, « Les autorités d'un État contractant dans lequel l'enfant n'a pas sa résidence habituelle peuvent, à la demande d'un parent résidant dans cet État et souhaitant obtenir ou conserver un droit de visite, recueillir des renseignements ou des preuves et se prononcer sur l'aptitude de ce parent à exercer le droit de visite et sur les conditions dans lesquelles il pourrait l'exercer. L'autorité compétente en vertu des articles 5 à 10 pour statuer sur le droit de visite devra, avant de se prononcer, prendre en considération ces renseignements, preuves ou conclusions. » [Id.]

L'autorité du pays du débiteur serait alors tenue de « prendre en considération » ce certificat ou constat des autorités de l'État du créancier avant de statuer sur les droits du créancier. Les caractéristiques exactes de ce mécanisme, ainsi que la possibilité d'étendre son application à des questions autres que l'âge du créancier, doivent être discutées plus avant au sein de la Commission spéciale et du GT.

2) En ce qui concerne le montant des aliments, la considération des règles étrangères est bien plus problématique, du fait des difficultés pratiques tenant à l'utilisation de formules étrangères. Une solution discutée au GT consiste à renoncer aux règles classiques de conflit de lois et de leur substituer une clause matérielle requérant que l'autorité saisie d'une demande tienne compte des besoins du créancier dans son propre environnement. Cette solution, inspirée de l'article 11, alinéa 2, de la Convention de La Haye de 1973, impliquerait cependant une modification des règles de droit matériel de certains ressorts, et soulèverait donc de graves questions constitutionnelles dans certains États. En outre, une telle règle ne serait pas toujours compatible avec l'intérêt du créancier, dès lors que la prise en considération des besoins du créancier conduira souvent à un montant d'aliments inférieur (notamment si l'État de résidence du créancier a un niveau de vie inférieur à celui du débiteur).

C La loi applicable à la prescription dans le cadre de l'exécution d'une décision étrangère

Une question qui devrait être traitée dans le cadre de la Convention envisagée est celle de la loi applicable au délai de prescription dans le cadre de l'exécution d'une décision étrangère. Cette question diffère de celles examinées en A et B, et actuellement régies par la Convention de La Haye de 1973, parce qu'elle ne survient pas dans le cadre de procédures engagées en vue de l'obtention ou de la modification d'une décision alimentaire, mais au stade de l'exécution d'une décision étrangère existante, notamment lorsque les autorités de l'État requis doivent établir si cette exécution doit être autorisée pour le recouvrement d'arriérés, et si oui, pendant quel délai.

La question dépend traditionnellement de sa qualification en question de procédure ou matérielle. Dans le premier cas, le choix se fait entre l'application du délai de prescription de l'État d'origine de la décision, et de celui de l'État requis. Dans le cas d'une qualification matérielle, les options possibles sont l'application de la loi qui a été appli-

quée au fond de la décision à exécuter, et la loi qui serait applicable à l'obligation alimentaire selon la loi du for.

Une règle expresse comprise dans la *Uniform Interstate Family Support Act* des Etats-Unis d'Amérique de 1992 (§ 604) dispose que le tribunal chargé de l'exécution applique soit le délai de prescription du for soit celui de l'État émetteur s'il est plus long. Cette solution pratique ayant l'avantage de traduire le principe de *favor creditoris*, plusieurs membres du GT ont estimé qu'elle pourrait constituer un bon modèle pour une règle à inclure dans la Convention envisagée. Cette règle devrait être comprise dans la section traitant de la reconnaissance et de l'exécution des décisions étrangères (actuel chapitre IV de l'Esquisse de Convention de 2004).

II RÉVISION DE LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1973, OU INTRODUCTION D'UN ENSEMBLE FACULTATIF DE RÈGLES DE CONFLIT DANS LE NOUVEL INSTRUMENT

A La possibilité et les modalités d'une révision de la Convention de La Haye de 1973

Du fait des difficultés à parvenir à un compromis acceptable pour tous les États, le GT s'est concentré sur la possibilité de réviser la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*. Bien que les États parties à cette Convention soient plutôt satisfaits de son application, de nombreux membres du GT ont souligné qu'il est nécessaire d'améliorer certaines solutions prévues par cet instrument (notamment les dispositions des art. 5 et 8).

Cette révision pourrait faire l'objet d'une négociation *ad hoc* entre les États parties, mais elle pourrait également être réalisée dans le cadre du projet actuel de Convention globale sur les obligations alimentaires. Le GT a en particulier examiné l'opportunité d'inclure dans l'instrument actuellement en discussion une section facultative traitant de la question de la loi applicable. Cette section ne serait pas obligatoire pour tous les États ratifiant la Convention mais pourrait faire l'objet d'une option (option d'inclusion ou d'exclusion). Les avantages de cette solution seraient les suivants :

– Les États qui ne sont pas intéressés par l'application de la loi étrangère dans le domaine des obligations alimentaires, ni par une révision de la Convention de La Haye de 1973, ne seraient pas obligés d'adhérer à la section sur la loi applicable. En parallèle, l'existence de cette section ne leur interdirait pas de ratifier les sections obligatoires de la Convention relatives à la coopération administrative et à la reconnaissance et l'exécution de décisions étrangères.

– Les États qui sont Parties à la Convention de La Haye de 1973 et qui sont intéressés par une révision de cet instrument auraient la possibilité d'améliorer immédiatement l'instrument existant, sans devoir attendre une négociation *ad hoc* de cette question.

– Ceux des États qui ne sont pas Parties à la Convention de La Haye de 1973 mais sont intéressés par l'introduction d'une certaine uniformité dans le domaine de la loi applicable pourraient également être intéressés par cette solution.

En vue de cette possibilité, le GT a discuté des modifications possibles à inclure dans une version révisée de la Convention de La Haye de 1973.

of the Convention, where such a decision or determination may be obtained in that State. The Central Authorities of the Contracting States shall so far as practicable assist applicants to obtain such a decision or determination.” [Emphasis added.]

— According to Article 35(2) of the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children*, “The authorities of a Contracting State in which the child does not habitually reside may, on the request of a parent residing in that State who is seeking to obtain or to maintain access to the child, gather information or evidence and *may make a finding* on the suitability of that parent to exercise access and on the conditions under which access is to be exercised. An authority exercising jurisdiction under Articles 5 to 10 to determine an application concerning access to the child, *shall admit and consider such information, evidence and finding before reaching its decision.*” [Id.]

The authority in the debtor’s country would then be obliged to “admit and consider” this certificate or finding made by the authorities in the creditor’s State before deciding on the entitlement of the creditor. The exact features of this mechanism, as well as the possibility to extend its application to issues other than the creditor’s age, need further discussion in the Special Commission and the WG.

2) With respect to the amount of maintenance, the consideration of foreign rules is much more problematic, because of the practical difficulties connected with the use of foreign formulas. A solution which has been discussed in the WG is to renounce classical choice-of-law rules and substitute for them a substantive clause, requiring the authority seized with an application to take into account the needs of the creditor in his own environment. Such solution, inspired by Article 11, second paragraph, of the 1973 Hague Convention, would imply however a modification of the substantive law rules of certain jurisdictions, and thus raise in certain States serious constitutional problems. Furthermore, such a rule would not always be compatible with the interests of the creditor, since consideration of the needs of the creditor would often lead to a lower amount of maintenance (in particular, if the creditor’s State of residence has a lower standard of living than that of the debtor).

C The law applicable to the statute of limitations in the framework of the enforcement of a foreign decision

An issue which should be dealt with in the context of the envisaged Convention is that of the law applicable to the limitation period in the framework of the enforcement of a foreign decision. This question is different from those discussed under A and B, and presently governed by the 1973 Hague Convention, because it does not arise within proceedings initiated to obtain or modify a decision on maintenance, but at the stage of enforcement of an existing foreign decision, in particular when the authorities of the State addressed have to establish if such enforcement should be permitted for the collection of arrears, and if so, for which period.

Traditionally the question depends on the characterisation of the issue as one of procedure or of substance. In the first case, the alternative is between the application of the limitation period of the State of origin of the decision, or of that of the State addressed. In the framework of a substantive characterisation, the possible options are the application of the law which has been applied to the merits of the decision

to be enforced, or the law which would be applicable to the maintenance obligation according to the law of the forum.

An express rule included in the U.S. *Uniform Interstate Family Support Act 1992* (§ 604) provides that the enforcing tribunal shall apply either the statute of limitation of the forum or that of the issuing State, whichever is longer. Since this practical solution has the advantage of reflecting the principle of *favor creditoris*, several members of the WG felt that it could be a good model for a rule to be included in the envisaged Convention. This rule should be included in the section relating to recognition and enforcement of foreign decisions (present Chapter IV of the 2004 Working Draft).

II REVISION OF THE 1973 HAGUE CONVENTION, OR INTRODUCTION OF AN OPTIONAL SET OF CONFLICT RULES IN THE NEW INSTRUMENT

A The possibility and the modality of a revision of the 1973 Hague Convention

Because of the difficulties in reaching a compromise acceptable to all States, the WG focused on the possibility of revising the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*. Although the States Parties to this Convention are rather satisfied with its application, many members of the WG stressed that there is a need for improvement of certain solutions provided in that instrument (in particular, the provisions of Arts 5 and 8).

This revision could be the object of an *ad hoc* negotiation between the States Parties, but it could also be realised in the framework of the current project of a comprehensive Convention on maintenance obligations. In particular, the WG considered the opportunity to include in the instrument presently discussed an optional section dealing with the applicable law issue. This section would not be obligatory for all States ratifying the Convention, but could be the object of an option (opt-in or opt-out). The advantages of this solution would be the following:

- The States which are not interested in the application of foreign law in the field of maintenance, nor in a revision of the 1973 Hague Convention, would not be obliged to adhere to the section on applicable law. At the same time, the existence of this section would not prevent them from ratifying the obligatory sections of the Convention relating to administrative co-operation and to the recognition and enforcement of foreign decisions.
- The States which are Parties to the 1973 Hague Convention, and who are interested in a revision of that instrument, would have the possibility of immediately improving the existing instrument, without having to await an *ad hoc* negotiation on that issue.
- Those States which are not Parties to the 1973 Hague Convention, but are interested in the introduction of a certain uniformity in the field of applicable law, could also be interested in this solution.

With a view to this possibility, the WG discussed potential modifications to be included in a revised version of the 1973 Hague Convention.

B Règles générales

La Convention de La Haye de 1973 est fondée sur trois facteurs de rattachement différents en cascade : la résidence habituelle du créancier d'aliments (art. 4), la nationalité commune des parties (art. 5), et la *lex fori* (art. 6). L'applicabilité des facteurs subsidiaires est déclenchée par l'impossibilité pour le créancier d'obtenir des aliments en vertu de la loi désignée par les règles précédentes.

Il va sans dire que la loi de la résidence habituelle du créancier devrait rester le principal facteur de rattachement dans l'instrument futur. À cet égard, il a été suggéré d'indiquer que, dans le cas d'une demande déposée pour le compte d'un enfant, la résidence habituelle est celle de l'enfant, et non pas celle de la personne qui le représente. Cela correspond à la solution actuelle, mais une indication expresse pourrait être utile pour éviter tout malentendu.

À l'égard des facteurs de rattachement subsidiaires, certaines modifications possibles ont été suggérées et discutées.

1) La première modification pouvant être envisagée est l'élimination du facteur de rattachement subsidiaire fondé sur la *nationalité commune* du créancier et du débiteur. Plusieurs arguments ont été soulevés à l'encontre de l'utilisation de ce rattachement dans le domaine des aliments :

– Cette solution est de nature discriminatoire car elle favorise sans justification les créanciers de même nationalité que le débiteur. En effet, seuls ces créanciers peuvent arguer de l'application alternative de trois lois différentes, alors que d'autres doivent se contenter de l'application de la loi de leur résidence ou de la *lex fori*. Ce traitement inégal se manifeste notamment à l'égard des obligations alimentaires envers les enfants nés hors du mariage, dont un nombre significatif n'a pas la même nationalité que leur père.

– Si l'État de la nationalité commune est le même que celui de la résidence habituelle du créancier ou débiteur d'aliments, ce facteur de rattachement présente une certaine efficacité. Cependant, si ce n'est pas le même État, le facteur de rattachement conduit à l'application d'une loi avec laquelle il n'existe normalement aucun lien réellement significatif.

– Si le lien avec la résidence du créancier conduit très souvent à l'application de la loi du juge saisi (en effet, la majorité des États contractants de la Convention de La Haye de 1973 prévoit un for dans l'État de résidence du créancier), il n'en est pas de même de la nationalité commune. Cela entraîne donc souvent un découplage entre *forum* et *jus*, entre compétence et loi applicable, obligeant donc l'autorité saisie à appliquer une loi étrangère. Dans ces circonstances, ce facteur de rattachement – qui est destiné à favoriser le créancier – occasionne en fait des complications inutiles : le tribunal saisi, après avoir noté que les aliments ne sont pas exigibles conformément à la loi de la résidence habituelle du créancier, devra vérifier la teneur d'une autre loi étrangère (celle de la nationalité commune) alors que, dans de nombreux cas, les aliments sont exigibles en tout état de cause selon la loi du for.

– Enfin, d'un point de vue plus général, l'importance accordée à la nationalité, justifiable en 1973 à une époque où ce critère jouait encore un rôle central dans le droit international privé d'un grand nombre d'États européens, semblerait néanmoins être dépassée de nos jours. Au-

jourd'hui, le rôle de la nationalité a décliné dans de nombreux systèmes nationaux. En ce qui concerne les Conventions internationales, ce changement est traduit par exemple dans les évolutions ayant eu lieu dans le domaine de la protection des enfants entre les Conventions de La Haye de 1961 et de 1996 sur la protection des enfants (la *Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs* et la *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 de mesures de protection des enfants*). L'abandon du concept de nationalité est encore plus justifiable dans le domaine des aliments, étant donné l'élément patrimonial des prestations elles-mêmes.

Bien que l'abandon de la nationalité commune puisse soulever certaines difficultés dans certains États parties, la majorité des membres du GT convient de ce que cette règle pourrait être abrogée.

La loi nationale commune pourrait être remplacée par d'autres facteurs de rattachement subsidiaires (la loi de la résidence du débiteur, la loi de la nationalité de l'une des parties, etc.), ou ne pas être remplacée du tout. À la lumière des observations précédentes, cette dernière solution ne pourrait pas être considérée comme une régression par rapport au niveau actuel de protection des créanciers.

2) Une seconde modification possible des règles générales de la Convention de La Haye de 1973 a été discutée par le GT. Elle consisterait à accorder au créancier d'aliments un droit d'opter en faveur de la *lex fori*, dans les affaires où la procédure est engagée dans l'État de résidence du débiteur. En d'autres termes, l'application de la *lex fori* ne dépendrait pas (uniquement) de l'impossibilité d'obtenir des aliments selon la loi désignée par le ou les facteurs de rattachement principaux, actuellement prévus à l'article 6 de la Convention, mais (également) d'un choix de la part du créancier.

Cette suggestion est motivée par les considérations suivantes. Lorsqu'une demande d'aliments est déposée dans l'État de résidence du débiteur, le facteur de rattachement de la résidence habituelle du créancier perd une partie de ses mérites. En pareil cas, il n'entraîne pas l'application de la *lex fori*, de sorte que l'autorité saisie devra déterminer la teneur d'une loi étrangère, une opération qui peut être assez longue et coûteuse. En outre, cette loi étrangère devra être appliquée même si elle est moins favorable au créancier que la *lex fori* (la seule exception prévue par la Convention étant la situation où le créancier n'a droit à aucune prestation alimentaire du tout selon la loi de sa résidence habituelle). Dans une telle situation, l'application de la loi de la résidence du créancier est contraire à sa propre motivation. Du point de vue de la *favor creditoris*, il est donc préférable d'accorder au créancier le droit d'opter pour la *lex fori*. Cette solution non seulement tient compte des intérêts du créancier, mais correspond aussi à celui de l'État du for, dont les autorités pourront appliquer leur droit interne. Quant au débiteur, il ne pourra pas s'opposer à ce droit d'option, car il entraînerait l'application de la loi applicable dans son propre État de résidence. Enfin, et ce n'est pas le moindre avantage, cette solution étendrait les situations où l'obligation alimentaire est régie par la *lex fori*, et pourrait donc être intéressante pour les ressorts de *common law* qui ne rejettent pas absolument l'adoption du choix de loi bilatéral dans ce domaine (par ex. Canada).

Cette solution est tentante, mais elle soulève également des questions qui nécessitent une discussion approfondie :

B General rules

The 1973 Hague Convention is based on a “cascade” of three different connecting factors: the habitual residence of the maintenance creditor (Art. 4), the common nationality of the parties (Art. 5) and the *lex fori* (Art. 6). The applicability of the subsidiary factors is triggered by the impossibility of the creditor obtaining maintenance under the law designated by the previous rules.

It goes without saying that the law of the creditor’s habitual residence should continue to be the main connecting factor in the future instrument. With respect thereto, it has been suggested that it should be indicated that, in the case of an application filed for the support of a child, the habitual residence is that of the child, and not that of the person representing him. This corresponds to the present solution, but an express indication would be useful to avoid any misunderstanding.

With respect to the subsidiary connecting factors, some possible modifications have been suggested and discussed:

1) The first modification that could be envisaged is the elimination of the subsidiary connecting factor based on the *common nationality* of the creditor and the debtor. Several arguments have been raised against the use of this connection in the field of maintenance:

– This solution is discriminatory in character as it favours without justification creditors having the same nationality as the debtor: indeed, only these creditors are able to rely on alternative application of three different laws, while others must be content with application of the law of their residence or the *lex fori*. This unequal treatment manifests itself notably with regard to maintenance obligations towards children born out of wedlock, of which a significant number do not have the same nationality as their father.

– If the State of the common nationality is the same as that of the habitual residence of the maintenance creditor or debtor, this connecting factor has a certain amount of effectiveness. However, if it is not the same State, the connecting factor leads to the application of a law with which there is normally no really significant connection.

– While the link to the creditor’s residence very often leads to the application of the law of the judge seized (indeed, the majority of the Contracting States to the 1973 Hague Convention provide for a forum in the State of the creditor’s residence), this is not true for the common nationality. This often results therefore in a dissociation between *forum* and *ius*, between jurisdiction and applicable law, thus obliging the authority seized to apply a foreign law. Under these circumstances, this connecting factor – which is designed to benefit the creditor – actually causes unnecessary complications: the court seized, after having noted that maintenance is not due in accordance with the law of the creditor’s habitual residence, will have to verify the content of another foreign law (that of the common nationality) while, in many cases, maintenance is due anyway in accordance with the law of the forum.

– Finally, from a more general point of view, the significance attributed to nationality, justifiable in 1973 at a time when this criterion still played a central role in the private international law of a large number of European States, would appear nowadays to be out of date. Today, the role

of nationality has diminished in many national systems. As regards international Conventions, this change is reflected for instance by the developments which took place in the field of child protection between the 1961 and the 1996 Hague Conventions on the protection of children (the Hague Convention of 5 October 1961 concerning the powers of authorities and the law applicable in respect of the protection of infants and the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children*). Abandonment of the notion of nationality is even more justifiable in the field of maintenance, given the patrimonial element of the allowances themselves.

Although the abandonment of the common nationality could raise some problems in some States Parties, the majority of the members of the WG agrees that this rule could be abolished.

The law of the common nationality could be replaced by other subsidiary connecting factors (the law at the debtor’s residence, the law of the nationality of one of the parties, etc.), or not be replaced at all. In the light of the considerations mentioned above, the latter solution could not be regarded as a step back from the present level of creditor’s protection.

2) A second possible amendment to the general rules of the 1973 Hague Convention has been discussed in the WG. It would consist in *granting the maintenance creditor a right to opt* in favour of the *lex fori*, in those cases where the action is brought in the State of residence of the debtor. In other words, the application of the *lex fori* would not (only) depend on the impossibility of obtaining maintenance under the law designated by the principal connecting factor(s), as presently provided in Article 6 of the Convention, but (also) on a choice of the creditor.

The rationale of this suggestion is based on the following considerations. When a maintenance application is filed in the State of the debtor’s residence, the connecting factor of the creditor’s habitual residence loses a part of its merits. In such situations, it does not lead to the application of the *lex fori*, so that the authority seized will have to ascertain the content of a foreign law, an operation which can be quite expensive and time consuming. Moreover, this foreign law will have to be applied even if it is *less favourable* to the creditor than the *lex fori* (the only exception provided in the Convention being when the creditor is not entitled at all to maintenance under the law of its habitual residence). In such situations, the application of the law of the creditor’s residence runs counter to its own rationale. From the point of view of the *favor creditoris*, it is thus better to give the creditor the right to opt for the *lex fori*. This solution not only takes into account the interests of the creditor, but also corresponds to that of the forum State, whose authorities will be able to apply their domestic law. As to the debtor, he could not object to this right of option, because it would lead to the application of the law which is applicable in his own State of residence. Last but not least, this solution would extend the cases where the maintenance obligation is governed by *lex fori*, and could therefore be attractive for those common law jurisdictions who do not absolutely reject the adoption of bilateral choice of law in this field (e.g., Canada).

This solution is tempting, but it also raises some additional questions which need an in-depth discussion:

- Jusqu'à quand l'option peut-elle être déclarée ?
- Qui aurait le droit d'exercer cette faculté d'option ? La question survient notamment lorsque la demande n'est pas déposée directement par le créancier d'aliments, mais par une institution publique poursuivant le remboursement de prestations versées au créancier.
- La question la plus grave survient en rapport avec la demande d'un débiteur pour modifier la décision initiale : si le créancier a demandé et obtenu une décision dans le pays du débiteur sur le fondement de la *lex fori*, que se passera-t-il si le débiteur dépose une demande de modification de cette décision dans le pays de résidence du créancier ? Selon les règles de droit commun, la loi de la résidence du créancier s'appliquerait, sans possibilité de choix, avec la conséquence que la décision pourrait être modifiée du fait de la loi applicable différente, plutôt que par une modification substantielle des circonstances. Bien que cette situation puisse déjà survenir sous l'empire de la Convention de La Haye de 1973 dans les cas où la *lex fori* est applicable subsidiairement, l'introduction d'une option risque de la rendre plus fréquente et plus problématique.

En dépit de ces difficultés, l'introduction d'un droit d'option du créancier devrait être sérieusement envisagée dans les situations où la demande est présentée dans l'État de résidence du débiteur. En revanche, le GT reconnaît que cette solution devrait être rejetée lorsque la demande est déposée dans l'État de résidence du créancier, car elle crée des difficultés inutiles en imposant l'application d'une loi étrangère. A fortiori, l'option devrait être exclue lorsque ni le créancier ni le débiteur ne sont habituellement résidents de l'État du for, parce qu'alors la situation n'est pas suffisamment rattachée à la *lex fori*, et parce que l'application de cette loi pourrait encourager une recherche inacceptable de fors favorables par le créancier.

C Règles spéciales concernant la loi applicable

Après les règles générales, la Convention de La Haye de 1973 comporte un certain nombre de règles spéciales régissant des situations particulières, telles que les obligations alimentaires entre collatéraux ou entre alliés (art. 7) et entre époux divorcés ou séparés (art. 8), ainsi que la loi applicable aux institutions publiques poursuivant le remboursement des prestations fournies au créancier d'aliments (art. 9). Le GT a discuté de la question de savoir si ces règles devraient être conservées dans le cadre d'un texte révisé.

1 Aliments entre époux divorcés ou séparés

En vertu de l'article 8 de la Convention de La Haye de 1973, les obligations alimentaires entre époux divorcés sont régies exclusivement par la loi appliquée au divorce. Il en est de même *mutatis mutandis* dans le cas d'une séparation de corps et en cas de déclaration de nullité ou annulation du mariage. Cette solution s'applique non seulement lorsque la demande d'aliments est tranchée dans le cadre de la procédure de divorce (ou au moment du divorce), mais également dans le cas de toute révision ou modification ultérieure de décisions concernant les obligations alimentaires entre époux divorcés, notamment en cas d'action complémentaire à un jugement de divorce rendu à l'étranger.

Cette règle spéciale a certes des avantages :

- Lorsque l'obligation alimentaire entre époux doit être réglée dans le cadre de la procédure de divorce, l'article 8 entraîne l'application d'une loi unique au divorce et aux aliments. Si la question du divorce est régie par le droit

interne du for, la demande d'aliments sera également tranchée sur la base de la *lex fori*. Bien entendu, cela ne concerne pas les obligations alimentaires envers les enfants du couple, de sorte qu'en pareil cas l'application d'une loi unique n'est pas accordée.

– Lorsque l'obligation alimentaire entre époux divorcés doit être réglée après le divorce, dans le cadre d'une demande complémentaire ou par voie de modification de la décision de divorce, l'article 8 présente l'avantage d'éviter qu'une modification de fait des circonstances pouvant survenir après le mariage (notamment un changement de résidence du créancier) n'entraîne une modification de la loi applicable. Cela est important lorsque les époux sont convenus du montant des aliments, car cette convention ne devrait pas être remise en cause du seul fait d'un changement de résidence du créancier.

Néanmoins, l'article 8 présente aussi diverses faiblesses :

– Les facteurs de rattachement alternatifs des articles 4 à 6 étant écartés, les intérêts du créancier ne sont pas pleinement protégés. Notamment, si la loi du divorce ne prévoit pas d'aliments, il n'y a aucune possibilité de l'écartier en faveur d'une autre loi, sauf au moyen de la clause d'ordre public. En outre, les conditions juridiques et de fait de l'environnement social où il existe un réel besoin d'aliments ne sont pas prises en compte, ce qui est en contradiction avec l'esprit général de la Convention.

– Les règles de conflit à l'égard du divorce n'étant pas normalisées au niveau international, l'article 8 a pour effet de compromettre toute unification à l'égard de la loi applicable aux obligations alimentaires. Cette dernière loi dépend nécessairement du droit international privé de l'État de la procédure de divorce, et cette solution favorise inévitablement la recherche de fors favorables.

– Le choix d'un facteur de rattachement invariable dans le temps peut entraîner, lorsque l'obligation alimentaire entre époux doit être réglée après le divorce, l'application d'une loi qui a perdu toute pertinence à l'égard de la situation des anciens époux et de leurs intérêts respectifs. Le juge ne pourra tenir compte de la loi de la résidence actuelle ni du créancier ni du débiteur.

– Il est possible que le jugement de divorce ne comporte aucune disposition relative aux aliments. En ce cas, le souci de continuité sur lequel repose l'article 8 semblerait infondé. Cela est particulièrement vrai lorsque les époux ont divorcé dans un pays qui ne prévoit pas d'aliments pour un époux divorcé (par ex. États islamiques) ; ici, l'application de la loi du divorce entraîne le refus de toute prestation, sauf si cette application est écartée par l'ordre public.

– Enfin, il peut y avoir des difficultés pratiques en ce qu'il peut être difficile de déceler dans le jugement la loi en vertu de laquelle le divorce a été prononcé.

Pour ces motifs, une révision de la solution actuelle est souhaitable. Diverses options ont été discutées par le GT, notamment :

- limiter le facteur de rattachement supplémentaire aux décisions alimentaires prises dans le cadre des procédures de divorce ;
- permettre le facteur de rattachement supplémentaire en cas de demande ultérieure, mais à la condition que le jugement de divorce ait tranché sur les aliments (c.-à-d. en cas de révision et non en cas de demande nouvelle) ;

- Until when can the option be declared?
- Who would be entitled to exercise this right of option? The questions arises in particular when the application is not filed directly by the maintenance creditor, but by a public body seeking reimbursement of the benefits paid to the creditor.
- The most serious question arises with respect to a debtor's request to vary the original order: if the creditor has requested and obtained an order in the country of the debtor on the basis of the *lex fori*, what would happen if the debtor files an application for variation of that order in the country of residence of the creditor? According to the general rules, the law of creditor's residence would apply, without a possibility of choice, with the consequences that the order might be varied because of the different applicable law, rather than any substantial change in the circumstances. Although this situation can already arise under the 1973 Hague Convention in those cases when the *lex fori* is applicable on a subsidiary basis, the introduction of an option risks making it more frequent and problematic.

Despite these difficulties, the introduction of a creditor's right of option should be seriously considered in those cases when the application is brought in the debtor's State of residence. On the other hand, the WG agrees that this solution should be rejected when the application is filed in the creditor's State of residence, because it creates unnecessary difficulties by imposing the application of a foreign law. *A fortiori* the option should be excluded when neither the creditor nor the debtor are habitually resident in the forum State, because in this case the situation is not sufficiently connected with the *lex fori*, and because the application of this law could encourage an unacceptable forum shopping by the creditor.

C Special rules on applicable law

After the general rules, the 1973 Hague Convention contains a certain number of special rules governing particular situations, like maintenance obligations between collaterals or based on affinity (Art. 7) and between divorced or separated spouses (Art. 8), as well as the law applicable to public bodies seeking reimbursement of benefits paid in favour of the maintenance creditor (Art. 9). The WG has discussed whether these rules should be maintained in the framework of a revised text.

1 Maintenance between divorced or separated spouses

By virtue of Article 8 of the 1973 Hague Convention, maintenance obligations between divorced spouses are exclusively governed by the law applied to the divorce. The same rule applies *mutatis mutandis* in the case of a legal separation, and in the case of a marriage which has been declared void or annulled. This solution applies not only when the application for maintenance is decided in the framework of the divorce proceedings (or at the time of divorce), but also in the case of any subsequent revision or modification of decisions concerning maintenance obligations between divorced spouses, in particular in the event of an action complementary to a divorce judgment rendered abroad.

This special rule certainly has some advantages:

- When the maintenance obligation between spouses is to be settled within the framework of divorce proceedings, Article 8 leads to the application of a single law to divorce and to maintenance. If the issue of divorce is governed by

the domestic law of the forum, the application for maintenance is also decided on the basis of *lex fori*. Of course, this does not apply with respect to maintenance obligations towards the children of the couple, so that in such cases the application of a single law is not achieved.

– When the maintenance obligation between divorced spouses is to be settled after the divorce, within the framework of a complementary action or by modification of the divorce decision, the advantage of Article 8 is that it prevents any factual change of the circumstances which may occur after divorce (in particular, a change in the creditor's residence) giving rise to a modification of the applicable law. This is important when the spouses have agreed to the amount of maintenance, as this agreement should not be put into question simply by a change in the creditor's residence.

Nevertheless, Article 8 also presents various shortcomings:

- As the alternative connecting factors of Articles 4 to 6 are set aside, the interests of the creditor are not fully protected. In particular, if the law of the divorce does not provide for maintenance, there is no possibility of discounting it in favour of another law, except by way of the public policy clause. In addition, the factual and juridical conditions of the social environment in which there is a real need for maintenance are not taken into account, which is in contradiction to the general spirit of the Convention.
- As the conflict rules with regard to divorce are not standardised at the international level, the effect of Article 8 is to compromise any unification with regard to the law applicable to maintenance obligations. This latter law must depend on the private international law of the State of the divorce proceedings, and this solution inevitably favours forum shopping.
- The choice of a connecting factor that does not vary with time can lead, when the maintenance obligation between divorced spouses is to be settled after the divorce, to application of a law which has lost all relevance with regard to the situation of the ex-spouses and their respective interests. The judge will not be able to take into account either the law of the current residence of the creditor or that of the debtor.
- It is possible that the divorce judgment contains no decision as regards maintenance. In this case, the concern for continuity on which Article 8 is based would appear to be unfounded. This is particularly true if the spouses have divorced in a country which does not provide for maintenance of a divorced spouse (e.g., Islamic States); here, application of the law of the divorce leads to refusal of any maintenance, except if its application is discounted by public policy.
- Finally, there may be practical difficulties in that sometimes it is difficult to detect in the judgment the law by virtue of which the divorce was pronounced.

For these reasons, a revision of the present solution is desirable. Various options have been discussed in the WG, in particular:

- limit the additional connecting factor to maintenance decisions taken within the framework of divorce proceedings;
- allow for the additional connecting factor in the event of a subsequent application, but on condition that the divorce judgment has ruled on the maintenance (*i.e.*, in the event of revision and not in the event of a new application);

- ne prévoir le facteur de rattachement supplémentaire que si les époux le souhaitent effectivement (c.-à-d. sur la base d'un choix de loi à leur disposition dans le cas d'espèce) ;
- éliminer tout simplement le facteur de rattachement supplémentaire.

Au GT, l'avis qui semble prévaloir est que l'article 8 devrait être simplement supprimé, avec la conséquence que les obligations entre époux divorcés et séparés seraient régies par les règles de droit commun.

À l'égard des obligations alimentaires entre époux, le GT a également discuté de la possibilité d'introduire un droit de choisir la loi applicable. L'autonomie de la volonté serait particulièrement utile lorsque les époux ont conclu une convention relative aux obligations alimentaires et / ou aux biens de la communauté. Cette question nécessite cependant une analyse plus détaillée. En tout état de cause, si l'admission du choix des parties est envisagée, il semble que ce choix devrait être soumis à certaines restrictions quant à la loi pouvant être désignée par les parties (par ex. *lex fori*, loi de la résidence du débiteur et loi applicable aux biens de la communauté) et à une observation nécessaire de règles d'ordre public internationales (lois de police, *overriding statutes*).

2 Obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés

Une règle particulière figure actuellement à l'article 7 de la Convention de La Haye de 1973 sur les obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés. Cette règle permet au débiteur de s'opposer à une demande fondée sur les règles de droit commun concernant le droit applicable au motif qu'il n'existe aucune obligation alimentaire selon la loi nationale commune du débiteur et du créancier ou, en l'absence de nationalité commune, selon la loi interne de la résidence habituelle du débiteur. Si le débiteur fait usage de ce droit, la règle entraîne l'application cumulée de la loi régissant les aliments selon les règles de droit commun des articles 4 à 6, et soit de la loi nationale commune, soit de la loi de la résidence du débiteur.

De l'avis du GT, une règle spéciale pour les obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés devrait être conservée, tout au moins lorsque le créancier est un adulte. En fait, le principe de *favor creditoris* qui inspire les règles générales sur la loi applicable ne peut être transposé directement à de telles situations particulières. La règle de l'article 7 pourrait cependant être modifiée à certains égards :

- Il a tout d'abord été suggéré que le champ d'application de la règle spéciale soit limité aux situations où le créancier est un adulte. La nécessité d'une règle restrictive est bien moins évidente lorsque les aliments d'un enfant sont en cause : en ce cas, le principe de *favor creditoris* devrait s'appliquer, avec la conséquence qu'une demande présentée par un enfant (ou en son nom) devrait être régie par les règles de droit commun de l'instrument futur, même si elle concerne des collatéraux ou alliés.

- Une autre modification pourrait concerner les facteurs de rattachement utilisés par l'article 7 pour déterminer la loi sur laquelle peut se fonder la contestation du débiteur. À cet égard, certains membres du GT sont favorables à la suppression de la référence à la loi nationale commune, afin d'établir une uniformité avec les règles générales (dans la perspective d'une élimination de l'actuel art. 5). Selon d'autres membres, cependant, le rôle « négatif » de la nationalité commune dans le cadre de l'article 7 est différent du rôle

« positif » que ce facteur de rattachement joue actuellement dans l'article 5, et plus justifié. Selon cet avis, l'existence d'une obligation alimentaire entre collatéraux ou alliés n'est pas justifiée lorsqu'une telle obligation n'existe pas selon la loi nationale commune des parties. Cette question mérite une réflexion plus poussée.

- Quelle que soit la manière de conserver la référence à la loi nationale commune, la raison pour laquelle la possibilité d'invoquer la loi de la résidence du débiteur devrait exister *uniquement* lorsque les parties n'ont pas de nationalité commune, comme le prévoit le texte actuel, n'est pas claire. La règle pourrait donc être modifiée en déclarant simplement que le débiteur peut contester la demande en se fondant soit sur la loi nationale commune, soit sur la loi de sa résidence habituelle.

3 Institutions publiques

Enfin, de l'avis du GT, la règle spéciale à l'article 9 de la loi applicable aux institutions publiques devrait être conservée dans l'instrument futur. Selon cette règle, le droit d'une institution publique d'obtenir le remboursement de la prestation fournie au créancier est soumis à la loi qui régit l'institution. Il n'est pas exclu qu'un accord plus général puisse être trouvé à propos de cette règle de sorte qu'elle pourrait même être intégrée à la section obligatoire de la future Convention.

Il est à noter que les règles sur le droit applicable susmentionnées concernent la situation où une institution publique dépose une demande initiale de remboursement. Cependant, elles ne devraient pas s'appliquer lorsque l'institution poursuit la reconnaissance et l'exécution d'une décision déjà rendue sur cette question. Au cours de la discussion, il a ainsi été suggéré que l'actuel article 39 de l'Esquisse de Convention de 2004 (qui est basé sur l'art. 18 de la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 concernant la reconnaissance et l'exécution de décisions relatives aux obligations alimentaires*) devrait être modifié, dans la partie où il permet à l'autorité de l'Etat requis de vérifier à nouveau la loi qui a été appliquée dans la décision étrangère (« La décision rendue contre un débiteur à la demande d'une institution publique [...] est reconnue et déclarée exécutoire conformément à la Convention si ce remboursement peut être obtenu par cette institution selon la loi qui la régit » [c'est nous qui soulignons]). Cette « double sûreté » non seulement soulève certaines difficultés pratiques lorsque la décision étrangère n'indique pas sur quelle loi elle est fondée, mais, en outre, est contraire aux règles générales incluses dans l'Esquisse de Convention sur la reconnaissance des décisions étrangères (art. 26 à 34), qui ne prévoient pas de vérification de la loi appliquée par l'autorité de l'Etat d'origine.

D Champ d'application de la loi applicable

Le champ d'application de la loi applicable est régi par l'article 10 de la Convention de La Haye de 1973. De l'avis du GT, cette disposition devrait être maintenue sans grands changements. Notamment, une large majorité des membres ont constaté que le dépeçage devrait être évité, et que la même loi devrait être applicable au droit aux aliments et à leur montant.

La seule modification qui a été envisagée concerne la question de déterminer « qui est admis à intenter l'action alimentaire ». Selon l'article 10(2), cette question est régie par la loi applicable à l'obligation alimentaire. La formulation de cette règle soulève une mesure d'incertitude. De l'avis du GT, plusieurs questions différentes doivent être distinguées :

- only allow for the additional connecting factor if the spouses indeed wish it (*i.e.*, based on a choice of law made available to them in this particular instance);
- simply eliminate the additional connecting factor.

In the WG the opinion seems to prevail that Article 8 should be simply deleted, with the consequence that obligations between divorced and separated spouses would be governed by the general rules.

With respect to maintenance obligations between spouses, the WG also discussed the possibility of introducing a right to choose the applicable law. Party autonomy would be particularly useful when the spouses have concluded an agreement relating to maintenance obligations and / or to matrimonial property. This question needs however a more detailed analysis. In any case, if the admission of the parties' choice is envisaged, it seems that it should be subject to certain restrictions as to the law that could be designated by the parties (*e.g.*, the *lex fori*, the law of the debtor's residence, the law applicable to the matrimonial property) and to compliance with internationally mandatory rules (*lois de police*, overriding statutes).

2 Maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity

A special rule is presently included in Article 7 of the 1973 Hague Convention on maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity. This rule enables the debtor to oppose an application based on the general rules on applicable law on the ground that no maintenance obligation exists under the law of the common nationality of the debtor and creditor or, in the absence of common nationality, under the internal law of the debtor's habitual residence. If the debtor makes use of this right, the rule leads to the cumulative application of the law governing maintenance according to the general rules of Articles 4 to 6 and of either the law of common nationality or the law of the debtor's residence.

In the opinion of the WG, special rules for maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity should be maintained, at least when the creditor is an adult. As a matter of fact, the principle of *favor creditoris* which inspires the general rules on applicable law cannot be directly transposed to such particular situations. The rule of Article 7 could however be amended in some respects:

- First, it has been suggested that the scope of the special rule should be limited to the situations where the creditor is an adult. The need for a restrictive rule is much less evident when the maintenance of a child is at stake: in this situation, the principle of *favor creditoris* should apply, with the consequence that an application made by (or on behalf of) a child should be governed by the general rules of the future instrument, even if it concerns persons related collaterally or by affinity.
- Another modification could concern the connecting factors used by Article 7 for determining the law on which the debtor's defence can be based. In this respect, some members of the WG are in favour of suppressing the reference to the law of the common nationality, in order to establish uniformity with the general rules (assuming the elimination of present Art. 5). According to other members, however, the "negative" role of the common nationality in the framework of Article 7 is different and more justified

than the "positive" role which this connecting factor now plays in Article 5. According to this view, the existence of a maintenance obligation between collaterals or based on affinity is not justified when such obligation does not exist under the law of the common nationality of the parties. This question needs further reflection.

- However the reference to the law of the common nationality is maintained, it is not clear why the possibility of invoking the law of the debtor's residence should be open *only* when the parties do not have a common nationality, as provided by the present text. The rule could thus be amended by simply stating that the debtor can contest the application by relying either on the law of the common nationality or on the law of his habitual residence.

3 Public bodies

Finally, in the opinion of the WG, the special rule of Article 9 on the law applicable to public bodies should be maintained in the future instrument. According to this rule, the right of a public body to obtain reimbursement of benefits for the maintenance creditor is governed by the law to which the body is subject. It is not excluded that a more general agreement could be found on this rule, so that it could even be included in the obligatory section of the future Convention.

It should be noted that the applicable law rules just mentioned concern the situation where a public body files an original application for reimbursement. However, they should not apply when the public body is seeking recognition and enforcement of a decision already rendered on that issue. During the discussion it was thus suggested that present Article 39 of the 2004 Working Draft (which is based on Art. 18 of the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations*) should be amended, in the part where it enables the authority of the State addressed to newly verify the law that was applied in the foreign decision ("A decision rendered against a debtor on the application of a public body [...] shall be recognised and enforced in accordance with this Convention *if reimbursement can be obtained by the public body under the law to which it is subject*" [emphasis added]). Such "double check" not only raises some practical difficulties when the foreign decision does not indicate on which law it is based, but is also in contradiction with the general rules on the recognition of foreign decisions included in the Working Draft (Arts 26-34), which do not provide for a verification of the law applied by the authority of the State of origin.

D Scope of the applicable law

The scope of the applicable law is regulated in Article 10 of the 1973 Hague Convention. In the opinion of the WG, this provision should be maintained without major changes. In particular, a large majority of the members found that *dépeçage* should be avoided, and that the same law should be applicable to the eligibility and to the amount of maintenance.

The only modification which was envisaged concerns the issue of determining "who is entitled to institute maintenance proceedings". According to Article 10(2), this question is governed by the law applicable to the maintenance obligation. The formulation of this rule gives rise to a certain amount of uncertainty. In the opinion of the WG, various different issues should be distinguished:

– Qui est le créancier, c'est-à-dire qui a droit aux aliments ? Il s'agit certainement d'une question devant être régie par la loi applicable à l'obligation alimentaire, comme prévu à l'article 10(2) de la Convention de La Haye de 1973.

– Si le créancier est un enfant, qui le représente ? Il semble que cette question échappe au champ d'application de la loi applicable aux aliments et ne devrait pas être traitée dans la Convention envisagée ; elle dépend de la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant qui doit être déterminée selon des règles de conflit différentes, autonomes (la Convention de La Haye de 1961 ou de 1996 sur la protection des enfants comporte de telles règles pour les Etats parties à ces instruments).

– Qui a qualité pour agir dans la procédure ? Cela semble être une question à déterminer selon la loi de l'autorité saisie.

– Qui a le droit de poursuivre l'exécution d'un droit du créancier pour son compte ? Ce problème survient notamment avec les institutions publiques poursuivant le remboursement des prestations servies au créancier, et est traité dans les articles 9 et 10(3) de la Convention de La Haye de 1973.

Du fait du risque de confusion parmi ces questions (et éventuellement d'autres), la formulation de l'article 10(2) devrait peut-être être modifiée, mais le GT n'est pas encore parvenu à une formulation nettement définie.

E Règles matérielles

Selon l'article 11, alinéa 2, de la Convention de La Haye de 1973, les besoins du créancier et les ressources du débiteur sont pris en compte pour déterminer le montant de la prestation alimentaire, même si la loi applicable en dispose autrement.

La question de l'opportunité du maintien d'une telle règle matérielle a été discuté au GT. À cet égard, il faut observer, d'une part, que le sens de la règle n'est pas très clair : doit-elle être considérée comme un mécanisme permettant d'écartier la loi étrangère applicable lorsqu'elle ne prévoit pas la prise en compte des besoins du créancier et des ressources du débiteur, ou entre-t-elle en jeu également lorsque l'obligation alimentaire est régie par le droit interne du for (par ex. lorsque la demande est déposée à la résidence habituelle du créancier) ? D'autre part, des doutes ont été émis quant à l'utilité pratique de la disposition.

Selon un avis, une autre règle matérielle devrait être incluse dans un texte révisé, prévoyant que les règlements économiques entre les parties devraient être pris en compte pour déterminer le montant des prestations alimentaires entre adultes, même si la loi applicable en dispose autrement. Cette suggestion est inspirée d'une résolution de l'Institut de Droit international (Session d'Helsinki 1985), qui recommande la prise en considération des dispositions patrimoniales réellement effectuées par les époux au moment de la dissolution du mariage.

Les avantages et les inconvénients de ces règles matérielles n'étant pas encore parfaitement clairs, la question nécessitera un examen plus détaillé.

ANNEXE II

Esquisse de dispositions portant sur la loi applicable

Article S – Champ d'application

Article A

La loi interne de l'État de la résidence habituelle de la personne dont les besoins sont l'objet de la demande (« le créancier ») régit les obligations alimentaires visées à l'article S.

En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi interne de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu.

Article B

Variante 1 :

La loi interne de l'État de l'autorité saisie s'applique lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi visée à l'article A.

Variante 2 :

Nonobstant l'article A, la demande du créancier peut désigner la loi interne de l'autorité saisie.

Article C

Dans les relations alimentaires entre collatéraux et entre alliés, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier l'absence d'obligation à son égard :

Variante 1 :

suivant leur loi nationale commune ou, à défaut de nationalité commune, suivant la loi interne de l'État de sa résidence habituelle.

Variante 2 :

suivant la loi interne de l'État de sa résidence habituelle.

Article D

Le droit d'une institution publique d'obtenir le remboursement de la prestation fournie au créancier est soumis à la loi qui régit l'institution.

Article E

La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

- 1 si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut réclamer des aliments ;
- 2 qui est admis à intenter l'action alimentaire et quels sont les délais pour l'intenter ;
- 3 les limites de l'obligation du débiteur, lorsque l'institution publique qui a fourni des aliments au créancier demande le remboursement de sa prestation.

– Who is the creditor, *i.e.*, who is entitled to maintenance? This is certainly a matter to be governed by the law applicable to the maintenance obligation, as provided by Article 10(2) of the 1973 Hague Convention.

– If the creditor is a child, who is representing him? It seems that this issue is outside the scope of the law applicable to maintenance and should not be dealt with in the envisaged Convention; it depends on parental responsibility in respect of the child which is to be determined by other, autonomous conflict rules (the 1961 or the 1996 Hague Convention on the protection of children contain such rules for the States which are Parties to these instruments).

– Who has *locus standi* in the procedure? This seems to be an issue to be determined according to the law of the authority seized.

– Who is entitled to enforce a right of the creditor on his account? This problem particularly arises with public bodies who seek reimbursement of the benefits paid to the creditor, and is dealt with under Articles 9 and 10(3) of the 1973 Hague Convention.

Because of the risk of confusion among these (and possibly other) issues, the wording of Article 10(2) should perhaps be amended, but the WG could not yet agree on a clear-cut formulation.

E Substantive rules

According to Article 11, second paragraph, of the 1973 Hague Convention, the needs of the creditor and the resources of the debtor shall be taken into account in determining the amount of maintenance, even if the applicable law provides otherwise.

The question of whether to maintain such a substantive rule was discussed in the WG. In this respect, it should be observed, on the one hand, that the meaning of the rule is not very clear: is it to be regarded as a device for discounting the applicable foreign law when it does not provide for the consideration of the needs of the creditor and the resources of the debtor, or does it come into play also when the maintenance obligation is governed by the domestic law of the forum (*e.g.*, when the application is filed at the creditor's habitual residence)? At the same time, doubts were raised on the practical utility of the provision.

According to one view, another substantive rule should be included in a revised text, providing that the economic settlements between the parties should be taken into account in determining the amount of maintenance between adults, even if the applicable law provides otherwise. This suggestion is inspired by a resolution of the Institute of International Law (Session of Helsinki, 1985), which recommends taking into consideration the patrimonial settlements actually effected by the spouses at the time of dissolution of marriage.

Since the pros and cons of such substantive rules are not yet completely clear, the issue will need further reflection.

ANNEX II

Sketch of Provisions on Applicable Law

Article S – Scope of application

Article A

The internal law of the State of the habitual residence of the person whose needs are the subject of the claim ("the creditor") shall govern the maintenance obligations referred to in Article S.

In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the internal law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

Article B

Alternative 1:

If the creditor is unable, by virtue of the law referred to in Article A, to obtain maintenance from the debtor, the internal law of the State of the authority seized shall apply.

Alternative 2:

Notwithstanding Article A, the creditor may designate the internal law of the State of the authority seized.

Article C

In the case of a maintenance obligation between persons related collaterally or by affinity, the debtor may contest a request from the creditor on the ground that there is no such obligation –

Alternative 1:

under the law of the State of their common nationality or, in the absence of a common nationality, under the internal law of the State of the debtor's habitual residence.

Alternative 2:

under the internal law of the State of the debtor's habitual residence.

Article D

The right of a public body to obtain reimbursement of benefits provided for the maintenance creditor shall be governed by the law to which the body is subject.

Article E

The law applicable to a maintenance obligation shall determine *inter alia* –

1 whether, to what extent and from whom a creditor may claim maintenance;

2 who is entitled to institute maintenance proceedings and the time limits for their institution;

3 the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor.

Article F

L'application de la loi désignée par la Convention ne peut être écartée que si elle est manifestement incompatible avec l'ordre public.

[Toutefois, même si la loi applicable en dispose autrement, il doit être tenu compte des besoins du créancier et des ressources du débiteur dans la détermination du montant de la prestation alimentaire.]

Article Z

Ces dispositions ne s'appliquent pas aux aliments réclamés dans un État contractant pour la période antérieure à leur entrée en vigueur dans cet État.

Article F

The application of the law designated by this Convention may be refused only if it is manifestly incompatible with public policy (“*ordre public*”).

[However, even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor shall be taken into account in determining the amount of maintenance]

Article Z

These provisions shall not apply to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to their entry into force in that State.

Proposition du Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires

RAPPORT PRÉSENTÉ À LA COMMISSION SPÉCIALE

Document préliminaire No 14 de mars 2005

INTRODUCTION

1 Le Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires (ci-après le « GT »), constitué par la Commission spéciale sur le recouvrement international d'aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille de mai 2003, a poursuivi son activité conformément au mandat reçu de la Commission spéciale de juin 2004.

2 Les membres du GT souhaitent exprimer leur reconnaissance à la Conférence de La Haye de droit international privé et à la Commission spéciale sur le recouvrement international d'aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille pour la possibilité qui leur a été offerte d'analyser et débattre des questions importantes relatives à la loi applicable aux obligations alimentaires et de présenter le présent rapport. Ils souhaitent également remercier le Bureau Permanent du soutien apporté durant toutes leurs activités.

3 Le mandat conféré au GT par la Commission spéciale de juin 2004 était de poursuivre ses travaux afin d'envisager la possibilité d'introduire, dans la future Convention, certaines règles spécifiques sur les conflits de lois ainsi qu'une section optionnelle sur le droit applicable aux obligations alimentaires. A cet effet le GT s'est réuni deux fois.

4 Au cours de la première réunion, qui s'est tenue à La Haye le 15 juin 2004, la GT a développé une première « Esquisse de dispositions portant sur la loi applicable » et posé les jalons pour l'élaboration d'un Questionnaire relatif au droit applicable aux obligations alimentaires¹. Ce Questionnaire a été ensuite élaboré par l'intermédiaire d'une liste de distribution électronique, avec la collaboration du Bureau Permanent de la Conférence de La Haye. Il a été envoyé à tous les États membres de la Conférence de La Haye, aux États parties à la *Convention de New York du 20 juin 1956 sur le recouvrement des aliments à l'étranger*, aux autres États invités à la Commission spéciale de juin 2004 ainsi qu'aux organisations internationales gouvernementales et non gouvernementales pertinentes au début du mois de septembre 2004. Au moment de la rédaction du Rapport, 29 ressorts avaient répondu au Questionnaire².

¹ Voir le « Questionnaire relatif à la loi applicable aux obligations alimentaires », établi par le Groupe de travail sur la loi applicable et le Bureau Permanent, Doc. prél. No 12 de septembre 2004, ci-dessus p. I-10 du présent tome ; l'Esquisse de dispositions figure à l'annexe II du Doc. prél. No 12.

² Allemagne, Australie, Autriche, Brésil, Canada, Chine (Région administrative spéciale de Hong Kong), Chine (Région administrative spéciale de Macao), Estonie, États-Unis d'Amérique, France, Grèce, Irlande, Italie, Japon, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Maroc, Mexique, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République slovaque, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Suisse et Ukraine. Depuis ce temps, l'Afrique du Sud, l'Espagne et l'Irlande ont répondu au Questionnaire. La compilation des réponses annexée à ce Rapport (annexe II) n'est pas reproduite dans ce tome ; elle peut être consultée sur le site web de la Conférence <www.hchc.net>.

5 Le GT s'est réuni une deuxième fois à La Haye les 7 et 8 février 2005. Le but de cette réunion était d'analyser les réponses au Questionnaire et de formuler des propositions à l'adresse de la Commission spéciale d'avril 2005. Le GT a pu s'accorder sur un certain nombre de propositions qui font l'objet du présent Rapport. Dans un souci d'efficacité, le GT a estimé utile de traduire certaines de ses propositions dans une esquisse relative à la loi applicable, annexée au présent Rapport (ci-après, l'*« Esquisse »*, voir l'annexe I). Le choix de rédiger des propositions d'articles ne veut en aucun cas court-circuiter la discussion au sein de la Commission spéciale. Elle ne se justifie que dans le souci de faciliter autant que possible cette discussion, conformément au souhait exprimé par certains États tendant à ce que l'élaboration d'une section optionnelle sur le droit applicable n'absorbe pas trop de temps et d'énergies dans le cadre de la Commission spéciale.

6 Les propositions du GT sont regroupées en trois chapitres :

I Renonciation d'introduire un ensemble de règles générales sur le droit applicable dans la partie obligatoire de la Convention ;

II Introduction d'un ensemble de règles générales sur le droit applicable dans une section optionnelle de la future Convention ou dans un protocole ad hoc ;

III Introduction de quelques règles spéciales visant à résoudre des problèmes particuliers dans la partie obligatoire de la future Convention.

I RENONCIATION D'INTRODUIRE UN ENSEMBLE DE RÈGLES SUR LA LOI APPLICABLE DANS LA PARTIE OBLIGATOIRE DE LA CONVENTION

7 Au cours de ses travaux, le GT a constaté de nouveau l'impossibilité de parvenir à un accord sur un ensemble de règles générales relatives à la loi applicable qui soient acceptables pour un grand nombre d'États, et qui pourraient donc être incluses dans la partie obligatoire de la future Convention. Ce constat ressortait déjà de manière assez claire du Document de travail No 13 distribué aux participants à la Commission spéciale de juin 2004³. Il a été largement confirmé par la discussion dans le cadre de la Commission spéciale de juin 2004 ainsi que par les réponses au Questionnaire. Ces dernières confirment l'existence d'un hiatus entre les pays qui ont l'habitude d'appliquer le droit étranger en matière d'obligations alimentaires et ceux qui fondent toujours leurs décisions sur le droit du for (cf. les réponses à la question 1). En outre, la plupart des pays qui se fondent sur l'application du droit du for ne sont pas prêts à changer leur attitude et ne sont pas prêts d'envisager l'application du droit étranger (cf. les réponses à la question 2). Il faut prendre acte de ce refus et renoncer donc à la prévision de règles obligatoires sur le droit applicable dans le cadre de la nouvelle Convention.

³ Proposition du Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires (Rapport présenté à la Commission spéciale), Doc. trav. No 13 distribué le 10 juin 2004, publié comme annexe I du Doc. prél. No 12 de septembre 2004 (*op. cit.* note 1), cf. section I.A.

Proposal by the Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations

REPORT PRESENTED TO THE SPECIAL COMMISSION

Preliminary Document No 14 of March 2005

INTRODUCTION

1 The Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations (hereafter “the WG”), established by the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance of May 2003, proceeded with its task in accordance with the mandate received from the Special Commission in June 2004.

2 The members of the WG would like to express their thanks to the Hague Conference on Private International Law and to the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, for the opportunity they were given to analyse and debate the important issues relating to the law applicable to maintenance obligations and to present this report. They would also like to thank the Permanent Bureau for the support provided during all their activities.

3 The mandate assigned to the WG by the Special Commission in June 2004 was to proceed with its work in order to contemplate the possibility of including in the future Convention certain specific rules relating to conflicts of law, and an optional section on the law applicable to maintenance obligations. The WG met twice for that purpose.

4 During the first meeting, held in The Hague on 15 June 2004, the WG developed a first “Sketch of Provisions on Applicable Law”, and outlined the elaboration of a Questionnaire relating to the law applicable to maintenance obligations.¹ That Questionnaire was then developed by means of an electronic mailing list, with assistance from the Permanent Bureau of the Hague Conference. It was sent to all Member States of the Hague Conference, States Party to the *New York Convention of 20 June 1956 on the Recovery Abroad of Maintenance*, other States invited to attend the Special Commission meeting in June 2004, and to the relevant governmental and non-governmental international organisations in early September 2004. At the time the Report was prepared, 29 jurisdictions had responded to the Questionnaire.²

¹ See the “Questionnaire relating to the Law Applicable to Maintenance Obligations”, drawn up by the Working Group on Applicable Law and the Permanent Bureau, Prel. Doc. No 12 of September 2004, *supra* p. I-11 of this tome; the Sketch of Provisions is reproduced at Annex II of Prel. Doc. No 12.

² Australia, Austria, Brazil, Canada, China (Hong Kong Special Administrative Region), China (Macao Special Administrative Region), Czech Republic, Estonia, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Japan, Latvia, Lithuania, Luxembourg, Mexico, Morocco, the Netherlands, New Zealand, Poland, Portugal, Romania, Slovak Republic, Switzerland, Ukraine, the United Kingdom and the United States of America. Since then, Iceland, South Africa and Spain have responded to the Questionnaire. The compilation of responses appended to this Report (Annex II) has not been published in this tome but is available on the Hague Conference website <www.hcch.net>.

5 The WG met a second time in The Hague on 7 and 8 February 2005. The purpose of that meeting was to analyse the responses to the Questionnaire and to make proposals for the Special Commission meeting to be held in April 2005. The WG was able to agree on a number of proposals which are the object of this Report. With a concern for efficiency, the WG considered it appropriate to enter some of its proposals in a sketch relating to the applicable law, appended hereto (the “Sketch”, see Annex I). The decision to draft proposals for articles is in no way intended to by-pass the discussion at the Special Commission. It is intended only to facilitate that discussion as far as possible, in accordance with the wish expressed by some States that the drafting of an optional section on the applicable law should not take up too much time and energy at the Special Commission.

6 The WG’s proposals are divided into three chapters:

I Abandonment of inclusion of a set of general rules on applicable law in the obligatory part of the Convention;

II Inclusion of a set of general rules on applicable law in an optional section of the future Convention or an *ad hoc* protocol;

III Inclusion of certain special rules intended to resolve particular problems in the obligatory part of the future Convention.

I ABANDONMENT OF INCLUSION OF A SET OF GENERAL RULES ON APPLICABLE LAW IN THE OBLIGATORY PART OF THE CONVENTION

7 During its proceedings, the WG once again observed the impossibility of reaching an agreement on a set of general rules on applicable law that would be acceptable to a large number of States, and could accordingly be included in the obligatory part of the future Convention. That finding was already fairly clear from Working Document No 13 distributed to the participants at the Special Commission meeting of June 2004.³ This was amply confirmed by the discussion at the Special Commission in June 2004 and by the responses to the Questionnaire. The latter confirmed the existence of a sharp divide between the countries used to applying foreign law with respect to maintenance obligations, and those which always base their decisions on the law of the forum (see responses to question 1). In addition, most of the countries which rely on application of the law of the forum are unwilling to change their attitude and feel unable to contemplate the application of foreign law (see responses to question 2). This refusal should be noted, and accordingly the provision of obligatory rules on applicable law in the new Convention should be abandoned.

³ Proposal by the Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations (Report presented to the Special Commission), Work. Doc. No 13 distributed 10 June 2004, published as Annex I to Prel. Doc. No 12 of September 2004 (*op. cit.* note 1), see section I.A.

II INTRODUCTION D'UN ENSEMBLE DE RÈGLES SUR LE DROIT APPLICABLE DANS UNE SECTION OPTIONNELLE DE LA FUTURE CONVENTION

A *L'opportunité d'introduire un ensemble de règles optionnelles relatives au droit applicable*

8 L'introduction d'un ensemble de règles sur le droit applicable dans une section facultative de la future Convention avait été envisagée par le GT dans le Document de travail No 13 (section II.A). Selon ce texte, cette approche présenterait les avantages suivants :

- Les États qui ne sont pas intéressés par l'application de la loi étrangère dans le domaine des obligations alimentaires, ni par une révision de la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires* (ci-après « Convention de 1973 »), ne seraient pas obligés d'adhérer à la section sur la loi applicable. En parallèle, l'existence de cette section ne leur interdirait pas de ratifier les sections obligatoires de la Convention relatives à la coopération administrative et à la reconnaissance et l'exécution de décisions étrangères.
- Les États, qui sont Parties à la Convention de 1973 et qui sont intéressés par une révision de cet instrument, auraient la possibilité d'améliorer immédiatement l'instrument existant, sans devoir attendre une négociation *ad hoc* concernant cette question.
- Les États, qui ne sont pas Parties à la Convention de 1973 mais sont intéressés par l'introduction d'une certaine uniformité dans le domaine de la loi applicable, pourraient également être intéressés par cette solution.

9 Ces considérations ont été confirmées autant par la discussion au sein de la Commission spéciale de juin 2004 que par les réponses à la question 3 du Questionnaire. En effet, plusieurs États se déclarent intéressés par l'introduction dans le futur instrument d'une partie optionnelle sur le droit applicable (8 réponses en ce sens), alors que d'autres n'y sont pas hostiles (2) ou ne se prononcent pas (14). Parmi les États intéressés il y a des pays qui sont actuellement Parties à la Convention de 1973 mais également plusieurs États qui n'ont pas adhéré à ce texte. Ces réponses semblent indiquer que l'introduction d'une section optionnelle permettrait d'étendre l'uniformisation des règles de conflit à des États qui n'ont pas adhéré aux instruments existants.

B *Contenu d'une éventuelle section facultative*

1 *Remarques préliminaires*

10 À la lumière des considérations qui précèdent et sur la base des réponses au Questionnaire, le GT a discuté le possible contenu d'une section facultative sur le droit applicable.

11 Les réponses au Questionnaire ont facilité cette tâche dans la mesure où elles indiquent qu'un accord pourrait être trouvé sans trop de difficultés sur un certain nombre de points de principe:

- l'obligation alimentaire doit être rattachée à titre principal à la loi de l'État de la résidence du créancier (réponses à la question 6) ;

– lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments selon cette loi, il doit pouvoir invoquer une autre loi à titre subsidiaire (réponses à la question 7) ;

– en dernier ressort, il doit pouvoir se fonder sur la loi du for (réponses aux questions 8 et 9) ;

– les prétentions alimentaires fondées sur un lien de parenté ou d'alliance doivent faire l'objet d'une règle spéciale, moins favorable au créancier que les rattachements ordinaires (réponses à la question 15) ;

– le droit d'une institution publique d'exiger le remboursement des prestations effectuées en faveur du créancier d'aliments doit être régi par la loi de cette institution (réponses à la question 18).

12 En revanche, des divergences subsistent sur des questions plus précises, en particulier :

– le maintien d'un rattachement subsidiaire à la nationalité commune des parties (question 7) ;

– l'attribution au créancier du droit d'opter entre la loi de sa résidence et celle du for (question 8) ;

– l'opportunité de soumettre les obligations alimentaires entre époux à la loi régissant le divorce (question 10) ;

– l'opportunité de permettre aux époux et, le cas échéant, à d'autres personnes de désigner la loi applicable à l'obligation alimentaire (questions 12 à 14).

13 Dans sa réunion des 7 et 8 février, le GT a discuté tous ces aspects, en élaborant l'Esquisse annexée au présent Rapport. Dans l'élaboration de ces propositions, le GT s'est basé principalement sur les réponses au Questionnaire. Lorsque ces réponses n'étaient pas univoques, le GT a essayé, dans la mesure du possible, de concilier deux objectifs en soi opposés. D'une part, nous avons essayé d'élaborer un texte qui ne soit pas trop éloigné de celui de la Convention de 1973. En effet, cette Convention est en vigueur dans plusieurs États participants aux travaux d'élaboration du nouvel instrument, et la plupart de ces États se déclarent en général satisfaits de l'expérience acquise avec ce texte. Il paraît donc qu'une section optionnelle sur le droit applicable n'est susceptible de les intéresser que dans la mesure où son contenu ne s'éloigne pas de manière radicale des principes inspirateurs de la Convention de 1973. D'autre part, la prévision d'une section optionnelle sur le droit applicable ne peut se justifier que dans la mesure où elle prévoit des solutions partiellement différentes de celle de 1973. En effet, certains États parties à l'instrument de 1973 ont exprimé des critiques contre certaines solutions consacrées par ce texte et souhaitent le réviser. Par ailleurs, parmi les buts d'une section optionnelle il y a celui d'élargir l'œuvre unificatrice à des États qui n'ont pas ratifié la Convention de 1973 et qui ne sont pas intéressés de le faire ; afin de les intéresser, le nouveau texte devrait corriger certains défauts de la Convention de 1973. Les propositions qui suivent visent à concilier ces deux objectifs.

2 *Rattachements principaux*

14 Dans le cadre de la Convention de 1973, les obligations alimentaires sont régies en principe par le droit du pays de la résidence habituelle du créancier d'aliments (art. 4). Selon le rapport du GT (Doc. trav. No 13, section II.B), ce principe devrait être maintenu dans le cadre de la future Convention. Ce critère présente, en effet, plusieurs avantages :

II INCLUSION OF A SET OF GENERAL RULES ON APPLICABLE LAW IN AN OPTIONAL SECTION OF THE FUTURE CONVENTION

A *The desirability of including a set of optional rules on applicable law*

8 The inclusion of a set of rules on applicable law in an optional section of the future Convention was contemplated by the WG in Working Document No 13 (section II.A). According to that report, this approach would have the following advantages:

- The States which are not interested in the application of foreign law in the field of maintenance, nor in a revision of the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* (hereinafter the “1973 Convention”), would not be obliged to adhere to the section on applicable law. At the same time, the existence of this section would not prevent them from ratifying the obligatory sections of the Convention relating to administrative co-operation and to the recognition and enforcement of foreign decisions;
- The States which are Parties to the 1973 Convention, and which are interested in a revision of that instrument, would have the possibility of immediately improving the existing instrument, without having to await an *ad hoc* negotiation on that issue;
- Those States which are not Parties to the 1973 Convention, but are interested in the introduction of a certain uniformity in the field of applicable law, could also be interested in this solution.

9 These considerations were supported both by the discussion at the Special Commission in June 2004 and by the responses to question 3 of the Questionnaire: several States expressed an interest for the introduction into the future instrument of an optional part relating to applicable law (8 responses in support), whereas others were not opposed (2) or stated no position (14). The interested States include countries which are currently Parties to the 1973 Convention, but also several States which have not acceded to that instrument. These responses suggest that the introduction of an optional section would allow an extension of the uniformisation of conflict rules to States which have not acceded to the existing instruments.

B *Contents of a possible optional section*

1 *Preliminary observations*

10 In the light of the foregoing considerations and on the basis of the responses to the Questionnaire, the WG discussed the possible contents of an optional section on applicable law.

11 The responses to the Questionnaire facilitated that task insofar as they indicate that an agreement could be achieved fairly easily regarding a certain number of issues of principle:

- the maintenance obligation should be connected on a principal basis to the law of the State of the creditor’s residence (responses to question 6);

- when the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of that law, he or she should be able to assert another law on a subsidiary basis (responses to question 7);
- in the last resort, he or she should be able to rely on the *lex fori* (responses to questions 8 and 9);
- maintenance claims based on a collateral or affinity relationship should be governed by a special rule, less favourable to the creditor than the ordinary connections (responses to question 15);
- a public body’s right to obtain a reimbursement of the benefits provided to the maintenance creditor should be governed by that body’s law (responses to question 18).

12 On the other hand, there remain differences as to more specific issues, and in particular:

- retention of a subsidiary connection to the common nationality of the parties (question 7);
- the grant to the creditor of a right to choose between the law of his or her residence and the *lex fori* (question 8);
- the desirability of making maintenance obligations between spouses subject to the law governing the divorce (question 10);
- the desirability of allowing spouses and, if necessary, other parties to designate the law applicable to the maintenance obligation (questions 12 to 14).

13 At its meeting on 7 and 8 February, the WG discussed all these aspects in drafting the Sketch appended to this Report. In drawing up its proposals, the WG relied mainly on the responses to the Questionnaire. When those responses were not unequivocal, the WG sought, as far as possible, to reconcile two inherently opposite objectives. On the one hand, we sought to draft a text that was not too far removed from the 1973 Convention: that Convention is in force in several States participating in the proceedings for development of the new instrument, and most of those States have stated that they are on the whole satisfied with the experience gained in operating that text. It accordingly appears that an optional section on applicable law is liable to be of interest to them only insofar as its contents do not depart radically from the principles which inspired the 1973 Convention. On the other hand, the provision of an optional section on applicable law can be justified only insofar as it provides solutions partly different from those of the 1973 Convention: some States Party to the 1973 Convention criticised certain solutions on which that instrument is based and wish to revise it. In addition, the aims of an optional section include the extension of the unifying work to States which have not ratified the 1973 Convention and are not interested in doing so; in order to interest them, the new instrument would need to remedy certain defects of the 1973 Convention. The following proposals are intended to reconcile those two objectives.

2 *Principal connections*

14 Pursuant to the 1973 Convention, maintenance obligations are governed in principle by the law of the country of the maintenance creditor’s habitual residence (Art. 4). According to the WG’s report (Work. Doc. No 13, section II.B), this principle ought to be maintained in the new Convention; that criterion has several advantages:

- En premier lieu, il permet de déterminer l'existence et le montant de l'obligation alimentaire en tenant compte des conditions juridiques et de fait de l'environnement social du pays où le créancier vit et exerce l'essentiel de ses activités.
- De plus, il assure une égalité de traitement entre les créanciers qui vivent dans le même pays, sans distinction selon leur nationalité.
- Ce rattachement conduit souvent à l'application de la loi de l'autorité saisie, ce qui présente d'évidents avantages en termes de simplicité et d'efficacité.

15 Cette approche est confirmée par les réponses au Questionnaire (questions 5 et 6). En effet, mis à part les États qui privilégient la loi du for, une grande majorité d'États se déclare favorable à l'application de la loi de la résidence habituelle du créancier (20 réponses en ce sens), alors qu'un seul État prône l'application à titre principal de la loi nationale des personnes concernées. Il apparaît ainsi que le rattachement à la loi de la résidence habituelle du créancier doit être le pilier de la section optionnelle du futur instrument (art. A de l'Esquisse).

3 Rattachements subsidiaires

16 Dans le cadre de la Convention de 1973, le rattachement au lieu de la résidence habituelle du créancier est complété par deux rattachements subsidiaires. Ainsi, lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments sur la base de la loi de sa résidence habituelle, la loi de la nationalité commune des parties devient applicable (art. 5) ; lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments sur la base de cette loi, le juge appliquera en dernier ressort la loi du for (art. 6). Ce système est évidemment inspiré par le souci de favoriser autant que possible le créancier d'aliments.

17 Interrogés sur l'opportunité de prévoir, dans le cadre de la section optionnelle du futur instrument, des rattachements subsidiaires pour le cas où le créancier ne peut pas obtenir d'aliments selon la loi de sa résidence habituelle, la plupart des États répondent par l'affirmative (20 réponses en ce sens). Les opinions divergent cependant sur les rattachements à retenir.

a Rattachement subsidiaire à la nationalité commune

18 L'utilisation du rattachement subsidiaire à la nationalité commune des parties a fait l'objet, dans le domaine des aliments, de plusieurs critiques (cf. Doc. trav. No 13, section II.B.1) :

- Cette solution est de nature discriminatoire car elle favorise sans justification les créanciers de même nationalité que le débiteur. En effet, seuls ces créanciers peuvent arguer de l'application alternative de trois lois différentes, alors que d'autres doivent se contenter de l'application de la loi de leur résidence ou de la *lex fori*. Ce traitement inégal se manifeste notamment à l'égard des obligations alimentaires envers les enfants nés hors du mariage, dont un nombre significatif n'a pas la même nationalité que leur père.

- Si l'État de la nationalité commune est le même que celui de la résidence habituelle du créancier ou débiteur d'aliments, ce facteur de rattachement présente une certaine effectivité. Cependant, si tel n'est pas le cas, ce facteur de rattachement conduit à l'application d'une loi avec laquelle il n'existe normalement aucun lien réellement significatif.

– Si le lien avec la résidence du créancier conduit très souvent à l'application de la loi du juge saisie (en effet, la majorité des États contractants de la Convention de 1973 prévoit un for dans l'État de résidence du créancier), il n'en est pas de même de la nationalité commune. Cela entraîne donc souvent un « découplage » entre *forum et jus*, entre compétence et loi applicable, obligeant donc l'autorité saisie à appliquer une loi étrangère. Dans ces circonstances, ce facteur de rattachement – qui se veut destiné à favoriser le créancier – occasionne en fait des complications inutiles et dommageables au créancier lui-même : le tribunal saisie, après avoir noté que les aliments ne sont pas exigibles conformément à la loi de la résidence habituelle du créancier, devra vérifier la teneur d'une autre loi étrangère (celle de la nationalité commune) alors que, dans de nombreux cas, les aliments sont exigibles en tout état de cause selon la loi du for.

– Enfin, d'un point de vue plus général, l'importance accordée à la nationalité, justifiable en 1973 à une époque où ce critère jouait encore un rôle central dans le droit international privé d'un grand nombre d'États européens, semblerait néanmoins être dépassée de nos jours. Aujourd'hui, le rôle de la nationalité a décliné dans de nombreux systèmes nationaux. En ce qui concerne les Conventions internationales, ce changement est traduit par exemple dans les évolutions ayant eu lieu dans le domaine de la protection des enfants entre les Conventions de La Haye de 1961 et de 1996 sur la protection des enfants (la *Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs* et la *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 de mesures de protection des enfants*). L'abandon du concept de nationalité est encore plus justifiable dans le domaine des aliments, étant donné l'élément patrimonial des prestations elles-mêmes.

19 Les réponses au Questionnaire (question 7) divergent quant à l'opportunité de prévoir un tel rattachement dans le cadre du futur instrument. Une assez nette majorité d'États se prononcent contre ce rattachement (15 réponses en ce sens), mais d'autres États veulent garder la nationalité commune comme un rattachement subsidiaire, pour le cas où le créancier ne pourrait pas obtenir d'aliments selon le droit de l'État de sa résidence habituelle (6 réponses en ce sens) ou même comme un rattachement principal (1 réponse en ce sens).

20 Le GT propose dans sa majorité d'écartier ce rattachement. Si cette proposition n'était pas retenue par la Commission spéciale, il propose d'inverser l'ordre des rattachements subsidiaires prévu par la Convention de 1973 : la loi de la nationalité commune devrait être applicable uniquement si le créancier ne peut obtenir d'aliments ni selon la loi de l'État de sa résidence habituelle, ni selon la loi du for (art. C de l'Esquisse). Cette inversion présente un intérêt pratique non négligeable : en effet, elle évite à l'autorité saisie la tâche parfois lourde et difficile de rechercher et d'appliquer la loi nationale commune des parties, alors qu'un droit aux aliments est prévu en tout état de cause par la loi du for. Cette simplification se traduit le plus souvent en un avantage pour le créancier d'aliments, car elle permettra d'obtenir une décision plus rapide et tout aussi satisfaisante.

- First, it allows a determination of the existence and amount of the maintenance obligations having regard to the legal and factual situation of the social environment in the country where the creditor lives and engages in most of his or her activities.
- In addition, it secures equal treatment among creditors living in the same country, regardless of their nationality.
- That connection frequently leads to application of the law of the authority seized, which has obvious benefits in terms of simplicity and efficiency.

15 This approach is supported by the responses to the Questionnaire (questions 5 and 6): apart those from States giving preference to the *lex fori*, a broad majority of States favours application of the law of the creditor's habitual residence (20 responses in support), whereas only one State recommended that the primary reference should be made to the national law of the persons concerned. It accordingly appears that a connection to the law of the creditor's habitual residence should be the mainstay of the future instrument's optional section (Art. A of the Sketch).

3 Subsidiary connections

16 Pursuant to the 1973 Convention, the connection to the location of the creditor's habitual residence is supplemented by two subsidiary connections. Thus, when the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law of his or her habitual residence, the law of the parties' common nationality becomes applicable (Art. 5); when the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of that law, the court in the final resort will apply the *lex fori* (Art. 6). This system is obviously inspired by the concern to favour the maintenance creditor to the fullest extent possible.

17 Questioned as to the desirability of including, in the optional section of the future instrument, subsidiary connections for the cases where the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law of his or her habitual residence, most States answered in the affirmative (20 responses in support). Opinions differ, however, as to the connections to be selected.

a Subsidiary connection to the common nationality

18 Use of the common nationality of the parties as a subsidiary connection has been criticised, in the field of maintenance, in several respects (see Work. Doc. No 13, section II.B.1):

- This solution is discriminatory in character as it favours without justification creditors having the same nationality as the debtor: only these creditors are able to rely on alternative application of three different laws, while others must be content with application of the law of their residence or the *lex fori*. This unequal treatment manifests itself notably with regard to maintenance obligations towards children born out of wedlock, of whom a significant number do not have the same nationality as their fathers.
- If the State of the common nationality is the same as that of the habitual residence of the maintenance creditor or debtor, this connecting factor has a certain amount of effectiveness. However, if it is not the same State, the connecting factor leads to the application of a law with which there is normally no really significant connection.

– While the link to the creditor's residence very often leads to the application of the law of the judge seized (indeed, the majority of the Contracting States to the 1973 Convention provide for a forum in the State of the creditor's residence), this is not true for the common nationality. This often results therefore in a dissociation between *forum* and *ius*, between jurisdiction and applicable law, thus obliging the authority seized to apply a foreign law. Under these circumstances, this connecting factor, which is designed to benefit the creditor, actually causes unnecessary complications harmful to the creditor: the court seized, after having noted that maintenance is not due in accordance with the law of the creditor's habitual residence, will have to verify the content of another foreign law (that of the common nationality), while in many cases, maintenance is due anyway in accordance with the law of the forum.

– Finally, from a more general point of view, the significance attributed to nationality, justifiable in 1973 at a time when this criterion still played a central role in the private international law of a large number of European States, would appear nowadays to be out of date. Today, the role of nationality has diminished in many national systems. As regards international Conventions, this change is reflected for instance in the developments which took place in the field of child protection between the 1961 and the 1996 Hague Conventions on the protection of children (the Hague Convention of 5 October 1961 concerning the powers of authorities and the law applicable in respect of the protection of infants and the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children*). Abandonment of the notion of nationality is even more justifiable in the field of maintenance, given the patrimonial element of the allowances themselves.

19 Responses to the Questionnaire (question 7) differ as to the desirability of providing such a connection in the future instrument. A fairly clear-cut majority of States express their opposition to that connection (15 responses), but other States wish to retain common nationality as a subsidiary connection, in the event of the creditor being unable to obtain maintenance on the basis of the law of the State of his or her habitual residence (6 responses in support), or even as a principal connection (1 response in support).

20 The majority of the WG proposes the exclusion of that connection. If that proposal is not acceptable to the Special Commission, the WG proposes the reversal of the order of subsidiary connections provided under the 1973 Convention: the law of common nationality ought to be applicable only if the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of either the law of the State of his or her habitual residence, or the law of the forum (Art. C of the Sketch). This switch has a material advantage in practice: it relieves the authority seized from the sometimes onerous and difficult task of determining and applying the law of the parties' common nationality, whereas entitlement to maintenance is provided for in any event under the *lex fori*. This simplification is usually reflected in a benefit for the maintenance creditor, as it will allow the production of a faster and equally satisfactory ruling.

b Rattachement subsidiaire à la loi du for

21 La Convention de 1973 rend applicable la loi du for lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments selon la loi du lieu de sa résidence habituelle, ni selon celle de la nationalité commune (art. 6). En pratique, ce rattachement subsidiaire conduit souvent à l'application de la loi du domicile ou de la résidence habituelle du débiteur.

22 Pour sa part, la *Convention interaméricaine du 15 juillet 1989 sur les obligations alimentaires* (la Convention de Montevideo) accorde une plus grande place à la loi de l'État du domicile ou de la résidence habituelle du débiteur. Cette loi est applicable à la place de celle du domicile ou de la résidence habituelle du créancier, si, selon l'autorité saisie de la demande, elle est plus favorable au créancier (art. 6). Cette solution est plus protectrice pour le créancier que celle de la Convention de 1973, mais elle présente le désavantage d'obliger le juge à vérifier dans tous les cas le contenu de deux lois différentes et à les comparer avant d'opérer son choix.

23 Dans le but de trouver une solution qui puisse assurer une bonne protection des intérêts du créancier sans trop compliquer la tâche de l'autorité compétente, le GT avait envisagé d'accorder au créancier d'aliments le droit de demander l'application du droit de l'État de l'autorité saisie (au moins si ce droit coïncide avec le droit de l'État de la résidence habituelle du débiteur). Cette solution est plus avantageuse pour le créancier que celle de l'article 6 de la Convention de 1973. En même temps, elle correspond aussi à l'intérêt des autorités saisies de la demande, car elles pourront, sur requête du créancier, appliquer le droit du for. Quant au débiteur, il ne pourrait rien objecter à cette option, car elle reviendrait à appliquer, le plus souvent, la loi en vigueur dans son propre État de résidence.

24 Cependant, cette approche soulève plusieurs difficultés. D'une part, elle pose un problème d'information du créancier sur le contenu des lois concernées car il faut éviter que l'option qui lui est accordée ne conduise à un résultat qui lui est finalement préjudiciable. D'autre part, l'option soulève des problèmes complexes en rapport avec la demande d'un débiteur visant à la modification de la décision initiale : si le créancier a demandé et obtenu une décision dans le pays du débiteur sur le fondement de la *lex fori*, que se passera-t-il si le débiteur dépose une demande de modification de cette décision dans le pays de résidence du créancier ? Selon les règles de droit commun, la loi de la résidence du créancier s'appliquerait, sans possibilité de choix, ce qui impliquerait que la décision puisse être modifiée du fait que la loi applicable est différente, sans une modification substantielle des circonstances. Bien que cette situation puisse déjà survenir sous l'empire de la Convention de 1973 dans les cas où la *lex fori* est applicable à titre subsidiaire, l'introduction d'une option risque de la rendre plus fréquente et plus problématique.

25 Compte tenu de ces difficultés, le Questionnaire laissait aux États la possibilité de choisir entre deux alternatives : selon la première, la loi du for pourrait faire l'objet d'une option de la part du créancier (question 8) ; selon la deuxième, elle deviendrait automatiquement applicable lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments selon la loi applicable à titre principal (question 9).

26 Les réponses des États ne sont pas univoques. D'une part, la majorité de ces derniers se déclarent favorables à l'introduction d'une option en faveur du créancier (12 réponses en ce sens à la question 8; 2 États approuvent cette solution à condition qu'il existe un lien significatif avec le

pays de l'autorité saisie), mais plusieurs autres États s'y opposent (5 réponses dans ce sens) ou expriment des réserves importantes (2 États, dont l'un rejette l'idée de l'option lorsque les aliments d'enfants sont en jeu). D'autre part, si le droit d'option n'est pas retenu, plusieurs États se déclarent favorables à l'application subsidiaire de la loi du for lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments selon la(les) loi(s) applicable(s) à titre principal (6 réponses en ce sens à la question 9). Cette solution n'est rejetée que par deux États. La majorité des États qui se sont prononcés en faveur du droit d'option du créancier ne répondent pas à cette question.

27 À la lumière de ces réponses et compte tenu des difficultés soulevées par l'introduction d'un droit d'option, le GT propose de renoncer à cette solution et de retenir plutôt celle, plus simple et traditionnelle, fondée sur l'application subsidiaire de la loi du for lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments selon la loi applicable à titre principal. Cette solution présente également l'avantage d'être plus proche de celle de la Convention de 1973, ce qui la rendrait plus attractive pour les États qui sont actuellement Parties de cette dernière (cf. *supra*, section II.A). Cependant, contrairement à la solution consacrée dans le texte de 1973, la loi du for deviendrait immédiatement applicable si le créancier ne peut pas obtenir d'aliments selon la loi de l'État de sa résidence habituelle sans qu'il soit nécessaire de passer par l'échelle intermédiaire représentée par la loi de la nationalité commune des parties (art. B de l'Esquisse).

4 Règles spéciales concernant la loi applicable

28 À côté des règles générales, la Convention de 1973 comporte un certain nombre de règles spéciales régissant des situations particulières, telles que les obligations alimentaires entre collatéraux ou entre alliés (art. 7) et entre époux divorcés ou séparés (art. 8), ainsi que la loi applicable aux institutions publiques poursuivant le remboursement des prestations fournies au créancier d'aliments (art. 9). Le GT a discuté de la question de savoir si ces règles devraient être conservées dans le cadre de la section optionnelle du futur instrument.

a Obligations alimentaires entre époux divorcés

29 La Convention de 1973 consacre une règle spéciale aux obligations alimentaires entre époux divorcés, ces dernières étant soumises, selon l'article 8, à la loi régissant le divorce. Cette solution s'applique non seulement lorsque la demande d'aliments est tranchée dans le cadre de la procédure de divorce (ou au moment du divorce), mais également dans le cas de toute révision ou modification ultérieure de décisions concernant les obligations alimentaires entre époux divorcés, notamment en cas d'action complémentaire à un jugement de divorce rendu à l'étranger. Elle est également applicable aux cas de séparation de corps, de nullité ou d'annulation du mariage.

30 Cette règle spéciale a certes des avantages (application d'une loi unique au divorce et aux aliments ; respect des accords conclus entre les époux au moment du divorce) mais elle présente aussi diverses faiblesses, au point que certains États parties à la Convention de 1973 en souhaitent la suppression :

— Les facteurs de rattachement alternatifs des articles 4 à 6 étant écartés, les intérêts du créancier ne sont pas pleinement protégés. Notamment, si la loi du divorce ne prévoit pas d'aliments, il n'y a aucune possibilité de l'écartier en faveur d'une autre loi, sauf au moyen de la clause d'ordre public. En outre, les conditions juridiques et de fait de l'en-

b Subsidiary connection to the *lex fori*

21 The 1973 Convention makes the *lex fori* applicable when the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law of his or her habitual residence, or of the law of the parties' common nationality (Art. 6). In practice, this subsidiary connection usually leads to application of the law of the debtor's domicile or habitual residence.

22 For its part, the *Inter-American Convention of 15 July 1989 on Support Obligations* (the Montevideo Convention) places greater emphasis on the law of the State of the debtor's domicile or habitual residence. That law is applicable instead of that of the creditor's domicile or habitual residence if, according to the authority seized of the application, it is more favourable to the creditor (Art. 6). This solution provides more protection for the creditor than that under the 1973 Convention, but it has the drawback of forcing the court to ascertain in every case the contents of two different laws and compare them, before making its determination.

23 In order to find a solution that would provide adequate protection of the creditor's interests without making the task of the competent authority too involved, the WG had contemplated granting the maintenance creditor a right to request application of the law of the authority seized (at least if that law is also the law of the debtor's habitual residence). This solution is more favourable to the creditor than that under Article 6 of the 1973 Convention. At the same time, it also meets the interests of the authorities seized of the application as they may, at the creditor's request, apply the *lex fori*. As for the debtor, he or she could not object to that option, since it most commonly leads to the law applicable in his or her own State of residence.

24 This approach raises several difficulties, however. First, it raises an issue of the creditor's knowledge of the content of the relevant laws, as the option granted to him or her should not lead to a result that is detrimental to him or her in the final analysis. Second, the option raises difficult issues in connection with an application by the debtor for revision of the initial decision: if the creditor has applied for and obtained a decision in the debtor's country on the basis of the *lex fori*, what will happen if the debtor makes an application for modification of that decision in the country of the creditor's residence? According to generally-applicable rules, the law of the creditor's residence would apply, without any option, which would imply that the decision could be modified because the applicable law is different, without any substantial change in the circumstances. Even though this situation can already occur under the 1973 Convention in those cases where the *lex fori* is applicable on a subsidiary basis, the introduction of an option involves a risk of making it more frequent and more problematic.

25 Having regard to these difficulties, the Questionnaire left an alternative open to the States: according to the first option, the creditor might elect for application of the *lex fori* (question 8); according to the second, it would become applicable automatically when the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law applicable on a principal basis (question 9).

26 The States' responses are not unequivocal. On the one hand, most of them state their favour for the introduction of an option open to the creditor (12 responses in support to question 8; 2 States approve this solution provided that there is a significant connection with the country of the au-

thority seized), but several other States objected to this solution (5 responses) or expressed substantial reservations (2 States, one of which rejects the idea of the election when children's maintenance is at issue). On the other hand, if the designation right is not accepted, several States have stated their favour for subsidiary application of the *lex fori* when the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law or laws applicable on a principal basis (6 responses to question 9 in support). This solution is refused by two States only. A majority of States supporting the creditor's designation right did not reply to this question.

27 In the light of these responses and having regard to the difficulties raised by the introduction of a designation right, the WG proposes to give up this solution and to select instead the simpler and more traditional one based on subsidiary application of the *lex fori* when the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law applicable on a principal basis. Another advantage of this solution is that it is closer to that under the 1973 Convention, which would make it more attractive to those States which are at present Parties to the latter (see *supra*, section II.A). Unlike the solution under the 1973 Convention, however, the *lex fori* would become immediately applicable if the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law of his or her habitual residence, without requiring a transit through the intermediary stage of the parties' common nationality (Art. B of the Sketch).

4 Special rules on applicable law

28 After the general rules, the 1973 Convention contains a certain number of special rules governing particular situations, maintenance obligations between collaterals or based on affinity (Art. 7) and between divorced or separated spouses (Art. 8), as well as the law applicable to public bodies seeking reimbursement of benefits paid in favour of the maintenance creditor (Art. 9). The WG has discussed whether these rules should be maintained in the framework of the future instrument's optional section.

a Maintenance obligations between divorced spouses

29 The 1973 Convention contains a special rule for maintenance obligations between divorced spouses, which by virtue of Article 8 are exclusively governed by the law applied to the divorce. This solution applies not only when the application for maintenance is decided in the framework of the divorce proceedings (or at the time of divorce), but also in the case of any subsequent revision or modification of decisions concerning maintenance obligations between divorced spouses, in particular in the event of an action complementary to a divorce judgment rendered abroad. It is also applicable to legal separation and to marriages declared void or annulled.

30 This special rule certainly has some advantages (application of a single law to the divorce and maintenance; observance of the agreements made by the spouses at the time of divorce), but it also presents various shortcomings, to such an extent that certain States Party to the 1973 Convention wish to have it removed:

– As the alternative connecting factors of Articles 4 to 6 are set aside, the interests of the creditor are not fully protected. In particular, if the law of the divorce does not provide for maintenance, there is no possibility of discounting it in favour of another law, except by means of the public policy clause. In addition, the factual and legal conditions

vironnement social où il existe un réel besoin d'aliments ne sont pas prises en compte, ce qui est en contradiction avec l'esprit général de la Convention.

- La loi applicable à l'obligation alimentaire au moment du divorce peut différer de celle qui la régissait en cours de mariage, ce qui peut conduire à des modifications inattendues pour les époux concernés.
- La loi applicable aux préentions alimentaires du conjoint divorcé peut différer de celle qui régit les préentions des enfants, même si ces derniers vivent avec lui.
- Les règles de conflit à l'égard du divorce n'étant pas unifiées au niveau international, l'article 8 a pour effet de compromettre toute unification à l'égard de la loi applicable aux obligations alimentaires. Cette dernière loi dépend nécessairement du droit international privé de l'État de la procédure de divorce et cette solution favorise inévitablement la recherche de fors favorables («*forum shopping* »).
- Le choix d'un facteur de rattachement invariable dans le temps peut entraîner, lorsque l'obligation alimentaire entre époux doit être déterminée après le divorce, l'application d'une loi qui a perdu toute pertinence à l'égard de la situation des anciens époux et de leurs intérêts respectifs. Le juge ne pourra tenir compte de la loi de la résidence actuelle du créancier ni de celle du débiteur.
- Il est possible que le jugement de divorce ne comporte aucune disposition relative aux aliments. Dans ce cas, le souci de continuité sur lequel repose l'article 8 n'est pas fondé. Cela est particulièrement vrai lorsque les époux ont divorcé dans un pays qui ne prévoit pas d'aliments pour un époux divorcé. Ici, l'application de la loi du divorce entraîne le refus de toute prestation, sauf si cette application est écartée par l'ordre public.
- Enfin, il peut y avoir des difficultés pratiques en ce qu'il peut être difficile de déceler dans le jugement la loi en vertu de laquelle le divorce a été prononcé.

31 Pour ces motifs, le GT était parvenu à la conclusion selon laquelle une révision de la solution actuelle était souhaitable (cf. Doc. trav. No 13, section II.C.1). Les réponses aux Questionnaire divergent quant à l'opportunité de prévoir un rattachement spécial en matière de divorce.

32 La majorité des États préfèrent écarter la solution prévue à l'article 8 de la Convention de 1973 (14 réponses dans ce sens), mais certains États se déclarent favorables à une règle en ce sens (5 réponses dans ce sens). Deux États prônent une solution intermédiaire, selon laquelle la loi régissant le divorce devrait s'appliquer uniquement lorsque la demande alimentaire est tranchée dans le cadre de la procédure de divorce, alors que les rattachements ordinaires l'emporteraient lorsque l'obligation alimentaire est fixée ou modifiée par la suite.

33 À la lumière de ces réponses, le GT propose d'écarter le rattachement spécial à la loi régissant le divorce. En même temps, il suggère d'accorder aux époux le droit de désigner, dans le cadre d'une procédure de divorce, la loi applicable à l'obligation alimentaire, en choisissant entre la loi du for ou bien la loi applicable au divorce ou au régime matrimonial selon le droit international privé de l'autorité saisie (art. D de l'Esquisse).

34 Cette solution – qui avait été envisagée par le GT dans le Document de travail No 13 (section II.C.1) et suggérée par les réponses de certains États aux questions 12 et 13 du Questionnaire (cf. *infra*, section b) – présente plusieurs avantages. Elle peut entraîner l'application d'une loi unique à l'obligation alimentaire, d'une part, et au divorce et / ou à la dissolution du régime matrimonial, de l'autre. Cependant, cette unification ne se réalise que si elle correspond à la volonté des époux, ce qui évite en grande partie les inconvénients liés à l'article 8 de la Convention de 1973. En même temps, l'élection de droit de la part des époux se fait à un moment où ces derniers sont conscients (ou peuvent s'informer) sur les avantages et les risques que ce choix implique. Afin de garantir que les époux soient conscients de leur choix et d'éviter les complications liées à la recherche d'une volonté implicite, le GT estime cependant que l'élection de droit doit être expresse.

35 Certains points restent néanmoins à définir. Tout d'abord, il faudra clarifier à quel moment le choix peut être exercé : selon l'intention du GT, il doit s'agir d'un choix lié à une procédure de divorce (ou de séparation de corps ou de nullité ou d'annulation du mariage) mais il faudra préciser si le choix doit être déclaré devant l'autorité saisie et jusqu'à quel moment il est possible. Reste également à définir si cette faculté est également ouverte lorsque l'obligation alimentaire fait l'objet d'une procédure distincte de celle du divorce, comme c'est le cas dans certains pays. Enfin, il faudra déterminer si ce choix a pour effet de « cristalliser » le droit applicable, à savoir s'il continue de produire ses effets dans toute procédure de révision des aliments engagée par la suite devant les autorités du même État ou d'un État différent. Selon l'avis du GT, pareille cristallisation – si elle devait être admise – n'encourt pas les objections actuellement soulevées contre l'article 8 de la Convention de 1973 car elle reposeraient en tout cas sur la volonté des parties. Si la Commission spéciale estime que le choix des époux doit être admis, toutes ces questions devront être analysées plus en détail.

b *Élection de droit par les époux avant le divorce*

36 Le GT a également discuté de la possibilité d'accorder aux époux le droit de choisir la loi applicable en dehors d'une procédure de divorce, de séparation, de nullité ou d'annulation du mariage. L'autonomie de la volonté serait particulièrement utile pour assurer l'efficacité d'un accord conclu par les époux (avant ou après le mariage) dans le but de régler leurs obligations alimentaires et / ou leur régime matrimonial.

37 Les réponses au Questionnaire révèlent cependant une réticence de plusieurs États à admettre l'autonomie des parties dans ce domaine. Certains États se prononcent en faveur de cette solution (13 réponses en ce sens à la question 12). Un de ces États ne veut, cependant, admettre qu'un choix effectué en vue d'une procédure de divorce déjà entamée ou à venir (conformément à l'art. D de l'Esquisse, cf. *supra*, section a). D'autres États exigent la création d'un mécanisme de protection de la partie faible, fondé par exemple sur l'obligation d'obtenir un conseil juridique indépendant avant d'effectuer l'élection de droit. Enfin, plusieurs États sont tout simplement hostiles à l'admission de l'autonomie de la volonté dans ce domaine (9 réponses en ce sens).

38 La majorité des États sont hostiles à l'admission de l'élection du droit applicable à l'obligation alimentaire vis-à-vis des enfants (16 réponses négatives, seules 2 réponses positives à la question 13). Certains États suggèrent de consi-

of the social environment in which there is a real need for maintenance are not taken into account, which is in contradiction to the general spirit of the Convention.

– The law applicable to the maintenance obligation at the time of divorce may differ from that governing it during the marriage, which may lead to unexpected changes for the spouses concerned.

– The law applicable to the maintenance claims of a divorced spouse may differ from those governing the children's claim, even if they live with him or her.

– As the conflict rules with regard to divorce are not unified at the international level, the effect of Article 8 is to compromise any unification with regard to the law applicable to maintenance obligations. This latter law must depend on the private international law of the State of the divorce proceedings, and this solution inevitably favours forum shopping.

– The choice of a connecting factor that does not vary with time can lead, when the maintenance obligation between divorced spouses is to be settled after the divorce, to application of a law which has lost all relevance with regard to the situation of the ex-spouses and their respective interests. The judge will not be able to take into account the law of either the current residence of the creditor or that of the debtor.

– It is possible that the divorce judgment contains no decision as regards maintenance. In this case, the concern for continuity on which Article 8 is based would appear to be unfounded. This is particularly true if the spouses have divorced in a country which does not provide for maintenance of a divorced spouse. Here, application of the law of the divorce leads to refusal of any maintenance, except if its application is discounted by public policy.

– Finally, there may be practical difficulties in that sometimes it is difficult to detect in the judgment the law by virtue of which the divorce was pronounced.

31 For these reasons, the WG had come to the conclusion that a revision of the present solution was desirable (Work. Doc. No 13, section II.C.1). The responses to the Questionnaire differ as to the desirability of providing for a special connection in divorce matters.

32 A majority of States prefer to rule out the solution provided for by Article 8 of the 1973 Convention (14 responses in support), but certain States support a rule with this content (5 responses in support). Two States recommend an intermediary solution, whereby the law governing the divorce ought to apply only if the maintenance obligation is determined in the course of the divorce proceedings, whereas the ordinary connections would prevail when the maintenance obligation is determined subsequently.

33 In the light of these responses, the WG proposes to rule out the special connection to the law governing the divorce. At the same time, it suggests granting the spouses the right to designate, in the course of divorce proceedings, the law applicable to the maintenance obligation, choosing between the *lex fori* and the law applicable to the divorce or matrimonial property regime according to the private international law of the authority seized (Art. D of the Sketch).

34 This solution – which had been contemplated by the WG in Working Document No 13 (section II.C.1) and suggested by certain States' responses to questions 12 and 13 of the Questionnaire (see *infra*, section b) – has several advantages. It can lead to the application of a single law to both the maintenance obligation and the divorce and / or dissolution of the matrimonial property regime. However, this unification occurs only if it corresponds to the spouses' wish, which avoids to a large extent the drawbacks connected with Article 8 of the 1973 Convention. At the same time, the designation of law by the spouses occurs at a time when they are aware of (or can obtain information regarding) the advantages and risks involved in such a choice. In order to make sure that the spouses are aware of their choice and to avoid the complications connected with the determination of an implied intent, the WG considers, however, that the designation of law ought to be express.

35 Several points remain to be defined, however. First, it will be necessary to clarify at what time the election may be exercised: according to the WG's intention, this should be a choice connected with proceedings for divorce (or for legal separation or for avoidance or annulment of marriage), but it will be necessary to specify whether the choice should be stated before the authority seized, and until what time it will remain available. It remains also to be defined whether that option is also available when the maintenance obligation is the object of proceedings separate from those for divorce, as is the case in certain countries. Finally, it will be necessary to determine whether the result of this election will be to "crystallise" the applicable law, to wit, whether it will continue to be effective in any proceedings for revision of the maintenance instituted subsequently before the authorities of the same or another State. According to the WG, such a crystallisation – even if it were to be accepted – does not incur the objections currently raised against Article 8 of the 1973 Convention, as it would in any event rely on the parties' intent. If the Special Commission considers that the spouses' choice is to be accepted, all these issues will need to be analysed in further detail.

b *Designation of law by the spouses before the divorce*

36 The WG also discussed the possibility of granting the spouses a right to designate the applicable law outside proceedings for divorce or for legal separation or avoidance or annulment of marriage. The parties' autonomy would be particularly useful to secure the effectiveness of an agreement made by the spouses (before or after the marriage) with a view to settling their maintenance obligations and / or matrimonial property regime.

37 The replies to the Questionnaire have demonstrated, however, reluctance by several States to allow party autonomy in this area. Some States did state a preference for this solution (13 responses to question 12 in support). One of these States, however, wished to restrict this option to divorce proceedings initiated or to be initiated (in accordance with Art. D of the Sketch, see *supra*, section a). Other States demand creation of a mechanism to protect the weaker party, based for instance on the obligation to obtain independent legal advice before making the choice of law. Finally, several States simply object to the admission of party autonomy in this area (9 responses).

38 A majority of States oppose the admission of election of the law applicable to maintenance obligations to children (16 responses against, only 2 affirmative responses to question 13). Certain States suggest that this option be con-

dériver cette option en exigeant, cependant, la mise en œuvre de mécanismes concernant la protection de l'enfant afin d'éviter un choix qui lui serait préjudiciable (3 réponses en ce sens).

39 Enfin, la plupart des États estiment que, si le droit de choisir le droit applicable devait être admis, cette élection devrait être limitée à certaines options. Certains États ne veulent admettre que le choix de la *lex fori*, ce qui implique qu'ils n'envisagent qu'une élection faite au moment de la demande en justice (conformément à l'art. D de l'Esquisse, cf. *supra*, section a). D'autres États suggèrent d'admettre le choix de toutes les lois avec lesquelles il existe un lien significatif, ou bien ils souhaitent le limiter aux options suivantes : la loi de la résidence du débiteur ou des parties, la loi de leur dernière résidence commune, les lois nationales des parties ou encore la loi régissant le régime matrimonial.

40 À la lumière de ces réponses et des difficultés soulevées par l'autonomie de la volonté dans ce domaine, le GT estime qu'il est prématûré de faire de propositions visant à introduire cette possibilité dans la partie optionnelle de la future Convention mais il est prêt à examiner plus en détail cette possibilité si la Commission spéciale l'estime utile.

c Obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés

41 Une règle particulière figure actuellement à l'article 7 de la Convention de 1973 sur les obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés. Cette règle permet au débiteur de s'opposer à une demande fondée sur les règles de droit commun concernant le droit applicable au motif qu'il n'existe aucune obligation alimentaire selon la loi nationale commune du débiteur et du créancier ou, en l'absence de nationalité commune, selon la loi interne de la résidence habituelle du débiteur.

42 Le GT a proposé l'introduction d'une règle spéciale pour les obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés en raison du fait que le principe de *favor creditoris*, qui inspire les règles générales sur la loi applicable, ne peut être transposé directement à de telles situations particulières. Il a néanmoins proposé certaines modifications (restriction du champ d'application de la règle spéciale aux situations où le créancier est un adulte ; suppression de la référence à la loi nationale commune : cf. Doc. trav. No 13, section II.C.2).

43 Les réponses au Questionnaire montrent que les États sont favorables, dans leur majorité, à la prévision d'une règle spéciale pour les obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés (15 réponses en ce sens, 5 réponses négatives). La majorité des États est également favorable à l'évitement de la référence à la loi de la nationalité commune, telle qu'elle est prévue à l'article 7 de la Convention de 1973 (11 réponses en ce sens, 6 réponses contraires). En revanche, la proposition du GT de restreindre la règle spéciale relative aux obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés aux situations dans lesquelles le créancier est un adulte n'a obtenu qu'un faible succès auprès des États (11 réponses négatives, 6 positives).

44 Compte tenu de ces réponses, le GT propose une règle spéciale pour les obligations entre collatéraux ou alliés, selon laquelle le débiteur peut opposer à la prétention du créancier l'absence d'obligation à son égard suivant la loi de l'État de sa résidence habituelle (art. E de l'Esquisse).

d Institutions publiques

45 De l'avis du GT, une règle spéciale correspondant à l'article 9 de la Convention de 1973 relative à la loi applicable aux institutions publiques devrait être prévue dans le futur instrument. Selon cette règle, le droit d'une institution publique d'obtenir le remboursement de la prestation fournie au créancier est soumis à la loi qui régit l'institution. Presque tous les États se sont déclarés favorables à l'introduction de cette règle (22 réponses positives, 1 négative).

46 Dès lors, le GT propose l'introduction d'une telle règle dans la section optionnelle de la future Convention. Dans un souci de clarification, il propose cependant de préciser que cette règle ne concerne que le remboursement des prestations qui ont été payées « à titre d'aliments » (art. F de l'Esquisse).

5 Champ d'application de la loi applicable

a Définition du domaine de la loi applicable

47 Le GT suggère de prévoir dans le nouvel instrument une règle visant à définir le champ d'application de la loi applicable à l'obligation alimentaire (Doc. trav. No 13, section II.D). Cette règle peut être modelée sur l'article 10 de la Convention de 1973 (art. G(1) de l'Esquisse).

48 La seule modification qui avait été envisagée concernait la formulation de l'article 10(2) de la Convention de 1973, selon lequel la loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment « qui est admis à intenter l'action alimentaire ». De l'avis du GT, la formulation de cette règle se prête à confusion. En effet, plusieurs questions différentes doivent être distinguées :

– Qui est le créancier, c'est-à-dire qui a droit aux aliments ? Il s'agit certainement d'une question régie par la loi applicable à l'obligation alimentaire mais cela résulte déjà de l'article 10(1) de la Convention de 1973 (ainsi que de l'art. G(1)(a) de l'Esquisse).

– Si le créancier est un enfant, qui le représente ? Il semble que cette question échappe au champ d'application de la loi applicable aux aliments et ne devrait pas faire l'objet de la future Convention ; elle dépend de la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant qui doit être déterminée selon des règles de conflit différentes, autonomes (les Conventions de La Haye de 1961 et de 1996 sur la protection des enfants comportent de telles règles pour les États parties à ces instruments).

– Qui a qualité pour agir dans la procédure ? Cela semble être une question à déterminer selon la loi de l'autorité saisie.

– Est-ce qu'une institution publique peut faire valoir à la place du créancier un droit propre à ce dernier (en dehors des cas de remboursement de prestations avancées, régis par l'art. F de l'Esquisse) ? Il apparaît que certains droits nationaux accordent aux autorités publiques le pouvoir d'introduire une action à la place de l'enfant créancier d'aliments ; selon les termes de l'article 10(2) de la Convention de 1973, ce pouvoir devrait être reconnu même à l'étranger s'il est prévu par la loi régissant l'obligation alimentaire.

49 Pour éviter le risque de confusion parmi ces questions (et éventuellement d'autres), le GT avait envisagé une modification de la formule actuellement utilisée dans la Convention de 1973. Les réponses au Questionnaire semblent indiquer cependant que ce besoin n'est pas ressenti par les États,

sidered while demanding, however, the implementation of mechanisms to protect the child against a choice detrimental to him or her (3 responses in support).

39 Finally, most of the States consider that while the right to choose the applicable law ought to be accepted, that election should be limited to certain options. Certain States are willing to accept only the choice of the *lex fori*, which implies that they contemplate only an election made at the time of the claim or suit (in accordance with Art. D of the Sketch, see *supra*, section a). Other States suggest allowing the choice of all the laws with which there is a significant link, or wish to restrict the choice to the following options: the law of the debtor's or parties' residence, the law of their last common residence, the parties' national laws or the law governing the matrimonial property regime.

40 In the light of these responses and the issues raised by party autonomy in this area, the WG considers it premature to make proposals aimed at including this election in the optional part of the future Convention, but it is willing to consider this matter in further detail if the Special Commission considers it to be appropriate.

c *Maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity*

41 A special rule is presently included in Article 7 of the 1973 Convention on maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity. This rule enables the debtor to oppose an application based on the general rules on applicable law on the ground that no maintenance obligation exists under the law of the common nationality of debtor and creditor or, in the absence of common nationality, under the internal law of the debtor's habitual residence.

42 The WG has suggested the introduction of a special rule for maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity, on the grounds that the principle of *favor creditoris*, which inspires the general rules on applicable law, cannot be directly transposed to such particular situations. It nevertheless suggested certain modifications (restriction of the scope of the special rule to those situations where the creditor is an adult; removal of the reference to the law of the parties' common nationality; see Work. Doc. No 13, section II.C.2).

43 The responses to the Questionnaire show that most of the States favour the provision of a special rule for maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity (15 responses in support, 5 against). A majority of States also favour excluding the reference to the law of common nationality as provided for under Article 7 of the 1973 Convention (11 responses in support, 6 against). On the other hand, the WG's proposal to restrict the special rule relating to maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity to those situations where the creditor is an adult has met with only limited approval from the States (11 responses against, 6 in favour).

44 Having regard to these responses, the WG proposes a special rule for obligations between persons related collaterally or by affinity, whereby the debtor may assert against the creditor's claim the absence of any obligation to him or her under the law of the debtor's habitual residence (Art. E of the Sketch).

d *Public bodies*

45 In the WG's view, a special rule corresponding to Article 9 of the 1973 Convention relating to the law applicable to public bodies ought to be included in the future instrument. Under that rule, the right of public bodies to seek reimbursement of benefits provided to the creditor shall be governed by the law applicable to those bodies. Almost all the States have expressed their favour for the provision of this rule (22 responses in favour, 1 against).

46 Accordingly, the WG proposes to include this rule in the optional section of the future Convention. With a view to clarity, however, it proposes that it be specified that this rule shall apply only to the reimbursement of benefits paid "in lieu of maintenance" (Art. F of the Sketch).

5 *Scope of the applicable law*

a *Definition of the field of applicable law*

47 The WG proposes including in the new instrument a rule designed to define the scope of the law applicable to the maintenance obligation (Work. Doc. No 13, section II.D). That rule could be based on Article 10 of the 1973 Convention (Art. G(1) of the Sketch).

48 The only modification which had been envisaged concerns the wording of Article 10(2) of the 1973 Convention, according to which the law applicable to the maintenance obligation determines in particular "who is entitled to institute maintenance proceedings". According to the WG, the formulation of this rule gives rise to some amount of uncertainty: several different issues should be distinguished:

– Who is the creditor, *i.e.*, who is entitled to maintenance? This is certainly a matter to be governed by the law applicable to the maintenance obligation, but this is already provided by Article 10(1) of the 1973 Convention (and by Art. G(1)(a) of the Sketch).

– If the creditor is a child, who is representing him or her? It seems that this issue is outside the scope of the law applicable to maintenance and should not be dealt with in the future Convention; it depends on parental responsibility in respect of the child which is to be determined by other, autonomous conflict rules (the 1961 and the 1996 Hague Conventions on the protection of children contain such rules for the States which are Parties to these instruments).

– Who has *locus standi* in the procedure? This seems to be an issue to be determined according to the law of the authority seized.

– Is a public body entitled to enforce a right of the creditor on his or her account (apart from the situation of reimbursement of benefits paid, governed by Art. F of the Sketch)? It seems that certain domestic laws grant public bodies the power to bring action in the stead of a maintenance creditor child; under the terms of Article 10(2) of the 1973 Convention, this power ought to be recognised even abroad if provided for by the law governing the maintenance obligation.

49 In order to avoid the risk of confusion among these (and possibly other) issues, the WG had proposed a change in the wording currently used in the 1973 Convention. The responses to the Questionnaire seem to indicate, however, that the States do not feel this need, as a majority have stat-

car ceux-ci se déclarent favorables, dans leur majorité, au maintien de cette règle (17 réponses en ce sens, 4 réponses négatives). Pour clarifier la disposition, certains États suggèrent d'indiquer que le droit d'engager une procédure ne comprend pas les questions de capacité procédurale ou de représentation.

50 Le GT propose ainsi de préciser que la loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment qui est admis à intenter l'action alimentaire, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation dans le procès (art. G(1)(b) de l'Esquisse).

b *Loi applicable aux accords portant sur les obligations alimentaires*

51 Le GT a considéré la question de la loi applicable aux accords relatifs aux obligations alimentaires, sans toutefois l'examiner en détail. Ces accords sont souvent conclus par les époux avant ou au cours du mariage. Cette question est certes intimement liée à celle de l'admission de l'autonomie de la volonté (cf. section 4.b) mais elle se pose même en l'absence de choix par les parties. En l'état actuel, il n'est pas certain que ces accords tombent sous le coup de la Convention de 1973.

52 Le GT estime qu'il est prématûr de soumettre des propositions à la Commission spéciale mais il est prêt à approfondir le sujet si la Commission spéciale l'estime utile.

6 *Règles matérielles et ordre public*

53 a Selon l'article 11, alinéa 2, de la Convention de 1973, les besoins du créancier et les ressources du débiteur sont pris en compte pour déterminer le montant de la prestation alimentaire, même si la loi applicable en dispose autrement.

54 La question de l'opportunité du maintien d'une telle règle matérielle était très controversée au sein du GT. À cet égard, il faut observer, d'une part, que le sens de la règle n'est pas très clair : vise-t-elle à écarter la loi étrangère applicable ou simplement à l'adapter pour permettre la prise en compte des besoins du créancier et des ressources du débiteur ? Peut-elle entrer en jeu également lorsque l'obligation alimentaire est régie par le droit interne du for (par ex. lorsque la demande est déposée dans l'État de la résidence habituelle du créancier) ? D'autre part, des doutes ont été émis quant à l'utilité pratique de la disposition.

55 Les réponses au Questionnaire indiquent que les États sont, dans leur majorité, favorables à la prévision d'une règle matérielle de ce contenu (15 réponses en ce sens). Certains États souhaitent, cependant, l'écarter ou la formuler de manière plus étroite (7 réponses).

56 Après une discussion approfondie de la question, le GT a élaboré deux propositions alternatives. Selon la première, une règle correspondant au texte actuel de l'article 11, alinéa 2, de la Convention de 1973 devrait être introduite dans la partie optionnelle du futur instrument. Cependant, dans un souci de clarification, cette règle devrait être séparée de la réserve de l'ordre public, afin de montrer qu'il s'agit d'un mécanisme permettant d'adapter la loi (interne ou étrangère) applicable, et non pas de l'écarter. A cet effet, la règle est incluse dans l'article G relatif à la loi applicable (art. G(2), option 1, de l'Esquisse).

57 La proposition alternative (art. G(2), option 2, de l'Esquisse) se distingue de la première à plusieurs égards : d'une part, la règle n'est plus impérative (« il doit être tenu compte ») mais facultative (« Les autorités saisies peuvent [...] tenir compte »). Il s'agit dès lors d'une simple « *Kannvorschrift* » moins contraignante pour les États. D'autre part, l'on prévoit que la référence aux besoins du créancier et aux ressources du débiteur peut être remplacée par l'expression suivante : « coût de la vie dans les différents États concernés » ; celle-ci semble mieux correspondre au but pratique de la règle. Cette disposition est insérée elle aussi dans l'article G pour souligner qu'il ne s'agit pas d'une concrétisation de l'ordre public mais d'un mécanisme d'adaptation du droit applicable (ce qui ressort également de l'expression « pour déterminer le montant de la prestation alimentaire en vertu de la loi applicable »).

58 b Le GT a également considéré l'opportunité d'introduire une autre règle de droit international privé matériel selon laquelle les règlements économiques entre les parties devraient être pris en compte pour déterminer le montant des prestations alimentaires entre adultes, même si la loi applicable en dispose autrement (Doc. trav. No 13, section II.E). Cette suggestion est inspirée d'une résolution de l'Institut de Droit international (Session d'Helsinki 1985), qui recommande la prise en considération des dispositions patrimoniales réellement effectuées par les époux au moment de la dissolution du mariage. Cette proposition soulève des difficultés car la notion de « règlements économiques » n'est pas claire. Les réactions des États (question 22 du Questionnaire) ont été très partagées : neuf États approuvent cette proposition, dix y sont hostiles. Dès lors, le GT n'insiste pas sur cette proposition mais s'en remet à l'opinion de la Commission spéciale (art. G(3), option 2, de l'Esquisse).

59 c Enfin, aucune objection n'a été soulevée à l'intérieur du GT quant à l'opportunité d'introduire dans le texte du futur instrument une clause permettant d'écarter le droit étranger applicable selon la Convention lorsqu'il est manifestement incompatible avec l'ordre public de l'État du for (art. H de l'Esquisse).

C *Relation d'une éventuelle section facultative avec les Conventions de La Haye de 1956 et 1973 sur le droit applicable*

60 Si le principe d'une section optionnelle est retenu, il faudra régler la question des relations entre ce nouveau texte et la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* et la Convention de 1973. Cette question n'a pour l'instant pas fait l'objet d'une discussion approfondie au sein du GT.

III INTRODUCTION DE QUELQUES RÈGLES SPÉCIALES VISANT À RÉSOUTRE DES PROBLÈMES PARTICULIERS DANS LA PARTIE OBLIGATOIRE DE LA FUTURE CONVENTION

61 Conformément au mandat reçu de la Commission spéciale, le GT a également discuté la possibilité d'introduire, dans la partie obligatoire du futur instrument, quelques règles spéciales sur le droit applicable visant à résoudre des problèmes particuliers. L'utilité de cette démarche paraît confirmée par les réponses données au Questionnaire de la part de certains États qui – tout en n'étant pas intéressés par une réglementation générale des questions du droit applicable – ont néanmoins manifesté un certain intérêt pour des

ed that they favour retaining this rule (17 responses in support, 4 against). In order to clarify the provision, certain States suggest an indication that the right to institute proceedings does not include issues of procedural capacity or representation.

50 The WG accordingly proposes a specification that the law applicable to the maintenance obligation shall determine in particular who may institute proceedings for maintenance, subject to the issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings (Art. G(1)(b) of the Sketch).

b *Law applicable to agreements relating to maintenance obligations*

51 The WG considered the issue of the law applicable to agreements relating to maintenance obligations, though without reviewing it in detail. These agreements are frequently made by spouses before or during the marriage. While this issue is closely connected to that of the acceptance of party autonomy (see section 4.b), it arises even in the absence of a choice by the parties. In the current standing, it is not certain that these agreements are within the scope of the 1973 Convention.

52 The WG considers it premature to submit proposals to the Special Commission, but it is willing to consider this matter in further depth if the Special Commission considers it to be appropriate.

6 *Substantive rules and public policy*

53 a According to Article 11, second paragraph, of the 1973 Convention, the needs of the creditor and the resources of the debtor shall be taken into account in determining the amount of maintenance, even if the applicable law provides otherwise.

54 The question of whether to maintain such a substantive rule was hotly debated in the WG. In this respect, it should be observed, on the one hand, that the meaning of the rule is not very clear: is it to be regarded as a device for discounting the applicable foreign law or simply adapting it when it does not provide for the consideration of the needs of the creditor and the resources of the debtor? Does it come into play also when the maintenance obligation is governed by the domestic law of the forum (e.g., when the application is filed in the State of the creditor's habitual residence)? At the same time, doubts were raised regarding the practical utility of the provision.

55 The responses to the Questionnaire show that a majority of States favour provision of a substantive rule with this content (15 responses in support). Certain States, however, support removing this rule or wording it more narrowly (7 responses).

56 After discussion of the matter in depth, the WG drafted two alternative proposals. Under the first, a rule corresponding to the current text of Article 11, second paragraph, of the 1973 Convention should be included in the optional part of the future instrument. However, with a concern for clarification, this rule should be separated from the public policy exception, in order to show that this is a mechanism allowing adaptation of the applicable law (domestic or foreign), and not its exclusion. For this purpose, the rule is included in Article G relating to applicable law (Art. G(2), option 1, of the Sketch).

57 The alternative proposal (Art. G(2), option 2, of the Sketch) is distinguished from the former in several respects: first, the rule is no longer imperative ("shall be taken into account") but optional ("The authority seized *may* [...] take into account"). Thus it is a mere "*Kannvorschrift*", less imperative for the States. Second, it is provided that the reference to the needs of the creditor and resources of the debtor can be replaced by the following phrase: "costs of living in the different States involved"; this seems better suited to the rule's practical purpose. This provision is also included in Article G to stress that this is not a manifestation of public policy but a mechanism allowing adaptation of the applicable law (which is also inferred from the phrase "*in determining the amount of maintenance under the applicable law*").

58 b The WG also considered the desirability of including another rule of substantive private international law, whereby the economic settlements between the parties should be taken into account in determining the amount of maintenance between adults, even if the applicable law provides otherwise (Work. Doc. No 13, section II.E). This suggestion is inspired by a resolution of the Institute of International Law (Session of Helsinki, 1985), which recommends taking into consideration the patrimonial settlements actually effected by the spouses at the time of dissolution of marriage. This proposal raises some difficulties as the term "economic settlements" is not clear. The States' responses to this proposal (question 22 of the Questionnaire) were very mixed: nine States approved it, ten were hostile. Accordingly, the WG will not emphasise this proposal but leaves the matter to the decision of the Special Commission (Art. G(3), option 2, of the Sketch).

59 c Finally, no objection was raised within the WG as to the desirability of including in the text of the future instrument a clause allowing the foreign law applicable under the Convention to be excluded when it is manifestly inconsistent with the public policy of the forum State (Art. H of the Sketch).

C *Relationship between a possible optional section and the 1956 and 1973 Hague Conventions on applicable law*

60 If the principle of an optional section is approved, it will be necessary to settle the issue of the relationship between that new text and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children and the 1973 Convention. This issue has not been reviewed in depth to date within the WG.

III INTRODUCTION OF CERTAIN SPECIAL RULES AIMED AT RESOLVING PARTICULAR ISSUES IN THE OBLIGATORY PART OF THE FUTURE CONVENTION

61 In accordance with the mandate received from the Special Commission, the WG also discussed the possibility of including, in the obligatory part of the future instrument, certain special rules on applicable law designed to resolve specific issues. The usefulness of this approach seems to be confirmed by the responses provided to the Questionnaire by certain States which, while not interested in a general regulation of the issues of applicable law, nevertheless dis-

règles de conflit *ad hoc* (voir notamment les réponses aux questions 2, 3 et 6 du Questionnaire). Les propositions avancées par le GT à cet égard sont encore dans un état embryonnaire ; si la Commission spéciale souhaite les retenir, elles devront forcément faire l'objet d'une analyse plus approfondie de la part du GT.

A Règle *ad hoc* sur l'éligibilité du créancier d'aliments

62 Dans le Document de travail No 13 (section I.B), le GT avait constaté que l'opposition entre les États qui appliquent, en principe, la loi de la résidence habituelle du créancier et ceux qui se fondent toujours sur la loi du *for* est susceptible de produire, dans certains cas particuliers, des résultats peu équitables.

63 Tel est notamment le cas lorsqu'une décision rendue dans l'État de la résidence du créancier ne peut être reconnue dans l'État de la résidence du débiteur pour des raisons liées à l'absence de compétence indirecte. Dans ce cas, le créancier d'aliments est obligé d'introduire sa demande dans un autre pays que celui de sa propre résidence. Cette solution est acceptable si la loi du *for* (c.-à-d., celle de la résidence du débiteur) accorde au créancier une protection d'un niveau équivalent (ou supérieur) à celle à laquelle il aurait droit selon la loi de sa propre résidence. En revanche, l'application de la *lex fori* conduit à des résultats peu équitables si elle est moins favorable au créancier, et notamment si elle considère qu'il n'est pas éligible à une prestation alimentaire, par exemple en raison de son âge. En pareil cas, le créancier ne peut pas engager une procédure dans le pays du débiteur, car le droit de ce pays ne lui accorde aucune prestation du tout.

64 Fort de ces constatations, le GT avait cherché à dégager quelques solutions concrètes (Doc. trav. No 13, section I.B.1). En particulier, une règle particulière avait été envisagée permettant au créancier d'invoquer le droit du pays de sa résidence habituelle ; cette règle aurait été assortie d'un mécanisme facilitant la preuve du droit étranger, par exemple par le biais d'un certificat délivré par les autorités de l'État de sa résidence habituelle. Cette suggestion a été reprise dans les réponses données au Questionnaire par certains États (voir notamment les réponses aux questions 2 et 6).

65 La discussion qui a suivi à l'intérieur du GT a permis de clarifier certains aspects. Il est apparu, en premier lieu, que le problème se posera essentiellement lorsque l'État de la résidence du débiteur fera usage de la réserve quant à l'article 15(1)(c) de l'Esquisse de Convention préparée par le Comité de rédaction lors de la réunion d'octobre 2004⁴, à savoir lorsque cet État refuse de reconnaître une décision rendue dans l'État de la résidence habituelle du créancier. Dans les autres cas, en effet, le créancier pourra obtenir une décision favorable dans l'État de sa propre résidence et la faire exécuter dans l'État du débiteur. L'interdiction de la révision au fond (art. 22 de l'Esquisse de Convention) le met à l'abri d'éventuels griefs fondés sur le droit interne de l'État requis.

66 Deuxièmement, la discussion a montré que l'approche fondée sur un certificat délivré par les autorités de l'État de la résidence du créancier, telle qu'envisagée dans le Docu-

ment de travail No 13 (section I.B), soulevait de nombreuses difficultés liées à la détermination de l'autorité compétente pour le délivrer, ainsi qu'à la détermination du contenu dudit certificat et des effets que ce dernier produirait dans l'État de la résidence du débiteur.

67 À la lumière de ces considérations, il est apparu préférable de limiter l'application de la règle spéciale aux cas où le créancier a obtenu, dans l'État de sa résidence, une décision qui lui accorde une prestation alimentaire mais qui ne peut pas être reconnue dans l'État de la résidence du débiteur en raison de la réserve quant à l'article 15(1)(c) de l'Esquisse de Convention. Dans ces situations, l'État de la résidence du débiteur, saisi d'une nouvelle demande de la part du créancier, ne pourra pas lui refuser le droit à une prestation en raison du fait qu'il n'est pas éligible selon le droit du *for* (art. 10 bis de l'Esquisse annexée).

B Règles *ad hoc* sur le droit applicable à certaines questions au stade de l'exécution d'une décision étrangère

68 Dans le Document de travail No 13, le GT avait envisagé l'introduction, dans la partie obligatoire de la future Convention, d'une règle *ad hoc* sur la loi applicable à la prescription lors de l'exécution d'une décision étrangère (section I.C). D'autres règles spéciales ont été suggérées par certains États dans leurs réponses au Questionnaire (voir notamment les réponses à la question 3).

69 La discussion à l'intérieur du GT confirme l'utilité de certaines de ces règles comme une exception au principe consacré à l'article 28 de l'Esquisse de Convention préparée par le Comité de rédaction selon lequel les mesures d'exécution sont régies par la loi de l'État requis.

1 Durée de la prestation alimentaire résultant de la décision à exécuter

70 Une première exception à ce principe se justifie en ce qui concerne la durée de la prestation alimentaire résultant de la décision. Parfois, cette durée est expressément prévue dans la décision elle-même (cette dernière peut indiquer par ex. que la prestation périodique doit être versée jusqu'au moment où le créancier atteint un certain âge). Dans ce cas, aucun problème ne se pose, car la décision sera exécutée dans l'État requis conformément à ce qu'elle prévoit. Il arrive, cependant, que la décision ne contienne aucune indication quant à la durée de la prestation. Dans ce cas, l'application des règles en vigueur dans l'État requis, prévue à l'article 28 de l'Esquisse de Convention, peut conduire à interrompre l'exécution de la décision à un moment autre que celui prévu par le droit de l'État d'origine (ou par le droit qui est applicable selon les règles de conflit de cet État). Pour éviter cela, le GT propose d'inclure une disposition selon laquelle « toute règle applicable dans l'État d'origine relative à la durée de la prestation doit recevoir application » dans l'État requis (art. 28(2) de l'Esquisse).

2 Délai de prescription des arriérés

71 Une seconde exception a été envisagée pour la détermination de la période pendant laquelle les arriérés dus sur la base d'une décision étrangère peuvent être exécutés. Puisqu'il s'agit de fixer le délai de prescription des droits résultant de la décision à exécuter, le délai à retenir devrait être à la rigueur celui de l'État d'origine de cette décision. Compte tenu des difficultés et des délais liés à l'exécution à l'étranger, il est apparu cependant qu'une solution plus

⁴ Voir « Esquisse d'une Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille », préparée par le Comité de rédaction (La Haye, 19-22 octobre 2004), Doc. prél. No 13 de janvier 2005 (l'« Esquisse de Convention »), in *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)*, tome I, *Obligations alimentaires*, p. I-282 à I-296.

played some interest for *ad hoc* conflict rules (see in particular the responses to questions 2, 3 and 6 of the Questionnaire). The proposals put forward by the WG in this regard are still at an embryonic stage; if the Special Commission wishes to retain them the WG would certainly have to undertake a more in-depth study.

A Ad hoc rule relating to the eligibility of the maintenance creditor

62 In Working Document No 13 (section I.B), the WG had found that the difference in approach between States which apply, in principle, the law of the creditor's habitual residence and those which always rely on the forum law is liable to produce, in certain specific cases, unfair results.

63 That is true in particular when a decision issued in the State of the creditor's residence cannot be recognised in the State of the debtor's residence for reasons connected with the lack of indirect jurisdiction. In that case, the maintenance creditor is compelled to bring his or her claim in a country other than that of his or her own residence. This solution is acceptable if the *lex fori* (*i.e.*, that of the debtor's residence) grants the creditor a standard of protection equivalent to (or higher than) that to which he or she would have been entitled on the basis of the law of his or her own residence. On the other hand, application of the *lex fori* leads to unfair results if it is less favourable for the creditor, and in particular if it considers the creditor to be ineligible for a maintenance benefit, for instance by reason of age. In such case, the creditor is unable to institute proceedings in the debtor's country, as that country's law grants him or her no benefit at all.

64 On the basis of these findings, the WG had sought to find a few concrete solutions (Work. Doc. No 13, section I.B.1). In particular, a specific rule had been contemplated enabling the creditor to assert the law of the country of his or her habitual residence; this rule would have been combined with a mechanism facilitating the proof of foreign law, *e.g.*, by means of a certificate issued by the authorities of the State of his or her habitual residence. This suggestion was included in the responses provided to the Questionnaire by certain States (see in particular responses to questions 2 and 6).

65 The ensuing discussion within the WG allowed certain aspects to be clarified. It appeared, first, that the issue will arise mainly when the State of the debtor's residence makes use of the reservation as to Article 15(1)(c) of the Working Draft Convention prepared by the Drafting Committee at the meeting of October 2004,⁴ to wit, when that State refuses to recognise a decision issued in the State of the creditor's habitual residence. In other cases, the creditor will be able to obtain a favourable decision in the State of his or her own residence and have it enforced in the debtor's State. The prohibition of revision on the merits (Art. 22 of the Working Draft Convention) shelters him or her from possible grievances based on the domestic law of the requested State.

66 Second, the discussion showed that the approach based on a certificate issued by the authorities of the State of the creditor's residence, as contemplated in Working

Document No 13 (section I.B), raised many difficulties connected with the determination of the authority competent to issue it, and with determination of the said certificate's contents and its effects in the State of the debtor's residence.

67 In the light of these considerations, it appeared preferable to restrict application of the special rule to those cases where the creditor has obtained, in the State of his or her residence, a decision granting him or her a maintenance benefit but which cannot be recognised in the State of the debtor's residence owing to the reservation relating to Article 15(1)(c) of the Working Draft Convention. In those situations, the State of the debtor's residence, seized of a new application by the creditor, cannot deny him or her entitlement to a benefit on the grounds that he or she is not eligible on the basis of the *lex fori* (Art. 10 bis of the appended Sketch).

B Ad hoc rules on the law applicable to certain issues at the stage of enforcement of a foreign decision

68 In Working Document No 13, the WG had contemplated the inclusion, in the obligatory part of the future Convention, of an *ad hoc* rule on the law applicable to limitation at the time of enforcement of a foreign decision (section I.C). Other special rules were suggested by certain States in their responses to the Questionnaire (see in particular responses to question 3).

69 The discussion within the WG confirms the usefulness of such rules as an exception from the principle laid down by Article 28 of the Working Draft Convention prepared by the Drafting Committee, whereby enforcement measures shall be governed by the law of the requested State.

1 Duration of the maintenance benefit based on the decision to be enforced

70 A first exception from that principle is justified as regards the duration of the maintenance benefit arising out of the decision. That duration is sometimes expressly provided for by the decision itself (it may specify, for instance, that a periodic benefit is to be paid until such time as the creditor reaches a certain age). In that case, there is no problem, as the decision will be enforced in the requested State in accordance with its provisions. It may happen, however, that the decision contains no indication as to the duration of the benefit. In that case, application of the rules in force in the requested State, provided for under Article 28 of the Working Draft Convention, can lead to discontinuation of the decision's enforcement at a time other than as provided for under the law of the State of origin (or the law applicable according to that State's conflict rules). In order to avoid this, the WG proposes including a provision whereby "effect shall be given to any rules applicable in the State of origin relating to the duration of the maintenance obligation" in the requested State (Art. 28(2) of the Sketch).

2 Limitation period for arrears

71 A second exception was contemplated for determination of the period during which arrears payable on the basis of a foreign decision may be enforced. Since the issue is determination of a limitation period for the rights arising out of the decision to be enforced, the period to be used ought strictly speaking to be that of the State of that decision's origin. Having regard to the difficulties and delays connected with enforcement abroad, however, it appeared that a solution more favourable to the creditor could be

⁴ See "Working Draft of a Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance", prepared by the Drafting Committee (The Hague, 19-22 October 2004), Prcl. Doc. No 13 of January 2005 (the "Working Draft Convention"), in *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)*, Tome I, *Child support*, pp. I-283 - I-297.

favorable au créancier puisse se justifier. Dès lors, le GT propose que le délai de prescription des arriérés soit déterminé soit par la loi de l'État requis soit par celle de l'État d'origine de la décision, si ce dernier est plus long (art. 28(3) de l'Esquisse).

ANNEXE I

Esquisse relative à la loi applicable

Article A

La loi interne de l'État de la résidence habituelle du créancier⁵ régit les obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance[, y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation de famille de ses parents].

En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi interne de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu.

Article B

La loi interne de l'État de l'autorité saisie s'applique lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi visée à l'article A.

Article C

La loi nationale commune s'applique lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois visées aux articles A et B.]

Article D

Nonobstant les articles A à C, la loi applicable à une obligation alimentaire entre époux ou ex-époux peut faire l'objet d'un choix exprès de loi en faveur de la loi interne de l'autorité saisie, ou bien de la loi applicable au divorce ou au régime matrimonial selon le droit international privé de l'autorité saisie.

L'alinéa qui précède s'applique également aux cas de séparation de corps, de nullité ou d'annulation du mariage.]

Article E

Dans les relations alimentaires entre collatéraux et entre alliés, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier l'absence d'obligation à son égard suivant la loi interne de l'État de sa résidence habituelle.

Article F

Le droit d'une institution publique d'obtenir le remboursement de la prestation fournie au créancier à titre d'aliments est soumis à la loi qui régit l'institution.

Article G

1 La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

(a) si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut réclamer des aliments;

(b) qui est admis à intenter des procédures alimentaires, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation lors des procédures;

(c) quels sont les délais pour intenter des procédures;

(d) les limites de l'obligation du débiteur, lorsque l'institution publique qui a fourni des aliments au créancier demande le remboursement de sa prestation alimentaire.

Option 1

2 Toutefois, même si la loi applicable en dispose autrement, il doit être tenu compte des besoins du créancier et des ressources du débiteur dans la détermination du montant de la prestation alimentaire.

Option 2

2 Les autorités saisies peuvent, pour déterminer le montant de la prestation alimentaire en vertu de la loi applicable, tenir compte [des besoins du créancier et des ressources du débiteur] [du coût de la vie dans les différents États concernés].

[3 Même si la loi applicable en dispose autrement, lors de la détermination du montant de la prestation alimentaire entre époux il doit être tenu compte des règlements économiques entre ces derniers.]

Article H

Le droit désigné par les règles de conflit de la Convention ne peut être écarté que s'il est manifestement incompatible avec l'ordre public de l'État de l'autorité saisie.

Proposition de règles de conflit à introduire dans la partie obligatoire de la future Convention

Article 10 bis

Lorsqu'une décision en matière d'aliments a été rendue dans l'État de résidence habituelle du créancier et que cette décision ne peut être reconnue dans l'État requis uniquement en raison d'une réserve émise quant à l'article 15(1)(c), le créancier est considéré admissible / éligible à des aliments dans une procédure visant à l'obtention d'une décision dans l'État requis au sens de l'article 10(1)[(d)], même si la loi applicable aux aliments dans cet État prévoit autrement.

Article 28, nouveaux paragraphes 2 et 3

2 Toutefois, toute règle applicable dans l'État d'origine relative à la durée de la prestation alimentaire doit recevoir application.

3 Tout délai de prescription de la période pendant laquelle les arriérés peuvent être exécutés, devrait être déterminé par la loi de l'État d'origine de la décision ou par celle de l'État requis, si cette dernière prévoit un délai plus long.

⁵ Voir la définition du « créancier » à l'art. 3(b) de l'Esquisse de Convention.

justified. Accordingly, the WG proposes that the limitation period for arrears should be the period provided by the law of the requested State or the period provided by the law of the State of the decision's origin, whichever is longer (Art. 28(3) of the Sketch).

ANNEX I

Sketch on Applicable Law

Article A

The internal law of the State of the habitual residence of the creditor⁵ shall govern the maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity[, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents].

In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the internal law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

Article B

If the creditor is unable, by virtue of the law referred to in Article A, to obtain maintenance from the debtor, the internal law of the State of the authority seized shall apply.

[Article C]

If the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in Articles A and B, to obtain maintenance from the debtor the law of their common nationality shall apply.]

[Article D]

Notwithstanding the provisions of Articles A to C, the law applicable to a maintenance obligation between spouses or former spouses may be the object of an express choice of law in favour of the internal law of the authority seized, or of the law applicable to the divorce or to the matrimonial property regime according to the rules of conflict of laws of the authority seized.

The foregoing paragraph shall apply also in the case of a legal separation, and in the case of a marriage that has been declared void or annulled.]

Article E

In the case of a maintenance obligation between persons related collaterally or by affinity, the debtor may contest a request from the creditor on the ground that there is no such obligation under the internal law of the State of the debtor's habitual residence.

Article F

The right of a public body to obtain reimbursement of a benefit provided to the creditor in lieu of maintenance shall be governed by the law to which the body is subject.

Article G

1 The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

- (a) whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;
- (b) who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation at the proceedings;
- (c) the time limits for the institution of proceedings;
- (d) the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in lieu of maintenance.

Option 1

2 However, even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor shall be taken into account in determining the amount of maintenance.

Option 2

2 The authority seized may, in determining the amount of maintenance under the applicable law, take into account [the needs of the creditor and the resources of the debtor] [the costs of living in the different States involved].

[3 Even if the applicable law provides otherwise, for the purposes of determination of the amount of maintenance between spouses, the economic settlements between them shall be taken into account.]

Article H

The application of the law designated by the Convention's conflict rules may be refused only if it is manifestly incompatible with the public policy of the State of the authority seized.

Proposals for conflict rules to be included in the mandatory part of the future Convention

Article 10 bis

Where a maintenance decision made in the State of the habitual residence of the creditor cannot be recognised in the requested State by virtue only of a reservation made in respect of Article 15(1)(c), the creditor shall be regarded as entitled to maintenance in a proceeding to establish a decision in the requested State in accordance with Article 10(1)[(d)] even if the applicable law of that State provides otherwise.

Article 28, new paragraphs 2 and 3

2 However, effect shall be given to any rules applicable in the State of origin relating to the duration of the maintenance obligation.

3 Any limitation on the period for which arrears may be enforced shall be determined either by the law of the State of origin of the decision or by the law of the requested State, whichever provides for the longer limitation period.

⁵ See the definition of "creditor" under Art. 3(b) of the Working Draft Convention.

Forme des règles en matière de loi applicable et possibles clauses finales

SUGGESTIONS DU BUREAU PERMANENT

Document préliminaire No 20 de juin 2006

INTRODUCTION

1 Le Groupe de travail sur la loi applicable, établi par la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille en mai 2003, a travaillé à l'élaboration de quelques règles spéciales visant à résoudre des problèmes particuliers dans la partie obligatoire de la future Convention¹ et d'un ensemble de règles générales optionnelles en matière de loi applicable².

2 En ce qui concerne ces règles générales optionnelles, la forme sous laquelle elles seront présentées reste à décider et la quatrième session de la Commission spéciale devra ainsi se pencher sur cette question. Le présent document a pour objectif de guider les experts dans cette tâche en leur présentant différentes alternatives ou options disponibles, ainsi que certains de leurs avantages et inconvénients respectifs.

3 Ces règles générales optionnelles en matière de loi applicable pourraient être présentées sous la forme soit d'un Protocole à la Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille (Alternative A) soit d'un chapitre optionnel de la Convention (Alternative B).

4 Les Protocoles sont maintenant très répandus et l'on en retrouve plusieurs exemples parmi les traités négociés au cours des dernières années par les organisations internationales, telles que les Nations Unies, UNIDROIT, l'Organisation des Etats américains et la Conférence de La Haye de droit international privé. Cette alternative a l'avantage de constituer un traité séparé – lié sur le fond à la Convention principale dont il émane – et de permettre éventuellement aux Etats / Organisations régionales d'intégration économique de devenir Partie au Protocole sans nécessairement être Partie à la Convention principale elle-même. Cela implique aussi que le Protocole ne doive pas nécessairement être conclu en même temps que la Convention principale, pouvant ainsi être conclu après l'adoption de la Convention. Dans ce cas, la Commission spéciale pourrait examiner s'il est approprié d'inclure une disposition dans la Convention principale permettant la conclusion de Protocoles futurs³.

¹ Voir l'*« Esquisse d'un projet de Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille »*, préparée par le Comité de rédaction (La Haye, 5-9 septembre 2005), Doc. prél. No 16 d'octobre 2005 (ci-après *Esquisse d'un projet de Convention*), in *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)*, tome I, *Obligations alimentaires*, p. I-298 à I-326.

² Voir le « Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable », préparé par le président du Groupe de travail, Andrea Bonomi, Doc. prél. No 22 de juin 2006, ci-dessous p. I-58 du présent tome.

³ Voir par ex. l'art. 51 de la *Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles* (UNIDROIT, Cap. 16 novembre 2001).

5 Le Protocole, puisqu'il constitue un traité séparé, devrait contenir son propre ensemble de clauses finales. Plusieurs d'entre-elles pourraient toutefois s'inspirer des clauses finales de la Convention tandis que la procédure relative à la signature, la ratification et l'adhésion serait simplifiée. Si cette alternative est choisie, il faudrait alors vérifier l'application éventuelle au Protocole des définitions contenues dans la Convention principale. Dans l'affirmative, il faudrait décider si elles doivent être incorporées au Protocole au moyen de références ou en les répétant dans le Protocole lui-même. Il faudrait aussi considérer si des définitions additionnelles sont requises. Un examen similaire du chapitre relatif aux dispositions générales de la Convention principale devrait également être conduit afin de décider si, et comment, certaines dispositions générales devraient être incorporées au Protocole⁴.

6 L'autre alternative, c'est-à-dire le recours à un chapitre optionnel, présente l'avantage d'aboutir à un instrument unique complet sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, conformément au mandat donné par la Commission spéciale sur les obligations alimentaires de 1999⁵. Si cette alternative était retenue, le nombre de clauses finales à ajouter à la Convention sera assez limité puisque les États devenant Parties à la Convention n'auraient qu'à déclarer, s'ils le souhaitent, que le chapitre sur la loi applicable s'applique à eux⁶. Cette déclaration pourrait se faire au moment de la signature, la ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion ou à tout autre moment ultérieur, et pourra être modifiée ou retirée à tout moment, et devra être notifiée au dépositaire (voir l'alternative B ci-dessous). Si l'alternative du chapitre optionnel est retenue, il pourrait aussi être nécessaire d'examiner les définitions du chapitre premier afin de déterminer si de nouvelles définitions devraient être ajoutées au chapitre sur la loi applicable. Un examen de la relation entre le chapitre optionnel et les dispositions générales du chapitre VIII devra aussi être entrepris⁷.

ALTERNATIVE A : PROTOCOLE SUR LA LOI APPLICABLE À LA CONVENTION DE LA HAYE SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL DES ALIMENTS ENVERS LES ENFANTS ET D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE

Article relativ à la signature, ratification et adhésion

Option 1⁸

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États.

⁴ Par ex. les dispositions relatives aux systèmes juridiques non-unifiés (art. 41), aux relations avec d'autres instruments (art. 42), à l'interprétation uniforme (art. 45), à l'examen du fonctionnement pratique (art. 46), et les dispositions transitoires (art. 48).

⁵ Voir « Rapport et Conclusions de la Commission spéciale sur les obligations alimentaires d'avril 1999 », établis par le Bureau Permanent, Doc. prél. No 1 de mars 2000, in *Actes et documents de la Dix-neuvième session (2001/2002)*, tome I, *Matières diverses*, p. 216 à 234, au para. 46 :

« La Commission spéciale sur le fonctionnement des Conventions de La Haye relatives aux obligations alimentaires et de la Convention de New York sur le recouvrement des aliments à l'étranger [...] recommande que la Conférence de La Haye entame des travaux en vue de l'établissement d'un nouvel instrument mondial [qui devrait] être complet [...] ».

⁶ Ce qui se fait aussi, dans d'autres traités, au moyen d'une réserve relative à l'application d'un chapitre ; voir par ex. l'art. 92 de la *Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises* (Vienne, 1980) (CVIM).

⁷ Par ex. les dispositions relatives aux systèmes juridiques non unifiés (art. 41), aux relations avec d'autres instruments (art. 42), et les dispositions transitoires (art. 48).

⁸ Inspiré de l'art. 49, option 2, de l'*Esquisse d'un projet de Convention* et de l'art. 27 de la *Convention de La Haye du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for* (ci-après *Convention de La Haye de 2005*).

Form of the Rules on Applicable Law and Possible Final Clauses

SUGGESTIONS BY THE PERMANENT BUREAU

Preliminary Document No 20 of June 2006

INTRODUCTION

1 The Working Group on Applicable Law, established by the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance in May 2003, has worked since then on the development of certain special rules intended to resolve particular problems to be included in the obligatory part of the future Convention¹ and a set of optional general rules on applicable law.²

2 Regarding the set of optional general rules, the form in which they will be presented still remains to be decided and will require the consideration of the fourth session of the Special Commission. This document intends to provide some guidance to the experts by presenting the different alternatives or options available and some of their respective advantages and disadvantages.

3 The optional general rules on applicable law could either be presented in the form of a Protocol to the Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance (Alternative A) or an optional chapter of the Convention (Alternative B).

4 Protocols are now widespread and several examples can be found among the treaties negotiated within various international organisations over the last years such as the United Nations, UNIDROIT, the Organisation of American States and the Hague Conference on Private International Law. This alternative provides the advantage of having a separate treaty – linked in substance to the main Convention from which it emanates – and of possibly allowing States / Regional Economic Integration Organisations to join the Protocol without being a Party to the main Convention itself. It also implies that the Protocol does not necessarily have to be concluded within the same timeframe as the main Convention. It could be concluded after the adoption of the Convention. In this case, the Special Commission could examine whether it would be appropriate to include a provision in the main Convention allowing for the conclusion of future Protocols.³

¹ See "Tentative Draft Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance", prepared by the Drafting Committee (The Hague, 5-9 September 2005), Prel. Doc. No 16 of October 2005 (hereinafter Tentative Draft Convention), in *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)*, Tome I, *Child support*, pp. I-299 – I-327.

² See "Report of the Working Group on Applicable Law", prepared by the President of the Working Group, Andrea Bonomi, Prel. Doc. No 22 of June 2006, *infra* p. I-59 of this tome.

³ See, e.g., Art. 51 of the *Convention on International Interests in Mobile Equipment* (UNIDROIT, Cape Town, 16 November 2001).

5 Being a separate treaty, the Protocol would therefore require its own set of final clauses. However, it is suggested that many of them would be drawn from the Convention but the procedures concerning signature, ratification and accession could be simpler. If this alternative is chosen, one would have to verify whether the definitions in the main Convention apply equally to the Protocol, and if so, it will have to be decided whether these should be incorporated into the Protocol by reference or repeated in the Protocol itself. Consideration should also be given to the question of whether additional definitions are required. A similar examination of the Chapter on General provisions of the main Convention would be required in order to decide whether and how some of the general provisions will be incorporated into the Protocol.⁴

6 The other alternative, *i.e.*, the use of an optional chapter offers the advantage of having one comprehensive integrated instrument on the international recovery of child support and other forms of family maintenance, which is consistent with the mandate given by the 1999 Special Commission on Maintenance Obligations.⁵ If this alternative is chosen, the number of final clauses to be added to the Convention will be quite limited since States becoming Party to the Convention would only have to declare that the chapter on applicable law would apply to them if they so wish.⁶ This declaration could be made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession, or at a subsequent time, and be modified or withdrawn at any given time, and would be notified to the depositary (see Alternative B below). If the optional chapter alternative is chosen, examination of the definitions found in Chapter I may also be required to determine whether new definitions should be added to the chapter on applicable law. An examination of the relationship between the optional chapter and general provisions found in Chapter VIII would also have to be undertaken.⁷

ALTERNATIVE A: PROTOCOL ON APPLICABLE LAW TO THE HAGUE CONVENTION ON THE INTERNATIONAL RECOVERY OF CHILD SUPPORT AND OTHER FORMS OF FAMILY MAINTENANCE

Article on Signature, ratification and accession

Option 1⁸

1 This Protocol is open for signature by all States.

⁴ See, e.g., the provisions on non-unified legal systems (Art. 41), relationship with other instruments (Art. 42), uniform interpretation (Art. 45), review of the practical operation (Art. 46), and transition provisions (Art. 48).

⁵ See "Report on and Conclusions of the Special Commission on Maintenance Obligations of April 1999", drawn up by the Permanent Bureau, Prel. Doc. No 1 of March 2000, in *Proceedings of the Nineteenth Session (2001/2002)*, Tome I, *Miscellaneous matters*, pp. 217-235, para. 46:

"The Special Commission on the operation of the Hague Conventions relating to maintenance obligations and of the New York Convention on the Recovery Abroad of Maintenance [...] recommends that the Hague Conference should commence work on the elaboration of a new worldwide international instrument [which would] be comprehensive in nature [...]."

⁶ Which is also done in other treaties by reserving the application of the chapter; see, e.g., Art. 92 of the 1980 United Nations *Convention on Contracts for the International Sale of Goods* (Vienna, 1980) (CISG).

⁷ E.g., the provisions on non-unified legal systems (Art. 41), relationship with other instruments (Art. 42), and transition provisions (Art. 48).

⁸ Drawn from Art. 49, Option 2, of the Tentative Draft Convention and Art. 27 of the *Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements* (hereinafter 2005 Hague Convention).

2 Le présent Protocole est sujet à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation des États signataires.

3 Tout État pourra adhérer au présent Protocole.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Option 2⁹

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tout État signataire de la Convention de La Haye sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille.

2 Il peut être signé et ratifié par tout État partie à la Convention, et les instruments de ratification seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Article relatif aux Organisations régionales d'intégration économique¹⁰

1 Une Organisation régionale d'intégration économique constituée seulement par des États souverains et ayant compétence sur certaines ou toutes les matières régies par le présent Protocole peut également signer, accepter ou approuver le présent Protocole ou y adhérer. L'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le présent Protocole.

2 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par le présent Protocole pour lesquelles ses États membres ont délégué leur compétence à cette Organisation. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du présent paragraphe.

3 Pour les fins de l'entrée en vigueur du présent Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique déclare, en vertu de l'article ??, que ses États membres ne seront pas Partie à ce Protocole.

4 Toute référence à « État contractant » ou « État » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie.

Article relatif à l'adhésion des Organisations régionales d'intégration économique¹¹

1 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, en vertu de l'article ??, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le présent Protocole et que ses États membres ne seront pas Partie à ce Protocole mais y seront liés en raison du fait de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.

2 Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique en conformité avec le paragraphe premier, toute référence à « État contractant » ou « État » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, aux États membres de l'Organisation.

Article relatif à l'entrée en vigueur¹²

1 Le présent Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du troisième [/ deuxième] instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article ??.

2 Par la suite, le présent Protocole entrera en vigueur :

(a) pour chaque État ou organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article ?? ratifiant, acceptant, approuvant ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ;

(b) pour les unités territoriales auxquelles le présent Protocole a été étendu conformément à l'article ??, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification de la déclaration visée dans ledit article.

Article relatif aux déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés¹³

1 Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole pourra, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, en vertu de l'article ??, que le présent Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles, et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2 Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles le Protocole s'applique¹⁴.

⁹ Inspiré de l'art. 9(1) et (2) du *Protocole additionnel du premier février 1971 à la Convention de La Haye sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale* (ci-après Protocole additionnel de La Haye de 1971). Une formulation similaire est utilisée à l'art. 9(1) et (2) du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés* et l'art. 13 du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants* :

Le présent Protocole est ouvert à la signature de tout État qui est Partie à la Convention ou qui l'a signée.

2 Le présent Protocole est soumis à la ratification et est ouvert à l'adhésion de tout État qui est Partie à la Convention ou qui l'a signée. Les instruments de ratification ou d'adhésion sont déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

¹⁰ Inspiré de l'art. 50 de l'*Esquisse d'un projet de Convention et de l'art. 29 de la Convention de La Haye de 2005*.

¹¹ Inspiré des art. 51 de l'*Esquisse d'un projet de Convention et 30 de la Convention de La Haye de 2005*.

¹² Inspiré des art. 52 de l'*Esquisse d'un projet de Convention, 19 de la Convention sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire* (adoptée le 13 décembre 2002) (ci-après Convention Titres de La Haye), et 9(3) du *Protocole additionnel de La Haye de 1971* (adapté).

¹³ Inspiré de l'art. 53 de l'*Esquisse d'un projet de Convention*.

¹⁴ Inspiré des art. 40 de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* (ci-après Convention de La Haye de 1980), 45 de la *Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale* (ci-après Convention de La Haye de 1993), 59 de la *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 de mesures de protection des enfants* (ci-après Convention de La Haye de 1996), 55 de la *Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes* (ci-après Convention de La Haye de 2000), 20 de la *Convention Titres de La Haye* et 28 de la *Convention de La Haye de 2005*.

2 This Protocol is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

3 This Protocol is open for accession by all States.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Option 2⁹

1 The present Protocol shall be open for signature by every State which has signed the Hague Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance.

2 It may be signed and ratified by every State which is a Party to the Convention, and the instrument of ratification shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Article on Regional Economic Integration Organisations¹⁰

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by this Protocol may similarly sign, accept, approve or accede to this Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by this Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by this Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 For the purposes of the entry into force of this Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation declares in accordance with Article ?? that its Member States will not be Parties to this Protocol.

4 Any reference to a "Contracting State" or "State" in this Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate.

Article on Accession by Regional Economic Integration Organisations¹¹

1 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article ?? that it exercises competence over all the matters governed by this Protocol and that its Member States will not be Parties to this Protocol but shall be bound by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

2 In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 1, any reference to a "Contracting State" or "State" in this Convention applies equally to the Member States of the Organisation, where appropriate.

Article on Entry into force¹²

1 This Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the third [/ second] instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article ??.

2 Thereafter the Protocol shall enter into force –

(a) for each State or Regional Economic Integration Organisation referred to in Article ?? subsequently ratifying, accepting, approving or acceding to it, on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession;

(b) for a territorial unit to which the Convention has been extended in accordance with Article ??, on the first day of the month following the expiration of three months after the notification referred to in that Article.

Article on Declarations with respect to non-unified legal systems¹³

1 If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Protocol, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article ?? that the Protocol shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2 Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Protocol applies.¹⁴

⁹ Drawn from Art. 9(1) and (2) of the *Supplementary Protocol of 1 February 1971 to the Hague Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters* (hereinafter 1971 Hague Supplementary Protocol), Art. 9(1) and (2) of the *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict* and Art. 13 of the *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography* use similar language:

1 The present Protocol is open for signature by any State that is a party to the Convention or has signed it.

2 The present Protocol is subject to ratification and is open to accession by any State that is a party to the Convention or has signed it. Instruments of ratification or accession shall be deposited with the Secretary-General of the United Nations.

¹⁰ Drawn from Art. 50 of the Tentative Draft Convention and Art. 29 of the 2005 Hague Convention.

¹¹ Drawn from Arts 51 of the Tentative Draft Convention and 30 of the 2005 Hague Convention.

¹² Drawn from Arts 52 of the Tentative Draft Convention, 19 of the *Hague Convention on the Law Applicable to Certain Rights in Respect of Securities held with an Intermediary* (adopted on 13 December 2002) (hereinafter Hague Securities Convention), and 9(3) of the 1971 Hague Supplementary Protocol (adapted).

¹³ Drawn from Art. 53 of the Tentative Draft Convention.

¹⁴ Drawn from Arts 40 of the *Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction* (hereinafter 1980 Hague Convention), 45 of the *Hague Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption* (hereinafter 1993 Hague Convention), 59 of the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children* (hereinafter 1996 Hague Convention), 55 of the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults* (hereinafter 2000 Hague Convention), 20 of the Hague Securities Convention and 28 of the 2005 Hague Convention.

3 Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État¹⁵.

4 Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique¹⁶.

Article relatif aux réserves

Option 1¹⁷

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

Option 2¹⁸

1 Tout État contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, ou au moment d'une déclaration faite en vertu de l'article ??, faire soit une, soit plusieurs réserves prévues aux articles ??, ?? et ?. Aucune autre réserve ne sera admise.

2 Tout État pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite. Ce retrait sera notifié au dépositaire.

3 L'effet de la réserve cessera le premier jour du troisième mois du calendrier après la notification mentionnée au paragraphe précédent¹⁹.

4 Aucun État contractant qui aura fait l'usage d'une réserve en application de ce Protocole ne pourra prétendre à l'application du Protocole aux questions exclues dans sa réserve.

Article relatif aux déclarations²⁰

1 Les déclarations visées aux articles ?? et ?? peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

2 Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

3 Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur du Protocole pour l'État concerné.

4 Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article relatif à la dénonciation

Option 1²¹

La dénonciation de la Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille entraîne la dénonciation du présent Protocole.

Option 2²²

1 Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification par écrit au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État à plusieurs unités auxquelles s'applique le Protocole²³.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire²⁴.

Article relatif à la notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles ?? et ??, les renseignements suivants²⁵ :

- (a) les signatures et ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles ?? et ??²⁶ ;
- (b) la date à laquelle le Protocole entrera en vigueur conformément aux dispositions de l'article ??²⁷ ;
- (c) les déclarations visées aux articles ??²⁸ ;
- (d) les réserves visées aux articles ?? ;
- (e) les dénonciations visées à l'article ??²⁹.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé le présent Protocole.

Fait à La Haye, le ?? ?? 2007, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des États membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session.

²¹ Inspiré de l'art. 9(5) du Protocole additionnel de La Haye de 1971.

²² Inspiré de l'art. 56 de l'Esquisse d'un projet de Convention.

²³ Inspiré de l'art. 23 de la Convention Titres de La Haye.

²⁴ Inspirés des art. 23 de la Convention Titres de La Haye et 33 de la Convention de La Haye de 2005.

²⁵ Inspiré de l'art. 24 de la Convention Titres de La Haye.

²⁶ Inspiré des art. 24 de la Convention Titres de La Haye et 34 de la Convention de La Haye de 2005.

²⁷ Inspiré des art. 45 de la Convention de La Haye de 1980, 48 de la Convention de La Haye de 1993, 63 de la Convention de La Haye de 1996, 59 de la Convention de La Haye de 2000, 24 de la Convention Titres de La Haye et 34 de la Convention de La Haye de 2005.

²⁸ Inspiré des art. 45 de la Convention de La Haye de 1980, 63 de la Convention de La Haye de 1996 et 59 de la Convention de La Haye de 2000.

²⁹ Inspiré des art. 45 de la Convention de La Haye de 1980, 48 de la Convention de La Haye de 1993, 63 de la Convention de La Haye de 1996, 59 de la Convention de La Haye de 2000, 24 de la Convention Titres de La Haye et 34 de la Convention de La Haye de 2005.

¹⁵ Inspiré des art. 45 de la Convention de La Haye de 1993, 59 de la Convention de La Haye de 1996, 55 de la Convention de La Haye de 2000, 20 de la Convention Titres de La Haye et 28 de la Convention de La Haye de 2005.

¹⁶ Inspiré de l'art. 28 de la Convention de La Haye de 2005.

¹⁷ Inspiré de l'art. 21 de la Convention Titres de La Haye et de l'art. 26 du Protocole de Kyoto de 1998 à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques.

¹⁸ Inspiré de l'art. 54 de l'Esquisse d'un projet de Convention.

¹⁹ Inspiré des art. 42 de la Convention de La Haye de 1980, 60 de la Convention de La Haye de 1996 et 56 de la Convention de La Haye de 2000.

²⁰ Inspiré de l'art. 55 de l'Esquisse d'un projet de Convention.

3 If a State makes no declaration under this Article, the Protocol is to extend to all territorial units of that State.¹⁵

4 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.¹⁶

Article on Reservations

Option 1¹⁷

No reservations may be made to this Protocol.

Option 2¹⁸

1 Any State may, not later than the time of ratification, acceptance, approval or accession, or at the time of making a declaration in terms of Article ??, make one or more of the reservations provided for in Articles ??, ?? and ?. No other reservation shall be permitted.

2 Any State may at any time withdraw a reservation it has made. The withdrawal shall be notified to the depositary.

3 The reservation shall cease to have effect on the first day of the third calendar month after the notification referred to in the preceding paragraph.¹⁹

4 A Contracting State which has made a reservation under this Protocol shall not be entitled to claim the application of this Protocol to such matters as are excluded by its reservation.

Article on Declarations²⁰

1 Declarations referred to in Articles ?? and ??, may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

2 Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

3 A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Protocol for the State concerned.

4 A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article on Denunciation

Option 1²¹

A denunciation of the Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance entails the denunciation of this Protocol.

Option 2²²

1 A Contracting State to the Protocol may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a multi-unit State to which the Convention applies.²³

2 The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of twelve months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.²⁴

Article on Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles ?? and ?? of the following²⁵

- (a) the signatures and ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles ?? and ??;²⁶
- (b) the date on which the Protocol enters into force in accordance with Article ??;²⁷
- (c) the declarations referred to in Articles ??;²⁸
- (d) the reservations referred to in Articles ??;
- (e) the denunciations referred to in Article ??.²⁹

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Protocol.

Done at The Hague, on the ?? day of ??, 2007, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the States Members of the Hague Conference on Private International Law at the date of its Twenty-First Session.

²¹ Drawn from Art. 9(5) of the 1971 Hague Supplementary Protocol.

²² Drawn from Art. 56 of the Tentative Draft Convention.

²³ Drawn from Art. 23 of the Hague Securities Convention.

²⁴ Drawn from Arts 23 of the Hague Securities Convention and 33 of the 2005 Hague Convention.

²⁵ Drawn from Art. 24 of the Hague Securities Convention.

²⁶ Drawn from Arts 24 of the Hague Securities Convention and 34 of the 2005 Hague Convention.

²⁷ Drawn from Arts 45 of the 1980 Hague Convention, 48 of the 1993 Hague Convention, 63 of the 1996 Hague Convention, 59 of the 2000 Hague Convention, 24 of the Hague Securities Convention and 34 of the 2005 Hague Convention.

²⁸ Drawn from Arts 45 of the 1980 Hague Convention, 63 of the 1996 Hague Convention and 59 of the 2000 Hague Convention.

²⁹ Drawn from Arts 45 of the 1980 Hague Convention, 48 of the 1993 Hague Convention, 63 of the 1996 Hague Convention, 59 of the 2000 Hague Convention, 24 of the Hague Securities Convention and 34 of the 2005 Hague Convention.

¹⁵ Drawn from Arts 45 of the 1993 Hague Convention, 59 of the 1996 Hague Convention, 55 of the 2000 Hague Convention, 20 of the Hague Securities Convention and 28 of the 2005 Hague Convention.

¹⁶ Drawn from Art. 28 of the 2005 Hague Convention.

¹⁷ Drawn from Art. 21 of the Hague Securities Convention and Art. 26 of the 1998 Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change.

¹⁸ Drawn from Art. 54 of the Tentative Draft Convention.

¹⁹ Drawn from Arts 42 of the 1980 Hague Convention, 60 of the 1996 Hague Convention and 56 of the 2000 Hague Convention.

²⁰ Drawn from Art. 55 of the Tentative Draft Convention.

ALTERNATIVE B : CHAPITRE OPTIONNEL SUR LA LOI APPLICABLE DE LA CONVENTION DE LA HAYE SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL DES ALIMENTS ENVERS LES ENFANTS ET D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE

[NB : Cette disposition serait inclue au chapitre optionnel sur la loi applicable de la Convention principale et les clauses finales seraient celles qui figurent déjà à la Convention principale, avec les ajustements nécessaires. Il reste aussi à discuter de la possibilité de faire des réserves quant au chapitre facultatif.]

Article relatif aux déclarations³⁰

Un État contractant peut déclarer, conformément à l'article 55, qu'il appliquera le chapitre ??.

³⁰ Inspiré de l'art. XXX du Protocole à la *Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles* (UNIDROIT, Cap, 16 novembre 2001).

ALTERNATIVE B: OPTIONAL CHAPTER ON APPLICABLE LAW OF THE HAGUE CONVENTION ON THE INTERNATIONAL RECOVERY OF CHILD SUPPORT AND OTHER FORMS OF FAMILY MAINTENANCE

[NB: This provision would be included in the optional chapter on applicable law in the main Convention and the final clauses would be the ones already contained in the main Convention with the necessary adjustments. The issue of reservation in respect to the optional chapter also remains to be discussed.]

Article on Declarations³⁰

A Contracting State may, in accordance with Article 55, declare that it will apply Chapter ??.

³⁰ Drawn from Art. XXX of the *Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment* (UNIDROIT, Cape Town, 16 November 2001).

Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable

PRÉPARÉ PAR LE PRÉSIDENT DU GROUPE DE TRAVAIL, ANDREA BONOMI

Document préliminaire No 22 de juin 2006

I REMARQUES INTRODUCTIVES

1 Le Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires (ci-après le « GT ») constitué par la Commission spéciale sur le recouvrement international d'aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille de mai 2003 a poursuivi son activité conformément au mandat reçu de la Commission spéciale d'avril 2005.

2 Il convient de rappeler que lors de cette Commission spéciale la composition du GT a été modifiée, dans le but de le rendre plus représentatif des États intéressés par les questions de droit applicable. Il est actuellement composé des membres suivants : Sheila Bird (Australie), Antoine Buchet (Commission européenne), Nadia de Araujo (Brésil), Raquel Correia (Portugal), Gloria Dehart (AIB), Edouard de Leiris (France), Michèle Dubrocard (France), Shinichiro Hayakawa (Japon), Michael Hellner (Suède), Sarah Khabirpour (Luxembourg), Åse Kristensen (Norvège), Alberto Malatesta (Italie), David McClean (Secrétariat du Commonwealth), Tracy Morrow (Canada), Maria del Carmen Parra Rodriguez (Espagne), Marta Sosnovcová (République tchèque), Robert Spector (États-Unis d'Amérique), Dorothea van Iterson (Pays-Bas), Rolf Wagner (Allemagne), Andrea Bonomi (Suisse, Président). Alegria Borras (co-Rapporteur, Espagne) et Jennifer Degeling (co-Rapporteur, Australie) sont membres de facto du GT.

3 Les membres du GT souhaitent exprimer leur reconnaissance à la Conférence de La Haye de droit international privé et à la Commission spéciale sur le recouvrement international d'aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille pour la possibilité qui leur a été offerte d'analyser et débattre des questions importantes relatives à la loi applicable aux obligations alimentaires et de présenter le présent rapport. Ils souhaitent également remercier le Bureau Permanent du soutien apporté durant toutes leurs activités.

4 Le mandat conféré au GT par la Commission spéciale d'avril 2005 était de poursuivre ses travaux afin d'élaborer des règles de portée générale, destinées à être introduites dans le texte de la Convention, ainsi qu'une esquisse de texte optionnel sur le droit applicable. Le GT s'est réuni deux fois à La Haye, en juillet 2005 et en mars 2006 ; pour le reste, les travaux ont été conduits par l'intermédiaire d'une liste de discussion électronique.

5 Lors de sa première réunion de juillet 2005, le GT est parvenu à un accord sur quelques règles de conflit de lois de portée générale, destinées à être incluses dans la partie obligatoire de la Convention. Le président du GT a été invi-

té à participer à la réunion de septembre du Comité de rédaction. À cette occasion, les règles proposées par le GT ont été introduites dans le texte de l'Esquisse d'un projet de Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille (Doc. préл. No 16 d'octobre 2005)¹ ; il s'agit des articles 16, paragraphe 5, 27, paragraphes 2 et 3, et 32, paragraphe 2. Ces dispositions correspondent à celles qui avaient été présentées dans le rapport du GT de mars 2005 (Doc. préл. No 14 de mars 2005)² et discutées dans le cadre de la Commission spéciale d'avril 2005. Elles ne feront donc pas l'objet de commentaires particuliers dans le cadre du présent rapport.

6 Dans ses réunions de juillet 2005 et de mars 2006, ainsi que dans les discussions qui se sont tenues par l'intermédiaire d'une liste de discussion électronique, le GT s'est ensuite consacré à l'élaboration d'une esquisse d'un projet de texte optionnel sur le droit applicable aux obligations alimentaires. Dans cette optique, l'esquisse de texte qui avait été présentée avec le rapport du GT de mars 2005³ a été complétée et amendée sur plusieurs points. Ces ajouts et modifications visent à tenir compte des remarques faites par certaines délégations lors de la Commission spéciale d'avril 2005 ainsi que des opinions des nouveaux membres du GT. Ils reflètent également le souci de parvenir à un texte qui soit acceptable au plus grand nombre d'États. Dans cette optique, le GT a décidé d'élargir son examen aux règles sur le droit applicable de la Proposition de Règlement européen 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 le 15 décembre 2005 (COM/2005/0649 final – CNS 2005/0259).

7 Le texte présenté en annexe à ce rapport n'est qu'une esquisse (ci-après « l'Esquisse »). En effet, plusieurs des dispositions proposées sont encore controversées ; toutes ces propositions nécessitent une réflexion plus approfondie ou, tout au moins, des améliorations rédactionnelles. Dès lors, les commentaires inclus dans ce rapport sont entièrement provisoires et ne constituent qu'une tentative de synthèse de la part du président du GT. En outre, ces commentaires se focalisent sur les dispositions les plus importantes ou plus controversées.

II COMMENTAIRE DE QUELQUES DISPOSITIONS DE L'ESQUISSE EN ANNEXE

Article A

8 Cet article vise à déterminer le champ d'application matériel du futur instrument. Il devra être coordonné avec le texte de la future Convention (cf. art. 2 du Doc. préл. No 16 d'octobre 2005). La question de savoir si le texte optionnel doit contenir des réserves devra être analysée ; elle dépend entre autres des solutions qui seront trouvées pour les obligations alimentaires naissant de certaines relations de famille (cf. *infra*, art. D).

¹ « Esquisse d'un projet de Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille », préparée par le Comité de rédaction (La Haye, 5-9 septembre 2005), Doc. préл. No 16 d'octobre 2005, *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)*, tome I, *Obligations alimentaires*, p. I-298 à I-326.

² « Proposition du Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires », Rapport présenté à la Commission spéciale, Doc. préл. No 14 de mars 2005, ci-dessus p. I-32 du présent tome.

³ *Ibid.*, annexe I.

Report of the Working Group on Applicable Law

PREPARED BY THE PRESIDENT OF THE WORKING GROUP, ANDREA BONOMI

Preliminary Document No 22 of June 2006

I INTRODUCTORY

1 The Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations (hereinafter the “WG”) set up by the Special Commission of May 2003 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance continued its proceedings in accordance with the assignment received from the Special Commission of April 2005.

2 It shall be recalled that at this Special Commission, the WG’s membership was modified, in order to make it more representative of the States interested in the issues of applicable law. Its current membership is as follows: Sheila Bird (Australia), Antoine Buchet (European Commission), Nadia de Araujo (Brazil), Raquel Correia (Portugal), Gloria Dehart (IBA), Edouard de Leiris (France), Michèle Dubrocard (France), Shinichiro Hayakawa (Japan), Michael Hellner (Sweden), Sarah Khabirpour (Luxembourg), Åse Kristensen (Norway), Alberto Malatesta (Italy), David McClean (Commonwealth Secretariat), Tracy Morrow (Canada), Maria del Carmen Parra Rodriguez (Spain), Marta Sosnovcová (Czech Republic), Robert Spector (United States of America), Dorothea van Iterson (Netherlands), Rolf Wagner (Germany), Andrea Bonomi (Switzerland, President). Alegria Borrás (co-Reporter, Spain) and Jennifer Degeling (co-Reporter, Australia) are *de facto* members of the WG.

3 The members of the WG would like to express their thanks to the Hague Conference on Private International Law and to the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, for the opportunity they were given to analyse and debate the important issues relating to the law applicable to maintenance obligations and to present this report. They would also like to thank the Permanent Bureau for the support provided during all their activities.

4 The assignment conferred on the WG by the Special Commission of April 2005 was to continue with its work in order to develop general rules, to be included in the text of the Convention, and a working draft of an optional instrument on applicable law. The WG met twice in The Hague, in July 2005 and March 2006; for the remainder, the proceedings were conducted by means of an electronic discussion list.

5 During its first meeting in July 2005, the WG reached agreement on some general rules of conflict of laws, intended for inclusion in the mandatory part of the Convention. The WG’s President was invited to take part in the

September meeting of the Drafting Committee. On that occasion, the rules submitted by the WG were included in the text of the Tentative Draft Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance (Prel. Doc. No 16 of October 2005);¹ these are Articles 16(5), 27(2) and (3) and 32(2). These provisions correspond to those submitted in the WG’s March 2005 report (Prel. Doc. No 14 of March 2005)² and discussed at the April 2005 Special Commission. They will accordingly not be specifically commented upon in this report.

6 At its meetings in July 2005 and March 2006, and during the discussions held through an electronic discussion list, the WG then concentrated on the development of a draft optional instrument on the law applicable to maintenance obligations. In this perspective, the working draft submitted with the WG’s March 2005 report³ was supplemented and amended in several respects. These additions and modifications are intended to take into account observations made by certain delegations at the April 2005 Special Commission, and the opinions of the WG’s new members. They also reflect the concern for achievement of an instrument that is acceptable to the greatest possible number of States. In this perspective, the WG decided to extend its review to the rules on applicable law contained in the proposal for a Council Regulation on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations, submitted by the European Commission on 15 December 2005 (COM/2005/0649 final – CNS 2005/0259).

7 The draft appended to this report is merely a working draft (hereinafter the “Working Draft”): several of the provisions submitted are still controversial; all these proposals require review in further depth, or at least drafting improvements. Accordingly, the observations contained in this report are entirely provisional and merely an attempt at synthesis by the WG’s President. In addition, these observations focus on the most important or most controversial provisions.

II COMMENTARY ON SOME PROVISIONS OF THE APPENDED WORKING DRAFT

Article A

8 This Article is intended to determine the future instrument’s substantive scope. It will need to be co-ordinated with the text of the future Convention (see Art. 2 of Prel. Doc. No 16 of October 2005). The issue whether the optional instrument should contain reservations will need to be analysed; it depends, *inter alia*, on the solutions found for maintenance obligations arising out of certain family relationships (see *infra*, Art. D).

¹ “Tentative Draft Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance”, prepared by the Drafting Committee (The Hague, 5-9 September 2005), Prel. Doc. No 16 of October 2005, *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)*, Tome I, *Child support*, pp. I-299 – I-327.

² “Proposal by the Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations”, Report presented to the Special Commission, Prel. Doc. No 14 of March 2005, *supra* p. I-33 of this tome.

³ *Ibid.*, Annex I.

Article B

9 Cet article contient des définitions qui devront être coordonnées avec le texte de la future Convention (cf. art. 3 du Doc. prél. No 16 d'octobre 2005).

Article C

10 Cette disposition prévoit trois facteurs de rattachement en cascade : la résidence habituelle du créancier d'aliments constitue le critère principal (para. 1), complété par deux critères subsidiaires, la loi du for (para. 2) et la nationalité commune des parties (para. 3). L'application de ces rattachements subsidiaires est déclenchée par l'impossibilité pour le créancier d'obtenir des aliments en vertu de la loi désignée par le critère précédent. Toutefois, le paragraphe 2 bis, encore très discuté, prévoit une inversion des deux premiers critères (résidence habituelle du créancier et loi du for), lorsque la demande d'aliments est déposée dans l'État de la résidence habituelle du débiteur.

11 Ce système reprend dans les grandes lignes celui de la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires* (ci-après, « la Convention de 1973 »). Son objectif matériel est de favoriser le créancier d'aliments, en évitant que le jeu des règles de conflits puisse le priver de toute prétention alimentaire. Il s'agit d'une transposition, sur le plan du droit applicable, de l'approche qui caractérise le projet de Convention dans son ensemble ; en effet, la raison d'être de cet instrument est de favoriser le créancier d'aliments dans les situations internationales, que ce soit sur le plan des procédures à suivre ou de la reconnaissance internationale de ses prétentions. Le droit applicable n'étant que l'un des éléments de cette construction, nul ne doute que sa réglementation doit être cohérente avec l'objectif général.

a *Le rattachement principal à la résidence habituelle du créancier*

12 La résidence habituelle du créancier est le facteur de rattachement principal du texte proposé. Ce rattachement correspond à celui utilisé, à titre principal, dans la Convention de 1973 et, pour les aliments envers les enfants, dans la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* (ci-après, « la Convention de 1956 »).

13 Ce rattachement présente, en effet, plusieurs avantages ; le principal est qu'il permet de déterminer l'existence et le montant de l'obligation alimentaire en tenant compte des conditions juridiques et de fait de l'environnement social du pays où le créancier vit et exerce l'essentiel de ses activités. Le rattachement à la loi de la résidence habituelle permet également d'assurer l'égalité de traitement entre les créanciers qui vivent dans le même pays, sans distinction selon leur nationalité ; on voit mal, en effet, pourquoi un créancier de nationalité étrangère devrait être privilégié ou favorisé, dans les mêmes circonstances, par rapport à un créancier ayant la nationalité de l'État où il réside.

14 Il convient également de relever que le critère de la résidence habituelle du créancier est largement utilisé pour la détermination du tribunal compétent en matière alimentaire, tant dans des instruments de droit uniforme (par ex. l'art. 5(2) du Règlement (ce) No 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, et la disposition « parallèle » de l'art. 5(2) de la *Convention de Lugano concernant la compétence ju-*

diciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale de 1988) que dans plusieurs législations nationales. Dès lors, l'utilisation de ce même critère pour la détermination du droit applicable conduit souvent à l'application de la loi de l'autorité saisie, ce qui comporte d'évidents avantages en termes de simplicité et d'efficacité.

15 Lors d'un changement de résidence de la part du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle devient applicable à partir du moment où le changement s'est produit. Cette solution s'impose, compte tenu des raisons sur lesquelles repose le rattachement à la résidence habituelle. Dans le cas de changement de résidence, il est en effet logique que la détermination de l'existence et du montant de l'obligation alimentaire s'opère selon la loi du pays où le créancier vit. L'application de cette loi se justifie également pour des considérations liées à l'égalité de traitement de tous les créanciers résidant dans le même pays, ainsi que dans l'optique de la coïncidence entre compétence et droit applicable.

16 Le changement de la loi applicable se produit à partir du moment du changement de résidence, mais uniquement pour l'avenir (*ex nunc*). Les prétentions du créancier relatives à la période précédant le changement demeurent ainsi soumises à la loi de l'ancienne résidence habituelle. Cette solution se justifie si l'on considère que le droit d'obtenir des prestations pour la période précédente est déjà acquis au créancier et ne devrait donc pas être remis en discussion par une modification de la loi applicable.

b *Le rattachement subsidiaire à la loi du for*

17 Si le créancier ne peut obtenir d'aliments en vertu de la loi de son État de résidence habituelle, la loi du for devient applicable à titre subsidiaire. Cette solution est inspirée du *favor creditoris* et vise à assurer au créancier la possibilité d'obtenir une prestation alimentaire, si celle-ci résulte de la loi de l'autorité saisie. Bien évidemment, ce rattachement subsidiaire n'est utile que si l'action alimentaire est intentée dans un État autre que celui de la résidence habituelle du créancier, car dans le cas contraire la loi de la résidence habituelle et la loi du for coïncident.

18 Il convient de noter que si le texte optionnel devait inclure une disposition comme celle proposée à l'article C, paragraphe 2 bis (cf. *infra*), l'application subsidiaire de la loi du for ne serait pertinente que si l'autorité saisie était celle d'un État dans lequel aucune des parties n'est résidente (si par ex. la demande alimentaire est portée à titre accessoire devant le tribunal compétent pour l'établissement de la filiation ou la dissolution d'un mariage). En effet, le paragraphe 2 bis prévoit que si l'action est intentée dans l'État de la résidence habituelle du débiteur, la loi du for est de toute manière applicable, d'office (option 1) ou sur requête du créancier (option 2).

19 L'application subsidiaire de la loi du for est actuellement prévue dans les Conventions de 1956 (art. 3) et de 1973 (art. 6) ; cette dernière ne la prévoit cependant qu'en dernier ressort, après l'application, toujours à titre subsidiaire, de la loi nationale commune des parties (art. 5). L'inversion dans l'*Esquisse de ces deux critères de rattachement subsidiaires* (loi du for avant la loi nationale commune) se justifie pour plusieurs raisons. D'une part, elle réduit l'importance pratique du rattachement à la nationalité, dont la pertinence en matière alimentaire est contestée (cf. d, *infra*). D'autre part, elle facilite la tâche de l'autorité saisie, qui pourra appliquer à titre subsidiaire sa

Article B

9 This Article contains definitions that will need to be co-ordinated with the contents of the future Convention (see Art. 3 of Prel. Doc. No 16 of October 2005).

Article C

10 This provision provides for a cascade of three connecting factors: the maintenance creditor's habitual residence is the main criterion (para. 1), supplemented by two subsidiary criteria, the law of the forum (para. 2) and the common nationality of the parties (para. 3). Application of these subsidiary connections is triggered by the impossibility for the creditor to obtain maintenance under the law designated by the previous criterion. Paragraph 2 *bis*, however, still much debated, provides for reversal / inversion of the first two criteria (creditor's habitual residence and law of the forum) when the maintenance claim is made in the State of the debtor's habitual residence.

11 This system repeats the main lines of that of the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* (hereinafter the "1973 Convention"). Its substantive aim is to favour the maintenance creditor by preventing the effect of rules of conflict of laws from depriving him or her of any maintenance claim. This is a transposition to the field of applicable law of the approach demonstrated in the draft Convention as a whole: the reason for that instrument's existence is to favour the maintenance creditor in international situations, whether as regards procedures to be observed or international recognition of his or her claims. As the applicable law is only one element of this structure, no one doubts that its regulation should be consistent with the overall objective.

a *Principal connection with the creditor's habitual residence*

12 The creditor's habitual residence is the principal connecting factor in the proposed draft. This connection corresponds to that used, on a principal basis, in the 1973 Convention and, as regards child support, in the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children (hereinafter the "1956 Convention").

13 This connection offers several benefits; the main one is that it allows a determination of the existence and amount of the maintenance obligation having regard to the legal and factual circumstances of the social environment in the country where the creditor lives and engages in most of his or her activities. The connection to the law of the habitual residence also secures equal treatment among creditors living in the same country, without distinction on the basis of nationality: one fails to see why a creditor who is a foreign national should be privileged or favoured, in the same circumstances, over a creditor having the nationality of the State where he or she lives.

14 It should also be noted that the criterion of the creditor's habitual residence is used extensively to determine the court having jurisdiction with respect to maintenance, both in instruments of uniform law (e.g., Art. 5(2) of Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, and the "parallel" provision of Art. 5(2) of the 1988 *Lugano Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters*) and in several domestic legislations. Accordingly, the use of the same criterion for determination of the applicable law frequently leads to application of the law of the authority seized, with obvious benefits in terms of simplicity and efficiency.

15 In the case of a change of the creditor's residence, the law of the State of the new habitual residence becomes applicable from the time when the change occurs. This solution is self-evident, having regard to the reasons on which connection to the habitual residence is based: in the event of a change of residence, it is logical for determination of the existence and amount of the maintenance obligation to be made according to the law of the country where the creditor lives. That law's application is justified also by considerations based on equal treatment of all creditors living in the same country, and with a view to consistency between jurisdiction and applicable law.

16 The change of applicable law occurs at the time of the change of residence, but only for the future (*ex nunc*). The creditor's claims relating to the period prior to the change accordingly remain subject to the law of the former habitual residence. This solution is justified if one considers that the creditor's entitlement to maintenance for the earlier period is already vested, and ought accordingly not to be called into further question owing to a change of applicable law.

b *Subsidiary connection to the law of the forum*

17 If the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law of the State of his or her habitual residence, the law of the forum becomes applicable on a subsidiary basis. This solution is based on *favor creditoris* and is intended to secure for the creditor the opportunity to obtain maintenance, if the latter is based on the law of the authority seized. Naturally, this subsidiary connection is useful only if the maintenance proceedings are brought in a State other than the State of the creditor's habitual residence, as otherwise the law of the habitual residence and law of the forum would coincide.

18 It should be noted that if the optional text were to include a provision such as that proposed under Article C, paragraph 2 *bis* (see *infra*), subsidiary application of the law of the forum would be relevant only if the authority seized were an authority of a State in which neither of the parties is resident (e.g., if the maintenance claim has already been brought on an accessory basis before the court having jurisdiction with respect to affiliation or the dissolution of marriage): as a matter of fact, paragraph 2 *bis* provides that if the proceedings are brought in the State of the creditor's habitual residence, the law of the forum applies in any event, either automatically (option 1) or at the creditor's request (option 2).

19 Subsidiary application of the law of the forum is currently provided for under the 1956 Convention (Art. 3) and 1973 Convention (Art. 6); the latter provides for it, however, only as a last resort, after application, again on a subsidiary basis, of the law of the parties' common nationality (Art. 5). The reversal / inversion of these two subsidiary connecting criteria in the Working Draft (law of the forum before the law of common nationality) is justified for several reasons. First, it reduces the importance in practice of the connection to nationality, the relevance of which with respect to maintenance is disputed (see d, *infra*). Second, it facilitates the work of the authority seized, which will be

propre loi, sans devoir constater au préalable le contenu de la loi nationale commune des parties ; du coup, cette solution comporte également des avantages pour le créancier, car elle permet de parvenir à une décision plus rapide et moins coûteuse.

c *Le rattachement à la loi du for lorsque l'action est intentée dans l'État de la résidence habituelle du débiteur*

20 L'article C, paragraphe 2 bis, prévoit une inversion des deux critères de rattachement prévus aux paragraphes premier et 2, lorsque l'autorité saisie est celle du pays de la résidence habituelle du débiteur. Selon cette disposition la loi du for serait alors applicable à titre principal, et cela d'office (option 1) ou sur requête du créancier (option 2). Cette disposition est encore controversée à l'intérieur du GT.

21 Elle repose sur le constat que, si l'action alimentaire est intentée dans l'État de la résidence habituelle du débiteur, le facteur de rattachement de la résidence habituelle du créancier perd une partie de ses mérites. En pareil cas, ce critère n'entraîne en effet pas l'application de la *lex fori*, de sorte que l'autorité saisie devra déterminer la teneur d'une loi étrangère, une opération qui peut s'avérer longue et coûteuse. En outre, cette loi étrangère devra être appliquée même si, dans le cas concret, elle est *moins favorable* au créancier que la loi du for (la seule exception prévue au para. 2 étant la situation où le créancier *n'a droit à aucune prestation alimentaire* selon la loi de sa résidence habituelle). Dans une telle situation, l'application de la loi de la résidence du créancier conduit à un résultat contraire au souci de protection du créancier qui l'inspire. Il est donc apparu que ce rattachement pourrait être utilement remplacé par l'application de la loi du for.

22 Il convient de relever que cette solution ne constitue pas une nouveauté absolue par rapport aux instruments existants. En effet, dans plusieurs États contractants de la Convention de 1973, la loi du for est d'ores et déjà applicable en vertu de la réserve prévue à l'article 15, lorsque le créancier et le débiteur ont la nationalité de l'État concerné et que le débiteur y a sa résidence habituelle. La même réserve est prévue, pour les aliments envers les enfants, à l'article 2 de la Convention de 1956.

23 L'application de la loi du for trouve un assez large appui à l'intérieur du GT, mais elle se heurte aussi à des fortes oppositions. Son principal désavantage est de faire dépendre la loi applicable de l'autorité saisie de la demande ; dans un système où l'on a renoncé à harmoniser les règles de compétence directe, cette solution risque d'inciter au *forum shopping*.

24 Les opinions divergent également sur les conditions prévues pour l'application de la loi du for. Selon une première opinion (exprimée par l'option 1), la loi du for devrait être appliquée d'office lorsque les autorités saisies sont celles de l'Etat de la résidence habituelle du débiteur. Cette solution a l'avantage de la simplicité, mais elle comporte une entorse de taille au principe de l'application de la loi de la résidence habituelle du créancier. Pour protéger ce dernier, il a été proposé de limiter l'application de la loi du for aux cas où le créancier a décidé lui-même de saisir l'autorité de l'État de la résidence du débiteur (texte entre parenthèses).

25 Selon la seconde option (2), la loi du for ne devient applicable que sur requête du créancier. Du point de vue du

créancier, cette solution est abstrairement préférable, car elle lui permet de choisir la loi dont la teneur matérielle lui est plus favorable mais, selon certains, elle va trop loin car elle ne respecte pas l'égalité entre les parties. De plus, elle risque de faire monter le coût du conseil juridique, car l'exercice du choix suppose, au préalable, une information correcte du créancier. Enfin, elle soulève des questions qui ne sont pas entièrement clarifiées, notamment lorsque le débiteur introduit une demande en modification de la décision initiale (cf. les considérations dans le Doc. prél. No 14 de mars 2005).

d *Le rattachement subsidiaire à la nationalité commune des parties*

26 Si le créancier ne peut obtenir d'aliments ni en vertu de la loi de son État de résidence habituelle, ni en vertu de la loi du for, la loi nationale commune des parties est applicable en dernier ressort. Ce deuxième rattachement subsidiaire complète la protection du créancier d'aliments dans le cas où les lois désignées par les deux premiers critères ne prévoit aucune obligation alimentaire. Dans le cas le plus fréquent en pratique, celui des aliments envers des enfants, le recours à ce troisième critère de rattachement devrait s'avérer relativement rare, car la plupart des lois nationales lui reconnaissent le droit à une prestation alimentaire.

27 Le rattachement à la loi nationale commune est également prévu par la Convention de 1973 (art. 5) et, dans ce texte, il prime la loi du for. Les raisons qui ont amené le GT à proposer une inversion de ces deux critères ont été en partie déjà indiquées (cf. b, *supra*). Parmi ces raisons, un rôle de premier plan a été joué par les arguments soulevés contre l'utilisation, dans le domaine des aliments, du critère de la nationalité. Il a été affirmé ainsi que ce critère est de nature discriminatoire, car il favorise sans justification les créanciers ayant la même nationalité que le débiteur. En outre, ce rattachement peut conduire à l'application d'une loi avec laquelle les parties n'ont (ou n'ont plus) aucun lien réellement significatif (notamment lorsque le créancier et le débiteur ne vivent pas dans leur Etat national ou n'y ont jamais vécu). Par ailleurs, ce critère entraîne souvent un découplage entre la compétence et la loi applicable, obligeant l'autorité saisie à appliquer une loi étrangère ; dans de telles circonstances, ce rattachement – qui est censé *favoriser* le créancier – oblige en réalité le juge à constater le contenu d'une deuxième loi étrangère (après la loi de la résidence habituelle du créancier), alors que, dans de nombreux cas, les aliments sont exigibles de toute manière selon la loi du for. Enfin, il a été observé, d'un point de vue plus général, que l'importance accordée à la nationalité dans la Convention de 1973, bien compréhensible à une époque où ce critère jouait encore un rôle central dans le droit international privé d'un grand nombre d'États européens, paraît moins justifiée de nos jours ; en effet, au cours des dernières décennies, le rôle de la nationalité comme critère de rattachement a décliné tant dans de nombreux systèmes nationaux que dans les Conventions internationales de droit international privé. La mise à l'écart du critère de la nationalité s'imposerait tout particulièrement dans le domaine des aliments, compte tenu du caractère patrimonial des prestations exigées.

28 Malgré ces critiques, le rattachement subsidiaire à la loi nationale commune a été maintenu, et ce pour deux raisons principales. D'une part, il est apparu que son abandon pur et simple ne soit pas acceptable pour certains États ; d'autre part, la prévision de ce critère subsidiaire reflète le *favor creditoris* qui est à la base du texte proposé. Confiné au troisième rang de la « cascade », après le droit de la résidence habituelle du créancier et la *lex fori*, ce rattachement

able to apply its own law on a subsidiary basis, without being required first to be informed of the substance of the law of the parties' common nationality; as a result, this solution is also beneficial to the creditor, as it allows a quicker and cheaper decision to be made.

c *Connection to the law of the forum when the proceedings are instituted in the State of the debtor's habitual residence*

20 Article C, paragraph 2 bis, provides for reversal / inversion of the two connecting criteria provided for under paragraphs 1 and 2 when the authority seized is that of the country of the debtor's habitual residence. According to this provision, the law of the forum would then apply on a principal basis, automatically (option 1) or at the creditor's request (option 2). This provision remains controversial within the WG.

21 It is based on the finding that, if the maintenance proceedings are instituted in the State of the debtor's habitual residence, the connecting factor of the creditor's habitual residence loses some of its merit: in such a case, this criterion will not result in application of the *lex fori*, so that the authority seized will need to determine the substance of a foreign law, an operation that may be time-consuming and costly. In addition, that foreign law will have to be applied even if, in a specific case, it is *less favourable* to the creditor than the law of the forum (the only exception provided for under para. 2 being the situation in which the creditor is *not entitled to any maintenance* under the law of his or her habitual residence). In such a situation, application of the law of the creditor's residence results in an outcome inconsistent with the concern for protection of the creditor on which it is based. It accordingly appeared appropriate to replace this connection by application of the law of the forum.

22 It should be noted that this situation is not entirely novel in relation to the existing instruments: in several Contracting States of the 1973 Convention, the law of the forum is already applicable by virtue of the reservation provided for under Article 15, when the creditor and debtor are nationals of the State concerned and the debtor has his habitual residence there. The same reservation is provided for, with respect to child support, under Article 2 of the 1956 Convention.

23 Application of the law of the forum is fairly widely supported within the WG, but also strongly opposed. Its main drawback is to make the applicable law depend on the authority seized of the claim; in a system where harmonisation of the rules of direct jurisdiction has been renounced, this solution could be an incentive to forum shopping.

24 Opinions also differ as to the conditions required for application of the law of the forum. According to one view (expressed by option 1), the law of the forum ought to be applied automatically when the authorities seized are those of the State of the debtor's habitual residence. This solution has the advantage of simplicity, but it involves a substantial breach of the principle of application of the law of the creditor's habitual residence. In order to protect the creditor, it has been proposed that application of the law of the forum be restricted to cases in which the creditor has decided himself or herself to seize the authority of the State of the debtor's residence (text in brackets).

25 According to the second option (2), the law of the forum becomes applicable only at the creditor's request.

From the creditor's point of view, this solution is preferable in the abstract, since it enables the creditor to select the law with the most favourable substantive content, but, in the view of some, it goes too far as it does not provide equal treatment of the parties. In addition, it may cause the cost of legal advice to rise, as exercise of the choice presupposes adequate information of the creditor. Finally, it raises issues which have not been fully clarified, in particular when the debtor enters a request for modification of the initial decision (see the considerations in Prel. Doc. No 14 of March 2005).

d *Subsidiary connection to the parties' common nationality*

26 If the creditor is unable to obtain maintenance either by virtue of the law of the State of his or her habitual residence, or by virtue of the law of the forum, the law of the parties' common nationality is applicable as a last resort. This second subsidiary connection supplements the maintenance creditor's protection in cases where the laws designated by the first two criteria provide for no maintenance obligation. In the most common situation in practice, child support, recourse to this third connecting criterion ought to be fairly rare, as most domestic laws recognise a right to maintenance payments.

27 Connection to the law of the parties' common nationality is also provided for under the 1973 Convention (Art. 5) and in that instrument, it prevails over the law of the forum. The reasons why the WG suggested reversal / inversion of these two criteria have already been mentioned in part (see b, *supra*). Among these reasons, a leading role was played by the arguments raised against the use, in the field of maintenance, of the criterion of nationality. Thus, it was stated that this criterion is discriminatory by nature, as it favours without justification creditors having the same nationality as the debtor. In addition, this connection may lead to application of a law with which the parties have no (or no remaining) genuinely significant link (in particular when the creditor and debtor do not live in the State of their nationality, or have never lived there). In addition, this criterion frequently causes a split between jurisdiction and applicable law, compelling the authority seized to apply a foreign law; in such cases, this connection – which is supposed to *favour* the creditor – in fact requires the judge to determine the substance of a second foreign law (after the law of the creditor's habitual residence), whereas in many cases, maintenance is due under the law of the forum in any case. Finally, it was observed, more generally, that the importance conferred on nationality in the 1973 Convention, quite understandable at a time when this criterion still played a pivotal part in the private international law of many European States, seems less justified nowadays: in recent decades, the role of nationality as a connecting criterion has declined both in many domestic systems and in international Conventions on private international law. Setting the criterion of nationality aside would be especially appropriate in the field of maintenance, having regard to the patrimonial nature of the benefits demanded.

28 Despite these objections, subsidiary connection to the law of the parties' common nationality has been maintained, for two main reasons. First, it appeared that simply renouncing it was not acceptable to certain States; second, provision of this subsidiary criterion reflects the *favor creditoris* which is the basis of the proposed draft. Confined to the third stage of the cascade, after the law of the creditor's habitual residence and the *lex fori*, this criterion

ment est néanmoins réduit à un rôle très marginal. Cela est particulièrement vrai pour les aliments envers les enfants, car la loi de la résidence habituelle de l'enfant et la loi du for permettent, dans la plupart des cas, de leur accorder une prestation alimentaire.

Article D

29 Cette disposition prévoit plusieurs exceptions aux règles générales de l'article C pour les obligations alimentaires naissant de certains rapports de famille, à savoir les obligations entre des époux divorcés ou séparés, celles entre collatéraux et alliés ainsi que les obligations envers d'autres catégories d'adultes (par ex. envers les ascendants). Certaines de ces dispositions sont encore très controversées à l'intérieur du GT.

30 La raison d'être de ces règles spéciales réside dans l'absence d'un consensus international sur l'opportunité d'accorder des aliments fondés sur ces relations de famille. Dans ce contexte, le principe de *favor creditoris* qui inspire l'article C de l'Esquisse ne peut que difficilement être transposé à de telles situations particulières, le risque étant de réduire dans une mesure considérable le nombre d'États intéressés par le texte optionnel.

31 Dans le système de la Convention de 1973, ce souci est également pris en compte, soit par des règles spéciales (notamment les art. 7 et 8), soit par des réserves permettant aux États de limiter l'application de la Convention aux obligations alimentaires naissant de certaines relations de famille (art. 13 et 14). Un des objectifs visés par les règles spéciales de l'article D est de limiter, voire d'exclure entièrement, la possibilité de déclarer des réserves à l'encontre du futur texte optionnel.

a *Obligations alimentaires entre époux divorcés ou séparés*

32 Pour les obligations alimentaires entre époux divorcés, séparé ou dont le mariage a été annulé ou déclaré nul, l'article D, paragraphe premier, prévoit une clause échappatoire permettant à l'autorité saisie d'écartier, à certaines conditions, la loi désignée par les règles générales et d'appliquer la loi d'un autre pays avec lequel la relation présente une relation manifestement plus étroite.

33 Dans le système de la Convention de 1973, les obligations alimentaires entre époux divorcés sont régies exclusivement par la loi appliquée au divorce (art. 8). Il en est de même *mutatis mutandis* dans le cas d'une séparation de corps et en cas de déclaration de nullité ou annulation du mariage. Cette solution s'applique non seulement lorsque la demande d'aliments est tranchée dans le cadre de la procédure de divorce (ou au moment du divorce), mais également dans le cas de toute révision ou modification ultérieure de décisions concernant les obligations alimentaires entre époux divorcés, notamment en cas d'action complémentaire à un jugement de divorce rendu à l'étranger.

34 Cette solution présente diverses faiblesses qui lui ont valu de critiques dans certains États contractants de la Convention de 1973. On peut observer, en premier lieu, que les rattachements en cascade des articles 4 à 6 étant écartés, les intérêts du créancier ne sont pas pleinement protégés. Notamment, si la loi du divorce ne prévoit pas d'aliments, il n'y a aucune possibilité de l'écartier en faveur d'une autre loi, sauf au moyen de la clause d'ordre public. En outre, les conditions juridiques et de fait de l'environnement social où il existe un réel besoin d'aliments ne sont pas prises en compte, ce qui est en contradiction avec l'esprit général de

la Convention. Il convient de relever aussi que les règles de conflit en matière de divorce n'ayant pas fait l'objet d'harmonisation au niveau international, l'article 8 de la Convention de 1973 n'a en fait aucun effet d'uniformisation de la loi applicable aux obligations alimentaires. Cette loi continue en effet à dépendre du droit international privé de l'État du tribunal saisi de l'instance de divorce, et cette solution favorise inévitablement le *forum shopping*. Par ailleurs, le choix d'un facteur de rattachement invariable dans le temps peut entraîner, lorsque l'obligation alimentaire entre époux doit être réglée après le divorce, l'application d'une loi qui a perdu toute pertinence à l'égard de la situation des ex-époux et de leurs intérêts respectifs. Pour surprenant que ce soit, le juge ne pourra tenir compte de la loi de la résidence actuelle ni du créancier ni du débiteur. Il est également possible que le jugement de divorce ne comporte aucune disposition relative aux aliments. En ce cas, le souci de continuité sur lequel repose l'article 8 ne semble pas fondé. Cela est particulièrement vrai lorsque les époux ont divorcé dans un pays qui ne prévoit pas d'aliments pour un époux divorcé (par ex. dans un État de droit musulman) ; ici, l'application de la loi du divorce entraîne le refus de toute prestation, sauf si cette application est écartée par l'ordre public. Enfin, l'application de la loi du divorce peut créer des difficultés pratiques du fait qu'il peut être difficile de déceler dans le jugement la loi en vertu de laquelle le divorce a été prononcé.

35 Compte tenu de ces critiques, plusieurs délégations se sont prononcées en faveur de la suppression de l'article 8, avec la conséquence que les obligations entre époux divorcés et séparés seraient régies par les règles de droit commun de l'article C de l'Esquisse.

36 Selon d'autres délégués cependant, cette solution va trop loin. Il convient de considérer que, dans certains systèmes nationaux, des aliments ne sont octroyés à un époux divorcé qu'avec beaucoup de retenue et dans des situations exceptionnelles (en Europe, cette attitude restrictive caractérise notamment les droits des États scandinaves et certains ressorts de *common law*). Dans ce contexte, une application indistincte des règles générales inspirées du *favor creditoris* est perçue comme excessive. En particulier, la possibilité pour l'un des époux d'influer sur l'existence et le contenu de l'obligation alimentaire par un simple changement de sa résidence habituelle peut conduire, dans certains cas, à des résultats peu équitables et contraires aux expectatives légitimes du débiteur. Prenons le cas d'un couple formé par deux Suédois ayant vécu depuis leur mariage en Suède, pays où l'obligation alimentaire entre époux est exclue ou très limitée. Après dix ans de mariage, ils divorcent et l'épouse déménage en Suisse où elle dépose une demande de pension alimentaire, conformément au droit suisse désigné par l'article C, paragraphe premier, de l'Esquisse. L'octroi d'une telle pension apparaît peu équitable par rapport au mari et contraire aux expectatives légitimes que les époux pouvaient avoir pendant le mariage.

37 Pour tenir compte de ces situations, la proposition a été avancée à l'intérieur du GT de soumettre les obligations alimentaires entre époux à une règle de conflit indépendante de celle de l'article C et fondée sur le critère de rattachement de la résidence habituelle commune ou de la dernière résidence habituelle commune des époux. Pareille proposition a cependant soulevé des réactions très mitigées auprès de certains membres du GT, car elle apparaît comme peu cohérente avec le souci de protection du créancier et avec l'architecture générale du texte proposé.

38 L'article D, paragraphe premier, est une solution de compromis entre ces deux différentes approches (applica-

is nevertheless reduced to a very marginal role. This is especially true for child support, as the law of the child's habitual residence and the law of the forum allow the grant of child support in most cases.

Article D

29 This provision contains several exceptions from the general rules in Article C for maintenance obligations arising out of certain family relationships, to wit, obligations between divorced or legally separated spouses, those between persons related collaterally or by affinity, and obligations to other classes of adults (such as ascendants). Some of these provisions remain highly controversial with in the WG.

30 The reason for the existence of these special rules lies in the absence of international consensus regarding the desirability of granting maintenance based on these family relationships. In this context, the principle of *favor creditoris* on which Article C of the Working Draft is based is difficult to transpose to these special situations, with a risk of considerably reducing the number of States interested in the optional instrument.

31 Under the system of the 1973 Convention, this concern is also taken into account, either through special rules (in particular Arts 7 and 8), or by reservations allowing States to restrict the Convention's application to maintenance obligations arising out of certain family relationships (Arts 13 and 14). One of the objectives of the special rules under Article D is to restrict, or even to exclude entirely, the opportunity of making reservations against the future optional instrument.

a *Maintenance obligations between divorced or legally separated spouses*

32 As regards maintenance obligations between divorced or legally separated spouses, or spouses whose marriage has been annulled or avoided, Article D, paragraph 1, provides for an escape clause allowing the authority seized to set aside, on certain conditions, the law designated by the general rules and to apply the law of another country with which the relationship is manifestly more closely related.

33 In the system under the 1973 Convention, maintenance obligations between divorced spouses were governed solely by the law applied to the divorce (Art. 8). The same applies, *mutatis mutandis*, to a legal separation or a declaration that the marriage is annulled or void. This applies not only when the maintenance claim is determined during the divorce proceedings (or at the time of divorce), but also in the case of any subsequent revision or modification of decisions relating to maintenance obligations between divorced spouses, in the case in particular of proceedings supplementary to a divorce decision granted abroad.

34 This solution has various weaknesses, for which it was criticised in certain Contracting States to the 1973 Convention. It may be observed, first, that as the cascade of connections under Articles 4 to 6 is ruled out, the creditor's interests are not fully protected. In particular, if the law governing the divorce does not provide for any maintenance, it may not be set aside in favour of another law, except by means of the public policy exception. In addition, the legal and factual conditions of the social environment where there is a genuine need for maintenance are not taken into account, which is inconsistent with the general spirit of

the Convention. It should also be noted that as the rules of conflict of laws with respect to divorce have not been harmonised internationally, Article 8 of the 1973 Convention has had in fact no effect of harmonisation of the law relating to maintenance obligations: this law remains dependent on the private international law of the State of the court seized of the divorce proceedings, and this solution inevitably favours forum shopping. In addition, the selection of a connecting factor that is invariable in time may result, when the maintenance obligation between spouses is to be determined after the divorce, in application of a law that has lost any relevance to the situation of the former spouses and their respective interests. However surprising it may be, the judge may not take account of the law of either the creditor's or the debtor's habitual residence. The divorce judgment may also be devoid of provisions relating to maintenance. In such case, the concern for continuity on which Article 8 is based seems unjustified. This is especially true when the spouses have divorced in a country which does not provide for maintenance to a divorced spouse (e.g., a State applying Muslim law); in this case, application of the law governing the divorce results in a denial of any benefit, unless that application is ruled out on grounds of public policy. Finally, application of the law governing the divorce can result in practical difficulties since it may be difficult to determine from the judgment the law on the basis of which the divorce was granted.

35 Having regard to these objections, several delegations stated their favour for removal of Article 8, with the consequence that obligations between divorced and legally separated spouses would be governed by the generally applicable rules under Article C of the Working Draft.

36 According to other delegates, however, this solution goes too far. It should be considered that, in certain domestic systems, maintenance is granted to a divorced spouse only with great restraint and in exceptional situations (in Europe, this restrictive attitude is characteristic, in particular, of the laws of Scandinavian States and certain common law jurisdictions). In this context, indiscriminate application of the general rules inspired by *favor creditoris* is perceived as being excessive. In particular, the opportunity for one of the spouses to influence the existence and substance of the maintenance obligation through a mere change of habitual residence may lead, in certain cases, to rather unfair results, inconsistent with the debtor's legitimate expectations. Let us take the case of a couple of two Swedes having lived in Sweden, a country where maintenance obligations between spouses are excluded or very limited, from the time of their marriage. After ten years of marriage, they divorce and the wife moves to Switzerland, where she enters a claim for maintenance, in accordance with Swiss law as designated under Article C, paragraph 1, of the Working Draft. The grant of such maintenance seems unfair on the husband and inconsistent with the legitimate expectations that the spouses might have had during the marriage.

37 To take these situations into account, a proposal was made at the WG to make maintenance obligations between spouses subject to a conflict rule independent of the one under Article C and based on the connecting criterion of the spouses' common habitual residence or last common habitual residence. Such a proposal, however, received a very mixed response from certain members of the WG, as it hardly seems consistent with the concern for protection of the creditor and with the general architecture of the proposed draft.

38 Article D, paragraph 1, is a compromise solution between these two different approaches (application of the

tion des règles générales de l'art. C ou règle *ad hoc* fondée sur la résidence commune des époux). Cette disposition ne prévoit pas de critère de rattachement distinct, mais elle consacre une clause échappatoire, permettant à l'autorité saisie d'écartier, dans certaines circonstances, la loi désignée par les règles générales de l'article C. Pour ce faire, il faudra que le mariage (ou, de manière plus large, la situation des parties) présente, à la fois, des *liens faibles* avec le pays dont la loi est applicable selon les règles de l'article C (notamment avec la loi de la résidence habituelle du créancier) et des *liens manifestement plus étroits* avec un autre pays ; ces conditions sont cumulatives et visent à éviter un recours trop facile à cette clause échappatoire. Si elles sont réunies, la loi applicable est celle du pays avec lequel le mariage présente les liens manifestement plus étroits.

39 Cette solution de compromis peut compter sur le soutien de plusieurs membres du GT. Son principal inconvénient est de créer une situation d'incertitude quant à la loi applicable et de multiplier ainsi le risque et le coût du contentieux. De plus, comme toute règle fondée sur la notion de liens étroits, elle pourrait être appliquée de manière non uniforme dans les Etats contractants, n'aboutissant qu'à une uniformité de façade. Les deux conditions cumulatives visent à limiter ces dangers ; pour les réduire ultérieurement, on pourrait encore préciser que la clause échappatoire peut fonctionner uniquement si des liens plus étroits existent avec le pays de la dernière résidence commune des époux (texte entre parenthèse). Ces correctifs ne permettent cependant pas d'écartier entièrement l'incertitude liée à cette clause.

40 Pour limiter son impact, et pour éviter un pas en arrière par rapport au système de la Convention de 1973, la clause échappatoire devrait être limitée aux obligations entre époux divorcés, séparés ou dont le mariage a été annulé ou déclaré nul. Ce point ne fait cependant pas l'unanimité à l'intérieur du GT.

b Obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés

41 Pour les obligations alimentaires entre collatéraux ou alliés, l'article D, paragraphe 2, prévoit que le débiteur peut opposer à la prétention du créancier l'absence d'obligation à son égard suivant la loi de l'Etat de sa résidence habituelle. Si le débiteur fait usage de ce droit de veto, la règle entraîne l'application cumulative de la loi régissant les aliments selon les règles de droit commun des articles 4 à 6 de la Convention de 1973, d'une part, et de la loi de la résidence du débiteur, d'autre part.

42 Ce droit de veto s'inspire de la solution prévue à l'article 7 de la Convention de 1973. Cette règle permet au débiteur de s'opposer à une demande fondée sur les règles de droit commun concernant la loi applicable au motif qu'il n'existe aucune obligation alimentaire selon la loi nationale commune du débiteur et du créancier ou, en l'absence de nationalité commune, selon la loi interne de la résidence habituelle du débiteur. Cette disposition soulève cependant des interrogations quant au bien-fondé du maintien du critère de la nationalité commune, utilisé ici non pas dans une fonction « positive » (c.-à-d. pour fonder le droit aux aliments) mais dans une fonction « négative » (pour contester ce droit lorsqu'il est prévu par les rattachements généraux). Nous renvoyons ici aux considérations contenues à cet égard dans le rapport précédent du GT (Doc. prél. No 14 de mars 2005).

43 L'article D, paragraphe 2, de l'Esquisse renonce à l'utilisation de ce critère, permettant au débiteur de fonder son droit de veto sur la loi de son pays de résidence. Cette solution, moins favorable au créancier que celle de la Convention de 1973, est cependant encore discutée.

c Obligations alimentaires envers d'autres adultes

44 L'article D, paragraphe 3, prévoit, lui aussi, un droit de veto du débiteur lorsqu'il s'agit d'une obligation alimentaire autre que celles envers les enfants, entre les époux divorcés ou séparés et entre les collatéraux ou alliés. Cette règle est encore très controversée à l'intérieur du GT.

45 Les principales situations visées sont les prétentions alimentaires des parents ou d'autres ascendants du débiteur, ainsi que celles résultant d'autres relations de famille prévues dans certains droits nationaux, comme les partenariats enregistrés. Comme indiqué auparavant, il s'agit de situations dans lesquelles l'existence d'une obligation alimentaire n'est prévue que dans certains systèmes juridiques, de sorte que l'application des règles générales inspirées du *favor creditoris* soulève des graves perplexités et risque de faire obstacle à l'adhésion de certains Etats potentiellement intéressés au futur texte optionnel. Pour éviter la multiplication de réserves, certains suggèrent que ces relations fassent l'objet d'une règle restrictive, fondée sur un droit de veto du débiteur.

46 La règle proposée vise à tempérer le *favor creditoris*, sans toutefois tomber dans l'excès contraire. Selon cette solution, le débiteur ne pourra opposer un droit de veto que si l'obligation alimentaire n'existe ni selon la loi de sa résidence habituelle ni selon la loi de la nationalité commune des parties, s'ils en ont une. Il s'agit de conditions cumulatives, ce qui a pour effet de réduire la portée de l'exception face aux règles de droit commun de l'article C, favorables au créancier.

Article E

47 Cette disposition accorde aux parties le droit de désigner expressément la loi du for comme loi applicable à l'obligation alimentaire. Ce choix de la loi applicable suppose que le créancier d'aliments ait déjà intenté ou s'apprête à intenter une action alimentaire devant une autorité déterminée. L'accord des parties vise à rendre applicable la loi interne de l'autorité saisie et son effet est limité à une procédure déterminée.

48 Les Conventions de 1956 et 1973 sont muettes quant à la possibilité pour les parties de s'accorder sur la loi applicable à l'obligation alimentaire. Dans la plupart des Etats contractants, ce silence est interprété comme une exclusion de l'autonomie des parties. Dans un Etat contractant, les Pays-Bas, la jurisprudence a néanmoins estimé que l'élection de droit est possible, au moins lorsqu'elle porte sur le droit du for⁴.

49 Cette ouverture limitée offerte à la volonté des parties ne semble pas rencontrer d'obstacles de principe. Il convient de souligner qu'il s'agit d'un choix effectué au moment d'une procédure ; il suppose que le créancier d'aliments ait déjà intenté ou s'apprête à intenter une action alimentaire devant une autorité déterminée. Au moment d'effectuer ce choix, les parties ont la possibilité de s'informer (ou seront parfois informées par l'autorité saisie) quant à l'existence et à l'entité des prestations alimentaires prévues par la loi du for.

⁴ Hoge Raad, 21 février 1997, *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 1997, No 70.

general rules under Art. C or *ad hoc* rule based on the spouses' common residence). This provision does not provide for a separate connecting criterion, but contains an escape clause, enabling the authority seized to set aside, in certain circumstances, the law designated by the general rules under Article C. For this purpose, it will be necessary for the marriage (or, more broadly, the parties' situation) to be both *loosely connected* to the country, the law of which is applicable pursuant to the rules under Article C (in particular the law of the creditor's habitual residence), and *manifestly more closely connected* to another country; these conditions are cumulative and intended to avoid excessively easy recourse to this escape clause. If they are satisfied concurrently, the law applicable is that of the country with which the marriage has the manifestly closer links.

39 This compromise solution may rely on support from several members of the WG. Its main drawback is that it creates an uncertain situation regarding the applicable law, and accordingly compounds the risk and costs of litigation. In addition, like any rule based on the concept of close links, it could be applied in a non-uniform manner among Contracting States, resulting in a mere show of uniformity. The two combined conditions are designed to mitigate these risks; in order to reduce them further, it might also be specified that the escape clause may operate only if there are closer links with the country of the spouses' last common residence (wording in brackets). These corrections do not, however, allow the uncertainty connected with this clause to be ruled out entirely.

40 In order to limit its impact, and to avoid a step back in relation to the system under the 1973 Convention, the escape clause should be limited to obligations between spouses divorced or legally separated, or whose marriage has been declared to be annulled or void. There is no unanimous agreement on this point within the WG, however.

b Maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity

41 As regards maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity, Article D, paragraph 2, provides that the debtor may assert against the creditor's claim the absence of an obligation to the latter under the law of his or her habitual residence. If the debtor makes use of this veto, the rule implies cumulative application of the law governing maintenance according to the generally applicable rules under Articles 4 to 6 of the 1973 Convention, on the one hand, and of the law of the debtor's residence, on the other hand.

42 This veto is based on the solution provided for under Article 7 of the 1973 Convention. This rule allows the debtor to contest a request based on the generally applicable rules relating to applicable law, on the ground that there is no maintenance obligation under the law of the debtor's and creditor's common nationality, or, in the absence of common nationality, under the domestic law of the debtor's habitual residence. This provision, however, raises questions as to the desirability of maintaining the criterion of common nationality, used here not in an "affirmative" role (*i.e.*, as the basis for entitlement to maintenance), but in a "negative" role (to contest that entitlement when provided for by the general connections). We shall refer to the considerations in this respect contained in the WG's previous report (Prel. Doc. No 14 of March 2005).

43 Article D, paragraph 2, of the Working Draft renounces the use of this criterion, allowing the debtor to base his or her veto on the law of his or her country of residence. This solution, less favourable to the creditor than the one under the 1973 Convention, is still debated, however.

c Maintenance obligations to other adults

44 Article D, paragraph 3, also grants the debtor a veto when the issue is a maintenance obligation other than child support, between divorced or legally separated spouses, or between persons related collaterally or by affinity. This rule remains highly controversial within the WG.

45 The main situations concerned are the maintenance claims of parents or other ascendants of the debtor, and those arising out of other family relationships provided for under certain domestic laws, such as registered partnerships. As mentioned previously, these are situations in which the existence of a maintenance obligation is provided for under certain legal systems only, so that application of the generally applicable rules based on *favor creditoris* give rise to great perplexity and may impede the accession to the optional instrument of certain States potentially interested. In order to avoid a proliferation of reservations, some have suggested that these relationships should be subject to a restrictive rule, based on a veto granted to the debtor.

46 The proposed rule is intended to mitigate *favor creditoris*, though without going to the other extreme. Under this solution, the debtor may veto only if there is a maintenance obligation neither under the law of his or her habitual residence nor under the law of the parties' common nationality, if there is one. These conditions are cumulative, which results in reducing the scope of the exception in relation to the generally applicable creditor-friendly rules under Article C.

Article E

47 This provision grants the parties the right to designate expressly the law of the forum as the law applicable to the maintenance obligation. This choice of applicable law assumes that the maintenance creditor has already instituted or is about to institute maintenance proceedings before a specific authority. The parties' consent is intended to make the domestic law of the authority seized applicable, and its effect is limited to specific proceedings.

48 The 1956 and 1973 Conventions are silent as to the possibility for the parties to agree on the law applicable to the maintenance obligation. In most Contracting States, that silence is construed as excluding the parties' autonomy. In one Contracting State, the Netherlands, the courts have nevertheless considered that a choice of law is possible, at least when it relates to the law of the forum.⁴

49 This limited opening for party autonomy does not seem to run up against any obstacles of principle. It should be stressed that this is a choice made at the time of proceedings; it presupposes that the maintenance creditor has already instituted or is about to institute maintenance proceedings before a specific authority. At the time of making this choice, the parties may obtain information (or will be informed by the authority seized) as to the existence and nature of the maintenance benefits provided for under the law of the forum.

⁴ Hoge Raad, 21 February 1997, *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 1997, No 70.

50 L'accord des parties ne produit d'effet que pour une procédure déterminée. Dès lors, si une nouvelle demande ou une demande en modification est introduite par la suite devant la même autorité ou devant l'autorité d'un autre État, le choix de loi effectué antérieurement ne produira plus aucun effet et la loi applicable devra être déterminée selon les rattachements objectifs. Cette limitation des effets du choix se justifie, car la loi choisie est celle du for.

51 La loi du for est d'ores et déjà applicable dans plusieurs États selon leurs règles internes. Dans le système des Conventions de 1956 et de 1973, ainsi que dans le texte de l'Esquisse (art. C(2)), l'application de la loi du for est prévue à titre subsidiaire lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments selon la loi (ou les lois) désignée(s) à titre principal. Selon l'article C, paragraphe 2 bis, la loi du for serait en outre applicable, d'office ou sur requête du créancier, lorsque l'action est intentée dans l'État de la résidence habituelle du débiteur. L'attribution aux parties du droit de choisir la loi du for ne constitue dès lors qu'une amélioration des règles existantes, sans bouleverser le système.

52 Après quelques hésitations, cette faculté de choix a été prévue même pour les obligations alimentaires en faveur des enfants. En effet, il est apparu que les risques liés à cette ouverture à l'autonomie des parties sont largement contrebalancés par les avantages en termes de simplicité qui dérivent de l'application de la loi du for. Cependant, cette question reste encore ouverte.

Article F

53 Cette disposition permet aux parties de choisir la loi applicable à l'obligation alimentaire à tout moment, avant même la survenance d'un litige. Contrairement au choix de la loi du for prévu à l'article E, le choix de la loi applicable prévu à l'article F n'est pas uniquement effectué « pour les besoins d'une procédure spécifique » ; ses effets ne sont donc pas limités à une procédure que le créancier d'aliments a déjà intentée ou qu'il s'apprête à intenter. La loi choisie par les parties est en effet destinée à régir les obligations alimentaires entre les parties à partir du moment du choix, et ce jusqu'au moment où elles décident, le cas échéant, de modifier leur choix. Cette disposition est encore controversée à l'intérieur du GT.

54 Le choix de la loi applicable est particulièrement utile dans les relations entre des époux, lorsque ces derniers concluent, avant ou en cours de mariage, une convention relative aux obligations alimentaires et / ou à la propriété de leurs biens respectifs. Étant donné que le choix est admis pour la loi applicable au régime matrimonial selon la *Convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux* ainsi que dans plusieurs systèmes nationaux de droit international privé, il est apparu qu'elle pouvait également être envisagée pour les obligations alimentaires.

55 Le choix de la loi applicable une fois admis pour les époux, il est apparu qu'il pouvait être étendu à tous les adultes, à l'exception de ceux qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts. Cette catégorie d'« adultes vulnérables » correspond à celle qui bénéficie des mécanismes de protection mis en place par la *Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes*. Le choix de la loi applicable a également été exclu lorsqu'il s'agit d'aliments envers les enfants.

56 Le principal avantage du choix de la loi applicable est de garantir une certaine stabilité et prévisibilité. En effet, si les parties ont conclu un tel choix, la loi élue reste applicable en dépit des changements qui peuvent intervenir dans leur situation personnelle, et quelle que soit l'autorité saisie en cas de litige. En particulier, le changement de la résidence habituelle du créancier d'aliments ne comporte pas de modification de la loi applicable.

57 Malgré ces avantages, l'autonomie des parties présente, dans le domaine alimentaire, des dangers évidents. Il ne faut pas oublier, en effet, que le choix de la loi peut exposer l'une des parties, notamment celle qui est moins informée ou plus influençable, à des conséquences inéquitables. Si la loi choisie est très restrictive en matière d'aliments, le choix peut avoir pour résultat de priver le créancier de toute prétention, ce qui est en nette contradiction avec le souci de protection qui est à la base du projet de texte optionnel. Cette solution libérale est d'ailleurs peu conciliable avec l'attitude de plusieurs États vis-à-vis des accords portant sur les aliments (*maintenance agreements*). En effet, plusieurs droits nationaux refusent d'attribuer à ces accords une vrai force contraignante ou permettent au juge de les modifier, voire de les écarter, en cas de contestation. Le souci principal de ce pouvoir modérateur est d'éviter que le créancier puisse renoncer à l'avance à tout ou à l'essentiel de ses droits sans aucun contrôle judiciaire sur le fond de l'accord. Une pleine liberté de choisir la loi applicable est difficilement conciliable avec ces limitations prévues sur le plan du droit matériel.

58 Dans un souci de protection du créancier d'aliments, l'article F prévoit certaines restrictions à la faculté des parties de choisir la loi applicable. Selon une première restriction, de nature formelle, le choix de la loi applicable doit être effectué par écrit ou par un autre moyen qui rend l'information accessible pour être consultée ultérieurement. L'exigence de l'écrit sert à attirer l'attention du créancier sur l'importance du choix et à le mettre à l'abri des conséquences d'un choix irréfléchi. Certains membres du GT ont proposé de prévoir des exigences formelles plus élevées, par exemple la forme de l'acte notarié, mais une uniformisation de ces modalités paraît difficile dans le cadre d'un instrument international.

59 Une deuxième restriction concerne l'objet du choix et vise à limiter l'éventail d'options qui sont ouvertes aux parties. Ces dernières pourront choisir uniquement leur loi nationale commune, ou la loi du pays de la résidence habituelle de l'une d'elles, ou encore la loi applicable à leurs relations patrimoniales (à savoir au régime matrimonial). Tous ces critères de rattachement doivent être réalisés au moment de la désignation de la loi applicable.

60 La troisième restriction concerne l'efficacité du choix de la loi applicable. Étant donné que le choix d'une loi restrictive en matière alimentaire peut priver le créancier de toute prétention alimentaire, ou limiter ces prétentions de manière importante, il est apparu indispensable de prévoir un pouvoir modérateur de l'autorité saisie de la demande. Si cette autorité constate que l'application de la loi choisie par les parties entraîne, dans le cas concret, des conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables, la loi choisie pourra être écartée au profit de celle désignée par les critères de rattachement objectifs prévu par l'Esquisse. Cette clause échappatoire se fonde sur des considérations de justice matérielle et correspond au pouvoir que plusieurs droits nationaux accordent au juge de corriger, voire d'écartier, les accords alimentaires conclus entre les parties lorsqu'ils conduisent à des résultats inéquitables ou

50 The consent of the parties has an effect only for specific proceedings. Accordingly, if a further claim or claim for modification is made subsequently to the same authority or an authority of another State, the choice of law made previously will no longer be effective and the applicable law will have to be determined according to the objective connections. This limitation of the effects of choice is justified, as the chosen law is the law of the forum.

51 The law of the forum is already applicable in several States under their domestic rules. In the system of the 1956 and 1973 Conventions, and in accordance with the Working Draft (Art. C(2)), application of the law of the forum is provided for on a subsidiary basis when the creditor is unable to obtain maintenance under the law (or laws) designated on a principal basis. Under Article C, paragraph 2 bis, the law of the forum would also be applicable, automatically or at the creditor's request, when the proceedings are instituted in the State of the debtor's habitual residence. The grant to the parties of a right to choose the law of the forum is accordingly merely an improvement of the existing rules, rather than an upheaval of the system.

52 After some hesitation, this opportunity to choose was provided for even with respect to maintenance obligations to children: it appeared that the risks connected with this opening towards party autonomy are substantially outweighed by the benefits in terms of simplicity arising out of application of the law of the forum. However, this issue remains undecided.

Article F

53 This provision enables the parties to select the law applicable to the maintenance obligation at any time, before a dispute even arises. Unlike the choice of law of the forum provided for under Article E, the choice of applicable law provided for under Article F is not made solely "for the purpose of particular proceedings"; its effects are accordingly not limited to proceedings already instituted or about to be instituted by the maintenance creditor: the law chosen by the parties is meant to govern the maintenance obligations between the parties from the time of the choice, and until the time when they decide to modify their choice should they do so. This provision remains controversial within the WG.

54 The choice of applicable law is of particular use in relations between spouses when, before or during marriage, they enter into an agreement relating to maintenance obligations and / or the ownership of their respective assets. Since the choice is allowed for the law applicable to matrimonial property regimes under the *Hague Convention of 14 March 1978 on the Law Applicable to Matrimonial Property Regimes* and under several domestic systems of private international law, it appeared that it could also be contemplated for maintenance obligations.

55 Once the choice of applicable law had been allowed for spouses, it appeared that it could be extended to all adults other than those who, owing to impairment or insufficiency of their personal faculties, are unable to protect their own interests. This class of "vulnerable adults" corresponds to that enjoying the protective mechanisms established by the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults*. The choice of applicable law was also ruled out with respect to child support.

56 The main advantage of the choice of applicable law is to secure a measure of stability and foreseeability: if the parties have made such a choice, the law designated remains applicable despite any changes in their personal situations, and regardless of the authority seized in the event of a dispute. In particular, a change of the maintenance creditor's habitual residence will not entail a change of the applicable law.

57 Despite these advantages, party autonomy in the field of maintenance has obvious dangers: it should not be forgotten that the choice of law may expose one of the parties, in particular the less informed or more open to influence, to unfair consequences. If the chosen law is very restrictive as regards maintenance, the result of the choice may be to deprive the creditor of any claim, which is clearly inconsistent with the concern for protection on which the draft optional instrument is based. This liberal solution is in fact difficult to reconcile with the attitude in several States to maintenance agreements: several domestic laws refuse to treat such agreements as genuinely binding, or allow the courts to amend them, or even to set them aside, in the event of a dispute. The main concern of this mitigating power of the courts is to avoid the creditor being able to give up in advance all or part of his or her rights without any judicial review of the agreement on the merits. Full discretion to choose the applicable law is hardly reconcilable with these restrictions provided for under substantive law.

58 With a concern for protection of the maintenance creditor, Article F provides for certain restrictions on the opportunity the parties have to choose the applicable law. According to a first restriction, of a formal nature, the choice of applicable law is to be made in writing or by other means making the information accessible so as to be usable for subsequent reference. The requirement of writing is intended to draw the creditor's attention to the importance of the choice and to protect him or her from the consequences of an ill-considered choice. Some members of the WG submitted the provision of more demanding formal requirements, such as the form of a notarial deed, but standardisation of these terms seems difficult in connection with an international instrument.

59 A second restriction concerns the object of the choice and is intended to restrict the range of options available to the parties. They will be able to choose only the law of their common nationality, or the law of the country of the habitual residence of one of them, or the law applicable to their property relationship (to wit, the matrimonial property regime). All these connecting criteria need to be satisfied at the time of designation of the applicable law.

60 The third restriction concerns effectiveness of the choice of applicable law. Since the choice of a law that is restrictive with respect to maintenance may deprive the creditor of any maintenance claim, or limit such claims substantially, it appeared essential to allow a mitigating power for the authority seized of the claim. If that authority finds that application of the law chosen by the parties causes, in the case in point, consequences that are manifestly unfair or unreasonable, the chosen law may be set aside in favour of the law designated by the objective connecting criteria provided for under the Working Draft. This escape clause is based on considerations of substantive justice and corresponds to the power conferred by several domestic laws on judges to amend, or even to set aside, maintenance agreements made between the parties when they have un-

déraisonnables. Parmi les circonstances qui pourraient déclencher l'application de cette clause, on peut mentionner le fait que la loi choisie ne présente, au moment du litige, qu'un lien très faible avec les parties ou le fait que l'une des parties (notamment le créancier) a consenti au choix du droit applicable sans être suffisamment informé de ses conséquences.

Article G

61 Cette disposition correspond à celle de l'article 9 de la Convention de 1973 et peut compter sur un large appui à l'intérieur du GT. Une règle de la même teneur a été introduite, sur proposition du GT, dans la partie obligatoire de la Convention (art. 32(2) du Doc. préл. No 16 d'octobre 2005).

Article H

62 Cette disposition correspond en grande partie à l'article 10 de la Convention de 1973 et peut compter sur un large appui à l'intérieur du GT.

Article I

63 Cette règle de droit matériel correspond à celle de l'article 11, alinéa 2, de la Convention de 1973. Son utilité est contestée par certains membres du GT, alors que d'autres craignent qu'elle ne soit utilisée comme un moyen pour esquiver la loi désignée par les autres règles de conflit de l'Esquisse. En alternative, il a été suggéré d'introduire une clause d'ordre public comme celle figurant à l'article J, paragraphe 2.

Article J

64 Le paragraphe premier de cette disposition se limite à prévoir la possibilité d'écartier la loi applicable lorsque ses effets sont manifestement incompatibles avec l'ordre public du for. Cette disposition est largement acceptée à l'intérieur du GT. En revanche, le paragraphe 2 constitue une version plus souple et moins « encombrante » de la règle matérielle de l'article I.

Article K

65 Cette disposition se limite à exclure la pris en compte du renvoi. Elle n'appelle pas de remarques particulières.

ANNEXE

Esquisse relative à la loi applicable

Réunion du Groupe de travail sur la loi applicable (9 au 11 mars 2006)

Article A

1 Ce texte détermine la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance[, y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation de famille de ses parents].

2 L'application de ce texte ne préjuge pas de l'existence d'une des relations visées au paragraphe premier.

Article B

Aux fins du présent texte :

(a) « créancier » signifie une personne à qui des aliments sont dus ou sont allégués être dus ;

(b) « débiteur » signifie une personne qui doit ou de qui on réclame des aliments ;

(c) [...]⁵

Article C

1 Les obligations alimentaires sont régies par la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier. En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu.

2 La loi du for s'applique lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi visée au paragraphe premier.

[2 bis]

Option 1 : Nonobstant les dispositions des paragraphes premier et 2, la loi du for s'applique [si le débiteur y a sa résidence habituelle] [si le créancier a sa résidence habituelle]. Si le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi du for, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique.

Option 2 : Nonobstant les dispositions des paragraphes premier et 2, la loi du for s'applique si le débiteur y a sa résidence habituelle et le créancier le demande.]

3 La loi de l'État de leur nationalité commune s'applique lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois visées aux paragraphes premier [et 2] [à 2 bis] à condition qu'il ressorte de l'ensemble des circonstances qu'il existe un lien étroit entre la relation alimentaire et cet État.

Article D

1 Dans les affaires relatives aux obligations alimentaires entre époux divorcés ou séparés de corps ou époux dont le mariage a été déclaré nul ou annulé⁶, s'il ressort de l'ensemble des circonstances qu'il n'existe qu'un lien faible entre [la situation des parties] [le mariage] et l'État dont la loi est désignée en vertu des paragraphes premier [et 2] [à 2 bis] de l'article C⁷ et qu'[elle], [il] est manifestement plus étroitement lié(e) à [un autre État] [l'État de la dernière résidence habituelle commune des époux], la loi de cet autre État s'applique⁸.

2 Dans les relations alimentaires entre collatéraux et entre alliés, [sauf dans les affaires relatives à des aliments envers les enfants,] le débiteur peut opposer à la prétention

⁵ D'autres définitions pourraient être nécessaires, telles que le terme « époux ».

⁶ Le Groupe de travail considérera plus amplement la question de savoir si la disposition de l'art. D, para. 1^{er}, devrait aussi s'appliquer aux époux avant le divorce ou la séparation de corps.

⁷ La discussion se poursuit quant à savoir si le système de cascade de l'art. C devrait s'appliquer aux aliments entre époux.

⁸ La discussion se poursuit quant à savoir si une disposition spéciale telle que celle de l'art. D, para. 1^{er}, est nécessaire et, dans l'affirmative, comment elle pourrait être formulée.

fair or unreasonable consequences. The circumstances that could trigger application of this clause include, for instance, the fact that the chosen law is only very distantly related, at the time of the dispute, to the parties, or that one of the parties (especially the creditor) consented to the choice of applicable law without being sufficiently informed of its consequences.

Article G

61 This provision corresponds to that of Article 9 of the 1973 Convention and may rely on wide support within the WG. A rule with the same substance was introduced, upon the WG's proposal, in the mandatory part of the Convention (Art. 32(2) of Prel. Doc. No 16 of October 2005).

Article H

62 This provision corresponds to a large extent to Article 10 of the 1973 Convention, and may rely on wide support within the WG.

Article I

63 This rule of substantive law corresponds to that under Article 11, second paragraph, of the 1973 Convention. Its desirability is disputed by certain members of the WG, whereas others fear that it might be used merely to evade the law designated by the other conflict rules in the Working Draft. As an alternative, the introduction of a public policy clause such as that contained in Article J, paragraph 2, has been suggested.

Article J

64 Paragraph 1 of this provision merely provides an opportunity to set aside the applicable law when its effects are manifestly inconsistent with the forum's public policy. This provision is widely accepted within the WG. On the other hand, paragraph 2 is a more flexible and less "cumbersome" version of the substantive rule in Article I.

Article K

65 This provision merely prevents *renvoi* being taken into account. It does not call for any specific comments.

ANNEX

Working Draft on Applicable Law

Meeting of the Working Group on Applicable Law (9 to 11 March 2006)

Article A

1 This text shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity[, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents].

2 The application of this text shall not prejudice the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1.

Article B

For the purpose of this text –

(a) 'creditor' means an individual to whom maintenance is owed or is alleged to be owed;

(b) 'debtor' means an individual who owes or who is alleged to owe maintenance.

(c) [...]⁵

Article C

1 Maintenance obligations shall be governed by the law of the State of the habitual residence of the creditor. In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

2 If the creditor is unable, by virtue of the law referred to in paragraph 1, to obtain maintenance from the debtor, the law of the forum shall apply.

[2 bis]

Option 1: Notwithstanding the provisions of paragraphs 1 and 2, the law of the forum shall apply [if the debtor has his habitual residence there] [if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence]. If the creditor is unable, by virtue of the law of the forum, to obtain maintenance from the debtor, the law of the habitual residence of the creditor shall apply.

Option 2: Notwithstanding the provisions of paragraphs 1 and 2, the law of the forum shall apply if the debtor has his habitual residence there and if the creditor so requests.]

3 If the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in paragraphs 1 [and 2] [to 2 bis], to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of their common nationality shall apply provided that it appears from the circumstances as a whole that there is a close connection between the maintenance obligation and that State.

Article D

1 In the case of maintenance obligations between divorced or legally separated spouses or spouses whose marriage has been declared void or annulled,⁶ if it appears from the circumstances as a whole that [the situation of the parties] [the marriage] has only a loose connection with the State whose law is designated under paragraphs 1 [and 2] [to 2 bis] of Article C⁷ and that it is manifestly more closely connected with [another State] [the State in which the spouses had their last common habitual residence], the law of this State shall apply.⁸

2 In the case of a maintenance obligations between persons related collaterally or by affinity, [except in cases of child support,] the debtor may contest a claim from the

⁵ Other definitions may be required such as for "spouses".

⁶ The Working Group will be giving further consideration to the question of whether the provision of Art. D, para. 1, should be applicable also to spouses before divorce or legal separation.

⁷ Discussion is continuing on the question of whether the cascade system of Art. C should be applicable to spousal maintenance.

⁸ Discussion is continuing on the question of whether a special provision such as that of Art. D, para. 1, is needed and, if yes, how it should be formulated.

du créancier qu'il n'existe pas d'obligation à son égard en vertu de la loi de l'État de sa résidence habituelle.

[3 Lorsqu'il s'agit d'obligations alimentaires autres que celles envers les enfants et celles précisées aux paragraphes premier et 2, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier qu'il n'existe pas d'obligation à son égard en vertu de la loi de la résidence habituelle du débiteur ni en vertu de la loi de la nationalité commune des parties, s'ils en ont une.]

Article E

Nonobstant les articles C et D, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, pour les besoins d'une procédure spécifique, désigner expressément comme loi applicable à une obligation alimentaire la loi du for⁹.

Article F

1 Nonobstant les articles C et D sauf lorsqu'il s'agit d'une obligation alimentaire envers un enfant [de moins de 18 ans] ou un adulte qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, n'est pas en état de pourvoir à ses intérêts, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent à tout moment désigner, par écrit ou par un autre moyen qui rend l'information accessible pour être consultée ultérieurement, l'une des lois suivantes comme étant applicable aux obligations alimentaires :

- (a) leur loi nationale commune au moment de la désignation ;
- (b) la loi du pays de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation
- (c) la loi applicable à leurs relations patrimoniales au moment de la désignation.

2 la loi choisie ne s'applique pas lorsque son application entraînerait des conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables¹⁰.

Article F bis¹¹

Article G

Le droit d'une institution publique de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier à titre d'aliments est soumis à la loi qui régit l'institution.

Article H

1 La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

⁹ Le Groupe de travail considérera plus amplement la question de savoir si l'on doit inclure les termes suivants après les mots « articles C et D » : « [sauf lorsqu'il s'agit d'une obligation alimentaire envers un enfant [de moins de 18 ans] ou un adulte qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, n'est pas en état de pourvoir à ses intérêts] ».

¹⁰ La discussion se poursuit quant à la façon de restreindre le droit des parties de choisir la loi applicable à l'obligation alimentaire.

¹¹ *Quaere* : Faut-il avoir une règle explicite relativement à la validité au fond d'un accord en matière d'aliments, ainsi formulée :

1 La validité au fond de l'accord en matière d'aliments est régie par la loi de la résidence habituelle du créancier au moment de l'accord [procédures relatives à l'accord].

2 Lorsque l'accord concerne plusieurs créanciers, cet accord n'est valide au fond que si sa validité est admise par la loi de la résidence habituelle de chaque créancier.

(a) si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut réclamer des aliments ;

(b) la mesure dans laquelle le créancier peut demander des aliments rétroactivement ;

(c) le calcul du montant des aliments et l'indexation ;

(d) qui est admis à intenter des actions alimentaires, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ;

(e) la prescription ou les délais pour intenter une action ;

(f) les limites de l'obligation du débiteur, lorsque l'institution publique qui a fourni des aliments au créancier demande le remboursement de sa prestation alimentaire.

Article I

Même lorsque la loi applicable prévoit autrement, les besoins du créancier et les ressources du débiteur sont pris en compte dans la détermination du montant des aliments¹².

Article J

1 L'application de la loi désignée en vertu du présent texte ne peut être écartée que si elle conduit à un résultat manifestement contraire à l'ordre public du for.

[2 En particulier, son application peut être refusée lorsque le droit désigné ne tient pas compte des ressources du débiteur ou des besoins du créancier.]

Article K

Au sens du présent texte, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

¹² La question de savoir s'il est nécessaire d'inclure une règle matérielle additionnelle reste à résoudre.

creditor on the ground that there is no such obligation under the law of the State of the habitual residence of the debtor.

[3 In the case of maintenance obligations other than those in respect of children and those referred to in paragraphs 1 and 2, the debtor may contest a claim from the creditor on the ground that there is no such obligation under the law of the habitual residence of the debtor nor under the law of the common nationality of the parties, if there is one.]

Article E

Notwithstanding the provisions of Articles C and D, the maintenance creditor and debtor for the purpose of particular proceedings may expressly designate as applicable to a maintenance obligation the law of the forum.⁹

Article F

1 Notwithstanding the provisions of Articles C and D except for maintenance obligations in respect of a child [below the age of 18] or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest, the maintenance creditor and debtor may at any time designate in writing or by other means that will make information accessible so as to be usable for subsequent reference one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

- (a) the law of their common nationality at the time of the designation;
- (b) the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation.
- (c) the law applicable to their property regime at the time of designation.

2 The law chosen shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences.¹⁰

Article F bis¹¹

Article G

The right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in lieu of maintenance shall be governed by the law to which the body is subject.

Article H

1 The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

⁹ The Working Group will be giving further consideration to the question of whether the following should be included after the words "Articles C and D": "[except for maintenance obligations in respect of a child [below the age of 18] or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest]".

¹⁰ Discussion is continuing on the question of how the right of the parties to choose the law applicable to the maintenance obligation could be restricted.

¹¹ Quaere whether there is a need for an explicit rule governing the material validity of a maintenance agreement along the following lines:

1 The material validity of a maintenance agreement is governed by the law of the habitual residence of the creditor at the time of the agreement [proceedings in respect of the agreement].

2 Where the agreement involves more than one creditor the agreement is materially valid if it is so valid under the law of the habitual residence of each creditor.

- (a) whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;
- (b) the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance;
- (c) the calculation of the amount of maintenance and indexation;
- (d) who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings;
- (e) limitation periods or time limits on the institution of proceedings;
- (f) the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in lieu of maintenance.

Article I

Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor shall be taken into account in determining the amount of maintenance.¹²

Article J

1 The application of the law determined under this text may be refused only if its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

[2 In particular, its application may be refused where it takes no account either of the resources of the debtor or of the needs of the creditor.]

Article K

In this text the term "law" means the law in force in a State other than its choice of law rules.

Esquisse relative à la loi applicable

PRÉPARÉ PAR LE GROUPE DE TRAVAIL SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

Document préliminaire No 24 de janvier 2007

ESQUISSE RELATIVE À LA LOI APPLICABLE

Article A Champ d'application

1 Ce texte détermine la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance[], y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation de famille de ses parents].

2 L'application de ce texte ne préjuge pas de l'existence d'une des relations visées au paragraphe premier.

Article B Définitions

Aux fins du présent texte :

(a) « créancier » signifie une personne à qui des aliments sont dus ou sont allégués être dus ;

(b) « débiteur » signifie une personne qui doit ou de qui on réclame des aliments ;

(c) « accord par écrit » comprend un accord consigné sur quelque support que ce soit, dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement ;

(d) « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

Article C Règle générale relative à la loi applicable

1 Les obligations alimentaires sont régies par la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier.

2 En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu.

Article D Règles spéciales relatives aux enfants

En ce qui concerne les obligations alimentaires envers les enfants âgés de moins de 21 ans, les dispositions suivantes s'appliquent :

(a) si le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi visée à l'article C, la loi du for s'applique ;

(b) nonobstant l'article C, si le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle, la loi du for s'applique. Toutefois, si le créancier ne

peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu de cette loi, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique ;

[(c) si le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois visées à l'article C et aux lettres (a) et (b), la loi de l'État de leur nationalité commune s'applique.]

[Article E Règle spéciale relative aux époux et ex-époux]

Nonobstant l'article C, les obligations alimentaires entre époux ou ex-époux sont régies par la loi de l'État de leur dernière résidence habituelle commune, s'il ressort de l'ensemble des circonstances que ces obligations alimentaires sont manifestement plus étroitement liées à cet État et à condition que l'un des époux ou ex-époux y réside toujours.]

[Article F Moyens de défense particuliers]

En ce qui concerne les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles visées à l'article E, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier qu'il n'existe pas d'obligation à son égard en vertu de la loi de la résidence habituelle du débiteur ni en vertu de la loi de la nationalité commune des parties, s'ils en ont une.]

[Article G Désignation de la loi du for pour une procédure spécifique]

1 Nonobstant les articles C, D, E et F, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, pour les besoins d'une procédure spécifique, désigner expressément la loi du for comme loi applicable à une obligation alimentaire.

2 Une désignation antérieure à l'introduction de l'instance doit faire l'objet d'un accord par écrit [signé par les deux parties].

Article H Désignation de la loi applicable

1 Nonobstant les articles C, D, E et F, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent à tout moment désigner, dans un accord par écrit [et signé des deux parties], l'une des lois suivantes comme étant applicable aux obligations alimentaires :

(a) la loi nationale de l'une des parties au moment de la désignation ;

(b) la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation ;

(c) la loi désignée par les parties comme étant applicable à leurs relations patrimoniales ;

(d) la loi désignée par les parties comme étant applicable à leur divorce ou à leur séparation de corps.

2 Le paragraphe premier ne s'applique pas aux obligations alimentaires envers un enfant de moins de [18][21] ans ou un adulte qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, n'est pas en état de pourvoir à ses intérêts.

3 La loi choisie ne s'applique pas lorsque son application entraînerait des conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables.

Working Draft on Applicable Law

PREPARED BY THE WORKING GROUP ON THE LAW
APPLICABLE TO MAINTENANCE OBLIGATIONS

Preliminary Document No 24 of January 2007

WORKING DRAFT ON APPLICABLE LAW

Article A Scope

1 This text shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity[, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents].

2 The application of this text shall not prejudice the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1.

Article B Definitions

For the purpose of this text –

(a) “creditor” means an individual to whom maintenance is owed or is alleged to be owed;

(b) “debtor” means an individual who owes or who is alleged to owe maintenance;

(c) “agreement in writing” includes an agreement recorded in any medium the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference;

(d) “law” means the law in force in a State other than its choice of law rules.

Article C General rule on applicable law

1 Maintenance obligations shall be governed by the law of the State of the habitual residence of the creditor.

2 In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

Article D Special rules with respect to children

In the case of maintenance obligations in respect of children under the age of 21, the following provisions shall apply –

(a) if the creditor is unable, by virtue of the law referred to in Article C, to obtain maintenance from the debtor, the law of the forum shall apply;

(b) notwithstanding Article C, if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence, the law of the forum shall apply.

However, if the creditor is unable, by virtue of this law, to obtain maintenance from the debtor, the law of the habitual residence of the creditor shall apply;

[(c) if the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in Article C and sub-paragraphs (a) and (b), to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of their common nationality shall apply.]

[Article E Special rule with respect to spouses and ex-spouses]

Notwithstanding Article C, maintenance obligations between spouses or ex-spouses are governed by the law of the State of their last common habitual residence if it appears from the circumstances as a whole that these maintenance obligations are manifestly more connected with this State and provided that one of the spouses or ex-spouses still resides there.]

[Article F Special rule on defence]

In the case of maintenance obligations other than those arising from a parent-child relationship towards a child and those referred to in Article E, the debtor may contest a claim from the creditor on the ground that there is no such obligation under the law of the habitual residence of the debtor nor under the law of the common nationality of the parties, if there is one.]

[Article G Designation of the law of the forum for a particular proceeding]

1 Notwithstanding the provisions of Articles C, D, E and F, the maintenance creditor and debtor for the purpose of a particular proceeding may expressly designate as applicable to a maintenance obligation the law of the forum.

2 A designation made before the institution of such proceedings shall be in an agreement in writing [signed by both parties].

Article H Designation of the applicable law

1 Notwithstanding the provisions of Articles C, D, E and F, the maintenance creditor and debtor may at any time designate in an agreement in writing [signed by both parties] one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

(a) the law of the nationality of either party at the time of the designation;

(b) the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation;

(c) the law designated by the parties as applicable to their property regime;

(d) the law designated by the parties as applicable to their divorce or legal separation.

2 Paragraph 1 shall not apply in respect of a child below the age of [18][21] or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest.

3 The law chosen shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences.

Article I Organismes publics

Le droit d'un organisme public de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier à titre d'aliments est soumis à la loi qui régit l'institution.

Article J Domaine de la loi applicable

La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

- (a) si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut réclamer des aliments ;
- (b) la mesure dans laquelle le créancier peut demander des aliments rétroactivement ;
- (c) le calcul du montant des aliments et l'indexation ;
- (d) qui est admis à intenter des actions en matière d'aliments, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ;
- (e) la prescription ou les délais pour intenter une action ;
- (f) les limites de l'obligation du débiteur, lorsque l'organisme public qui a fourni des aliments au créancier demande le remboursement de sa prestation alimentaire.

Article K Ordre public

1 L'application de la loi désignée en vertu du présent texte ne peut être écartée que dans la mesure où elle conduit à un résultat manifestement contraire à l'ordre public du for.

[2 Même si la loi applicable en dispose autrement, les besoins du créancier et les ressources du débiteur peuvent être pris en compte dans la détermination du montant des aliments.]

Propositions relatives à l'avant-projet de Convention

Article 31 Informations relatives aux règles et procédures d'exécution

Les États contractants, au moment où ils deviennent Partie à la Convention, fournissent au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye une description de leurs procédures et règles d'exécution, y compris les règles de protection du débiteur et les règles concernant la durée des obligations alimentaires et des délais de prescription. De telles informations sont tenues à jour par les États contractants.

Article I Public bodies

The right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in lieu of maintenance shall be governed by the law to which the body is subject.

Article J Scope of the applicable law

The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

- (a) whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;
- (b) the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance;
- (c) the calculation of the amount of maintenance and indexation;
- (d) who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings;
- (e) limitation periods or time limits on the institution of proceedings;
- (f) the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in lieu of maintenance.

Article K Public policy

1 The application of the law determined under this text may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

[2 Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor may be taken into account in determining the amount of maintenance.]

Suggestions concerning the preliminary draft Convention

Article 31 Information concerning enforcement rules and procedures

Contracting States, at the time of becoming a Party to this Convention, shall provide the Permanent Bureau of the Hague Conference with a description of their enforcement rules and procedures, including any debtor protection rules *and rules concerning the duration of maintenance obligations and limitation periods*. Such information shall be kept up to date by the Contracting States.

Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable

ÉTABLI PAR LE PRÉSIDENT DU GROUPE DE TRAVAIL,
ANDREA BONOMI

Document préliminaire No 27 d'avril 2007

I REMARQUES INTRODUCTIVES

1 Le Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires (ci-après le « GTLA »), constitué par la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille de mai 2003, a poursuivi son activité conformément au mandat reçu de la Commission spéciale de juin 2006.

2 Il convient de rappeler que lors de cette Commission spéciale, la composition du GTLA a été ultérieurement élargie dans le but de le rendre plus représentatif des États intéressés par la question de la loi applicable aux obligations alimentaires. Il est actuellement composé des membres suivants : Patricia Albuquerque Ferreira (Chine, RAS Macao), Nádia de Araújo (Brésil), Antoine Buchet (Commission européenne), Raquel Correia (Portugal), Gloria DeHart (AIB), Edouard de Leiris (France), Michèle Dubrocq (France), Shinichiro Hayakawa (Japon), Michael Hellner (Suède), Dorothea van Iterson (Pays-Bas), Sarah Khabirpour (Luxembourg), Åse Kristensen (Norvège), Alberto Malatesta (Italie), David McClean (Secrétariat du Commonwealth), Tracy Morrow (Canada), Maria del Carmen Parra Rodriguez (Espagne), Angelika Schlunk (Allemagne), Robert Spector (États-Unis d'Amérique), Lixiao Tian (Chine), Rolf Wagner (Allemagne), Marta Zavadilová (République tchèque), et Andrea Bonomi (Suisse, Président). Les co-Rapporteurs Alegría Borrás et Jennifer Degeling et les membres du Bureau Permanent sont *ex officio* membres du GTLA.

3 Le mandat conféré au GTLA par la Commission spéciale de juin 2006 était double. Il s'agissait, d'une part, de rediscuter la disposition de l'article 27(3) de l'Esquisse d'un projet de Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille (Doc. trav. No 98 du 26 juin 2006), disposition qui avait été introduite dans le projet de Convention sur proposition du GTLA mais qui a fait l'objet de quelques critiques lors de la Commission spéciale de juin 2006. Cette disposition figure maintenant, inchangée, dans l'avant-projet de Convention qui apparaît dans le Document préliminaire No 25 de janvier 2007 (ci-après « avant-projet de Convention »)¹, dans l'article 28(5). D'autre part, le GTLA était chargé de perfectionner l'esquisse de texte optionnel sur la loi applicable, en vue d'une discussion approfondie des questions relatives à la loi applicable qui aura lieu lors de la Commission spéciale de mai 2007.

¹ « Avant-projet de Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille », établi par le Comité de rédaction, Doc. préл. No 25 de janvier 2007, in *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)*, tome I, *Obligations alimentaires*, p. I-372 à I-404.

4 Le GTLA s'est réuni une fois à La Haye, en novembre 2006 ; pour le reste, les travaux ont été conduits par l'intermédiaire d'une liste de discussion électronique. Lors de sa réunion de novembre 2006, le GTLA, après avoir rediscuté la disposition de l'article 27(3) susmentionné, s'est principalement consacré à l'élaboration d'une esquisse de projet de texte optionnel sur la loi applicable aux obligations alimentaires. Dans cette optique, l'esquisse de texte qui avait été présentée avec le Rapport du GTLA de juin 2006 (Doc. préл. No 22, ci-après « l'Esquisse de juin 2006 »)² a été complétée et amendée sur plusieurs points, pour aboutir à l'*« Esquisse relative à la loi applicable »* (Doc. préл. No 24)³. Ces ajouts et modifications visent à tenir compte des remarques faites par certaines délégations lors de la Commission spéciale de juin 2006, ainsi que des opinions des nouveaux membres du GTLA. Ils reflètent également le souci de parvenir à un texte qui soit acceptable au plus grand nombre d'États.

5 L'Esquisse relative à la loi applicable n'est qu'un projet (ci-après « l'Esquisse »). En effet, plusieurs des dispositions proposées sont encore controversées ; toutes ces propositions nécessitent une réflexion plus approfondie ou, tout au moins, des améliorations rédactionnelles. Dès lors, les commentaires inclus dans ce rapport sont entièrement provisoires et ne constituent qu'une tentative de synthèse de la part du président du GTLA.

II LA DISPOSITION DE L'ARTICLE 28(5) DE L'AVANT-PROJET DE CONVENTION

6 Conformément au mandat reçu par la Commission spéciale, le GTLA a rediscuté la disposition de l'article 28(5) de l'avant-projet de Convention. Cette disposition prévoit que le délai de prescription relatif à l'exécution des arrérages est déterminé par la loi de l'État d'origine de la décision ou par celle de l'État requis, selon celle qui prévoit le délai le plus long. Cette disposition avait été critiquée par quelques délégations lors de la Commission spéciale de juin 2006.

7 Un premier groupe de critiques portait sur les rattachements retenus. Certaines délégations avaient exprimé l'opinion que le délai de prescription devait être régi par la loi applicable à l'obligation alimentaire. Le GTLA a rejeté cette proposition à l'unanimité de ses membres. Il convient de souligner, en effet, que l'article 28(5) ne vise pas à trancher la question de la loi applicable au délai de prescription de l'obligation alimentaire au stade de l'établissement d'une décision sur les aliments mais celle, très différente, du délai de prescription relatif à l'exécution des arrérages sur la base d'une décision étrangère exécutoire. Si la première question est effectivement régie par la loi applicable à l'obligation alimentaire selon le droit international privé de l'État de l'autorité saisie (ce qui est du reste prévu à l'art. J(e) de l'Esquisse), la deuxième est plutôt une question de détermination des effets du jugement étranger ; comme telle elle relève de la loi de l'État d'origine de ce jugement, y compris ses règles de droit international privé. Dans une optique de faveur pour le créancier, le GTLA considère cependant approprié que la loi de l'État requis soit désignée, de manière alternative, si elle prévoit un délai plus long.

² « Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable », préparé par le président du Groupe de travail, Andrea Bonomi, Doc. préл. No 22 de juin 2006, ci-dessus p. I-58 du présent tome.

³ « Esquisse relative à la loi applicable », préparée par le Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires, Doc. préл. No 24 de janvier 2007, ci-dessus p. I-74 du présent tome.

Report of the Working Group on Applicable Law

DRAWN UP BY THE CHAIR OF THE WORKING GROUP,
ANDREA BONOMI

Preliminary Document No 27 of April 2007

I INTRODUCTION

1 The Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations (hereinafter referred to as "WGAL"), set up by the Special Commission of May 2003 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, continued its work according to the assignment received from the Special Commission at its meeting in June 2006.

2 It should be recalled that at that Special Commission meeting, the composition of the WGAL was widened in order to make it more representative of the States interested in the issue of the law applicable to maintenance obligations. Its current membership is as follows: Patricia Albuquerque Ferreira (China, SAR Macao), Nádia de Araújo (Brazil), Antoine Buchet (European Commission), Raquel Correia (Portugal), Gloria DeHart (IBA), Edouard de Leiris (France), Michèle Dubrocard (France), Shinichiro Hayakawa (Japan), Michael Hellner (Sweden), Dorothea van Iterson (Netherlands), Sarah Khabirpour (Luxembourg), Åse Kristensen (Norway), Alberto Malatesta (Italy), David McClean (Commonwealth Secretariat), Tracy Morrow (Canada), Maria del Carmen Parra Rodriguez (Spain), Angelika Schlunck (Germany), Robert Spector (United States of America), Lixiao Tian (China), Rolf Wagner (Germany), Marta Zavadilová (Czech Republic), and Andrea Bonomi (Switzerland, Chair). The co-Reporters Alegria Borrás and Jennifer Degeling and the members of the Permanent Bureau are *de facto* members of the WGAL.

3 The assignment conferred on the WGAL by the Special Commission of June 2006 was a dual-purpose one. On the one hand it included rediscussion of the provision of Article 27(3) of the Tentative Draft Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance (Work. Doc. No 98 of 26 June 2006). This provision was included in the draft Convention following a proposal made by the WGAL but was the subject of some criticism during the June 2006 Special Commission meeting. It is now present, unmodified, in Article 28(5) of the preliminary draft Convention reproduced in Preliminary Document No 25 of January 2007 (hereinafter "preliminary draft Convention").¹ The WGAL was also asked to improve the working draft of an optional instrument on applicable law, with a view to in-depth discussion of applicable law issues which will take place during the Special Commission meeting of May 2007.

¹ "Preliminary Draft Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance", prepared by the Drafting Committee, Prel. Doc. No 25 of January 2007, in *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)*, Tome I, *Child support*, pp. I-373 – I-405.

4 The WGAL met once at The Hague, in November 2006; otherwise, the proceedings were conducted by means of an electronic discussion list. At its meeting in November 2006 and after rediscussion of the provision of Article 27(3) as mentioned above, the WGAL mainly concentrated on drawing up a draft optional instrument on the law applicable to maintenance obligations. In this perspective, the Working Draft presented with the June 2006 Report of the WGAL (Prel. Doc. No 22, hereinafter "June 2006 Working Draft")² was supplemented and amended in a number of respects, giving rise to the "Working Draft on Applicable Law" (Prel. Doc. No 24).³ These additions and modifications are intended to take into account observations made by some delegations during the June 2006 Special Commission meeting, as well as the opinions of the new members of the WGAL. They also reflect the concern for achievement of a text that is acceptable to as many States as possible.

5 The Working Draft on Applicable Law is merely a draft (hereinafter "the Draft"). Indeed, a number of the provisions submitted remain controversial; all of these proposals require in-depth further review or at least improvement with regard to their drafting. Accordingly, the comments in this report are entirely provisional and merely an attempt at synthesis by the Chair of the WGAL.

II THE PROVISION OF ARTICLE 28(5) OF THE PRELIMINARY DRAFT CONVENTION

6 In accordance with the assignment received from the Special Commission, the WGAL rediscussed the provision of Article 28(5) of the preliminary draft Convention. This provision provides that the limitation on the period for which arrears may be enforced is determined by the law of the State of origin of the decision or by the law of the requested State, depending on which provides for the longer period of time. This provision was criticised by a number of delegations during the June 2006 Special Commission meeting.

7 Initial criticism was made with regard to the connections included in the provision. Some delegations were of the opinion that the limitation should be governed by the law applicable to the maintenance obligation. The WGAL members unanimously rejected this proposal: it should be emphasised that Article 28(5) is not intended to determine the issue of the law applicable to the limitation of the maintenance obligation at the time when a decision regarding maintenance is taken, but rather, and very differently, to the limitation of the period for which arrears may be enforced on the basis of a foreign enforceable judgment. If the first point in question is effectively governed by the law applicable to the maintenance obligation according to the private international law of the State of the authority seized (which is provided for in Art. J(e) of the Draft), the second is rather a question of determining the consequences of the foreign judgment. As such, this is dependent on the law of the State of origin of this judgment, including its private international law rules. From the point of view of favouring the creditor, however, the WGAL considers it to be appropriate that the law of the requested State may be designated as an alternative if it provides for a longer period of time.

² "Report of the Working Group on Applicable Law", prepared by the President of the Working Group, Andrea Bonomi, Prel. Doc. No 22 of June 2006, *supra* p. I-59 of this tome.

³ "Working Draft on Applicable Law", prepared by the Working Group on the law applicable to maintenance obligations, Prel. Doc. No 24 of January 2007, *supra* p. I-75 of this tome.

8 D'autres critiques étaient liées à la difficulté de déterminer les règles de prescription en vigueur dans l'État d'origine de la décision. Pour tenir compte de ces soucis et faciliter la tâche des autorités chargées de l'exécution, le GTLA propose d'imposer aux États contractants l'obligation de fournir et de tenir à jour ces informations. Dans ce but, la modification suivante de l'article 32 de l'avant-projet de Convention est proposée :

Article 32 Informations relatives aux règles et procédures d'exécution

Les États contractants, au moment où ils deviennent Partie à la Convention, fournissent au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé une description de leurs procédures et règles d'exécution, y compris les règles de protection du débiteur et les règles concernant la durée des obligations alimentaires et des délais de prescription. De telles informations sont tenues à jour par les États contractants.

III L'ESQUISSE DE TEXTE OPTIONNEL SUR LA LOI APPLICABLE

9 Les travaux du GTLA ont principalement porté sur l'élaboration d'un projet de texte optionnel sur la loi applicable aux obligations alimentaires. L'Esquisse est le résultat d'une réélaboration de l'Esquisse de juin 2006. Voici un bref commentaire des dispositions de ce texte.

Article A

10 Cet article définit le champ d'application matériel du futur instrument ; il ne contient aucune modification par rapport au même article de l'Esquisse de juin 2006. Son contenu devra être coordonné avec le texte de la future Convention (cf. art. 2 de l'avant-projet de Convention). La question de savoir si le texte optionnel doit contenir des réserves sera discutée dans le cadre de la Commission spéciale ; elle dépend entre autres des solutions qui seront trouvées pour les obligations alimentaires naissant de certaines relations de famille (cf. *infra*, art. F).

Article B

11 Cet article ne fait que définir certaines notions qui sont utilisées dans d'autres dispositions de l'Esquisse. Par rapport à l'Esquisse de juin 2006, deux définitions ont été ajoutées.

12 La première, celle d'*« accord par écrit »* telle qu'utilisée aux articles G et H de l'Esquisse, vise à préciser qu'il suffit que l'accord sur la loi applicable à l'obligation alimentaire soit consigné sur quelque support que ce soit, dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement. Il n'est donc pas nécessaire que l'accord ressorte d'un texte en papier, l'utilisation de techniques plus modernes étant suffisant. Par ailleurs, il n'est pas exigé que l'accord soit contenu dans un seul et même texte, les déclarations des parties pouvant résulter de documents séparés.

13 La deuxième nouveauté n'en est pas vraiment une. En précisant que le terme *« loi »* désigne toujours le droit en vigueur dans l'État concerné, à l'exclusion des règles de conflit de lois, ce texte ne fait que reprendre l'article K de l'Esquisse de juin 2006 et réaffirmer l'exclusion du renvoi.

14 Il convient de souligner enfin que les définitions de créancier et de débiteur doivent être coordonnées avec celles

consacrées par le texte de la future Convention (cf. art. 3 de l'avant-projet de Convention).

Article C

15 Cette disposition correspond à l'article C(1) de l'Esquisse de juin 2006. Elle consacre le principe du rattachement des obligations alimentaires à la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier. Ce rattachement correspond à celui utilisé, à titre principal, dans la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires* (ci-après, « la Convention de 1973 ») et, pour les aliments envers les enfants, dans la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* (ci-après, « la Convention de 1956 »). Ce rattachement présente plusieurs avantages, qui ont été mis en exergue dans le Rapport du GTLA de juin 2006. Voici un extrait de ce texte (para. 13 et 14) :

« [L]e principal [avantage] est qu'il permet de déterminer l'existence et le montant de l'obligation alimentaire en tenant compte des conditions juridiques et de fait de l'environnement social du pays où le créancier vit et exerce l'essentiel de ses activités. Le rattachement à la loi de la résidence habituelle permet également d'assurer l'égalité de traitement entre les créanciers qui vivent dans le même pays, sans distinction selon leur nationalité ; on voit mal, en effet, pourquoi un créancier de nationalité étrangère devrait être préterisé ou favorisé, dans les mêmes circonstances, par rapport à un créancier ayant la nationalité de l'État où il réside.

14 Il convient également de relever que le critère de la résidence habituelle du créancier est largement utilisé pour la détermination du tribunal compétent en matière alimentaire, tant dans des instruments de droit uniforme (par ex. l'art. 5(2) du Règlement (ce) No 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, et la disposition « parallèle » de l'art. 5(2) de la *Convention de Lugano concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale* de 1988) que dans plusieurs législations nationales. Dès lors, l'utilisation de ce même critère pour la détermination du droit applicable conduit souvent à l'application de la loi de l'autorité saisie, ce qui comporte d'évidents avantages en termes de simplicité et d'efficacité. »

16 Dans le cas d'un changement de résidence habituelle du créancier, l'article C(2) retient, comme le faisait l'article C(1) de l'Esquisse de juin 2006, la solution de la Convention de 1973 (art. 4, al. 2). Selon cette approche, lors d'un changement de résidence de la part du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle devient applicable à partir du moment où le changement s'est produit. Cette solution s'impose, compte tenu des raisons sur lesquelles repose le rattachement à la résidence habituelle. Comme indiqué dans le Rapport du GTLA de juin 2006 (para. 15 et 16),

« [...] Dans le cas de changement de résidence, il est en effet logique que la détermination de l'existence et du montant de l'obligation alimentaire s'opère selon la loi du pays où le créancier vit. L'application de cette loi se justifie également pour des considérations liées à l'égalité de traitement de tous les créanciers résidant dans le même pays, ainsi que dans l'optique de la coïncidence entre compétence et droit applicable.

8 Further criticism was related to the difficulty in determining the limitation rules in force in the State of origin of the decision. So as to take these concerns into account and to facilitate the task of the enforcement authorities, the WGAL proposes imposing on Contracting States the obligation to provide this information and to keep it up to date. For this reason, the following modification to Article 32 of the preliminary draft Convention is proposed:

Article 32 Information concerning enforcement rules and procedures

Contracting States, at the time of becoming a Party to this Convention, shall provide the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law with a description of their enforcement rules and procedures, including any debtor protection rules and rules regarding the duration of the maintenance obligations and the time limitations for enforcement. Such information shall be kept up to date by the Contracting States.

III DRAFT OPTIONAL INSTRUMENT ON APPLICABLE LAW

9 The work of the WGAL was mainly focused on drawing up a draft optional instrument on the law applicable to maintenance obligations. The Draft is the result of a redrafting of the June 2006 Working Draft. There now follows a short commentary on the provisions of the Draft.

Article A

10 This Article defines the substantive scope of the future Convention and has not been modified with respect to the same Article of the June 2006 Working Draft. Its content should be brought into line with the text of the future Convention (*cf.* Art. 2 of the preliminary draft Convention). The issue of whether the optional instrument should contain reservations will be discussed within the framework of the Special Commission, depending as it does *inter alia* on the solutions found for maintenance obligations arising out of certain family relationships (*cf. infra*, Art. F).

Article B

11 This Article serves only to define certain notions which are used in other provisions of the Draft. With respect to the June 2006 Working Draft, two definitions have been added.

12 The first, that of the “agreement in writing” such as used in Articles G and H of the Draft, is intended to specify that it suffices that the agreement on the law applicable to the maintenance obligation be registered on any kind of medium allowing its content to be accessible for consultation at a later date. It is not necessary therefore for the agreement to be set down on paper; the use of more modern technologies is acceptable. In addition, the agreement is not required to be contained in one and the same text as the attestations made by the parties can be made in separate documents.

13 The second definition is not really new. By specifying that the term “law” always designates the law in force in the State concerned, with the exception of the choice of law rules, this text merely reproduces Article K of the June 2006 Working Draft and reaffirms the exclusion of “*renvoi*”.

14 It should also be noted that the definitions of creditor and debtor should be kept in line with those provided in the

text of the future Convention (*cf.* Art. 3 of the preliminary draft Convention).

Article C

15 This provision corresponds to Article C(1) of the June 2006 Working Draft. It establishes the principle of connecting the maintenance obligations to the law of the State of the creditor’s habitual residence. This connection corresponds to that used, on a principal basis, in the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* (hereinafter “the 1973 Convention”) and, for maintenance towards children, in the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children (hereinafter “the 1956 Convention”). This connection offers several benefits, which have been underlined in the June 2006 Report of the WGAL. There now follows an extract of this text (paras 13-14):

“[T]he main [benefit] is that it allows a determination of the existence and amount of the maintenance obligation having regard to the legal and factual circumstances of the social environment in the country where the creditor lives and engages in most of his or her activities. The connection to the law of the habitual residence also secures equal treatment among creditors living in the same country, without distinction on the basis of nationality: one fails to see why a creditor who is a foreign national should be privileged or favoured, in the same circumstances, over a creditor having the nationality of the State where he or she lives.

14 It should also be noted that the criterion of the creditor’s habitual residence is used extensively to determine the court having jurisdiction with respect to maintenance, both in instruments of uniform law (e.g., Art. 5(2) of Council Regulation (EC) 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, and the “parallel” provision of Art. 5(2) of the 1988 *Lugano Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters*) and in several domestic legislations. Accordingly, the use of the same criterion for determination of the applicable law frequently leads to application of the law of the authority seized, with obvious benefits in terms of simplicity and efficiency.”

16 In the case of a change in the creditor’s habitual residence, Article C(2) maintains, as did Article C(1) of the June 2006 Working Draft, the solution of the 1973 Convention (Art. 4, 2nd para.). According to this approach, in the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs. This solution is self-evident, having regard to the reasons on which connection to the habitual residence is based. As indicated in the June 2006 Report of the WGAL (paras 15-16):

“[I]n the event of a change of residence, it is logical for determination of the existence and amount of the maintenance obligation to be made according to the law of the country where the creditor lives. That law’s application is justified also by considerations based on equal treatment of all creditors living in the same country, and with a view to consistency between jurisdiction and applicable law.

16 Le changement de la loi applicable se produit à partir du moment du changement de résidence, mais uniquement pour l'avenir (*ex nunc*). Les prétentions du créancier relatives à la période précédant le changement demeurent ainsi soumises à la loi de l'ancienne résidence habituelle. Cette solution se justifie si l'on considère que le droit d'obtenir des prestations pour la période précédente est déjà acquis au créancier et ne devrait donc pas être remis en discussion par une modification de la loi applicable. »

17 Contrairement à la disposition correspondante de l'Esquisse de juin 2006, le nouveau texte de l'article C ne prévoit pas de rattachements en cascade à la loi du for et à la loi de la nationalité commune des parties (cf. art. C(2) et (3) de l'Esquisse de juin 2006). En effet, le GTLA a estimé que le principe des rattachements en cascade, particulièrement favorable au créancier d'aliments, n'est réellement justifié qu'au profit des enfants. Les dispositions pertinentes se retrouvent donc, avec quelques modifications, à l'article D qui dicte des règles spéciales relatives aux aliments envers les enfants.

18 Par ailleurs, et pour la même raison, le nouvel article C ne prévoit pas de dérogation au rattachement à la résidence habituelle en faveur de la loi du for, telle que celle envisagée au paragraphe 2 bis de l'article C de l'Esquisse de juin 2006 ; pareille dérogation est en revanche prévue à l'article D(b) pour les obligations alimentaires relatives aux enfants.

Article D

19 Cette disposition prévoit, pour l'hypothèse d'obligations alimentaires envers les enfants, des dérogations au rattachement de principe à la résidence habituelle du créancier d'aliments. Elle naît d'une réélaboration des dispositions de l'article C(2), (2) bis et (3) de l'Esquisse de juin 2006.

a *Le rattachement subsidiaire à la loi du for*

20 L'article D(a) prévoit un rattachement subsidiaire à la loi du for dans le cas où le créancier ne peut obtenir d'aliments en vertu de la loi de l'État de sa résidence habituelle. Cette solution est classique. Elle est actuellement prévue dans les Conventions de 1956 (art. 3) et de 1973 (art. 6). Cette dernière ne la prévoit cependant qu'en dernier ressort, après l'application, toujours à titre subsidiaire, de la loi nationale commune des parties (art. 5). L'inversion de ces deux critères de rattachement subsidiaires proposée dans l'Esquisse (loi du for avant la loi nationale commune) se justifie pour plusieurs raisons qui avaient déjà été indiquées dans le Rapport du GTLA de juin 2006 (para. 19):

« [...] D'une part, [cette inversion] réduit l'importance pratique du rattachement à la nationalité, dont la pertinence en matière alimentaire est contestée [...] D'autre part, elle facilite la tâche de l'autorité saisie, qui pourra appliquer à titre subsidiaire sa propre loi, sans devoir constater au préalable le contenu de la loi nationale commune des parties ; du coup, cette solution comporte également des avantages pour le créancier, car elle permet de parvenir à une décision plus rapide et moins coûteuse. »

21 Contrairement à l'Esquisse de juin 2006, cependant, le rattachement subsidiaire à la loi du for n'est prévu dans le texte actuel que pour les obligations alimentaires envers les

enfants. Cette modification importante se justifie selon le GTLA pour plusieurs raisons. Il convient de constater, tout d'abord, que l'idée fondamentale qui est à la base des rattachements en cascade, à savoir le *favor creditoris*, a beaucoup plus de poids lorsque le créancier d'aliments est un enfant. Il est vrai que dans la Convention de 1973 cette solution a une portée générale (cf. art. 4 à 6), de sorte que la restriction aux enfants pourrait être perçue comme un pas en arrière. Cette analyse ne serait cependant pas entièrement exacte. En effet, la Convention de 1973 écartait déjà les rattachements en cascade pour les aliments entre époux divorcés, ces derniers étant régis en tout cas par la loi appliquée au divorce (art. 8). Dès lors, mis à part les enfants, les rattachements en cascade ne bénéficiaient en réalité qu'à des catégories de créanciers adultes dont les prétentions alimentaires ne font pas l'unanimité sur le plan du droit comparé (par ex. aux parents vis-à-vis de leurs enfants, ainsi qu'aux collatéraux et aux alliés). Étant donné que justement pour ces hypothèses, l'Esquisse envisage l'introduction de certains moyens de défenses en faveur du débiteur (cf. *infra*, art. F), il ne paraît pas très logique, voire clairement contradictoire, de faire profiter ces créanciers des rattachements en cascade.

22 La limitation aux enfants suppose une définition de cette notion. Le GTLA a estimé que la limitation aux enfants âgés de moins de 21 ans était appropriée et cohérente avec la délimitation générale du champ d'application obligatoire de la future Convention tel que prévu à l'article 2 de l'avant-projet de Convention.

23 Dans les cas où il est applicable, le rattachement subsidiaire à la loi du for n'est évidemment utile que si l'action alimentaire est intentée dans un État autre que celui de la résidence habituelle du créancier car, dans le cas contraire, la loi de la résidence habituelle et la loi du for coïncident. Par ailleurs, il convient de noter que si le texte optionnel inclut une disposition comme celle qui est proposée à l'article D(b) (voir ci-dessous), l'application subsidiaire de la loi du for ne sera pertinente que si l'action est ouverte par le débiteur (par ex. dans l'hypothèse où celui-ci porte une demande devant l'autorité compétente de l'État de sa propre résidence habituelle afin d'être libéré, en vertu de la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier, d'une obligation alimentaire ; le créancier pourra alors se protéger en invoquant la loi du for) ou si l'autorité saisie est celle d'un État dans lequel aucune des parties n'est résidente (si par ex. la demande alimentaire est portée à titre accessoire devant le tribunal compétent pour l'établissement de la filiation ou la dissolution du mariage). En effet, selon l'article D(b), la loi du for est de toute manière applicable à titre principal si l'action est intentée par le créancier dans l'État de la résidence habituelle du débiteur.

b *Le rattachement à la loi du for lorsque l'action est intentée dans l'État de la résidence habituelle du débiteur*

24 L'article D(b) prévoit que la loi du for est applicable à titre principal si le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État de la résidence habituelle du débiteur. Dans ce cas, cependant, si le créancier d'aliments ne peut obtenir d'aliments selon la loi du for, la loi de la résidence habituelle du créancier redevient applicable à titre subsidiaire.

25 Il s'agit là d'une inversion importante des critères de rattachement prévus aux articles C(1) et D(a) (loi du for

16 The change of applicable law occurs at the time of the change of residence, but only for the future (*ex nunc*). The creditor's claims relating to the period prior to the change accordingly remain subject to the law of the former habitual residence. This solution is justified if one considers that the creditor's entitlement to maintenance for the earlier period is already vested, and ought accordingly not to be called into further question owing to a change of applicable law."

17 Contrary to the corresponding provision in the June 2006 Working Draft, the new drafting of Article C does not provide for a cascade of connecting factors to the law of the forum and to the law of the common nationality of the parties (*cf.* Art. C(2) and (3) of the June 2006 Working Draft). Indeed, the WGAL considered that the principle of a cascade of connecting factors, which particularly favours the maintenance creditor, is only fully justified for the benefit of children. The relevant provisions can therefore be found, with a few modifications, in Article D, which determines the special rules relating to maintenance towards children.

18 Furthermore, and for the same reason, the new Article C does not provide for any derogation to the connection to the habitual residence in favour of the law of the forum, such as that envisaged in paragraph 2 bis of Article C of the June 2006 Working Draft. Such derogation is however provided for in Article D(b) for maintenance obligations in respect of children.

Article D

19 In the case of maintenance obligations towards children, this provision provides for derogations to the principal connection to the maintenance creditor's habitual residence and is borne of a re-drafting of the provisions of Article C(2), (2) bis and (3) of the June 2006 Working Draft.

a *Subsidiary connection to the law of the forum*

20 Article D(a) provides for a subsidiary connection to the law of the forum in the event that the creditor is unable to obtain maintenance on the basis of the law of the State of his or her habitual residence. This is a classical solution and is currently provided for under the 1956 Convention (Art. 3) and the 1973 Convention (Art. 6). It is only provided for in the latter, however, as a last resort, after application, again on a subsidiary basis, of the law of the common nationality of the parties (Art. 5). Inversion of these two subsidiary connecting criteria as proposed in the Draft (law of the forum before the law of the common nationality) is justified for a number of reasons which were already indicated in the June 2006 Report of the WGAL (para. 19):

"[...] First, [such inversion] reduces the importance in practice of the connection to nationality, the relevance of which with respect to maintenance is disputed [...] Second, it facilitates the work of the authority seized, which will be able to apply its own law on a subsidiary basis, without being required first to be informed of the substance of the law of the parties' common nationality; as a result, this solution is also beneficial to the creditor, as it allows a quicker and cheaper decision to be made."

21 Contrary to the June 2006 Working Draft, however, subsidiary connection to the law of the forum is only provided for in the Draft for maintenance obligations towards

children. The WGAL considers this significant modification to be justified for several reasons. First, it should be pointed out that the basic concept on which a cascade of connecting factors rests, the *favor creditoris*, has considerably more weight when the maintenance creditor is a child. It is true that in the 1973 Convention this solution is general in its scope (*cf.* Arts 4 to 6), so that any restriction to children may perhaps be seen as a step backwards. However, such an analysis would not be entirely exact. The 1973 Convention did indeed already discount a cascade of connecting factors for maintenance between divorced spouses, as these were governed anyway by the law applied to the divorce (Art. 8). This meant that apart from children, a cascade of connecting factors was in reality only beneficial to those categories of adult creditors whose maintenance claims are not all accepted from a comparative law point of view (e.g., parents in respect of their children, and persons related collaterally and by affinity). As the Draft, specifically for these hypothetical cases, envisages introduction of a number of means of defence favourable to the debtor (*cf. infra*, Art. F), it would seem not very logical, even appearing clearly contradictory, to allow these creditors to benefit from a cascade of connecting factors.

22 A restriction to children presupposes a definition of the underlying notion. The WGAL considered that the limitation to children under 21 years of age was appropriate and coherent with the general limits of the future Convention's mandatory scope as contained in Article 2 of the preliminary draft Convention.

23 In those cases where it is applicable, subsidiary connection to the law of the forum is naturally of use only if the maintenance proceedings are instituted in a State other than that of the creditor's habitual residence, as otherwise the law of the habitual residence and the law of the forum would coincide. Furthermore, it should be noted that if the optional draft instrument were to include a provision such as that suggested in Article D(b) (see below), subsidiary application of the law of the forum would only be relevant if the proceedings are instituted by the debtor (e.g., in the hypothetical case where the debtor institutes proceedings before the competent authority of the State of his or her own habitual residence so as to be freed of a maintenance obligation on the basis of the law of the State of the creditor's habitual residence; the creditor will then be able to protect himself or herself by invoking the law of the forum), or if the authority seized is an authority of a State in which neither of the parties is resident (if, e.g., the maintenance claim is brought on an accessory basis before the court having jurisdiction with respect to affiliation or the dissolution of marriage). As a matter of fact, according to Article D(b), the law of the forum is in any case applicable on a principal basis if the proceedings are instituted by the creditor in the State of the debtor's habitual residence.

b *Connection to the law of the forum when the proceedings are instituted in the State of the debtor's habitual residence*

24 Article D(b) provides that the law of the forum is applicable on a principal basis if the creditor has seized the competent authority of the State of the debtor's habitual residence. However, in this case if the maintenance creditor is unable to obtain maintenance under the law of the forum, the law of the creditor's habitual residence then becomes applicable on a subsidiary basis.

25 This is an important inversion of the connecting criteria provided for in Articles C(1) and D(a) (law of the forum

avant la loi de la résidence habituelle du créancier). Cette disposition résulte d'un compromis au sein du GTLA entre les défenseurs d'une application indifférenciée de la loi de la résidence habituelle du créancier et les partisans de la loi du for. Elle correspond à l'une des formulations de l'article C(2) *bis* de l'Esquisse de juin 2006 (option 1). L'application de la loi du for est subordonnée à deux conditions : il faut, d'une part, que l'autorité saisie soit celle de l'État de la résidence habituelle du débiteur et, d'autre part, que l'action soit intentée par le créancier.

26 La première de ces conditions est celle qui justifie l'application de la loi du for en lieu et place de celle de la résidence du créancier. Comme indiqué dans son Rapport de juin 2006 (para. 21), le GTLA a en effet constaté que

« [lorsque] l'action alimentaire est intentée dans l'État de la résidence habituelle du débiteur, le facteur de rattachement de la résidence habituelle du créancier perd une partie de ses mérites. En pareil cas, ce critère n'entraîne en effet pas l'application de la *lex fori*, de sorte que l'autorité saisie devra déterminer la teneur d'une loi étrangère, une opération qui peut s'avérer longue et coûteuse. En outre, cette loi étrangère devra être appliquée même si, dans le cas concret, elle est *moins favorable* au créancier que la loi du for [...] Dans une telle situation, l'application de la loi de la résidence du créancier conduit à un résultat contraire au souci de protection du créancier qui l'inspire. Il est donc apparu que ce rattachement pourrait être utilement remplacé par l'application de la loi du for. »

27 La deuxième condition pour l'application de la loi du for est que l'action soit intentée par le créancier ; elle vise à limiter, dans l'intérêt du créancier, l'entorse au rattachement de principe à la loi de sa résidence habituelle. Il est apparu en effet que cette dérogation peut se justifier si le créancier décide lui-même d'intenter l'action dans l'État de la résidence de son débiteur, alors qu'elle paraît excessive dans le cas où l'action aurait été intentée dans ce pays à l'initiative du débiteur (par ex. lors d'une demande en modification). En effet, le créancier a dans la plupart des cas le choix d'agir dans le pays où il réside ou dans celui de la résidence du débiteur ; s'il opte pour cette deuxième solution, il ne pourra pas se plaindre de l'application du droit interne de ce pays. Dans cette optique, la solution retenue constitue une sorte de compromis entre les partisans d'une application d'office de la loi du for et ceux qui voulaient la subordonner à une requête (option) de la part du créancier (cf. le Rapport du GTLA de juin 2006, para. 24 et 25). Par ailleurs, il convient de noter que si l'action est intentée par le créancier, la compétence des autorités de l'État de la résidence du débiteur aura un fondement très solide (*actor sequitur forum rei*), ce qui peut mieux justifier l'application de la loi du for. Si en revanche l'action est ouverte par le débiteur dans son État de résidence, la compétence des autorités de cet État (si elle existe selon le droit du for) reposera sur un critère de compétence beaucoup moins significatif (par ex. la nationalité des parties), voire clairement exorbitant (*forum actoris*). Raison de plus pour écarter l'application de la loi du for dans ce cas de figure.

28 Contrairement aux solutions qui avaient été proposées dans l'Esquisse de juin 2006, le nouveau texte de l'article D(b) ne prévoit l'application de la loi du for que pour les obligations alimentaires relatives aux enfants. Cette restriction s'explique par deux considérations principales. Il est apparu, d'une part, que l'application de la loi du for aux

conditions prévues par la disposition dont il s'agit, constitue un avantage important pour le créancier. En effet, par la saisie des autorités de l'État de sa résidence ou de celles de l'État de la résidence du débiteur, le créancier se voit accorder le droit de choisir indirectement la loi applicable à sa prétention alimentaire (*forum shopping*). Selon le GTLA, pareil privilège ne peut se justifier que pour les enfants.

29 Par ailleurs, les mérites de l'application de la loi du for sont particulièrement évidents lorsqu'il s'agit d'obligations alimentaires envers les enfants. En effet, les économies procédurales qui résultent de l'application du droit interne sont particulièrement bénéfiques dans des procédures qui concernent les enfants, et ce notamment si ces procédures sont attribuées, comme cela arrive de plus en plus fréquemment, à la compétence d'autorités administratives. Puisque ces dernières n'ont généralement pas la compétence ni les moyens pour la recherche et l'application du droit étranger, seule l'application de la loi du for semble compatible avec l'instauration d'un système de recouvrement des aliments de type administratif. Ce souci est évidemment beaucoup moins fort lorsqu'il s'agit de prétentions alimentaires de créanciers adultes (au moins lorsque celles-ci ne sont pas liées aux prétentions alimentaire de leurs enfants), ces dernières étant généralement tranchées par des autorités judiciaires.

c Le rattachement subsidiaire à la nationalité commune des parties

30 Si le créancier ne peut obtenir d'aliments ni en vertu de la loi de son État de résidence habituelle, ni en vertu de la loi du for, la loi nationale commune des parties est applicable en dernier ressort. Ce deuxième rattachement subsidiaire complète la protection du créancier d'aliments dans le cas où les lois désignées par les deux premiers critères ne prévoient aucune obligation alimentaire.

31 Le rattachement à la loi nationale commune est également prévu par la Convention de 1973 (art. 5) mais, dans ce texte, il prime la loi du for. Les raisons qui ont amené le GTLA à proposer une inversion de ces deux critères ont été déjà indiquées dans le Rapport du GTLA de juin 2006 (para. 19). Il n'est pas question de les rappeler ici.

32 Contrairement à l'Esquisse de juin 2006, le rattachement subsidiaire à la nationalité des parties (comme d'ailleurs celui à la loi du for) n'est prévu que pour les obligations alimentaires envers les enfants. Les raisons pour limiter de la sorte le champ d'application des rattachements en cascade ont déjà été expliquées (cf. *supra*, para. 21). Il convient de noter que dans le cas d'enfants, le recours à ce troisième critère de rattachement devrait s'avérer relativement rare, car la plupart des lois nationales reconnaissent à l'enfant le droit à une prestation alimentaire.

Article E

33 Cet article contient une règle spéciale pour le rattachement des obligations alimentaires entre époux et ex-époux. Comme l'article D(1) de l'Esquisse de juin 2006, cette disposition prévoit une clause échappatoire permettant à l'autorité saisie d'écartier, à certaines conditions, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier, désignée par l'article C, pour appliquer à sa place la loi de l'État dans lequel les époux ont eu leur dernière résidence habituelle commune. Les raisons qui ont conduit à prévoir cette solution ont été en grande partie expliquées dans le Rapport du GTLA de juin 2006 (para. 36 et 37) :

before the law of the creditor's habitual residence). The provision is the result of a compromise within the WGAL between those of its members who defend the indiscriminate application of the law of the creditor's habitual residence and those who would prefer the law of the forum. It corresponds to the "option 1" formulation of Article C(2) *bis* in the June 2006 Working Draft. Application of the law of the forum is subject to two conditions: on the one hand the authority seized must be that of the State of the debtor's habitual residence, and on the other hand the proceedings must be instituted by the creditor.

26 It is the first of these conditions that justifies application of the law of the forum in place of the law of the creditor's habitual residence. As indicated in the June 2006 Report (para. 21), the WGAL noted that

"[...] if the maintenance proceedings are instituted in the State of the debtor's habitual residence, the connecting factor of the creditor's habitual residence loses some of its merit: in such a case, this criterion will not result in application of the *lex fori*, so that the authority seized will need to determine the substance of a foreign law, an operation that may be time-consuming and costly. In addition, that foreign law will have to be applied even if, in a specific case, it is *less favourable* to the creditor than the law of the forum [...]. In such a situation, application of the law of the creditor's residence results in an outcome inconsistent with the concern for protection of the creditor on which it is based. It accordingly appeared appropriate to replace this connection by application of the law of the forum."

27 The second condition for application of the law of the forum is that the proceedings be instituted by the creditor. This is aimed at limiting, in the interest of the creditor, the breach of the principle of application of the law of his or her habitual residence. Indeed, it appeared that this derogation may be justified if the creditor himself decides to bring proceedings in the debtor's State of habitual residence, while it would appear to be excessive if the proceedings were instituted in this same State by the debtor (e.g., for a request for modification). Indeed, in the majority of cases the creditor may choose to institute proceedings either in the country where he or she lives or in that of the debtor's residence, and if he or she opts for this second solution, application of the national law of that State will not be contestable. With this in mind, the solution settled upon constitutes an attempt at compromise between the supporters of an automatic application of the law of the forum and those who wished to subject it to an option on the part of the creditor (*cf.* the June 2006 Report of the WGAL, paras 24-25). Furthermore, it should be noted that if the proceedings are instituted by the creditor, the jurisdiction of the authorities of the State of the debtor's residence will be very solidly grounded (*actor sequitur forum rei*), providing perhaps better justification for the law of the forum to be applied. However, if the proceedings are instituted by the debtor in his State of residence, the jurisdiction of the authorities of that State (if it exists under the law of the forum) shall rest on a ground of jurisdiction much less significant (e.g., the nationality of the parties), or even clearly exorbitant (*forum actoris*). There is thus even more of a reason not to apply the law of the forum in this case.

28 Contrary to the solutions proposed in the June 2006 Working Draft, the new drafting of Article D(b) only provides for application of the law of the forum for maintenance obligations in respect of children. This limitation is explained by two main considerations. On the one hand it appears that application of the law of the forum to the con-

ditions provided for by the provision is of considerable advantage to the creditor because by seizing the authorities of the State of his or her residence, or those of the State of the debtor's residence, the creditor is given the right to choose indirectly the law applicable to his or her maintenance claim (forum shopping). The WGAL is of the opinion that such a privilege can only be justified for children.

29 Moreover, the benefits of application of the law of the forum are particularly clear with regard to maintenance obligations towards children; quicker proceedings due to application of the internal law are especially beneficial in proceedings where children are concerned, and particularly if these proceedings are given over, as is more and more frequently the case, to the competence of administrative authorities. As generally these authorities have neither the expertise nor the means available for research into and application of foreign law, only application of the law of the forum would appear to be compatible with the setting up of an administrative-based system for the recovery of maintenance. This is naturally of much lesser concern with regard to maintenance claims for adult creditors (at least when these are not linked to maintenance claims for their children), as these are generally settled by the judicial authorities.

c Subsidiary connection to the common nationality of the parties

30 If the creditor is unable to obtain maintenance either under the law of the State of his or her habitual residence or under the law of the forum, the law of the common nationality of the parties is applicable as a last resort. This second subsidiary connection completes the protection of the maintenance creditor should the laws designated by the first two criteria not provide for any maintenance obligation.

31 Connection to the common nationality is also provided for in the 1973 Convention (Art. 5) but priority is given there to the law of the forum. The reasons which caused the WGAL to propose an inversion of these two criteria were already given in the June 2006 Report of the WGAL (para. 19). They will not be reproduced here.

32 Contrary to the June 2006 Working Draft, subsidiary connection to the parties' nationality (and likewise to the law of the forum) is only provided for with regard to maintenance obligations towards children. The reasons for limiting in this way the scope of the cascade of connecting factors have already been explained (*cf. supra*, para. 21). It should be noted that recourse for children to this third connecting criterion is likely to be relatively rare, as the majority of national laws recognise the child's right to maintenance.

Article E

33 This Article contains a special rule for the connection of maintenance obligations between spouses and ex-spouses. Just like Article D(1) of the June 2006 Working Draft, this provision provides an escape clause permitting the authority seized to ignore, under certain conditions, the law of the State of the creditor's habitual residence, designated by Article C, in order to apply in its place the law of the State in which the spouses had their last common habitual residence. The reasons that led to this solution were for the most part explained in the June 2006 Report of the WGAL (paras 36-37):

« [...] Il convient de considérer que, dans certains systèmes nationaux, des aliments ne sont octroyés à un époux divorcé qu'avec beaucoup de retenue et dans des situations exceptionnelles (en Europe, cette attitude restrictive caractérise notamment les droits des États scandinaves et certains ressorts de *common law*). Dans ce contexte, une application indistincte des règles générales inspirées du *favor creditoris* est perçue comme excessive. En particulier, la possibilité pour l'un des époux d'influer sur l'existence et le contenu de l'obligation alimentaire par un simple changement de sa résidence habituelle peut conduire, dans certains cas, à des résultats peu équitables et contraires aux expectatives légitimes du débiteur [...]»

37 Pour tenir compte de ces situations, la proposition avait été avancée à l'intérieur du [GTLA] de soumettre les obligations alimentaires entre époux à une règle de conflit indépendante de celle de l'article C et fondée sur le critère de rattachement de la résidence habituelle commune ou de la dernière résidence habituelle commune des époux. Pareille proposition a cependant soulevé des réactions très mitigées auprès de certains membres du [GTLA], car elle apparaît comme peu cohérente avec le souci de protection du créancier et avec l'architecture générale du texte proposé. »

34 L'article E est une solution de compromis entre ces deux différentes approches (application des règles générales de l'art. C ou règle *ad hoc* fondée sur la résidence commune des époux). L'opportunité de prévoir cette règle est cependant encore très controversée, ce qui explique pourquoi l'article en question figure entre parenthèses.

35 Contrairement à l'article D(1) de l'Esquisse de juin 2006, l'article E proposé ne donne au tribunal saisi que le droit d'appliquer la loi de l'État de la dernière résidence commune des époux. Cette précision a été introduite pour limiter l'incertitude liée à l'application de la clause d'exception, tout en respectant le souhait des membres du GTLA qui plaident pour l'application de la loi de la dernière résidence commune des époux.

36 Par ailleurs, et toujours dans un souci de limiter la marge d'incertitude, les conditions d'application de la clause échappatoire ont été définies de manière plus précise. Il faudra d'une part que l'un des époux ou des ex-époux soit encore résidant dans l'État de la dernière résidence commune au moment de l'introduction de la demande. Il est apparu en effet que l'application de la loi de ce pays ne peut se justifier qu'en présence d'un lien fort et actuel avec cet État, lien qui n'existe plus si les deux époux ont quitté l'État en question au moment de l'action. D'autre part, la loi de l'État de la dernière résidence commune ne pourra être appliquée que si les obligations alimentaires en question présentent un lien manifestement plus étroit avec cet État qu'avec l'État de la résidence habituelle du créancier. Tel pourrait être par exemple le cas si au moment de la demande d'aliments l'époux créancier a établi sa résidence dans un État avec lequel les époux n'avaient aucun lien pendant leur mariage.

37 Malgré une certaine simplification par rapport à l'Esquisse de juin 2006, l'article en question demeure une source d'incertitude quant à la loi applicable et risque de multiplier la durée et le coût du contentieux. De plus, comme toute règle fondée sur la notion de liens étroits, le risque existe qu'elle soit appliquée de manière non uniforme dans les États contractants, n'aboutissant qu'à une uniformité de façade.

38 Il convient de noter que la portée de cette disposition a été étendue. Contrairement à l'Esquisse de juin 2006, en effet, elle se veut applicable non seulement aux obligations entre époux divorcés, séparés ou dont le mariage a été annulé ou déclaré nul, mais également aux obligations alimentaires entre époux en cours de mariage. La majorité des membres du GTLA a estimé en effet qu'il était préférable d'avoir une même règle de rattachement pour les obligations en cours de mariage et après le divorce, pour éviter que la loi applicable ne change pour la seule raison que le mariage a été dissout.

39 Relevons enfin qu'un élément de simplification par rapport à l'Esquisse de juin 2006 résulte de la proposition du GTLA de limiter les rattachements en cascade aux seules obligations alimentaires envers les enfants (cf. *supra*, art. D). Il s'ensuit que (à défaut de choix de la loi applicable), les obligations alimentaires entre époux ou ex-époux sont régies soit par la loi de la résidence habituelle du créancier en vertu de l'article C, soit par celle de la dernière résidence commune si les conditions de l'article E sont réunies. Ni la loi du for, ni celle de la nationalité commune n'entrent en ligne de compte dans ce cas de figure.

Article F

40 Pour les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant, l'article F prévoit que le débiteur peut opposer à la prétention du créancier qu'il n'existe pas d'obligation à son égard en vertu de la loi de l'État de la résidence habituelle du débiteur, ni en vertu de la loi de la nationalité commune des parties, s'ils en ont une.

41 Ce droit de veto s'inspire de la solution prévue à l'article 7 de la Convention de 1973. Cette règle permet en effet au débiteur de s'opposer à une demande d'aliments entre collatéraux ou alliés au motif qu'il n'existe aucune obligation alimentaire selon la loi nationale commune du débiteur et du créancier ou, en l'absence de nationalité commune, selon la loi interne de la résidence habituelle du débiteur.

42 Contrairement à la disposition de 1973, la règle proposée par le GTLA n'est pas applicable aux seules relations entre collatéraux ou alliés, mais à toute obligation alimentaire autre que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant. Le droit de veto pourra donc être invoqué, entre autres, lors de prétentions alimentaires avancées par un parent (ou un autre ascendant) envers son enfant (ou son descendant) ou par un enfant adulte envers l'un de ses parents ou ascendants. Il sera également disponible lors de prétentions fondées sur d'autres relations de famille éventuellement reconnues par la loi de la résidence habituelle ou par la loi du for (par ex. entre partenaires homo- ou hétérosexuels).

43 Cet élargissement a été voulu pour plusieurs raisons. Il convient de constater, d'abord, que l'opportunité d'accorder des aliments fondés sur les relations de famille visées par cette règle ne fait pas l'objet d'un consensus sur le plan international, d'où le souci de certains États de pouvoir en limiter l'impact. Dans le cadre de la Convention de 1973 ce souci était pris en compte par la prévision de plusieurs réserves portant sur le champ d'application de la Convention (cf. les art. 13 et 14 de cette Convention). Or, le GTLA est de l'avis que la possibilité de déclarer des réserves devrait être autant que possible restreinte dans le cadre du futur instrument sur la loi applicable, qui sera de toute manière pure-

“[...] It should be considered that, in certain domestic systems, maintenance is granted to a divorced spouse only with great restraint and in exceptional situations (in Europe, this restrictive attitude is characteristic, in particular, of the laws of Scandinavian States and certain common law jurisdictions). In this context, indiscriminate application of the general rules inspired by *favor creditoris* is perceived as being excessive. In particular, the opportunity for one of the spouses to influence the existence and substance of the maintenance obligation through a mere change of habitual residence may lead, in certain cases, to rather unfair results, inconsistent with the debtor’s legitimate expectations. [...]”

37 To take these situations into account, a proposal was made at the [WGAL] to make maintenance obligations between spouses subject to a conflict rule independent of the one under Article C and based on the connecting criterion of the spouses’ common habitual residence or last common habitual residence. Such a proposal, however, received a very mixed response from certain members of the [WGAL], as it hardly seems consistent with the concern for protection of the creditor and with the general architecture of the proposed draft.”

34 Article E is a compromise between these two different methods of approach (application of the general rules of Art. C or *ad hoc* rule based on the spouses’ common residence). Whether or not this rule should be provided for remains, however, very controversial, which is why this particular Article has been placed in brackets.

35 Contrary to Article D(1) of the June 2006 Working Draft, the proposed Article E only confers on the court seized the right to apply the law of the State of the last common residence of the spouses. This specification was introduced so as to limit the uncertainty linked to application of the exception clause, whilst at the same time respecting the wish of the WGAL members who support application of the law of the last common residence of the spouses.

36 In addition, and also with the aim of limiting the extent of uncertainty, the conditions for application of the escape clause have been defined in a more precise manner. On the one hand, one of the spouses or ex-spouses shall still have to reside in the State of the last common residence when the claim is brought as it appeared that application of this country’s law can only be justified in the event of a close and current link with that State, and that link will no longer exist if the spouses have left the State in question at the time the proceedings are instituted. On the other hand, the law of the State of the last common residence can only be applied if the maintenance obligations in question are manifestly more closely linked to this State than to the State of the creditor’s habitual residence. Such might be the case, for example, if at the time of the maintenance request the creditor spouse has established his or her residence in a State with which the spouses had no link during their marriage.

37 Despite a certain amount of simplification with respect to the June 2006 Working Draft, the Article in question remains a source of uncertainty with regard to the applicable law and may lead to increased duration and costs of the proceedings. In addition, like all rules based on the concept of close links, there is a danger that it may be applied differently in the Contracting States, which would only result in false uniformity.

38 It should be noted that the scope of this provision has been extended and contrary to the June 2006 Working Draft, it is intended to be applicable not only to obligations between spouses who are divorced or separated or those whose marriage has been declared to be annulled or void, but also to maintenance obligations between spouses during their marriage. This is because the majority of the WGAL members felt it was preferable to have one and the same connection rule for obligations during marriage and after divorce, so as to avoid a change in applicable law solely due to dissolution of the marriage.

39 Finally, one simplification may be noted with respect to the June 2006 Working Draft that results from the proposal of the WGAL to limit the cascade of connecting factors to maintenance obligations towards children only (*cf. supra*, Art. D). It follows (in the absence of choice of the applicable law) that the maintenance obligations between spouses or ex-spouses are governed either by the law of the creditor’s habitual residence in accordance with Article C, or by the law of the last common residence if the conditions of Article E are met. Neither the law of the forum, nor the law of the common nationality may be taken into account in this case.

Article F

40 As regards maintenance obligations other than those towards children which arise from a parent-child relationship, Article F provides that the debtor may oppose the creditor’s claim on the ground that no obligation exists on his part under the law of the State of the debtor’s habitual residence, nor under the law of the common nationality of the parties, should they have one.

41 This veto is drawn from the solution provided for in Article 7 of the 1973 Convention. This rule effectively allows the debtor to oppose a claim for maintenance between persons related collaterally or by affinity for the reason that there exists no maintenance obligation according to the law of the common nationality of the debtor and the creditor or, in the absence of common nationality, according to the internal law of the debtor’s habitual residence.

42 Contrary to the 1973 provision, the rule proposed by the WGAL is not applicable only between persons related collaterally or by affinity, but to any maintenance obligations other than those towards children which arise from a parent-child relationship. The veto can therefore be invoked, *inter alia*, in cases where maintenance claims are made by a parent (or other ascendant) towards his or her child (or his or her descendant), or by an adult child towards one of his or her parents or ascendants. It will also be available for claims based on other family relationships which may be recognised by the law of the habitual residence or by the law of the forum (*e.g.*, between homo- or heterosexual partners).

43 This extension was desirable for a number of reasons. First, it should be noted that the appropriateness of awarding maintenance based on family relationships as intended by this rule does not meet with consensus at the international level, hence the concern held by some States that it should be possible to limit its impact. Within the framework of the 1973 Convention this concern was taken into account by providing for a number of reservations in connection with the scope of the Convention (*cf.* Arts 13 and 14 of the 1973 Convention). In the opinion of the WGAL, however, the making of reservations should be restricted as much as possible within the framework of the future instrument on applicable law, which in any case will be op-

ment optionnel. Il est dès lors préférable que la réticence de certains États à l'encontre des prétentions alimentaires fondées sur les relations de famille susmentionnées soit prise en compte à un stade antérieur, par la prévision de règles de rattachement plus restrictives pour ces cas de figure.

44 Compte tenu de l'élargissement du champ d'application de cette disposition, le GTLA a préféré éviter une formulation trop sévère pour le créancier. C'est pour cette raison que, contrairement à ce qui avait été envisagé dans l'Esquisse de juin 2006, la nouvelle Esquisse propose de maintenir la référence alternative à la loi nationale commune des parties. Autrement dit, l'existence de l'obligation alimentaire selon la loi nationale commune conduira à admettre l'existence de la prétention, bien que cette dernière ne soit pas prévue par la loi de la résidence habituelle du débiteur. Cette approche a permis de fondre dans une seule règle les deux dispositions qui figuraient à l'article D(2) et (3) de l'Esquisse de juin 2006.

Article G

45 Cette disposition accorde aux parties le droit de désigner expressément la loi du for comme loi applicable à l'obligation alimentaire. Ce choix de la loi applicable suppose que le créancier d'aliments ait déjà intenté ou s'apprête à intenter une action alimentaire devant une autorité déterminée. L'accord des parties vise à rendre applicable la loi interne de l'autorité saisie et son effet est limité à une procédure déterminée. Cette disposition correspond à celle de l'article E de l'Esquisse de juin 2006. Dans le Rapport du GTLA de juin 2006, son introduction était justifiée par les considérations suivantes (para. 49 et 50) :

« 49 Cette ouverture limitée offerte à la volonté des parties ne semble pas rencontrer d'obstacles de principe. Il convient de souligner qu'il s'agit d'un choix effectué au moment d'une procédure ; il suppose que le créancier d'aliments ait déjà intenté ou s'apprête à intenter une action alimentaire devant une autorité déterminée. Au moment d'effectuer ce choix, les parties ont la possibilité de s'informer (ou seront parfois informées par l'autorité saisie) quant à l'existence et à l'entité des prestations alimentaires prévues par la loi du for.

50 L'accord des parties ne produit d'effet que pour une procédure déterminée. Dès lors, si une nouvelle demande ou une demande en modification est introduite par la suite devant la même autorité ou devant l'autorité d'un autre État, le choix de loi effectué antérieurement ne produira plus aucun effet et la loi applicable devra être déterminée selon les rattachements objectifs. Cette limitation des effets du choix se justifie, car la loi choisie est celle du for. »

46 Le choix de la loi applicable devrait jouer un rôle important surtout dans les relations entre adultes. En cas de divorce, en particulier, les époux auront la possibilité de soumettre les prétentions alimentaires à la loi interne de l'autorité saisie, ce qui ne manquera pas de faciliter le déroulement de la procédure. Cependant, et comme déjà dans l'Esquisse de juin 2006, la faculté de choix a été également prévue pour les obligations alimentaires en faveur des enfants. Il est apparu en effet que les possibles risques liés à l'introduction de l'autonomie des parties sont largement contrebalancés par les avantages en termes de simplicité qui résultent de l'application de la loi du for. Compte tenu de la règle spéciale de l'article D(b), selon laquelle les obligations alimentaires envers les enfants de moins de 21 ans sont de toute manière régies par la loi du for lorsque la de-

mande est introduite par le créancier dans l'État de la résidence habituelle du débiteur, l'impact du choix de la loi applicable est néanmoins destiné à rester plutôt limité dans ce domaine.

47 Étant donné que le choix de la loi applicable selon l'article G peut également avoir lieu avant l'introduction de l'instance, le GTLA a estimé utile d'avancer quelques précisions au niveau de la forme, en prévoyant au paragraphe 2 que, dans ce cas, la désignation du droit applicable doit faire l'objet d'un accord par écrit. Il est apparu essentiel, d'une part, que l'existence de l'accord puisse être prouvée facilement et, d'autre part, que l'attention des parties soit attirée sur les conséquences importantes que le choix de la loi applicable peut engendrer par rapport à l'existence et à l'étendue de l'obligation alimentaire. Pour cette raison, une partie des membres du GTLA suggère d'aller plus loin, en exigeant que la déclaration écrite des parties quant au droit applicable soit accompagnée par leur signature.

Article H

48 Cette disposition permet aux parties de choisir la loi applicable à l'obligation alimentaire à tout moment, avant même la survenance d'un litige. Contrairement au choix de la loi du for prévu à l'article G, le choix de la loi applicable de l'article H n'est pas uniquement effectué « pour les besoins d'une procédure spécifique » ; ses effets ne sont donc pas limités à une procédure que le créancier d'aliments a déjà intentée ou qu'il s'apprête à intenter. La loi choisie par les parties est en effet destinée à régir les obligations alimentaires entre les parties à partir du moment du choix, et ce jusqu'au moment où elles décident, le cas échéant, de modifier leur choix. Comme indiqué dans le Rapport du GTLA de juin 2006 (para. 56),

« [l]e principal avantage du choix de la loi applicable est de garantir une certaine stabilité et prévisibilité. En effet, si les parties ont conclu un tel choix, la loi élue reste applicable en dépit des changements qui peuvent intervenir dans leur situation personnelle, et quelle que soit l'autorité saisie en cas de litige. En particulier, le changement de la résidence habituelle du créancier d'aliments ne comporte pas de modification de la loi applicable. »

49 Le choix de la loi applicable est particulièrement utile dans les relations entre époux, lorsque ces derniers concourent, avant ou en cours de mariage, une convention relative aux obligations alimentaires et / ou à la propriété de leurs biens respectifs. Le choix de la loi applicable une fois admis pour les époux, il est apparu qu'il pouvait être étendu à tous les adultes, à l'exception de ceux qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts. Cette catégorie d'« adultes vulnérables » correspond à celle qui bénéficie des mécanismes de protection mis en place par la *Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes*.

50 Le choix de la loi applicable a été exclu lorsqu'il s'agit d'aliments envers les enfants. À cet égard, il y a une hésitation à l'intérieur du GTLA quant à la fixation de l'âge à partir duquel le choix devrait être admis. Si l'âge de 18 ans correspond dans la plupart des pays à l'obtention de la majorité légale, la proposition d'un âge plus élevé (par ex. 21 ans) reflète un souci de protection pour des jeunes personnes qui peuvent encore être particulièrement vulnérables.

51 Dans un souci de protection du créancier d'aliments, l'article H prévoit – comme l'article F de l'Esquisse de juin

tional. It is then preferable that the reticence shown by some States with regard to maintenance claims based on family relationships as mentioned above be taken into account at an earlier stage by providing more restrictive connection rules for these cases.

44 Given the extended scope of this provision, the WGAL preferred to avoid too severe a formulation for the creditor. This is the reason why contrary to that envisaged in the June 2006 Working Draft, the new Draft proposes that the alternative reference to the law of the common nationality of the parties be maintained. In other words, if the maintenance obligation exists according to the law of the common nationality, this will result in acceptance of the claim, even though it is not provided for by the law of the debtor's habitual residence. This approach allows the two provisions of Article D(2) and (3) of the June 2006 Working Draft to be brought together under one rule.

Article G

45 This provision gives parties the right to designate expressly the law of the forum as the law applicable to the maintenance obligation. This choice of applicable law presupposes that the maintenance creditor has already instituted or is about to institute maintenance proceedings before a given authority. The consent of the parties is intended to make applicable the internal law of the authority seized and its effect is limited to specific proceedings. This provision corresponds to that of Article E of the June 2006 Working Draft which was justified as follows in the June 2006 Report of the WGAL (paras 49-50):

"49 This limited opening for party autonomy does not seem to run up against any obstacles of principle. It should be stressed that this is a choice made at the time of proceedings; it presupposes that the maintenance creditor has already instituted or is about to institute maintenance proceedings before a specific authority. At the time of making this choice, the parties may obtain information (or will be informed by the authority seized) as to the existence and nature of the maintenance benefits provided for under the law of the forum.

50 The consent of the parties has an effect only for specific proceedings. Accordingly, if a further claim or claim for modification is made subsequently to the same authority or an authority of another State, the choice of law made previously will no longer be effective and the applicable law will have to be determined according to the objective connections. This limitation of the effects of choice is justified, as the chosen law is the law of the forum."

46 The choice of applicable law ought to play a significant role in relationships between adults especially. In the event of divorce in particular, it will be possible for the spouses to submit the maintenance claims to the internal law of the authority seized, which will certainly facilitate the proceedings. However, and as was already the case in the June 2006 Working Draft, this possibility of choice has also been included for maintenance obligations with respect to children. This is because it appeared that the possible dangers linked to the introduction of party autonomy are to a great extent counterbalanced by the advantages in terms of simplicity resulting from application of the law of the forum. Given the special rule of Article D(b), according to which maintenance obligations with respect to children under 21 years of age are governed in any case by the law of

the forum when the request is made by the creditor in the debtor's State of habitual residence, the effect of the choice of applicable law can thus remain only rather limited in this field.

47 Given that the applicable law can also be chosen according to Article G before instituting proceedings, the WGAL felt it would be useful to introduce a number of points relating to form, by specifying in paragraph 2 that, in this case, the applicable law should be designated by way of written consent. It appeared essential on the one hand to be able to easily prove the existence of this consent, and to draw the attention of the parties on the other hand to the important consequences that the choice of the applicable law may have with respect to the existence and extent of the maintenance obligation. For this reason, some of the WGAL members suggest going further by requiring that the parties' written consent as to the applicable law be accompanied by their signature.

Article H

48 This provision allows the parties to choose the law applicable to the maintenance obligation at any time and even before any dispute arises. Contrary to the choice of the law of the forum as provided for in Article G, the choice of applicable law in Article H is not solely made "for the purpose of a particular proceeding" and its consequences are not therefore limited to proceedings which the maintenance creditor has already instituted or is about to institute. The law chosen by the parties is intended to govern the maintenance obligations between the parties from the time at which it is chosen until whenever they may decide to alter their choice. As indicated in the June 2006 Report of the WGAL (para. 56),

"[t]he main advantage of the choice of applicable law is to secure a measure of stability and foreseeability: if the parties have made such a choice, the law designated remains applicable despite any changes in their personal situations, and regardless of the authority seized in the event of a dispute. In particular, a change of the maintenance creditor's habitual residence will not entail a change of the applicable law."

49 The choice of applicable law is particularly useful in the relationship between the spouses when they conclude, before or during the marriage, an agreement relating to maintenance obligations and / or ownership of their respective property. Once the choice of applicable law had been accepted for spouses, it appeared that it could be extended to all adults, with the exception of those who, as a result of their diminishing or insufficient personal faculties are not in a position to look after their own interests. This category of "vulnerable adults" corresponds to those who benefit from the measures of protection set up by the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults*.

50 The choice of applicable law has been excluded regarding maintenance towards children. In this regard there is some hesitation within the WGAL as to determination of the age at which this choice should be allowed. Whereas 18 years of age corresponds to the age of legal majority in most countries, the proposal of a higher age (e.g., 21 years of age) reflects a concern for the protection of young persons who can still be particularly vulnerable.

51 So as to protect the maintenance creditor, Article H provides – as did Article F of the June 2006 Working Draft – a

2006 – certaines restrictions à la faculté des parties de choisir la loi applicable.

52 Selon une première restriction, de nature formelle, le choix de la loi applicable doit être revêtu de la forme écrite. Sans mentionner les avantages qu'elle offre sur le plan probatoire, l'exigence de l'écrit sert à attirer l'attention du créancier sur l'importance du choix et à le mettre à l'abri des conséquences d'un choix irréfléchi. Pour cette raison, certains membres du GTLA ont proposé de prévoir des exigences formelles encore plus élevées, en imposant notamment que la déclaration des parties quant à la loi applicable soit accompagnée par leur signature.

53 Une deuxième restriction concerne l'objet du choix et vise à limiter l'éventail d'options qui sont ouvertes aux parties. Parmi les options prévues par l'Esquisse de juin 2006, certaines ont été maintenues sans modification (la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties, la loi applicable à leurs relations patrimoniales). Le GTLA a décidé cependant d'élargir la palette de choix disponibles en y ajoutant, d'une part, la loi nationale de l'une des parties au moment du choix (alors que l'Esquisse de juin 2006 ne prévoyait que la loi nationale commune) et, d'autre part, la loi désignée par les parties comme applicable à leur divorce ou à leur séparation de corps. Cette dernière possibilité a été introduite pour tenir compte de l'évolution qui se dessine dans le droit international privé de source communautaire, étant donné que la Proposition de Règlement du Conseil modifiant le règlement (CE) No 2201/2003 en ce qui concerne la compétence et instituant des règles relatives à la loi applicable en matière matrimoniale (« Rome III »), présentée par la Commission le 17 juillet 2006 (COM (2006) 399 final), prévoit, de manière très innovatrice, le choix de la loi applicable pour le divorce et la séparation de corps.

54 La troisième restriction concerne l'efficacité du choix de la loi applicable (art. H(3)). À cet égard, aucune modification n'ayant été apportée au texte de l'Esquisse de juin 2006 (ancien art. F(2)), il est possible de reprendre encore une fois les considérations du Rapport du GTLA de juin 2006 (para. 60) :

« [...] Étant donné que le choix d'une loi restrictive en matière alimentaire peut priver le créancier de toute prétention alimentaire, ou limiter ces prétentions de manière importante, il est apparu indispensable de prévoir un pouvoir modérateur de l'autorité saisie de la demande. Si cette autorité constate que l'application de la loi choisie par les parties entraîne, dans le cas concret, des conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables, la loi choisie pourra être écartée au profit de celle désignée par les critères de rattachement objectifs prévu par l'Esquisse [de juin 2006]. Cette clause échappatoire se fonde sur des considérations de justice matérielle et correspond au pouvoir que plusieurs droits nationaux accordent au juge de corriger, voire d'écartier, les accords alimentaires conclus entre les parties lorsqu'ils conduisent à des résultats inéquitables ou déraisonnables. Parmi les circonstances qui pourraient déclencher l'application de cette clause, on peut mentionner le fait que la loi choisie ne présente, au moment du litige, qu'un lien très faible avec les parties ou le fait que l'une des parties (notamment le créancier) a consenti au choix du droit applicable sans être suffisamment informé de ses conséquences. »

Article I

55 Cette disposition correspond à celle de l'article 9 de la Convention de 1973 et peut compter sur un large appui à l'intérieur du GTLA. Une règle de la même teneur a été introduite, sur proposition du GTLA, dans la partie obligatoire de la Convention (art. 33(2) de l'avant-projet de Convention). La seule modification par rapport à l'Esquisse de juin 2006 est rédactionnelle (« organisme public » au lieu d'« institution publique »), pour harmoniser ce texte avec la terminologie utilisée dans l'avant-projet de Convention.

Article J

56 Cette disposition correspond en grande partie à l'article 10 de la Convention de 1973 et peut compter sur un large appui à l'intérieur du GTLA. La seule modification par rapport à l'Esquisse de juin 2006 est rédactionnelle (« organisme public » au lieu d'« institution publique »), pour harmoniser ce texte avec la terminologie utilisée dans l'avant-projet de Convention.

Article K

57 Le paragraphe premier de cette disposition se limite à prévoir la possibilité d'écartier la loi applicable lorsque ses effets sont manifestement incompatibles avec l'ordre public du for. Cette disposition est largement acceptée à l'intérieur du GTLA.

58 Le paragraphe 2 correspond à la disposition de l'article 11, alinéa 2, de la Convention de 1973, mais avec une importante différence. Au lieu d'imposer à l'autorité saisie de prendre en compte, dans tous les cas, les besoins du créancier et les ressources du débiteur, l'Esquisse permet de le faire même si la loi applicable en dispose autrement. Cette modification clarifie que le but de la disposition n'est pas d'introduire une règle de droit matériel uniforme visant à niveler les différences entre les lois nationales, mais uniquement de permettre à l'autorité saisie d'écartier la loi étrangère dans la mesure où celle-ci ne tient pas compte des besoins du créancier ou des ressources du débiteur. Cette règle ne fait cependant pas l'unanimité à l'intérieur du GTLA.

number of limitations to the possibility for the parties to choose the applicable law.

52 The first limitation, which is formal in nature, provides that the choice of applicable law must be made in writing. Without going so far as to explain the advantages this offers for examination of the case, the requirement of a declaration in writing helps to draw the attention of the creditor to the importance of the choice and to protect him from the consequences of an unconsidered choice. For this reason some members of the WGAL suggested providing for even stricter formal requirements by imposing notably that the parties' declaration as to the applicable law be accompanied by their signature.

53 The second limitation concerns the object of the choice itself and is intended to limit the range of options open to the parties. Among the options provided for by the June 2006 Working Draft, a number have been maintained without modification (the law of the State of the habitual residence of one of the parties, the law applicable to their property regime). However, the WGAL decided to widen the range of choice available by adding, on the one hand, the national law of one of the parties at the time the choice is made (whereas the June 2006 Working Draft only provided for the law of the common nationality) and on the other hand, the law designated by the parties to be applicable to their divorce or to their legal separation. The latter was introduced so as to take into account developments currently underway in European Community private international law, given that the Proposal for a Council Regulation amending Regulation (EC) No 2201/2003 as regards jurisdiction and introducing rules concerning applicable law in matrimonial matters ("Rome III"), presented by the Commission on 17 July 2006 (COM (2006) 399 final), provides in highly innovative fashion the choice of the law applicable to divorce and to legal separations.

54 The third limitation concerns the effectiveness of the choice of applicable law (Art. H(3)). As there was no modification made in this regard to the proposal of the June 2006 Working Draft (former Art. F(2)), the considerations given in the June 2006 Report of the WGAL (para. 60) may be reproduced again here:

"[...] Since the choice of a law that is restrictive with respect to maintenance may deprive the creditor of any maintenance claim, or limit such claims substantially, it appeared essential to allow a mitigating power for the authority seized of the claim. If that authority finds that application of the law chosen by the parties causes, in the case in point, consequences that are manifestly unfair or unreasonable, the chosen law may be set aside in favour of the law designated by the objective connecting criteria provided for under the [June 2006] Working Draft. This escape clause is based on considerations of substantive justice and corresponds to the power conferred by several domestic laws on judges to amend, or even to set aside, maintenance agreements made between the parties when they have unfair or unreasonable consequences. The circumstances that could trigger application of this clause include, for instance, the fact that the chosen law is only very distantly related, at the time of the dispute, to the parties, or that one of the parties (especially the creditor) consented to the choice of applicable law without being sufficiently informed of its consequences."

Article I

55 This provision corresponds to the provision contained in Article 9 of the 1973 Convention and enjoys substantial support from within the WGAL. Following a proposal by the WGAL, a similar rule has been introduced, in the mandatory part of the Convention (Art. 33(2) of the preliminary draft Convention). The only change with respect to the June 2006 Working Draft is one of drafting ("public body" instead of "public institution") to bring this text into line with the terminology employed in the preliminary draft Convention.

Article J

56 This provision corresponds in large part to Article 10 of the 1973 Convention and enjoys substantial support from within the WGAL. The only change with respect to the June 2006 Working Draft is one of drafting ("public body" instead of "public institution") to bring this text into line with the terminology employed in the preliminary draft Convention.

Article K

57 Paragraph 1 of this provision merely provides the possibility to ignore the applicable law when its consequences are manifestly contrary to the public policy of the forum. This provision is widely accepted within the WGAL.

58 Paragraph 2 corresponds to the provision contained in Article 11, second paragraph, of the 1973 Convention, but with an important difference. Instead of actually requiring the authority seized to take into account the needs of the creditor and the resources of the debtor in every case, the Draft allows it to do so even if the applicable law provides differently. This modification clarifies that the provision is not intended to introduce a uniform substantive law rule aimed at evening out differences between national laws, but simply to permit the authority seized to ignore the foreign law where it does not take into account the needs of the creditor or the resources of the debtor. However, this rule does not meet with uniform support within the WGAL.

Esquisse relative à la loi applicable – projet de dispositions additionnelles

SUGGESTIONS DU BUREAU PERMANENT

Document préliminaire No 28 de mai 2007

INTRODUCTION

Tel que décrit dans le Document préliminaire No 20¹, les règles générales optionnelles en matière de loi applicable pourraient être présentées sous la forme soit d'un Protocole² à la Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille (option A) soit d'un chapitre optionnel de la Convention (option B).

Option A : Le Protocole, puisqu'il constitue un instrument lié mais séparé de la Convention, devrait contenir son propre ensemble de clauses finales. Plusieurs d'entre elles pourraient toutefois s'inspirer des clauses finales de la Convention tandis que la procédure relative à la signature, la ratification et l'adhésion serait simplifiée tel qu'il ressort des projets de dispositions présentés ci-dessous pour considération de la Commission spéciale. Si cette option est choisie, il faudrait alors vérifier l'application éventuelle au Protocole des définitions contenues dans la Convention principale. Dans l'affirmative, il faudrait décider si elles doivent être incorporées au Protocole au moyen de références ou en les répétant dans le Protocole lui-même. A ce stade, l'Esquisse relative à la loi applicable³ possède sa propre disposition relative aux définitions. Comme pour l'avant-projet de Convention⁴, elle prévoit une définition pour « créancier », « débiteur » et « accord par écrit », avec une petite différence dans ce dernier cas. Une définition du terme « assistance juridique », encore entre crochets, apparaît dans le texte de l'avant-projet de Convention alors qu'elle n'apparaît pas dans l'Esquisse relative à la loi applicable. De même, le terme « loi » est défini dans ce dernier texte alors qu'il ne l'est pas dans le premier. Le Bureau Permanent est d'avis qu'aucune autre définition ne devrait apparaître dans le texte à ce stade. Suite à un examen similaire du chapitre relatif aux dispositions générales de la Convention principale, le Bureau Permanent estime que les dispositions générales prévues ci-dessous⁵ pour considéra-

tion par la Commission spéciale devraient être incorporées au Protocole. Finalement, le Protocole devrait certainement avoir son propre préambule.

Option B : L'autre possibilité, c'est-à-dire le recours à un chapitre optionnel, présente l'avantage d'aboutir à un instrument unique complet sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, conformément au mandat donné par la Commission spéciale sur les obligations alimentaires de 1999⁶. Si cette option était retenue, le nombre de clauses finales à ajouter à la Convention serait assez limité puisque les États devenant Parties à la Convention n'auraient qu'à déclarer, s'ils le souhaitent, soit (1) que le chapitre sur la loi applicable s'applique à eux soit (2) qu'ils excluent l'application de ce chapitre. Une telle déclaration pourrait se faire au moment de la signature, la ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion ou à tout autre moment ultérieur, et pourra être modifiée ou retirée à tout moment, et devra être notifiée au dépositaire (voir l'option B ci-dessous). Si le choix du chapitre optionnel est retenue, une définition du terme « loi » devrait être ajoutée au chapitre sur la loi applicable. De plus, une disposition concernant la coordination avec les autres instruments concernant la loi applicable et une disposition supplémentaire relative à la transition devraient être ajoutées.

OPTION A : PROTOCOLE SUR LA LOI APPLICABLE À LA CONVENTION DE LA HAYE SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL DES ALIMENTS ENVERS LES ENFANTS ET D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE

PRÉAMBULE

Les États signataires du présent Protocole,

Souhaitant moderniser la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* et la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*,

Désirant établir des dispositions communes concernant la loi applicable aux aliments envers les enfants et autres membres de la famille,

[Considérant que les principes sur lesquels le présent Protocole est fondé s'appliqueront, que les États signataires du présent Protocole soient ou non signataires de la Convention du [...] novembre 2007] sur le recouvrement international d'aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille,]⁷

Ont résolu de conclure un Protocole à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes :

Article relatif aux systèmes juridiques non unifiés⁸

1 Au regard d'un État contractant dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ayant trait aux questions régies par le présent Protocole s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

¹ « Forme des règles en matière de loi applicable et possibles clauses finales », suggestions du Bureau Permanent, Doc. prél. No 20 de juin 2006, ci-dessus p. I-50 du présent tome.

² Le Bureau Permanent examinera plus avant les implications éventuelles, en termes de droit international public, quant à l'utilisation du terme « Protocole », en fonction de la structure de l'instrument pour laquelle la Commission spéciale aura marqué sa préférence, notamment si l'instrument est susceptible d'être ratifié indépendamment de la Convention.

³ « Esquisse relative à la loi applicable », préparée par le Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires, Doc. prél. No 24 de janvier 2007, ci-dessus p. I-74 du présent tome.

⁴ « Avant-projet de Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille », établi par le Comité de rédaction sous l'autorité de la Commission spéciale, Doc. prél. No 25 de janvier 2007, in *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)*, tome I, *Obligations alimentaires*, p. I-372 à I-404.

⁵ Les dispositions relatives aux systèmes juridiques non-unifiés, aux relations avec d'autres instruments, à l'interprétation uniforme, à l'examen du fonctionnement pratique et aux dispositions transitoires.

⁶ Voir « Rapport et Conclusions de la Commission spéciale sur les obligations alimentaires d'avril 1999 », établis par le Bureau Permanent, Doc. prél. No 1 de mars 2000, in *Actes et documents de la Dix-neuvième session (2001/2002)*, tome I, *Matières diverses*, p. 216 à 234, au para. 46 : « La Commission spéciale [...] recommande que la Conférence de La Haye entame des travaux en vue de l'établissement d'un nouvel instrument mondial » qui devrait « être complet ».

⁷ Voir, *supra*, note 2.

⁸ Inspiré de l'art. 43 de l'avant-projet de Convention.

Working Draft on Applicable Law – Draft Additional Provisions

SUGGESTIONS BY THE PERMANENT BUREAU

Preliminary Document No 28 of May 2007

INTRODUCTION

As described in Preliminary Document No 20,¹ the optional general rules on applicable law could be presented either in the form of a Protocol² to the Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance (Option A) or as an optional chapter of the Convention (Option B).

Option A: Being a separate instrument but linked to the Convention, the Protocol would require its own set of final clauses. Many of them would be drawn from the Convention but the procedures concerning signature, ratification and accession could be simpler as shown in the draft provisions set below for consideration by the Special Commission. If this option is chosen, it would have to be decided whether the definitions in the main Convention apply equally to the Protocol, and if so, whether these should be incorporated into the Protocol by reference or repeated in the Protocol itself. At this point, the Working Draft on Applicable Law³ has its own definition provision. Like the Preliminary Draft Convention,⁴ it includes definitions for “creditor”, “debtor” and “agreement in writing” with a small difference in the last case. A definition of the term “legal assistance”, still between square brackets, appears in the text of the Preliminary Draft Convention, but it does not appear in the Working Draft on Applicable Law. Likewise, the term “law” is defined in the latter text but not in the former. The Permanent Bureau is of the view that no other definitions are required at this stage. Further to a similar examination of the Chapter on General provisions of the main Convention, the Permanent Bureau is of the view that the general provisions set out below⁵ for the consideration

of the Special Commission would need to be incorporated into the Protocol. Finally, the Protocol would certainly require its own preamble.

Option B: The other possibility, *i.e.*, the use of an optional chapter, offers the advantage of having one comprehensive integrated instrument on the international recovery of child support and other forms of family maintenance, which is consistent with the mandate given by the 1999 Special Commission on Maintenance Obligations.⁶ If this option is chosen, the number of final clauses to be added to the Convention would be quite limited since States becoming Party to the Convention would only have to declare, if they so wish, (1) that the chapter on applicable law would apply to them or (2) that it would not apply to them. Such declaration could be made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession, or at a subsequent time, and be modified or withdrawn at any given time, and would be notified to the depositary (see Option B below). If the optional chapter possibility is chosen, a definition of the term “law” may need to be added to the chapter on applicable law. Furthermore, a provision concerning co-ordination with other applicable law instruments and an additional transition provision may need to be added.

OPTION A: PROTOCOL ON APPLICABLE LAW TO THE HAGUE CONVENTION ON THE INTERNATIONAL RECOVERY OF CHILD SUPPORT AND OTHER FORMS OF FAMILY MAINTENANCE

PREAMBLE

The States signatory to this Protocol,

Wishing to modernise the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children and the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*,

Desiring to establish common provisions concerning the law applicable to child support and other forms of family maintenance,

[Considering that the principles upon which this Protocol is founded should apply whether or not the States signatory to this Protocol are States signatory to the Convention of [...] November 2007] on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance,]⁷

Have resolved to conclude a Protocol for this purpose and have agreed upon the following provisions:

Article on Non-unified legal systems⁸

1 In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules of law with regard to any matter dealt with in this Protocol apply in different territorial units –

¹ “Form of the Rules on Applicable Law and Possible Final Clauses”, suggestions by the Permanent Bureau, Prel. Doc. No 20 of June 2006, *supra* p. I-51 of this tome.

² Further research will be carried out by the Permanent Bureau to examine any public international law implications as to the use of the term Protocol depending on the structure of the instrument preferred by the Special Commission, particularly if the instrument is to be one which may be ratified independently of the Convention.

³ “Working Draft on Applicable Law”, prepared by the Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations, Prel. Doc. No 24 of January 2007, *supra* p. I-75 of this tome.

⁴ “Preliminary Draft Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance”, prepared by the Drafting Committee under the authority of the Special Commission, Prel. Doc. No 25 of January 2007, in *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)*, Tome I, *Child support*, pp. I-373 – I-405.

⁵ The provisions on non-unified legal systems, relationship with other instruments, uniform interpretation, review of the practical operation and transition provisions.

⁶ See “Report on and Conclusions of the Special Commission on Maintenance Obligations of April 1999”, drawn up by the Permanent Bureau, Prel. Doc. No 1 of March 2000, in *Proceedings of the Nineteenth Session (2001/2002)*, Tome I, *Miscellaneous matters*, pp. 217-235, para. 46: “The Special Commission [...] recommends that the Hague Conference should commence work on the elaboration of a new worldwide international instrument” which would “be comprehensive in nature”.

⁷ See, *supra*, note 2.

⁸ Drawn from Art. 43 of the preliminary draft Convention.

(a) toute référence à la loi d'un État vise, le cas échéant, la loi en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;

(b) toute référence aux autorités compétentes ou organismes publics de cet État vise, le cas échéant, les autorités compétentes ou organismes publics habilités à agir dans l'unité territoriale considérée ;

(c) toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence habituelle dans l'unité territoriale considérée ;

2 Nonobstant le paragraphe précédent, un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent en matière d'obligations alimentaires n'est pas tenu d'appliquer le présent Protocole aux conflits de lois concernant uniquement ces différentes unités territoriales.

3 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article relatif à la coordination avec les Conventions de La Haye antérieures concernant les obligations alimentaires⁹

Dans les rapports entre les États contractants, le présent 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* [dans la mesure où leur champ d'application entre lesdits États coïncide avec celui du présent Protocole].

Article relatif à la coordination avec d'autres instruments¹⁰

1 Le Protocole ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels des États contractants sont ou seront parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par le présent Protocole, à moins qu'une déclaration contraire ne soit faite par les États liés par de tels instruments.

2 Le paragraphe premier du présent article s'applique également aux lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux, notamment de nature régionale.

⁹ Inspiré de l'art. 44 de l'avant-projet de Convention. Il est important de noter que l'art. 29 de la Convention de Montevideo prévoit que cette dernière prévaut sur les Conventions de La Haye de 1973 (la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, ci-après Convention de La Haye de 1973, et la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 concernant la reconnaissance et l'exécution de décisions relatives aux obligations alimentaires*), sauf si les États parties aux deux instruments conviennent du contraire sur une base bilatérale. En revanche, l'art. 30 de la Convention de Montevideo énonce que « [I]l présente Convention ne porte pas atteinte aux dispositions des Conventions qui auront été souscrites dans ce domaine qui seront souscrites à l'avenir, par la voie bilatérale ou multilatérale, par les États parties, ou aux pratiques plus favorables que ces États peuvent suivre en la matière ». Il n'est dès lors peut-être pas nécessaire de coordonner ces deux instruments à l'intérieur du nouvel instrument de La Haye sur la loi applicable. Il se peut que les Parties à la Convention de Montevideo veuillent profiter de l'application des règles optionnelles relatives à la loi applicable du nouveau régime de La Haye ; ils pourront le faire en ratifiant le Protocole. Voir « Coordination entre le projet sur les aliments et d'autres instruments internationaux », document établi par Philippe Lortie, Premier secrétaire, Doc. prél. No 18 de juin 2006, in *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)*, tome I, *Obligations alimentaires*, p. I-328 à I-346, note de bas de page 41 et para. 15.

¹⁰ Inspiré de l'art. 23 de la *Convention de La Haye du premier août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort*.

Article relatif à l'interprétation uniforme¹¹

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.

Article relatif à l'examen du fonctionnement pratique du Protocole¹²

Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque périodiquement une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique du Protocole et d'encourager le développement de bonnes pratiques en vertu du Protocole.

À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent afin de réunir des informations relatives au fonctionnement pratique du Protocole, y compris des statistiques et de la jurisprudence.

Article relatif aux dispositions transitoires¹³

Le Protocole ne s'applique pas aux :

(a) aliments réclamés dans un État contractant pour la période antérieure à son entrée en vigueur dans cet État;

(b) obligations alimentaires régies par un accord conclu dans un État contractant avant son entrée en vigueur dans cet État.

Article relatif à la signature, ratification et adhésion

Option 1¹⁴

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États.

2 Le présent Protocole est sujet à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation des États signataires.

3 Tout État peut adhérer au présent Protocole.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Option 2¹⁵

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tout État signataire de la Convention de La Haye sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille.

¹¹ Inspiré de l'art. 47 de l'avant-projet de Convention.

¹² Inspiré de l'art. 48 de l'avant-projet de Convention.

¹³ Inspiré de l'art. 12 de la Convention de La Haye de 1973.

¹⁴ Inspiré de l'art. 52, option 2, de l'avant-projet de Convention et de l'art. 27 de la *Convention de La Haye du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for* (ci-après Convention de La Haye de 2005).

¹⁵ Inspiré de l'art. 9(1) et (2) du *Protocole additionnel du premier février 1971 à la Convention de La Haye sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale* (ci-après Protocole additionnel de La Haye de 1971). Une formulation similaire est utilisée à l'art. 9(1) et (2) du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés* et l'art. 13 du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants* :

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tout État qui est Partie à la Convention ou qui l'a signée.

2 Le présent Protocole est soumis à la ratification et est ouvert à l'adhésion de tout État qui est Partie à la Convention ou qui l'a signée. Les instruments de ratification ou d'adhésion sont déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

- (a) any reference to the law of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law in force in the relevant territorial unit;
- (b) any reference to competent authorities or public bodies of that State, other than Central Authorities, shall be construed as referring, where appropriate, to those authorised to act in the relevant territorial unit;

(c) any reference to habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to habitual residence in a territorial unit;

2 Notwithstanding the preceding paragraph, a Contracting State with two or more territorial units in which different systems of law apply to maintenance obligations shall not be bound to apply this Protocol to conflicts of laws which involve solely such different territorial units.

3 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article on Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions⁹

In relations between the Contracting States, this Protocol replaces the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children [in so far as their scope of application as between such States coincides with the scope of application of this Protocol].

Article on Co-ordination with other instruments¹⁰

1 This Protocol does not affect any other international instrument to which Contracting States are or become Parties and which contains provisions on matters governed by this Protocol, unless a contrary declaration is made by the States Parties to such instrument.

2 Paragraph 1 of this Article also applies to uniform laws based on special ties of a regional or other nature between the States concerned.

⁹ Drawn from Art. 44 of the preliminary draft Convention. It is to be noted that Art. 29 of the Montevideo Convention provides that the Montevideo Convention shall prevail between the 1973 Hague Conventions (the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*, hereinafter 1973 Hague Convention, and the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations*) and the Montevideo Convention unless States Parties to both instruments enter into bilateral agreements to the contrary. On the other hand, Art. 30 of the Montevideo Convention states that “[t]his Convention shall limit neither the provisions of existing or future bilateral or multilateral conventions on this subject entered into by the States Parties, nor the more favorable practices that those States may observe in this area”. It may not then be necessary to address the co-ordination between these two instruments in the new Hague instrument on applicable law. It may be that States Parties to the Montevideo Convention want to benefit from the application of the optional applicable law rules of the new Hague regime; they may do so by ratifying the Protocol. See “Co-ordination between the Maintenance Project and other International Instruments”, drawn up by Philippe Lortie, First Secretary, Prel. Doc. No 18 of June 2006, in *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)*, Tome I, *Child support*, pp. I-329 – I-347, footnote 41 and para. 15.

¹⁰ Drawn from Art. 23 of the *Hague Convention of 1 August 1989 on the Law Applicable to Succession to the Estates of Deceased Persons*.

Article on Uniform interpretation¹¹

In the interpretation of this Protocol, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

Article on Review of practical operation of the Protocol¹²

The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall at regular intervals convene a Special Commission in order to review the practical operation of the Protocol and to encourage the development of good practices under the Protocol.

For the purpose of such review Contracting States shall cooperate with the Permanent Bureau in the gathering of information, including statistics and case law, concerning the practical operation of the Protocol.

Article on Transitional provisions¹³

This Protocol shall not apply –

(a) to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force in that State;

(b) maintenance obligations governed by an agreement made in a Contracting State prior to its entry into force in that State.

Article on Signature, ratification and accession

Option 1¹⁴

1 This Protocol is open for signature by all States.

2 This Protocol is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

3 This Protocol is open for accession by all States.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Option 2¹⁵

1 The present Protocol is open for signature by any State which has signed the Hague Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance.

¹¹ Drawn from Art. 47 of the preliminary draft Convention.

¹² Drawn from Art. 48 of the preliminary draft Convention.

¹³ Drawn from Art. 12 of the 1973 Hague Convention.

¹⁴ Drawn from Art. 52, Option 2, of the preliminary draft Convention and Art. 27 of the *Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements* (hereinafter 2005 Hague Convention).

¹⁵ Drawn from Art. 9(1) and (2) of the *Supplementary Protocol of 1 February 1971 to the Hague Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters* (hereinafter 1971 Hague Supplementary Protocol), Art. 9(1) and (2) of the *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict* and Art. 13 of the *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography* use similar language:

1 The present Protocol is open for signature by any State that is a party to the Convention or has signed it.

2 The present Protocol is subject to ratification and is open to accession by any State that is a party to the Convention or has signed it. Instruments of ratification or accession shall be deposited with the Secretary-General of the United Nations.

2 Il peut être signé et ratifié par tout État partie à la Convention, et les instruments de ratification seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

3 Tout État partie à la Convention peut adhérer au présent Protocole.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Article relatif aux Organisations régionales d'intégration économique¹⁶

1 Une Organisation régionale d'intégration économique constituée seulement par des États souverains et ayant compétence sur certaines ou toutes les matières régies par le présent Protocole peut également signer, accepter ou approuver le présent Protocole ou y adhérer. L'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le présent Protocole.

2 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par le présent Protocole pour lesquelles ses États membres ont délégué leur compétence à cette Organisation. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du présent paragraphe.

3 Pour les fins de l'entrée en vigueur du présent Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique déclare, en vertu de l'article ??, que ses États membres ne seront pas Partie à ce Protocole.

4 Toute référence à « État contractant » ou « État » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie.

Article relatif à l'adhésion des Organisations régionales d'intégration économique¹⁷

1 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, en vertu de l'article ??, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le présent Protocole et que ses États membres ne seront pas Partie à ce Protocole mais y seront liés en raison du fait de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.

2 Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique en conformité avec le paragraphe premier, toute référence à « État contractant » ou « État » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, aux États membres de l'Organisation.

Article relatif à l'entrée en vigueur¹⁸

1 Le présent Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du troisième [/ deuxième] instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article ??.

2 Par la suite, le présent Protocole entrera en vigueur :

(a) pour chaque État ou organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article ?? ratifiant, acceptant, approuvant ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ;

(b) pour les unités territoriales auxquelles le présent Protocole a été étendu conformément à l'article ??, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification de la déclaration visée dans ledit article.

Article relatif aux déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés¹⁹

1 Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole pourra, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, en vertu de l'article ??, que le présent Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles, et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2 Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles le Protocole s'applique²⁰.

3 Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État²¹.

4 Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique²².

Article relatif aux réserves

Option I²³

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

¹⁸ Inspiré de l'art. 55 de l'avant-projet de Convention, de l'art. 19 de la Convention de La Haye du 5 juillet 2006 sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire (ci-après Convention de La Haye de 2006), et de l'art. 9(3) du Protocole additionnel de La Haye de 1971 (adapté).

¹⁹ Inspiré de l'art. 56 de l'avant-projet de Convention.

²⁰ Inspiré des art. 40 de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants (ci-après Convention de La Haye de 1980), 45 de la Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale (ci-après Convention de La Haye de 1993), 59 de la 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 de mesures de protection des enfants (ci-après Convention de La Haye de 1996), 55 de la Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes (ci-après Convention de La Haye de 2000), 28 de la Convention de La Haye de 2005 et 20 de la Convention de La Haye de 2006.

²¹ Inspiré des art. 45 de la Convention de La Haye de 1993, 59 de la Convention de La Haye de 1996, 55 de la Convention de La Haye de 2000, 28 de la Convention de La Haye de 2005 et 20 de la Convention de La Haye de 2006.

²² Inspiré de l'art. 28 de la Convention de La Haye de 2005.

²³ Inspiré de l'art. 21 de la Convention de La Haye de 2006 et de l'art. 26 du Protocole de Kyoto de 1998 à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques.

¹⁶ Inspiré de l'art. 53 de l'avant-projet de Convention et de l'art. 29 de la Convention de La Haye de 2005.

¹⁷ Inspiré de l'art. 54 de l'avant-projet de Convention et de l'art. 30 de la Convention de La Haye de 2005.

2 It may be signed and ratified by every State which is a Party to the Convention, and the instrument of ratification shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

3 This Protocol is open for accession by all States Parties to the Convention.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Article on Regional Economic Integration Organisations¹⁶

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by this Protocol may similarly sign, accept, approve or accede to this Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by this Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by this Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 For the purposes of the entry into force of this Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation declares in accordance with Article ?? that its Member States will not be Parties to this Protocol.

4 Any reference to a “Contracting State” or “State” in this Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate.

Article on Accession by Regional Economic Integration Organisations¹⁷

1 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article ?? that it exercises competence over all the matters governed by this Protocol and that its Member States will not be Parties to this Protocol but shall be bound by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

2 In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 1, any reference to a “Contracting State” or “State” in this Protocol applies equally to the Member States of the Organisation, where appropriate.

¹⁶ Drawn from Art. 53 of the preliminary draft Convention and Art. 29 of the 2005 Hague Convention.

¹⁷ Drawn from Art. 54 of the preliminary draft Convention and Art. 30 of the 2005 Hague Convention.

Article on Entry into force¹⁸

1 This Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the third [/ second] instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article ??.

2 Thereafter the Protocol shall enter into force –

(a) for each State or Regional Economic Integration Organisation referred to in Article ?? subsequently ratifying, accepting, approving or acceding to it, on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession;

(b) for a territorial unit to which the Protocol has been extended in accordance with Article ??, on the first day of the month following the expiration of three months after the notification referred to in that Article.

Article on Declarations with respect to non-unified legal systems¹⁹

1 If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Protocol, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article ?? that the Protocol shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2 Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Protocol applies.²⁰

3 If a State makes no declaration under this Article, the Protocol is to extend to all territorial units of that State.²¹

4 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.²²

Article on Reservations

Option I²³

No reservations may be made to this Protocol.

¹⁸ Drawn from Arts 55 of the preliminary draft Convention, 19 of the *Hague Convention of 5 July 2006 on the Law Applicable to Certain Rights in Respect of Securities held with an Intermediary* (hereinafter 2006 Hague Convention), and 9(3) of the 1971 Hague Supplementary Protocol (adapted).

¹⁹ Drawn from Art. 56 of the preliminary draft Convention.

²⁰ Drawn from Arts 40 of the *Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction* (hereinafter 1980 Hague Convention), 45 of the *Hague Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption* (hereinafter 1993 Hague Convention), 59 of the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children* (hereinafter 1996 Hague Convention), 55 of the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults* (hereinafter 2000 Hague Convention), 28 of the 2005 Hague Convention and 20 of the 2006 Hague Convention.

²¹ Drawn from Arts 45 of the 1993 Hague Convention, 59 of the 1996 Hague Convention, 55 of the 2000 Hague Convention, 28 of the 2005 Hague Convention and 20 of the 2006 Hague Convention.

²² Drawn from Art. 28 of the 2005 Hague Convention.

²³ Drawn from Art. 21 of the 2006 Hague Convention and Art. 26 of the 1998 Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change.

Option 2²⁴

1 Tout État contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, ou au moment d'une déclaration faite en vertu de l'article ??, faire soit une, soit plusieurs réserves prévues aux articles ??, ?? et ?. Aucune autre réserve ne sera admise.

2 Tout État pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite. Ce retrait sera notifié au dépositaire.

3 L'effet de la réserve cessera le premier jour du troisième mois du calendrier après la notification mentionnée au paragraphe précédent²⁵.

4 Aucun État contractant qui aura fait usage d'une réserve en application de ce Protocole ne pourra prétendre à l'application du Protocole aux questions exclues dans sa réserve.

Article relatif aux déclarations²⁶

1 Les déclarations visées aux articles ?? et ?? peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

2 Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

3 Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur du Protocole pour l'État concerné.

4 Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article relatif à la dénonciation

Option 1²⁷

La dénonciation de la Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille entraîne la dénonciation du présent Protocole.

Option 2²⁸

1 Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification par écrit au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État à plusieurs unités auxquelles s'applique le Protocole²⁹.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation

prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire³⁰.

Article relatif à la notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles ?? et ??, les renseignements suivants³¹ :

- (a) les signatures et ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles ?? et ??³² ;
- (b) la date à laquelle le Protocole entrera en vigueur conformément aux dispositions de l'article ??³³ ;
- (c) les déclarations visées aux articles ??³⁴ ;
- (d) les réserves visées aux articles ??;
- (e) les dénonciations visées à l'article ??³⁵.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé le présent Protocole.

Fait à La Haye, le ?? ?? 2007, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session.

OPTION B : CHAPITRE OPTIONNEL SUR LA LOI APPLICABLE DE LA CONVENTION DE LA HAYE SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL DES ALIMENTS ENVERS LES ENFANTS ET D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE

[NB : Ces dispositions seraient intégrées respectivement au chapitre concernant les dispositions générales et au chapitre optionnel sur la loi applicable de la Convention principale et les clauses finales seraient celles qui figurent déjà à la Convention principale, avec les ajustements nécessaires. Il reste aussi à discuter de la possibilité de faire des réserves dans le cadre du chapitre facultatif.]

²⁴ Inspiré de l'art. 57 de l'avant-projet de Convention.

²⁵ Inspiré des art. 42 de la Convention de La Haye de 1980, 60 de la Convention de La Haye de 1996 et 56 de la Convention de La Haye de 2000.

²⁶ Inspiré de l'art. 58 de l'avant-projet de Convention.

²⁷ Inspiré de l'art. 9(4) du Protocole additionnel de La Haye de 1971.

²⁸ Inspiré de l'art. 59 de l'avant-projet de Convention.

²⁹ Inspiré de l'art. 23 de la Convention de La Haye de 2006.

³⁰ Inspiré des art. 33 de la Convention de La Haye de 2005 et 23 de la Convention de La Haye de 2006.

³¹ Inspiré de l'art. 24 de la Convention de La Haye de 2006.

³² Inspiré des art. 34 de la Convention de La Haye de 2005 et 24 de la Convention de La Haye de 2006.

³³ Inspiré des art. 45 de la Convention de La Haye de 1980, 48 de la Convention de La Haye de 1993, 63 de la Convention de La Haye de 1996, 59 de la Convention de La Haye de 2000, 34 de la Convention de La Haye de 2005 et 24 de la Convention de La Haye de 2006.

³⁴ Inspiré des art. 45 de la Convention de La Haye de 1980, 63 de la Convention de La Haye de 1996 et 59 de la Convention de La Haye de 2000.

³⁵ Inspiré des art. 45 de la Convention de La Haye de 1980, 48 de la Convention de La Haye de 1993, 63 de la Convention de La Haye de 1996, 59 de la Convention de La Haye de 2000, 34 de la Convention de La Haye de 2005 et 24 de la Convention de La Haye de 2006.

Option 2²⁴

1 Any State may, not later than the time of ratification, acceptance, approval or accession, or at the time of making a declaration in terms of Article ??, make one or more of the reservations provided for in Articles ??, ?? and ?. No other reservation shall be permitted.

2 Any State may at any time withdraw a reservation it has made. The withdrawal shall be notified to the depositary.

3 The reservation shall cease to have effect on the first day of the third calendar month after the notification referred to in the preceding paragraph.²⁵

4 A Contracting State which has made a reservation under this Protocol shall not be entitled to claim the application of this Protocol to such matters as are excluded by its reservation.

Article on Declarations²⁶

1 Declarations referred to in Articles ?? and ??, may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

2 Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

3 A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Protocol for the State concerned.

4 A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article on Denunciation

Option 1²⁷

A denunciation of the Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance entails the denunciation of this Protocol.

Option 2²⁸

1 A Contracting State to the Protocol may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a multi-unit State to which the Convention applies.²⁹

2 The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of twelve months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall

take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.³⁰

Article on Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles ?? and ?? of the following –³¹

- (a) the signatures and ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles ?? and ??;³²
- (b) the date on which the Protocol enters into force in accordance with Article ??;³³
- (c) the declarations referred to in Articles ??;³⁴
- (d) the reservations referred to in Articles ??;
- (e) the denunciations referred to in Article ??.³⁵

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Protocol.

Done at The Hague, on the ?? day of ??, 2007, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the Members of the Hague Conference on Private International Law at the date of its Twenty-First Session.

OPTION B: OPTIONAL CHAPTER ON APPLICABLE LAW OF THE HAGUE CONVENTION ON THE INTERNATIONAL RECOVERY OF CHILD SUPPORT AND OTHER FORMS OF FAMILY MAINTENANCE

[NB: These provisions would be included respectively in the General provisions Chapter and in the optional chapter on applicable law in the main Convention and the final clauses would be the ones already contained in the main Convention with the necessary adjustments. The issue of possible reservations to the optional chapter also remains to be discussed.]

²⁴ Drawn from Art. 57 of the Preliminary Draft Convention.

²⁵ Drawn from Arts 42 of the 1980 Hague Convention, 60 of the 1996 Hague Convention and 56 of the 2000 Hague Convention.

²⁶ Drawn from Art. 58 of the preliminary draft Convention.

²⁷ Drawn from Art. 9(4) of the 1971 Hague Supplementary Protocol.

²⁸ Drawn from Art. 59 of the preliminary draft Convention.

²⁹ Drawn from Art. 23 of the 2006 Hague Convention.

³⁰ Drawn from Arts 33 of the 2005 Hague Convention and 23 of the 2006 Hague Convention.

³¹ Drawn from Art. 24 of the 2006 Hague Convention.

³² Drawn from Arts 34 of the 2005 Hague Convention and 24 of the 2006 Hague Convention.

³³ Drawn from Arts 45 of the 1980 Hague Convention, 48 of the 1993 Hague Convention, 63 of the 1996 Hague Convention, 59 of the 2000 Hague Convention, 34 of the 2005 Hague Convention and 24 of the 2006 Hague Convention.

³⁴ Drawn from Arts 45 of the 1980 Hague Convention, 63 of the 1996 Hague Convention and 59 of the 2000 Hague Convention.

³⁵ Drawn from Arts 45 of the 1980 Hague Convention, 48 of the 1993 Hague Convention, 63 of the 1996 Hague Convention, 59 of the 2000 Hague Convention, 34 of the 2005 Hague Convention and 24 of the 2006 Hague Convention.

Disposition additionnelle relative à la coordination avec les Conventions de La Haye antérieures concernant les obligations alimentaires³⁶

Dans les rapports entre les États contractants, le chapitre relatif à la loi applicable 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* [dans la mesure où leur champ d'application entre lesdits États coïncide avec celui du présent Protocole].

Dispositions transitoires additionnelles³⁷

Le chapitre relatif à la loi applicable ne s'applique pas aux :

- (a) aliments réclamés dans un État contractant pour la période antérieure à son entrée en vigueur dans cet État;
- (b) obligations alimentaires régies par un accord conclu dans un État contractant avant son entrée en vigueur dans cet État.

Article relatif aux déclarations³⁸

Un État contractant peut déclarer, conformément à l'article 55, qu'il appliquera le chapitre ??.

³⁶ *Supra*, note 9. La coordination avec d'autres instruments sera réglée par l'art. 45 de l'avant-projet de Convention.

³⁷ Inspiré de l'art. 12 de la Convention de La Haye de 1973. Cette disposition devrait apparaître dans le chapitre sur la loi applicable.

³⁸ Inspiré de l'art. XXX du Protocole à la *Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles* (UNIDROIT, Cap, 16 novembre 2001).

Additional provision on co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions³⁶

In relations between the Contracting States, the chapter on applicable law replaces the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children [in so far as their scope of application as between such States coincides with the scope of application of this Protocol].

Additional Transition provisions³⁷

This Chapter shall not apply –

- (a) to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force in that State;
- (b) maintenance obligations governed by an agreement made in a Contracting State prior to its entry into force in that State.

Article on Declarations³⁸

A Contracting State may, in accordance with Article 55, declare that it will apply Chapter ??.

³⁶ *Supra*, note 9. The co-ordination with other instruments would be governed by Art. 45 of the Preliminary Draft Convention.

³⁷ Drawn from Art. 12 of the 1973 Hague Convention. This provision should be included within the chapter on applicable law.

³⁸ Drawn from Art. XXX of the *Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment* (UNIDROIT, Cape Town, 16 November 2001).

Avant-projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires

ÉTABLI SOUS L'AUTORITÉ DE LA COMMISSION SPÉCIALE

Document préliminaire No 30 de juin 2007

AVANT-PROJET DE PROTOCOLE SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

PRÉAMBULE

Les États signataires du présent Protocole,

[Souhaitant moderniser la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* et la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*,

Désirant établir des dispositions communes concernant la loi applicable aux aliments envers les enfants et autres membres de la famille,

[Souhaitant compléter la *Convention du [...] novembre 2007 sur le recouvrement international d'aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille* à l'aide de règles générales sur la loi applicable,]

Ont résolu de conclure un Protocole à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes :]

Article premier Champ d'application

1 Le présent Protocole détermine la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance[], y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation de famille de ses parents].

2 Les décisions rendues en application du présent Protocole ne préjugent pas de l'existence d'une des relations visées au paragraphe premier.

Article 2 Application universelle

Le présent Protocole est applicable même si la loi qu'il désigne est celle d'un État non contractant.

Article 3 Règle générale relative à la loi applicable

1 Les obligations alimentaires sont régies par la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier, sauf si le présent Protocole en dispose autrement.

2 En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu.

Article 4 Règles spéciales relatives aux enfants et aux parents

1 Les dispositions suivantes s'appliquent en ce qui concerne les obligations alimentaires :

- (a) des parents envers leurs enfants ;
- (b) de personnes autres que les parents envers des enfants âgés de moins de [18] [21] ans ; et
- (c) des enfants envers leurs parents.

2 Si le créancier ne peut pas obtenir¹ d'aliments du débiteur en vertu de la loi visée à l'article 3, la loi du for s'applique.

3 Nonobstant l'article 3, si le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle, la loi du for s'applique. Toutefois, si le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de cette loi, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique.

[4 Si le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois visées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3, la loi de l'État de leur nationalité commune, s'ils en ont une, s'applique.]

Article 5 Règle spéciale relative aux époux et ex-époux

Nonobstant l'article 3, [à la demande [d'une partie] [du débiteur],] les obligations alimentaires entre des époux, des ex-époux ou des personnes dont le mariage a été annulé, sont régies

Option 1

par la loi de l'État de leur dernière résidence habituelle commune, s'ils n'ont jamais eu de résidence commune dans l'État de résidence habituelle du créancier [et à condition que le débiteur réside toujours dans l'État de leur dernière résidence habituelle commune].

Option 2

par la loi de l'État de leur dernière résidence habituelle commune, s'il ressort de l'ensemble des circonstances que [le mariage est ou a été] [les obligations alimentaires sont] manifestement plus étroitement lié[es] à cet État [et à condition que le débiteur y réside toujours].

Option 3

par la loi de l'État ayant les liens les plus étroits avec le mariage, en général le lieu de leur dernière résidence habituelle commune.]

Article 6 Moyens de défense particuliers

En ce qui concerne les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles visées à l'article 5, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier qu'il n'existe pas d'obligation de faire verser d'aliments.

¹ Le Groupe de travail sur la loi applicable s'est demandé si l'expression « ne peut pas obtenir » se réfère à l'existence d'une obligation alimentaire *in abstracto* ou en fonction des circonstances concrètes de l'affaire. Une formulation alternative pourrait être :

« 2 Si n'existe pas d'obligation alimentaire entre le créancier et le débiteur en vertu de la loi visée à l'article 3, la loi du for s'applique. »

Preliminary Draft Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations

DRAWN UP UNDER THE AUTHORITY OF THE SPECIAL COMMISSION

Preliminary Document No 30 of June 2007

PRELIMINARY DRAFT PROTOCOL ON THE LAW APPLICABLE TO MAINTENANCE OBLIGATIONS

PREAMBLE

The States signatory to this Protocol,

[Wishing to modernise the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children and the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*,

Desiring to establish common provisions concerning the law applicable to child support and other forms of family maintenance,

[Wishing to complement with general rules on applicable law the *Convention of [...] November 2007 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance*,]

Have resolved to conclude a Protocol for this purpose and have agreed upon the following provisions –]

Article 1 Scope

1 This Protocol shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity[, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents].

2 Decisions rendered in application of this Protocol shall be without prejudice to the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1.

Article 2 Universal application

This Protocol applies even if the applicable law is that of a non-Contracting State.

Article 3 General rule on applicable law

1 Maintenance obligations shall be governed by the law of the State of the habitual residence of the creditor, save where this Protocol provides otherwise.

2 In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

Article 4 Special rules with respect to children and parents

1 The following provisions shall apply in the case of maintenance obligations of –

- (a) parents towards their children;
- (b) persons other than parents towards children under the age of [18][21]; and,
- (c) children towards their parents.

2 If the creditor is unable,¹ by virtue of the law referred to in Article 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the forum shall apply.

3 Notwithstanding Article 3, if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence, the law of the forum shall apply. However, if the creditor is unable, by virtue of this law, to obtain maintenance from the debtor, the law of the habitual residence of the creditor shall apply.

[4 If the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in Article 3 and paragraphs 2 and 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of their common nationality, if there is one, shall apply.]

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

Notwithstanding Article 3, [at the request of a [party] [debtor],] maintenance obligations between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled are governed

Option 1

by the law of the State of their last common habitual residence if they never had a common residence in the State of the habitual residence of the creditor [provided that the debtor still resides in the State of their last common habitual residence].

Option 2

by the law of the State of their last common habitual residence if it appears from the circumstances as a whole that the [marriage is or was] [maintenance obligations are] manifestly more closely connected with that State [provided that the debtor still resides there].

Option 3

by the law of the State having the closest connection with the marriage, usually the place of their last common habitual residence.]

Article 6 Special rule on defence

In the case of maintenance obligations other than those arising from a parent-child relationship towards a child and those referred to in Article 5, the debtor may contest a claim from the creditor on the ground that there is no such obliga-

¹ The Working Group on Applicable Law asked the question whether the expression “unable [...] to obtain” refers to the existence of a maintenance obligation *in abstracto* or under the concrete circumstances of the case. An alternative wording could be:

“² If there is no maintenance obligation as between the creditor and the debtor under the law referred to in Article 3, the law of the forum shall apply.”

gation à son égard en vertu de la loi de la résidence habituelle du débiteur et de la loi de la nationalité commune des parties, s'ils en ont une.

Article 7 Désignation de la loi applicable dans le contexte d'une procédure spécifique

1 Nonobstant les articles 3, 4(1)(c), 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, uniquement pour les besoins d'une procédure spécifique dans un État donné, désigner expressément la loi de cet État comme étant celle applicable à une obligation alimentaire.

2 Une désignation antérieure à l'introduction de l'instance doit faire l'objet d'un accord, signé par les deux parties, par écrit ou consigné sur quelque support que ce soit dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement².

Article 8 Désignation de la loi applicable

1 Nonobstant les articles 3, 4(1)(c), 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent à tout moment désigner l'une des lois suivantes comme étant applicable aux obligations alimentaires :

- (a) la loi nationale de l'une des parties au moment de la désignation ;
- (b) la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation ;
- (c) la loi désignée par les parties comme étant applicable, ou celle appliquée, à leurs relations patrimoniales ;
- (d) la loi désignée par les parties comme étant applicable, ou celle appliquée, à leur divorce ou à leur séparation de corps.

2 Un tel accord est un accord par écrit ou consigné sur quelque support que ce soit dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement³ et est signé des deux parties.

3 Le paragraphe premier ne s'applique pas aux obligations alimentaires envers un enfant de moins de [18][21] ans [ou un adulte qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, n'est pas en état de pourvoir à ses intérêts].

4 La loi choisie ne s'applique pas lorsque son application entraînerait des conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables⁴.

Article 9 Organismes publics

Le droit d'un organisme public de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments est soumis à la loi qui régit l'institution.

Article 10 Domaine de la loi applicable

La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

- (a) si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut réclamer des aliments ;
- (b) la mesure dans laquelle le créancier peut demander des aliments rétroactivement ;
- (c) la base de calcul du montant des aliments et l'indexation ;
- (d) qui est admis à intenter des actions en matière d'aliments, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ;
- (e) la prescription ou les délais pour intenter une action ;
- (f) les limites de l'obligation du débiteur, lorsque l'organisme public qui a fourni des aliments au créancier demande le remboursement de la prestation fournie en lieu et place d'aliments.

Article 11 Exclusion du renvoi

Au sens du présent Protocole, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

Article 12 Ordre public

1 L'application de la loi désignée en vertu du présent Protocole ne peut être écartere que dans la mesure où elle conduit à un résultat manifestement contraire à l'ordre public du for.

2 Même si la loi applicable en dispose autrement, les besoins du créancier et les ressources du débiteur [peuvent être] [sont] pris en compte dans la détermination du montant des aliments⁵.

Article 13 Systèmes juridiques non unifiés

1 Au regard d'un État contractant dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ayant trait aux questions régies par le présent Protocole s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

- (a) toute référence à la loi d'un État vise, le cas échéant, la loi en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;
- (b) toute référence aux autorités compétentes ou organismes publics de cet État vise, le cas échéant, les autorités compétentes ou organismes publics habilités à agir dans l'unité territoriale considérée ;
- (c) toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence habituelle dans l'unité territoriale considérée ;

² En l'état actuel du texte, cette disposition prévoit seulement un formalisme minimum relatif à l'accord, et il est loisible aux États parties de prévoir d'autres exigences, en ce qui concerne par exemple la nécessité de s'assurer que le consentement d'une partie est libre et suffisamment éclairé. Cela sera clarifié par le Rapport explicatif. La question concernant la loi applicable à la validité au fond des accords relatifs à la loi applicable conclus en vertu du Protocole devrait être examinée à nouveau.

³ En l'état actuel du texte, cette disposition prévoit seulement un formalisme minimum relatif à l'accord, et il est loisible aux États parties de prévoir d'autres exigences, en ce qui concerne par exemple la nécessité de s'assurer que le consentement d'une partie est libre et suffisamment éclairé. Cela sera clarifié par le Rapport explicatif. La question concernant la loi applicable à la validité au fond des accords relatifs à la loi applicable conclus en vertu du Protocole devrait être examinée à nouveau.

⁴ La Commission spéciale a pensé que des considérations supplémentaires devraient être apportées à la formulation de cette règle.

⁵ La question de l'emplacement de cette règle devra être considérée plus avant.

tion under both the law of the habitual residence of the debtor and the law of the common nationality of the parties, if there is one.

Article 7 Designation of the law applicable in the context of a particular proceeding

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4(1)(c), 5 and 6, the maintenance creditor and debtor for the purpose only of a particular proceeding in a given State may expressly designate as applicable to a maintenance obligation the law of that State.

2 A designation made before the institution of such proceedings shall be in an agreement, signed by both parties, in writing or recorded in any medium the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference.²

Article 8 Designation of the applicable law

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4(1)(c), 5 and 6, the maintenance creditor and debtor may at any time designate one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

- (a) the law of the nationality of either party at the time of the designation;
- (b) the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation;
- (c) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their property regime;
- (d) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their divorce or legal separation.

2 Such agreement shall be in writing or recorded in any medium the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference, and shall be signed by both parties.³

3 Paragraph 1 shall not apply to maintenance obligations in respect of a child below the age of [18][21] [or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest].

4 The law chosen shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences.⁴

² As the text stands this provision sets out only minimum formal requirements for an agreement, and it is open to States Parties to set further requirements, relating for example to the need to ensure that a party's consent is free and fully informed. This will be made clear in the Explanatory Report. Further consideration should be given to the question of the law applicable to the essential validity of choice of law agreements made under the Protocol.

³ As the text stands this provision sets out only minimum formal requirements for an agreement, and it is open to States Parties to set further requirements, relating for example to the need to ensure that a party's consent is free and fully informed. This will be made clear in the Explanatory Report. Further consideration should be given to the question of the law applicable to the essential validity of choice of law agreements made under the Protocol.

⁴ The Special Commission thought that there should be further consideration of the formulation of this rule.

Article 9 Public bodies

The right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in lieu of maintenance shall be governed by the law to which the body is subject.

Article 10 Scope of the applicable law

The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

- (a) whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;
- (b) the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance;
- (c) the basis for calculation of the amount of maintenance, and indexation;
- (d) who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings;
- (e) prescription or limitation periods;
- (f) the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in lieu of maintenance.

Article 11 Exclusion of renvoi

In this Protocol, the term "law" means the law in force in a State other than its choice of law rules.

Article 12 Public policy

1 The application of the law determined under this Protocol may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

2 Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor [may] [shall] be taken into account in determining the amount of maintenance.⁵

Article 13 Non-unified legal systems

1 In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules of law with regard to any matter dealt with in this Protocol apply in different territorial units –

- (a) any reference to the law of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law in force in the relevant territorial unit;
- (b) any reference to competent authorities or public bodies of that State, other than Central Authorities, shall be construed as referring, where appropriate, to those authorised to act in the relevant territorial unit;
- (c) any reference to habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to habitual residence in a territorial unit;

⁵ Further consideration should be given to the appropriate location for this rule.

(d) toute référence à l'État dont deux personnes possèdent la nationalité commune vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle les deux personnes présentent le lien le plus étroit ;

(e) toute référence à l'État dont une personne possède la nationalité vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle la personne présente le lien le plus étroit.

2 Nonobstant le paragraphe précédent, un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent en matière d'obligations alimentaires n'est pas tenu d'appliquer le présent Protocole aux conflits de lois concernant uniquement ces différentes unités territoriales.

3 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 14 Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures concernant les obligations alimentaires

Dans les relations entre les États contractants, le présent 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* [dans la mesure où leur champ d'application coïncide avec celui du présent Protocole].

Article 15 Coordination avec d'autres instruments

1 Le Protocole ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels des États contractants sont ou seront parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par le présent Protocole, à moins qu'une déclaration contraire ne soit faite par les États liés par de tels instruments.

2 Le paragraphe premier du présent article s'applique également aux lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux, notamment de nature régionale.

Article 16 Interprétation uniforme

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.

Article 17 Examen du fonctionnement pratique du Protocole

1 Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque lorsque cela est nécessaire une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique du Protocole.

2 À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent afin de réunir de la jurisprudence relative à l'application du Protocole.

Article 18 Dispositions transitoires

Le Protocole ne s'applique pas aux aliments réclamés dans un État contractant pour la période antérieure à son entrée en vigueur dans cet État.

Article 19 Signature, ratification et adhésion

Option 1

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tout État signataire de la Convention de La Haye sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille.

2 Il peut être signé et ratifié par tout État partie à la Convention, et les instruments de ratification seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

3 Tout État partie à la Convention peut adhérer au présent Protocole.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Option 2

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États.

2 Le présent Protocole est sujet à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation des États signataires.

3 Tout État peut adhérer au présent Protocole.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Article 20 Organisations régionales d'intégration économique

1 Une Organisation régionale d'intégration économique constituée seulement par des États souverains et ayant compétence sur certaines ou toutes les matières régies par le présent Protocole peut également signer, accepter ou approuver le présent Protocole ou y adhérer. L'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le présent Protocole.

2 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par le présent Protocole pour lesquelles ses États membres ont délégué leur compétence à cette Organisation. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du présent paragraphe.

3 Pour les fins de l'entrée en vigueur du présent Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique déclare, en vertu de l'article 21, que ses États membres ne seront pas Partie à ce Protocole.

4 Toute référence à « État contractant » ou « État » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie.

(d) any reference to the State of which two persons have a common nationality shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the two persons have the closest connection;

(e) any reference to the State of which a person is a national shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the person has the closest connection.

2 Notwithstanding the preceding paragraph, a Contracting State with two or more territorial units in which different systems of law apply to maintenance obligations shall not be bound to apply this Protocol to conflicts of laws which involve solely such different territorial units.

3 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 14 Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions

As between the Contracting States, this Protocol replaces the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children [in so far as their scope of application coincides with the scope of application of this Protocol].

Article 15 Co-ordination with other instruments

1 This Protocol does not affect any other international instrument to which Contracting States are or become Parties and which contains provisions on matters governed by this Protocol, unless a contrary declaration is made by the States Parties to such instrument.

2 Paragraph 1 of this Article also applies to uniform laws based on special ties of a regional or other nature between the States concerned.

Article 16 Uniform interpretation

In the interpretation of this Protocol, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

Article 17 Review of practical operation of the Protocol

1 The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall as necessary convene a Special Commission in order to review the practical operation of the Protocol.

2 For the purpose of such review Contracting States shall co-operate with the Permanent Bureau in the gathering of case law concerning the application of the Protocol.

Article 18 Transitional provisions

This Protocol shall not apply to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force in that State.

Article 19 Signature, ratification and accession

Option 1

1 The present Protocol is open for signature by any State which has signed the Hague Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance.

2 It may be signed and ratified by every State which is a Party to the Convention, and the instrument of ratification shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

3 This Protocol is open for accession by all States Parties to the Convention.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Option 2

1 This Protocol is open for signature by all States.

2 This Protocol is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

3 This Protocol is open for accession by all States.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Article 20 Regional Economic Integration Organisations

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by this Protocol may similarly sign, accept, approve or accede to this Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by this Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by this Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 For the purposes of the entry into force of this Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation declares in accordance with Article 21 that its Member States will not be Parties to this Protocol.

4 Any reference to a "Contracting State" or "State" in this Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate.

Article 21 Adhésion des Organisations régionales d'intégration économique

1 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, en vertu de l'article 25, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le présent Protocole et que ses États membres ne seront pas Partie à ce Protocole mais y seront liés en raison du fait de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.

2 Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique en conformité avec le paragraphe premier, toute référence à « État contractant » ou « Etat » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, aux États membres de l'Organisation.

Article 22 Entrée en vigueur

1 Le présent Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du deuxième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article 19.

2 Par la suite, le présent Protocole entrera en vigueur :

(a) pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article 20 ratifiant, acceptant, approuvant ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ;

(b) pour les unités territoriales auxquelles le présent Protocole a été étendu conformément à l'article 23, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification visée dans ledit article.

Article 23 Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

1 Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole pourra, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, en vertu de l'article 25, que le présent Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles, et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2 Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles le Protocole s'applique.

3 Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.

4 Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 24 Réserves

Option 1

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

Option 2⁶

1 Tout État contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, ou au moment d'une déclaration faite en vertu de l'article 25, faire soit une, soit plusieurs réserves prévues aux articles [...], [...] et [...]. Aucune autre réserve ne sera admise.

2 Tout État pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite. Ce retrait sera notifié au dépositaire.

3 L'effet de la réserve cessera le premier jour du troisième mois du calendrier après la notification mentionnée au paragraphe précédent.

4 Aucun État contractant qui aura fait usage d'une réserve en application de ce Protocole ne pourra prétendre à l'application du Protocole aux questions exclues dans sa réserve.

Article 25 Déclarations

1 Les déclarations visées aux articles 21(1) et 23(1) peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

2 Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

3 Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur du Protocole pour l'État concerné.

4 Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 26 Dénonciation

Option 1

La dénonciation de la Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille entraîne la dénonciation du présent Protocole.

Option 2

1 Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification par écrit au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État à plusieurs unités auxquelles s'applique le Protocole.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire.

⁶ Il n'a pas encore été finalement décidé si une réserve relative au champ d'application pourrait être permise.

Article 21 Accession by Regional Economic Integration Organisations

1 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article 25 that it exercises competence over all the matters governed by this Protocol and that its Member States will not be Parties to this Protocol but shall be bound by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

2 In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 1, any reference to a “Contracting State” or “State” in this Protocol applies equally to the Member States of the Organisation, where appropriate.

Article 22 Entry into force

1 This Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the second instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article 19.

2 Thereafter the Protocol shall enter into force –

(a) for each State or Regional Economic Integration Organisation referred to in Article 20 subsequently ratifying, accepting, approving or acceding to it, on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession;

(b) for a territorial unit to which the Protocol has been extended in accordance with Article 23, on the first day of the month following the expiration of three months after the notification referred to in that Article.

Article 23 Declarations with respect to non-unified legal systems

1 If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Protocol, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article 25 that the Protocol shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2 Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Protocol applies.

3 If a State makes no declaration under this Article, the Protocol is to extend to all territorial units of that State.

4 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 24 Reservations

Option 1

No reservations may be made to this Protocol.

Option 2⁶

1 Any State may, not later than the time of ratification, acceptance, approval or accession, or at the time of making a declaration in terms of Article 25, make one or more of the reservations provided for in Articles [..], [..] and [...]. No other reservation shall be permitted.

2 Any State may at any time withdraw a reservation it has made. The withdrawal shall be notified to the depositary.

3 The reservation shall cease to have effect on the first day of the third calendar month after the notification referred to in the preceding paragraph.

4 A Contracting State which has made a reservation under this Protocol shall not be entitled to claim the application of this Protocol to such matters as are excluded by its reservation.

Article 25 Declarations

1 Declarations referred to in Articles 21(1) and 23(1) may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

2 Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

3 A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Protocol for the State concerned.

4 A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 26 Denunciation

Option 1

A denunciation of the Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance entails the denunciation of this Protocol.

Option 2

1 A Contracting State to this Protocol may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a multi-unit State to which the Convention applies.

2 The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of twelve months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.

⁶ It has yet to be decided finally whether any reservation on scope may be permitted.

Article 27 Notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles 19 et 20, les renseignements suivants :

- (a) les signatures et ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles 19 et 20 ;
- (b) la date à laquelle le Protocole entrera en vigueur conformément aux dispositions de l'article 22 ;
- (c) les déclarations visées aux articles 21(1) et 23(1) ;
- (d) les réserves visées aux articles [...] ;
- (e) les dénonciations visées à l'article 26.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé le présent Protocole.

Fait à La Haye, le [...] 2007, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session.

Article 27 Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles 19 and 20 of the following –

- (a) the signatures and ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles 19 and 20;
- (b) the date on which this Protocol enters into force in accordance with Article 22;
- (c) the declarations referred to in Articles 21(1) and 23(1);
- (d) the reservations referred to in Articles [...];
- (e) the denunciations referred to in Article 26.

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Protocol.

Done at The Hague, on the [...] day of [...], 2007, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the Members of the Hague Conference on Private International Law at the date of its Twenty-First Session.

Observations sur l'avant-projet révisé de
Convention (Doc. prél. No 29) et sur
l'avant-projet de Protocole (Doc. prél. No 30)*

Comments on the Revised Preliminary Draft
Convention (Prel. Doc. No 29) and the
Preliminary Draft Protocol (Prel. Doc. No 30)*

Document préliminaire No 35 d'octobre 2007
Preliminary Document No 35 of October 2007

Japon/Japan

1 Article 4(4)

The law of the State of the parties' common nationality is also the law which is most closely connected with the parties. Therefore, from the viewpoint of protection of the creditor, if the creditor is unable to obtain maintenance from the debtor by virtue of the law of the State of the habitual residence of the creditor or the law of the forum, the law of the State of the parties' nationality should apply. Therefore, the brackets in Article 4(4) should be deleted and this provision should be retained.

2 Article 6

Article 7 of the 1973 Convention on the Law Applicable to Maintenance Obligations provides that the debtor may contest a request from the creditor "in the case of a maintenance obligation between persons related collaterally or by affinity". Contrary to this provision, Article 6 of this Draft Protocol provides that the debtor may do so "in the case of maintenance obligations other than those arising from a parent-child relationship towards a child and those referred to in Article 5". According to this provision, theoretically, the debtor may contest a claim in the case of maintenance obligations between persons related lineally other than those arising from a parent-child relationship towards a child, such as in cases where maintenance obligation claims are made by a parent or a grandparent towards his or her adult child. While we support this Protocol providing a special rule on defense, we believe the scope of application of such rule to require more deliberation.

3 Article 8(3)

We believe that the reason Article 8(3) provides "Paragraph 1 shall not apply to maintenance obligations in respect of a child below a certain age or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest" is because the personal faculties are in question. For this reason, "a child below the age of [18][21]" in Article 8(3) should be read as "a child below the age of 18" so that this Protocol will be consistent with the "Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children" (1996) and the "Convention on the International Protection of Adults" (2000).

* Ne sont reproduits dans ce tome que les commentaires ayant trait au projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires. / Only observations dealing with the draft Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations are reproduced in this volume.

4 Article 19

Even if Option 1 of Article 19 is adopted, if non-Contracting States form their own domestic laws with the same contents as this Protocol, the outcome will consequently be the same as Option 2 of Article 19 having been adopted. In this respect, Option 1 becomes meaningless. From the standpoint of uniformity of private international law, it is not desirable for this Protocol to be open for ratification only by the Contracting States to the Convention. Therefore Option 2 should be adopted.

Malaysie/Malaysia

1 Article 1(1)

Malaysia has reservation with regard to the phrase in parenthesis as marital status of the parents is important in the determination of maintenance obligations.

In Malaysia, there is a statutory presumption that a child born in wedlock is legitimate.

Syariah Perspective

– According to *Hukum Syarak*, where it involves relationship that does not fall under the definition of family relationships from the Syariah perspective for reasons of illegitimacy, adoption, cohabitation or marriage which are not recognized by *Hukum Syarak*, the original rulings on maintenance obligations would not be applicable.

– In this Protocol, by virtue of the inclusion of affinity and the phrase "including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents", the scope is extended to an illegitimate child, an adopted child of heterosexual parents who are not married to each other or homosexual parents or children born out of rape.

– From the Syariah perspective, only rights arising out of a valid marriage are recognized. The obligation of maintenance only arise in the following situations:

- (a) valid marriage according to *Hukum Syarak* including divorce;
- (b) blood ties; or
- (c) possession of slaves.

– Furthermore, maintenance (*nafaqah*) means the obligatory maintenance imposed by the *Hukum Syarak* for the benefit of the wives, divorced women within "iddah" (waiting period) of talaq rajie' (revocable divorce), children, and the disabled, whether a child or an adult. Primarily, according to *Hukum Syarak*, a man has a duty to maintain his wife / wives in terms of accommodation, clothing, food, medical attention and also his children, whether they are in his custody or that of any person having regard to his means and situation in life.

– The obligation to pay maintenance is only for men and not for women unless she has a child who is born out of wedlock. However in practice, a putative father (in the case of illegitimate child) or a partner who had agreed to adopt the child can be ordered by the civil court to maintain their illegitimate or adopted children.

– Therefore, this Protocol is applicable to Muslims only to the extent permissible under the Islamic Law.

2 Article 4(1)(c)

With regard to sub-paragraph (c), clarification is sought on the rationale of inserting the provision.

As regards paragraphs (b) and (c), it appears that the domestic law only focuses on the maintenance by parents.

Syariah Perspective

– Under Syariah law, only a father is responsible to maintain his children and not the mother. This is also stated in subsection 72 (1) of the Act Islamic Family Law (Federal Territory) Act 1984 (Act 303) where it provides that except where an agreement or order of Court otherwise provides, a man is obliged to maintain his children whether they are under his custody or otherwise. Subsection 73 (1)(a) of Act 303 provides that the *Syariah court* has power to order a husband who neglects his child or wife to pay maintenance.

– In cases where the father dies or is missing or is incapable of maintaining his child, the relatives will be responsible for the maintenance obligation. Subsection 72(2) of Act 303 provides that the *Syariah court* has power to order a person liable under *Hukum Syarak* to maintain the child if his / her father is dead or his whereabouts unknown or if and in so far that he is unable to maintain him / her. This provision is wide enough to cover the situation where a father is incapable to maintain his legitimate child.

– The provisions of subsections 60, 72(2) and 73(2) of Act 303, make reference to “any person liable thereto under *Hukum Syarak*” in relation to the taking over of the obligation of maintenance of the father in the case of a legitimate child or incapacitated person and of the mother in the case of an illegitimate child. Apart from that, section 61 can also be applied in cases of maintenance of parents. In order to determine the person who is liable to pay the maintenance under *Hukum Syarak*, the Islamic jurist is of the opinion that such obligation is on their heir (*ahlil warith*) including the child. This is in line with *Hukum Syarak* as stated in the Quran, *Surah Al-Baqarah*: 23; “*And heir shall be chargeable*”. However if they are unable to do so the obligation shall be shifted to “*Baitulmal*”.

– In this respect, the child or the incapacitated parents are considered as the needy and the poor which are included in the 8 categories of people who may receive zakat (*asnaf*) from *Baitulmal*. This is stated in the Quran *Surah Taubah*: 60, “*Alms are for the needy and poor [...]*”.

– With regard to adopted children, according to *Hukum Syarak*, adoption does not entail rights or responsibilities in terms of guardianship, maintenance or inheritance as is being permitted under the civil law. This explains why the obligation to pay maintenance does not arise by virtue of adoption under Syariah Law.

– Instead, the obligation to pay maintenance for adopted children arises by virtue of the concept *kafalah*. The concept of *kafalah* under *Hukum Syarak* which is not “adoption” as understood under the civil law. *Kafalah* is a concept introduced by a Moroccan Law which introduces procedures whereby a child in need of protection may be entrusted either by a decision of the Guardianship Judge or by an Administration Commission to a public or social institution or to a Muslim family, which will care for the child’s person (shelter, maintenance, education) and if needed, for the property of the child and who, if necessary, would receive delegation of guardianship over the child. Unlike the

civil concept of adoption which establishes the parent-child relationship, the child remains under the obligation of his original father and does not become a family member of the custodian (*kafil*).

– This is also stated in section 78 of Act 303 which provides that where a man has accepted a child who is not his child as a member of his family, it shall be his duty to maintain the child while he or she remains a child, so far as the parents of the child fail to do so, and the court may make such orders as may be necessary to ensure the welfare of the child.

– According to *Hukum Syarak*, the obligation to maintain a child who is under one’s care is similar to that of the parent (subsection 72(1) Act 303).

– If the parents fail to do so, section 78 of Act 303 can be invoked to order that the custodian (“adopted father”) maintain the child. If both are unable to maintain the child, the obligation will then be shifted to the heir (*ahlil warith*) or *baitulmal*.

– Apart from that, illegitimate children are also not included under the original ruling of maintenance. Subsection 73 (2) of Act 303 provides that the *Syariah court* has the power to order a person liable under *Hukum Syarak* to maintain or contribute towards the maintenance of a child if the court is satisfied that having regard to his means, it is reasonable so to order.

– It is submitted that section 73 of Act 303 is wide enough to cover the situation of fosterage or adopted child’s maintenance if her / his father is incapable to maintain her / him, or illegitimate child if her / his mother is incapable to do so.

– With regard to illegitimate children, maintenance obligation is on the mother by virtue of subsection 80(1) of Act 303 which provides that the *Syariah court* has the power to order the mother of an illegitimate child to pay maintenance in the event that she neglects her obligations. According to *Hukum Syarak*, the duty to maintain an illegitimate child is on the mother because the affiliation (*nasab*) of the child lies with the mother. If the mother is unable to pay maintenance, subsection 73(2) of Act 303 would be applicable.

– With regard to the age limit for maintenance, Syariah Law provides that a father is required to maintain the children until he or she attains the age of 18 years and for a girl, until she marries. However, the age limit is extendable to enable the child to pursue higher education or training.

– Therefore the acceptability of this Article to Muslims is dependent on the extent that Syariah Law relating to maintenance obligations as outlined in the above paragraph are taken into consideration.

3 Article 5

Option 3 gives emphasis on the closest connection with the marriage, and the place of their last common habitual resident which would be the first and one of the factors to be considered.

Syariah Perspective

– Option 1 is acceptable as *inter alia*:

“Notwithstanding Article 3, at the request of a debtor, maintenance obligations between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled are governed by the law of the State of their last common habitual residence if they never had a common residence in the State of the habitual residence of the creditor provided that the debtor still resides in the State of their last common habitual residence.”

- The acceptability of this Article as a whole is subject to the condition that the law of the last common habitual residence does not conflict with *Hukum Syarak*.
- In addition, according to the Syariah Law, a man is not only under the obligation to maintain his existing wife, but also his divorced spouse during the period of *iddah* which is three months if the wife is not pregnant. In a case where the wife is pregnant, the period of maintenance would be until the birth of the child.

4 Article 7(1)

Seek clarification on the phrase “a particular proceeding”.

Syariah Perspective

- Acceptable as long as the designated law is consistent with *Hukum Syarak*.

5 Article 8

Syariah Perspective

- Paragraphs 1(a), (b), (c), 2 and 4 are acceptable as long as the applicable law as has been designated consistent with *Hukum Syarak*.
- As regards paragraph 1(d) of this Article, Syariah Law does not recognize legal separation.

6 Article 9

Syariah Perspective

- Clarification is sought as to whether the benefit referred to in this Article is monetary or in kind.

– In Malaysia context, the Legal Aid Bureau is a public body that provides legal aid services for those who are not able to engage private lawyers to represent them in their claims before the court including maintenance claims. All costs arising from such claims are borne by the Government and the Legal Aid Bureau only imposes a minimal fee for the services rendered. There is no governing law for the Legal Aid Bureau to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in lieu of maintenance.

- As such, the necessary laws would have to be enacted provided that the involving public body is not *Baitulmal*.

– Alternatively, this Article could only be applied only if actions have been taken on the father or any other person liable to maintain the child. Based on the Syariah principle, the duty to maintain will never be shifted to the public body / any other person / *Baitulmal* unless the father of the child is incapable of doing so. In such situation, the *Baitulmal* shall not claim any reimbursement because at that point of time the creditor was considered as a needy and poor Muslim and he / she is included in the categories of [...]. (Refer to comments on Article 4.)

7 Article 12(1)

Syariah Perspective

Further clarification is sought as to what constitutes “public policy”. In the Malaysian context, the “public policy” must not be contrary to Syariah law.

8 Article 12(2)

This Article envisages that it would be supreme even as regards any applicable domestic laws. Hence we have reservations in terms of its acceptability.

9 Article 13(1) & (2)

Malaysia would like to seek clarification on the term “territorial unit”.

With regard to paragraph (2), the Syariah law applies simultaneously with the civil law throughout Malaysia. Clarification is sought whether Malaysia may use this provision to exempt the application of the Protocol to *Syariah courts*.

Syariah Perspective

- Act 303 is only applicable to creditors who are Muslims. According to *Hukum Syarak* and sections 59-79 of Act 303, the father is given the responsibility to provide maintenance, thus the mother (wife) is the maintenance creditor. Therefore the law of the habitual residence of the mother will determine which law would govern claims on maintenance.

– According to section 4 of Act 303, the law applicable is the Islamic Family Law Act / Enactment of the State depending on where the maintenance creditor resides.

– Since Article 3 of this Protocol stipulates that the maintenance obligations shall be governed by law of the State of the habitual residence of the creditor (e.g. mother), in a case where the creditor resides in a foreign land, which is not governed by Syariah Law, the application of such foreign law pursuant to Article 3 may be in conflict with the Syariah Law and if the *Syariah court*'s assistance is sought to enforce such maintenance order under section 63 of the Administration of Islamic Law Act / Enactment, the *Syariah court* has to give recognition accordingly. At the moment, section 63 of the Administration of Islamic Law Act / Enactment does not have any “extra-territorial” effect in relation to a foreign court's order.

– The provision to accord recognition to the foreign court's order for maintenance is not provided for under the present State Enactments. Thus the *Syariah court* does not have the power to give due recognition in order to accede to this Protocol. There is a need to provide in explicit terms in the local legislation for such powers to be conferred on the *Syariah courts*.

– With regard to the issue of jurisdiction of the *Syariah court*, where the father is a foreigner, it appears that the law is applicable to the foreign father by virtue of section 4 of Act 303, which states that, “This Act shall apply to all Muslims living in [...] and to all Muslim resident in [...] who are living outside [...].” Since Act 303 mentions the word “Muslim” and not “Malaysian Muslims”, it is applicable for any application of maintenance as long as he is a Muslim and resides in Malaysia. In other words, section 4 of Act 303, seem to suggest if the foreign father resides in Malaysia, the maintenance order will be enforced on him.

– However, this would raise problems to the enforcement of the order if –

(a) a foreign father who was habitually residing in Malaysia at the time of the order of maintenance is made suddenly moved from Malaysia and returned to his country of origin; or

(b) a foreign father who is no longer habitually residing in Malaysia and at the time order for maintenance is made is residing in his country of origin.

– Consideration should also be given in cases where Malaysian Muslim couples migrate to foreign countries which do not apply the Syariah Law.

– The acceptability of this Article is subject to the condition that where it involves Muslim parties, maintenance of a child should be applied for from her / his father and a wife's maintenance should be applied for from her husband only.

10 Article 19

Option 1 makes a distinction between States parties, and non-States parties to the Convention on Child Support. Since this Protocol complements the Convention on Child Support, it is appropriate that only State Parties to the Convention be allowed to sign the Protocol.

Syariah Perspective

– The enforcement of this Protocol is subject to the consent of all the States in Malaysia because matters relating to personal and family law of persons professing the religion of Islam, including the Islamic law relating to maintenance are within the jurisdiction of the States.

11 Article 23

The acceptability of this Article is subject to the following clarifications:

- the meaning of the term “territorial unit”; and
- whether Malaysia may use this provision to make reservations in relation to the Syariah legal system.

12 Article 24

Option 2 is preferable as it allows reservations to be made.

13 Article 26

Subject to clarification of the term “territorial units” Option 2 is preferable as it gives States the right to make denunciation in respect of certain territorial units.

Vingt et unième session

Twenty-First Session

Actes Acts

Note du Bureau Permanent

Conformément à une pratique qui a pris naissance lors de la Session extraordinaire de 1966, les interventions ont été résumées dans la langue, anglaise ou française, utilisée par les orateurs. Étant donné que les travaux de la Deuxième commission ont été ouverts à tous les délégués à la Session diplomatique, aucune liste des membres de cette Commission n'est établie (voir le tome III, *Matières diverses*, pour la liste intégrale des participants à la Session diplomatique).

Les Documents de travail sont également reproduits dans la langue utilisée par leur auteur, le Bureau Permanent ne pouvant assurer la traduction des documents produits par les délégations. Sont toutefois diffusés dans les deux langues les documents produits par le Président et les co-Rapporteurs, le Secrétariat et les Comités de rédaction.

Notice by the Permanent Bureau

In accordance with a practice begun during the Extraordinary Session of 1966, the speakers' remarks have been summarised in the languages they employed, respectively English or French. Since the work of the Second Commission was open to all delegates to the Diplomatic Session, a list of Commission members has not been drawn up (see Tome III, *Miscellaneous matters*, for the complete list of Diplomatic Session participants).

Working Documents are also reproduced in the languages employed by their authors, since the Permanent Bureau has no translation service. However, documents emanating from the Chair, the co-Reporters, the Secretariat or the Drafting Committees have been distributed in both languages.

Documents de travail
de la Deuxième commission

Working Documents
of the Second Commission

Documents de travail Nos 1 et 2

Working Documents Nos 1 and 2

Distribués le lundi 5 novembre 2007

Distributed on Monday 5 November 2007

No 1 – Observations du Bureau Permanent relatives à l'avant-projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires/Comments of the Permanent Bureau on the preliminary draft Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations

TITRE

FR

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 relatifs aux enfants et aux d'autres membres de la famille et approuvé par le Comité de rédaction

PRÉAMBULE

FR

« Les États signataires du présent Protocole,

[Souhaitant moderniser la Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants et la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires,

Désirant établir des dispositions communes concernant la loi applicable aux aliments envers les enfants et autres membres de la famille,

[Souhaitant compléter la Convention du [...] novembre 2007 sur le recouvrement international d'aliments relatifs aux enfants et aux d'autres membres de la famille à l'aide de règles générales sur la loi applicable,]

Ont résolu de conclure un Protocole à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes :] »

Article 3(1)

FR

« Sauf disposition contraire du Protocole, Les obligations alimentaires sont régies par la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier régit les obligations alimentaires, sauf si le présent Protocole en dispose autrement. »

Article 4(2)

FR

« Si le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi visée à l'article 3, la loi du for s'applique
La loi du for s'applique lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi visée à l'article 3. »

Article 4(3)

FR

« Nonobstant l'article 3, si le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle, la loi du for s'applique. Toutefois, si le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de cette loi, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique
Nonobstant l'article 3, la loi du for s'applique lorsque le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle. Toutefois, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi du for. »

Article 4(4)

FR

« [4 Si le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois visées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3, la loi de l'État de leur nationalité commune, s'ils en ont une, s'applique La loi de l'État de la nationalité commune du créancier et du débiteur s'applique, s'ils en ont une, lorsque le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois visées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3.] »

Article 5 – Option 1

FR

« par la loi de l'État de leur dernière résidence habituelle commune, s'ils n'ont jamais eu de résidence commune dans l'État de la résidence habituelle du créancier [et à la condition que le débiteur réside toujours dans l'État de leur dernière résidence habituelle commune]. »

Article 6

FR

« Dans En ce qui concerne les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles visées à l'article 5, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier au motif qu'une telle qu'il n'existe pas d'obligation à son égard n'existe ni selon en vertu de la loi de la résidence habituelle du débiteur ni selon et de la loi de la nationalité commune des parties, si elles en ont une. »

Article 7

« Article 7 Désignation de la loi applicable dans le contexte d'une procédure particulière spécifique »

Article 7(1)

FR

« Nonobstant les articles 3, 4(1)(c), 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, uniquement pour les besoins d'une procédure particulière se déroulant spécifique dans un État donné, désigner expressément la loi de cet État pour régir comme étant celle applicable à une obligation alimentaire. »

ENG

“Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4(1)(c), 5 and 6, the maintenance creditor and debtor for the purpose only of a particular proceeding in a given State may expressly designate as governing applicable to a maintenance obligation the law of that State.”

Article 7(2)

FR

« Une désignation antérieure à l'introduction de l'instance doit faire l'objet d'un accord, signé par les deux parties, par écrit ou consigné sur tout quelque support que ce soit dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement². »

Article 8(1)

FR

« Nonobstant les articles 3, 4(1)(c), 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent à tout moment désigner, l'une des lois suivantes pour régir les comme étant applicable aux obligations alimentaires :

(a) la loi nationale de l'une des parties au moment de la désignation ;

(b) la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation ;

(c) la loi désignée par les parties pour régir leurs relations patrimoniales ou celles effectivement appliquées à ces relations comme étant applicable, ou celle appliquée, à leurs relations patrimoniales ;

(d) la loi désignée par les parties pour régir comme étant applicable, ou celle appliquée, à leur divorce ou à leur séparation de corps ou celle effectivement appliquée. »

Article 8(2)

FR

« Un tel accord doit être est un accord par écrit ou consigné sur tout quelque support que ce soit dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement³, et est signé des deux parties. »

Article 9

FR

« Le droit d'un organisme public d'obtenir de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments est soumis à la loi qui régit cet organisme l'institution. »

ENG

“The right of a public body to obtain seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in lieu of maintenance shall be governed by the law to which the body is subject.”

Article 10(d)

FR

« qui est admis à intenter l'action alimentaire des actions en matière d'aliments, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ; »

Article 11

FR

« Au sens du présent Protocole, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois. »

ENG

“In the this Protocol, the term “law” means the law in force in a State other than its choice of law rules.”

Article 12

FR

« 1 L'application de la loi désignée en vertu du présent Protocole ne peut être écartée que dans la mesure où ses effets sont elle conduits à un résultat manifestement contraires à l'ordre public du forum.

2 Même si la loi applicable en dispose autrement, il [est] [peut être] tenu compte, dans la fixation du montant des aliments, des les besoins du créancier et des les ressources du débiteur [peuvent être] [sont] pris en compte dans la détermination du montant des aliments⁵. »

ENG

“1 The application of the law determined under the this Protocol may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

2 Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor [may] [shall] be taken into account in determining the amount of maintenance.⁵”

« Article 14 Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures concernant les en matière d'obligations alimentaires »

FR

« Dans les rapports relations entre les États contractants, le présent 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 [dans la mesure où leur champ d'application coïncide avec celui du présent Protocole]. »

Article 17(2)

FR

« À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent afin de recueillir réunir de la jurisprudence relative à l'application du Protocole. »

Article 20(1)

FR

« Une Organisation régionale d'intégration économique constituée seulement par des États souverains et ayant compétence sur certaines ou toutes les matières régies par le présent Protocole peut également signer, accepter ou approuver le présent Protocole ou y adhérer. En ce cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le présent Protocole. »

Article 20(3)

FR

« Pour les fins de l'entrée en vigueur du présent Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique déclare, en vertu de l'article 21, que ses États membres ne seront pas Parties à ce Protocole. »

Article 21(1)

FR

« Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, conformément à en vertu de l'article 25, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le présent Protocole et que ses États membres ne seront pas Parties à ce Protocole mais y seront liés par lui en raison du fait de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation. »

Article 22(1)

FR

« Le présent Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du deuxième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion visé à prévu par l'article 19. »

Article 22(2)(a)

FR

« pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article 20 ratifiant, acceptant, approuvant ou y adhérant adhèrent postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ; »

Article 23(1)

FR

« Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole peut pourra, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, en vertu de l'article 25, que le présent Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles, et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration. »

Article 24(1) – Option 2

FR

« Tout État contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, ou au moment d'une déclaration faite en vertu de l'article 25, faire une ou soit une, soit plusieurs des réserves prévues aux articles [...], [...] et [...]. Aucune autre réserve ne sera admise. »

Article 26 – Option 1

FR

« La dénonciation de la Convention sur le recouvrement international des aliments relatifs aux envers les enfants et à d'autres membres de la famille entraîne la dénonciation du présent Protocole. »

Option 2, paragraphe premier

FR

« Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification écrite par écrit au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État à plusieurs unités auxquelles s'applique le Protocole. »

Article 27(b)

FR

« la date d'entrée à laquelle le Protocole entrera en vigueur du Protocole conformément à aux dispositions de l'article 22 ; »

No 2 – Proposal of the delegation of the European Community

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

Notwithstanding Article 3, at the request of a party, maintenance obligations between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled are governed by the law of the State having the closest connection with the marriage. In determining the closest connection regard shall be had to, in particular, the place of the parties' last common habitual residence.¹

¹ The Explanatory Report should list additional examples, for instance another common habitual residence of the parties which lasted for a significant period of time or the law applicable to the divorce.

Article 8 bis Concept of domicile

Where a rule in this Protocol refers to the law of the nationality of a party and where this is the nationality of a State which uses the concept of domicile (and not nationality) as a connecting factor in matters of maintenance obligations, that rule shall be construed as referring to the law of the party's domicile.

Article 12 Public policy

The application of the law determined under this Protocol may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

Article 12 bis Limits to the application of the applicable law

Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor as well as any compensation² which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments shall be taken into account in determining the amount of maintenance.

2 The rule in paragraph 1 applies also to maintenance obligations between parties of a registered partnership if the State of the authority seized knows this institution.]

No 4 – Proposal of the delegation of the European Community

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

In case of a maintenance obligation between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled, Article 3 shall not apply if one of the parties objects and the law of another State, in particular the State of their last common habitual residence,¹ has a closer connection with the marriage. In such a case the law of that other State shall apply.

No 5 – Proposal of the delegation of the European Community

Article 8 Designation of the applicable law

1 [unchanged]

2 [unchanged]

3 Paragraph 1 shall not apply to agreements on the designation of the law applicable to maintenance obligations in respect of –

(a) a child under the age of 18, or

(b) an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interests and whose legal representative is the other party to the agreement.¹

4 Notwithstanding the law designated by the parties in accordance with paragraph 1, the question of whether the creditor can renounce his right to maintenance² shall be determined by the law of the habitual residence of the creditor at the time of the designation.

5 The law designated by the parties shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences for any of the parties, unless it is established that at the time of the designation the parties were duly and fully informed of the consequences of their designation.

No 6 – Proposal of the delegation of the European Community

Solutions to address the problem of the use of the concept of "domicile" in certain legal systems

Article 8 Designation of the applicable law

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4(1)(c), 5 and 6, the maintenance creditor and debtor may at any time designate one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

¹ The Explanatory Report should list additional examples, for instance another common habitual residence of the parties which lasted for a significant period of time or the law applicable to the divorce.

¹ The Explanatory Report should clarify that there may be other grounds under the applicable law which affect the substantive validity of the agreement on the designation of the law applicable.

² The Explanatory Report should clarify that a capital settlement would not constitute a renunciation of the right to maintenance.

Documents de travail Nos 3 à 7

Working Documents Nos 3 to 7

Distribués le mardi 6 novembre 2007

Distributed on Tuesday 6 November 2007

No 3 – Proposition de la délégation de la Suisse/Proposal of the delegation of Switzerland

[Article 5 Règle spéciale relative aux époux et ex-époux

1 [...]

2 La règle du paragraphe premier s'applique aux obligations alimentaires entre partenaires enregistrés si l'Etat de l'autorité saisie connaît cette institution.]

[Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

1 [...]

² The Explanatory Report should clarify that a compensation could consist of a full or partial capital settlement (money or property whether movable or immovable).

(a) the law of the nationality or “domicile” of either party at the time of the designation;

(b) to (d) [unchanged]

Article 8 bis Concept of “domicile”

Where the State of the competent authority seized uses the concept of “domicile” as a connecting factor in matters of maintenance obligations, the expression nationality in Articles 4 and 6 shall be deemed to refer to “domicile” as that term is used in that State.

Contribution to the Explanatory Report:

In certain States the concept of “domicile” is used as a connecting factor. The essential purpose is to connect a person with the State in which he has his home permanently or indefinitely. It is used so as to make that person subject to the law and legal systems of that State for several purposes of broad application, principally concerning important matters affecting family relations and family property. For example, in the laws of the United Kingdom and Ireland, the rules for determining a person’s “domicile” operate generally to ensure that every person has a “domicile” at all times.

Note: In order to increase legal certainty and foreseeability, the State concerned should be obligated to inform the Permanent Bureau that it uses the concept of “domicile” and this information would be made publicly available.

No 7 – Proposition du Bureau Permanent/Proposal of the Permanent Bureau

Article 13 Systèmes juridiques non unifiés

Nouveau paragraphe 3

3 Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu’un État comprend deux ou plusieurs unités territoriales dont chacune a son propre système de droit ou un ensemble de règles ayant trait aux questions régies par le Protocole, les règles suivantes s’appliquent :

(a) en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant l’unité territoriale dont la loi est applicable, la loi de cette unité s’applique ;

(b) en l’absence de telles règles, la loi de l’unité territoriale définie selon les dispositions du paragraphe premier s’applique.

L’ancien paragraphe 3 devient le nouveau paragraphe 4.

Article 13 bis Conflits interpersonnels – Option 1

Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu’un État comprend deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles applicables à des catégories différentes de personnes pour les questions régies par le Protocole, toute référence à la loi d’un tel État est entendue comme visant le système de droit déterminé par les règles en vigueur dans cet État.

Article 13 bis Conflits interpersonnels – Option 2

Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu’un État comprend deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles applicables à des catégories diffé-

rentes de personnes pour les questions régies par le Protocole, les règles suivantes s’appliquent :

(a) en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant laquelle de ces lois est applicable, cette loi s’applique ;

(b) en l’absence de telles règles, la loi du système ou de l’ensemble de règles avec lequel la question faisant l’objet du différend présente le lien le plus étroit s’applique.

* * *

Article 13 Non-unified legal systems

New paragraph 3

3 For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which comprises two or more territorial units each of which has its own system of law or set of rules of law in respect of matters covered by this Protocol, the following rules apply –

(a) if there are rules in force in such a State identifying which territorial unit’s law is applicable, the law of that unit applies;

(b) in the absence of such rules, the law of the relevant territorial unit as defined in paragraph 1 applies.

Former paragraph 3 becomes new paragraph 4.

Article 13 bis Inter-personal conflicts – Option 1

For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which has two or more systems of law or sets of rules of law applicable to different categories of persons in respect of matters covered by this Protocol, any reference to the law of such State shall be construed as referring to the legal system determined by the rules in force in that State.

Article 13 bis Inter-personal conflicts – Option 2

For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which has two or more systems of law or sets of rules of law applicable to different categories of persons in respect of matters covered by this Protocol, the following rules apply –

(a) if there are rules in force in such a State identifying which among such laws applies, that law applies;

(b) in the absence of such rules, the law of the system or the set of rules of law with which the issue under dispute has the closest connection applies.

Documents de travail Nos 8 à 10

Working Documents Nos 8 to 10

Distribués le mercredi 7 novembre 2007

Distributed on Wednesday 7 November 2007

No 8 – Proposal of the delegation of Israel

Paragraphs 1 and 3 of the following proposal should be read together.

Article 1 Scope

1 This Protocol shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from –

- (a) a parent-child relationship towards a child under the age of 21, regardless of the marital status of the parents;
- (b) other family relationships, parentage, marriage or affinity;
- (c) two people who maintained a home in common and that according to the law of the State of their habitual residence are considered similarly to spouses.

Reasoning

Sub-paragraph (a) follows the distinction in Article 2 of the Convention that regards maintenance obligations arising from a parent-child relationship distinctly from other maintenance obligations, and approves the specific right of children towards their parents (that is articulated in Article 23 of the UN Convention on the Rights of the Child) to receive maintenance adjusted to their needs in their habitual residence regardless of the relationship of their parents.

Sub-paragraph (c) relates to the existing legal situation of States that enable persons who establish a common home to be considered similarly to spouses. This clause coincides with paragraph 2 of this Article, which clarifies that by applying a foreign law of a maintenance obligation that State does not determine the status of those persons or refuse to apply that law when it is against its public policy according to Article 12.

Article 13 Non-unified legal systems

1 In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules with regard to any matter dealt with in this Protocol apply to different territorial units or in respect of different persons –

- (a) any reference to the law of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law in force in the relevant territorial unit or in respect of the relevant persons, [unless there are rules in that State that identify which law applies];

[...]

2 Notwithstanding the preceding paragraph, a Contracting State with two or more territorial units in which different systems of law apply to maintenance obligations or in which two or more systems of law apply to maintenance obligations in respect of different persons shall not be bound to apply this Protocol to conflicts of laws which involve solely such different territorial units or such persons.

Reasoning

The parallel Article 16 of the 1973 Hague Convention on the Law Applicable to Maintenance Obligations includes both possibilities of States that have “two or more systems of law of territorial or personal application”. These possibilities are also relevant today and therefore the Protocol should also retain them.

Article 24 Reservations

1 Any State may [...] make one or more of the reservations in regard to Articles 1(b), 1(c) [...]

Reasoning

The purpose of the Protocol should follow the reasoning of the Convention, to establish an international law that encourages States to support children’s rights to receive equitable maintenance.

No 9 – Proposal of the delegation of Switzerland

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

In case of a maintenance obligation between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled, Article 3 shall not apply if one of the parties objects and the law of another State, in particular the State of their last common habitual residence,¹ has a closer connection with the marriage. In such a case the law of that other State shall apply. The objection should be made not later than the first submission on the merits.

No 10 – Proposition du Bureau Permanent/Proposal of the Permanent Bureau

Article 12 bis Non-application du Protocole aux conflits internes

Un État contractant dans lequel des systèmes de droit ou des ensembles de règles différents s’appliquent en matière de loi applicable relative aux obligations alimentaires n’est pas tenu d’appliquer les règles du Protocole aux conflits concernant uniquement ces différents systèmes ou ensembles de règles.

Article 13 Systèmes juridiques non unifiés

Biffer le paragraphe 2.

Article 12 bis Non-application of the Protocol to internal conflicts

A Contracting State in which different systems of law or sets of rules of law apply to the law applicable to maintenance obligations shall not be bound to apply the rules of

¹ The Explanatory Report should list additional examples, for instance another common habitual residence of the parties which lasted for a significant period of time or the law applicable to the divorce.

the Protocol to conflicts solely between such different systems or sets of rules of law.

Article 13 Non-unified legal systems

Delete paragraph 2.

Documents de travail Nos 11 et 12

Working Documents Nos 11 and 12

Distribués le jeudi 15 novembre 2007

Distributed on Thursday 15 November 2007

No 11 – Proposal of the delegation of the European Community

Solution proposed for the “domicile” issue

No changes to Article 8 (no addition of reference to “domicile” as proposed in Work. Doc. No 6).

New Article X

Where the State of the competent authority seized has the concept of “domicile” as a connecting factor in family matters, it may inform the Permanent Bureau that “nationality” in Articles 4 and 6 is replaced by “domicile” as that term is used in that State.

No 12 – Proposition du Bureau Permanent/Proposal of the Permanent Bureau

Ce document de travail remplace les Documents de travail Nos 7 et 10.

Article 12 ter Non-application du Protocole aux conflits internes

Un État contractant dans lequel des systèmes de droit ou des ensembles de règles différents s’appliquent en matière de loi applicable relative aux obligations alimentaires n’est pas tenu d’appliquer les règles du Protocole aux conflits concernant uniquement ces différents systèmes ou ensembles de règles.

Biffer le paragraphe 2 de l’article 13.

Article 13 Systèmes juridiques non unifiés

Nouveau paragraphe 2 :

2 Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu’un État comprend deux ou plusieurs unités territoriales dont chacune a son propre système de droit ou un ensemble de règles ayant trait aux questions régies par le Protocole, les règles suivantes s’appliquent :

(a) en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant l’unité territoriale dont la loi est applicable, la loi de cette unité s’applique ;

(b) en l’absence de telles règles, la loi de l’unité territoriale définie selon les dispositions du paragraphe premier s’applique.

Article 13 bis Conflicts interpersonnels – Option 1

Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu’un État comprend deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles applicables à des catégories différentes de personnes pour les questions régies par le Protocole, toute référence à la loi d’un tel État est entendue comme visant le système de droit déterminé par les règles en vigueur dans cet État.

Article 13 bis Conflicts interpersonnels – Option 2

Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu’un État comprend deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles applicables à des catégories différentes de personnes pour les questions régies par le Protocole, les règles suivantes s’appliquent :

(a) en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant laquelle de ces lois est applicable, cette loi s’applique ;

(b) en l’absence de telles règles, la loi du système ou de l’ensemble de règles avec lequel la question faisant l’objet du différend présente le lien le plus étroit s’applique.

* * *

This working document replaces Working Documents Nos 7 and 10.

Article 12 ter Non-application of the Protocol to internal conflicts

A Contracting State in which different systems of law or sets of rules of law apply to the law applicable to maintenance obligations shall not be bound to apply the rules of the Protocol to conflicts solely between such different systems or sets of rules of law.

Delete paragraph 2 of Article 13.

Article 13 Non-unified legal systems

New paragraph 2:

2 For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which comprises two or more territorial units each of which has its own system of law or set of rules of law in respect of matters covered by this Protocol, the following rules apply –

(a) if there are rules in force in such a State identifying which territorial unit’s law is applicable, the law of that unit applies;

(b) in the absence of such rules, the law of the relevant territorial unit as defined in paragraph 1 applies.

Article 13 bis Inter-personal conflicts – Option 1

For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which has two or more systems of law or sets of rules of law applicable to different categories of persons in respect of matters covered by this Protocol, any reference to the law of such State shall be construed as referring to the legal system determined by the rules in force in that State.

Article 13 bis Inter-personal conflicts – Option 2

For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which has two or more systems of law or sets of rules of law applicable to different categories of persons in respect of matters covered by this Protocol, the following rules apply –

- (a) if there are rules in force in such a State identifying which among such laws applies, that law applies;
- (b) in the absence of such rules, the law of the system or the set of rules of law with which the issue under dispute has the closest connection applies.

transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article 25 that it exercises competence over all the matters governed by this Protocol and that the Member States which have transferred competence to the Regional Economic Integration Organisation in respect of the matter in question will not be Parties to this Protocol, but shall be bound by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

43 For the purposes of the entry into force of this Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation declares in accordance with paragraph 3 Article 24 that its Member States will not be Parties to this Protocol.

54 Any reference to a “Contracting State” or “State” in this Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate. In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 3, any reference to a “Contracting State” or “State” in this Protocol applies equally to the relevant Member States of the Organisation, where appropriate.

Article 21 Accession by Regional Economic Integration Organisations

1 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article 25 that it exercises competence over all the matters governed by this Protocol and that its Member States will not be Parties to this Protocol but shall be bound by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

2 In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 1, any reference to a “Contracting State” or “State” in this Protocol applies equally to the Member States of the Organisation, where appropriate.

Note: References in final provisions to Article 21 need to be changed consequentially (Arts 25 and 27).

Document de travail No 13

Working Document No 13

Distribué le vendredi 16 novembre 2007

Distributed on Friday 16 November 2007

No 13 – Proposal of the delegation of the European Community

Article 20 Regional Economic Integration Organisations

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by this Protocol may similarly sign, accept, approve or accede to this Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by this Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by this Protocol in respect of which competence has been

Distribué le vendredi 16 novembre 2007

No 14 – Protocole révisé par le Comité de rédaction en date du 8 novembre 2007

AVANT-PROJET DE PROTOCOLE SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

PRÉAMBULE

Les États signataires du présent Protocole,

Désirant établir des dispositions communes concernant la loi applicable aux aliments envers les enfants et autres membres de la famille.

{Souhaitant moderniser la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* et la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*,

~~Désirant établir des dispositions communes concernant la loi applicable aux aliments envers les enfants et autres membres de la famille,~~

[Souhaitant développer des règles générales relatives à la loi applicable pouvant constituer un ajout utile à compléter la Convention du [...] novembre 2007 sur le recouvrement international d'aliments relatifs aux envers les enfants et aux d'autres membres de la famille,]

Ont résolu de conclure un Protocole à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes :}

Article premier Champ d'application

1 Le présent Protocole détermine la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance[, y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation de famille de ses parents].

2 Les décisions rendues en application du présent Protocole ne préjugent pas de l'existence d'une des relations visées au paragraphe premier.

Article 2 Application universelle

Le présent Protocole est applicable même si la loi qu'il désigne est celle d'un État non contractant.

Distributed on Friday 16 November 2007

No 14 – Protocol as reviewed by the Drafting Committee as of 8 November 2007

PRELIMINARY DRAFT PROTOCOL ON THE LAW APPLICABLE TO MAINTENANCE OBLIGATIONS

PREAMBLE

The States signatory to this Protocol,

Desiring to establish common provisions concerning the law applicable to child support and other forms of family maintenance,

{Wishing to modernise the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children and the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*,

~~Desiring to establish common provisions concerning the law applicable to child support and other forms of family maintenance,~~

[Wishing to develop complement with general rules on applicable law that may supplement the Convention of [...] November 2007 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance,]

Have resolved to conclude a Protocol for this purpose and have agreed upon the following provisions →

Article 1 Scope

1 This Protocol shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity[, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents].

2 Decisions rendered in application of this Protocol shall be without prejudice to the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1.

Article 2 Universal application

This Protocol applies even if the applicable law is that of a non-Contracting State.

Article 3 Règle générale relative à la loi applicable

1 Sauf disposition contraire du Protocole, Les obligations alimentaires sont régies par la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier régit les obligations alimentaires, sauf si le présent Protocole en dispose autrement.

2 En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu.

Article 4 Règles spéciales relatives aux enfants et aux parents

1 Les dispositions suivantes s'appliquent en ce qui concerne les obligations alimentaires :

- (a) des parents envers leurs enfants ;
- (b) de personnes, autres que les parents, envers des personnes âgées des enfants âgés de moins de [18] [21] ans à l'exception des obligations découlant des relations mentionnées à l'article 5 ; et
- (c) des enfants envers leurs parents.

2 Si le créancier ne peut pas obtenir¹ d'aliments du débiteur en vertu de la loi visée à l'article 3, la loi du forum s'applique La loi du forum s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi mentionnée à l'article 3.

3 Nonobstant l'article 3, si le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle, la loi du forum s'applique. Toutefois, si le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de cette loi, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique. Nonobstant l'article 3, la loi du forum s'applique lorsque le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle. Toutefois, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi du forum.

[4 Si le créancier ne peut obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois visées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3, la loi de l'État de leur nationalité commune, s'ils en ont une, s'applique La loi de l'État de la nationalité commune du créancier et du débiteur s'applique, s'ils en ont une, lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois mentionnées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3.]

Article 5 Règle spéciale relative aux époux et ex-époux

Nonobstant l'article 3, [à la demande [d'une partie] [du débiteur],] les obligations alimentaires entre des époux, des ex-époux ou des personnes dont le mariage a été annulé, sont régies

Article 3 General rule on applicable law

1 Maintenance obligations shall be governed by the law of the State of the habitual residence of the creditor, save where this Protocol provides otherwise.

2 In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

Article 4 Special rules with respect to children and parents

1 The following provisions shall apply in the case of maintenance obligations of –

- (a) parents towards their children;
- (b) persons, other than parents, towards persons who have not attained the age of [18] [21], except for obligations arising out of the relationships referred to in Article 5; and,
- (c) children towards their parents.

2 If the creditor is unable,¹ by virtue of the law referred to in Article 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the forum shall apply.

3 Notwithstanding Article 3, if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence, the law of the forum shall apply. However, if the creditor is unable, by virtue of this law, to obtain maintenance from the debtor, the law of the habitual residence of the creditor shall apply.

[4 If the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in Article 3 and paragraphs 2 and 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of their common nationality, if there is one, shall apply.]

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

Notwithstanding Article 3, [at the request of a [party] [debtor],] maintenance obligations between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled are governed

¹ Le Groupe de travail sur la loi applicable s'est demandé si l'expression « ne peut pas obtenir » se réfère à l'existence d'une obligation alimentaire *in abstracto* ou en fonction des circonstances concrètes de l'affaire. Une formulation alternative pourrait être :

«² Si il n'existe pas d'obligation alimentaire entre le créancier et le débiteur en vertu de la loi visée à l'article 3, la loi du forum s'applique.»

¹ The Working Group on Applicable Law asked the question whether the expression “unable [...] to obtain” refers to the existence of a maintenance obligation *in abstracto* or under the concrete circumstances of the case. An alternative wording could be:

“² If there is no maintenance obligation as between the creditor and the debtor under the law referred to in Article 3, the law of the forum shall apply.”

Option 1

~~par la loi de l'État de leur dernière résidence habituelle commune, s'ils n'ont jamais eu de résidence commune dans l'État de la résidence habituelle du créancier [et à la condition que le débiteur réside toujours dans l'État de leur dernière résidence habituelle commune].~~

Option 2

~~par la loi de l'État de leur dernière résidence habituelle commune, s'il ressort de l'ensemble des circonstances que [le mariage est ou a été] [les obligations alimentaires sont] manifestement plus étroitement liées à cet État [et à la condition que le débiteur y réside toujours].~~

Option 3

~~par la loi de l'État ayant les liens les plus étroits avec le mariage, en général le lieu de leur dernière résidence habituelle commune.]~~

Dans les obligations alimentaires entre des époux, des ex-époux ou des personnes dont le mariage a été annulé, l'article 3 ne s'applique pas lorsque l'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 plus étroit avec le mariage. Dans ce cas, la loi de cet autre Etat s'applique.

Article 6 Moyens de défense particuliers

Dans En ce qui concerne les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles visées à l'article 5, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier qu'une telle au motif qu'il n'existe pas d'obligation à son égard en vertu de n'existe ni selon la loi de la résidence habituelle du débiteur, ni selon et de la loi de la nationalité commune des parties, si elles'ils en ont une.

Article 7 Désignation de la loi applicable pour les besoins dans le contexte d'une procédure particulière spécifique (accord procédural)

1 Nonobstant les articles 3, 4(1)(e), 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, uniquement pour les besoins d'une procédure spécifique particulière se déroulant dans un État donné, désigner expressément la loi de cet État comme étant celle applicable à pour régir une obligation alimentaire.

2 Une désignation antérieure à l'introduction de l'instance doit faire l'objet d'un accord, signé par les deux parties, par écrit ou consigné sur quelque tout support que ce soit dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement².

Article 8 Désignation de la loi applicable

1 Nonobstant les articles 3, 4(1)(e), 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, à tout moment, désigner, l'une des lois suivantes pour régir une comme étant applicable aux obligations alimentaires :

² En l'état actuel du texte, cette disposition prévoit seulement un formalisme minimum relatif à l'accord, et il est loisible aux États parties de prévoir d'autres exigences, en ce qui concerne par exemple la nécessité de s'assurer que le consentement d'une partie est libre et suffisamment éclairé. Cela sera clarifié par le Rapport explicatif. La question concernant la loi applicable à la validité au fond des accords relatifs à la loi applicable conclus en vertu du Protocole devrait être examinée à nouveau.

Option 1

~~by the law of the State of their last common habitual residence if they never had a common residence in the State of the habitual residence of the creditor [provided that the debtor still resides in the State of their last common habitual residence].~~

Option 2

~~by the law of the State of their last common habitual residence if it appears from the circumstances as a whole that the [marriage is or was] [maintenance obligations are] manifestly more closely connected with that State [provided that the debtor still resides there].~~

Option 3

~~by the law of the State having the closest connection with the marriage, usually the place of their last common habitual residence.]~~

In the case of a maintenance obligation between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled, Article 3 shall not apply if one of the parties objects and the law of another State, in particular the State of their last common habitual residence, has a closer connection with the marriage. In such a case the law of that other State shall apply.

Article 6 Special rule on defence

In the case of maintenance obligations other than those arising from a parent-child relationship towards a child and those referred to in Article 5, the debtor may contest a claim from the creditor on the ground that there is no such obligation under both the law of the habitual residence of the debtor and the law of the common nationality of the parties, if there is one.

Article 7 Designation of the law applicable in the context for the purpose of a particular proceeding

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4(1)(e), 5 and 6, the maintenance creditor and debtor for the purpose only of a particular proceeding in a given State may expressly designate the law of that State as applicable to a maintenance obligation the law of that State.

2 A designation made before the institution of such proceedings shall be in an agreement, signed by both parties, in writing or recorded in any medium the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference.²

Article 8 Designation of the applicable law

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4(1)(e), 5 and 6, the maintenance creditor and debtor may at any time designate one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

² As the text stands this provision sets out only minimum formal requirements for an agreement, and it is open to States Parties to set further requirements, relating for example to the need to ensure that a party's consent is free and fully informed. This will be made clear in the Explanatory Report. Further consideration should be given to the question of the law applicable to the essential validity of choice of law agreements made under the Protocol.

- (a) la loi nationale de l'une des parties au moment de la désignation ;
- (b) la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation ;
- (c) la loi désignée par les parties pour régir leurs relations patrimoniales ou celles effectivement appliquées à ces relations comme étant applicable, ou celle appliquée, à leurs relations patrimoniales ;
- (d) la loi désignée par les parties pour régir comme étant applicable, ou celle appliquée, à leur divorce ou à leur séparation de corps ou celle effectivement appliquée.

2 Un tel accord est un accord établi par écrit ou consigné sur tout quelque support que ce soit dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement³, et est signé des deux parties.

3 Le paragraphe premier ne s'applique pas aux obligations alimentaires envers un enfant de moins de [18] [21] ans [ou un adulte qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, n'est pas en état de pourvoir à ses intérêts].

4 Nonobstant la loi désignée par les parties en vertu du paragraphe premier, la loi de la résidence habituelle du créancier, au moment de la désignation, détermine si le créancier peut renoncer à son droit à des aliments.

5 La loi choisie ne s'applique pas lorsque son application entraînerait des conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables⁴.

Article 9 Organismes publics

Le droit d'un organisme public de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments est soumis à la loi qui régit cet organisme l'institution.

Article 10 Domaine de la loi applicable

La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

- (a) si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut réclamer des aliments ;
- (b) la mesure dans laquelle le créancier peut demander des aliments rétroactivement ;
- (c) la base de calcul du montant des aliments et l'indexation ;
- (d) qui est admis à intenter l'action alimentaire des actions en matière d'aliments, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ;
- (e) la prescription ou les délais pour intenter une action ;

³ En l'état actuel du texte, cette disposition prévoit seulement un formalisme minimum relatif à l'accord, et il est loisible aux États parties de prévoir d'autres exigences, en ce qui concerne par exemple la nécessité de s'assurer que le consentement d'une partie est libre et suffisamment éclairé. Cela sera clarifié par le Rapport explicatif. La question concernant la loi applicable à la validité au fond des accords relatifs à la loi applicable conclus en vertu du Protocole devrait être examinée à nouveau.

⁴ La Commission spéciale a pensé que des considérations supplémentaires devraient être apportées à la formulation de cette règle.

(a) the law of the nationality of either party at the time of the designation;

(b) the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation;

(c) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their property regime;

(d) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their divorce or legal separation.

2 Such agreement shall be in writing or recorded in any medium the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference, and shall be signed by both parties.³

3 Paragraph 1 shall not apply to maintenance obligations in respect of a child below the age of [18] [21] [or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest].

4 Notwithstanding the law designated by the parties in accordance with paragraph 1, the question of whether the creditor can renounce his or her right to maintenance shall be determined by the law of the habitual residence of the creditor at the time of the designation.

5 The law chosen shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences.⁴

Article 9 Public bodies

The right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in lieu of maintenance shall be governed by the law to which the body is subject.

Article 10 Scope of the applicable law

The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

- (a) whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;
- (b) the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance;
- (c) the basis for calculation of the amount of maintenance, and indexation;
- (d) who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings;
- (e) prescription or limitation periods;

³ As the text stands this provision sets out only minimum formal requirements for an agreement, and it is open to States Parties to set further requirements, relating for example to the need to ensure that a party's consent is free and fully informed. This will be made clear in the Explanatory Report. Further consideration should be given to the question of the law applicable to the essential validity of choice of law agreements made under the Protocol.

⁴ The Special Commission thought that there should be further consideration of the formulation of this rule.

(f) les limites de l'obligation du débiteur, lorsque l'organisme public qui a fourni des aliments au créancier demande le remboursement de la prestation fournie en lieu et place d'aliments.

Article 11 Exclusion du renvoi

Au sens du présent Protocole, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

Article 12 Ordre public

1 L'application de la loi désignée en vertu du présent Protocole ne peut être écartée que dans la mesure où elle conduit à un résultat ses effets sont manifestement contraires à l'ordre public du for.

2 Même si la loi applicable en dispose autrement, il [est] [peut être] tenu compte, dans la fixation du montant des aliments, des besoins du créancier et des les ressources du débiteur [peuvent être] [sont] pris en compte dans la détermination du montant des aliments⁵.

Article 12 bis Fixation du montant des aliments

Même si la loi applicable en dispose autrement, il est tenu compte dans la fixation du montant des aliments, des besoins du créancier et des ressources du débiteur ainsi que de toute compensation reçue par le créancier à titre de paiement périodique d'aliments.

Article 13 Systèmes juridiques non unifiés

1 Au regard d'un État contractant dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ayant trait aux questions régies par le présent Protocole s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

(a) toute référence à la loi d'un État vise, le cas échéant, la loi en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;

(b) toute référence aux autorités compétentes ou organismes publics de cet État vise, le cas échéant, les autorités compétentes ou organismes publics habilités à agir dans l'unité territoriale considérée ;

(c) toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence habituelle dans l'unité territoriale considérée ;

(d) toute référence à l'État dont deux personnes possèdent la nationalité commune vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle les deux personnes présentent le lien le plus étroit ;

(e) toute référence à l'État dont une personne possède la nationalité vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle la personne présente le lien le plus étroit.

2 Nonobstant le paragraphe précédent, un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent en matière d'obligations alimentaires n'est pas tenu

(f) the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in lieu of maintenance.

Article 11 Exclusion of renvoi

In this Protocol, the term “law” means the law in force in a State other than its choice of law rules.

Article 12 Public policy

1 The application of the law determined under this Protocol may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

2 Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor [may] [shall] be taken into account in determining the amount of maintenance.⁵

Article 12 bis Determining the amount of maintenance

Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor as well as any compensation which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments shall be taken into account in determining the amount of maintenance.

Article 13 Non-unified legal systems

1 In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules of law with regard to any matter dealt with in this Protocol apply in different territorial units –

(a) any reference to the law of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law in force in the relevant territorial unit;

(b) any reference to competent authorities or public bodies of that State, other than Central Authorities, shall be construed as referring, where appropriate, to those authorised to act in the relevant territorial unit;

(c) any reference to habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to habitual residence in a territorial unit;

(d) any reference to the State of which two persons have a common nationality shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the two persons have the closest connection;

(e) any reference to the State of which a person is a national shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the person has the closest connection.

2 Notwithstanding the preceding paragraph, a Contracting State with two or more territorial units in which different systems of law apply to maintenance obligations shall

⁵ La question de l'emplacement de cette règle devra être considérée plus avant.

⁵ Further consideration should be given to the appropriate location for this rule.

d'appliquer le présent Protocole aux conflits de lois concernant uniquement ces différentes unités territoriales.

3 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 14 Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures concernant les en matière d'obligations alimentaires

Dans les rapports relations entre les États contractants, le présent 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* [dans la mesure où leur champ d'application coïncide avec celui du présent Protocole].

Article 15 Coordination avec d'autres instruments

1 Le Protocole ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels des États contractants sont ou seront parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par le présent Protocole, à moins qu'une déclaration contraire ne soit faite par les États liés par de tels instruments.

2 Le paragraphe premier du présent article s'applique également aux lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux, notamment de nature régionale.

Article 16 Interprétation uniforme

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.

Article 17 Examen du fonctionnement pratique du Protocole

1 Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque lorsque cela est nécessaire une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique du Protocole.

2 À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent afin de recueillir réunir de la jurisprudence relative à l'application du Protocole.

Article 18 Dispositions transitoires

Le Protocole ne s'applique pas aux aliments réclamés dans un État contractant pour la période antérieure à son entrée en vigueur dans cet État.

Article 19 Signature, ratification et adhésion

Option 1

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tout État signataire de la Convention de La Haye sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille.

2 Il peut être signé et ratifié par tout État partie à la Convention, et les instruments de ratification seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

not be bound to apply this Protocol to conflicts of laws which involve solely such different territorial units.

3 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 14 Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions

As between the Contracting States, this Protocol replaces the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children [in so far as their scope of application coincides with the scope of application of this Protocol].

Article 15 Co-ordination with other instruments

1 This Protocol does not affect any other international instrument to which Contracting States are or become Parties and which contains provisions on matters governed by this Protocol, unless a contrary declaration is made by the States Parties to such instrument.

2 Paragraph 1 of this Article also applies to uniform laws based on special ties of a regional or other nature between the States concerned.

Article 16 Uniform interpretation

In the interpretation of this Protocol, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

Article 17 Review of practical operation of the Protocol

1 The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall as necessary convene a Special Commission in order to review the practical operation of the Protocol.

2 For the purpose of such review Contracting States shall co-operate with the Permanent Bureau in the gathering of case law concerning the application of the Protocol.

Article 18 Transitional provisions

This Protocol shall not apply to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force in that State.

Article 19 Signature, ratification and accession

Option 1

1 The present Protocol is open for signature by any State which has signed the Hague Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance.

2 It may be signed and ratified by every State which is a Party to the Convention, and the instrument of ratification shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

~~3 Tout État partie à la Convention peut adhérer au présent Protocole.~~

~~4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.~~

Option 2

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États.

2 Le présent Protocole est sujet à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation des Etats signataires.

3 Tout État peut adhérer au présent Protocole.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Article 20 Organisations régionales d'intégration économique

1 Une Organisation régionale d'intégration économique constituée seulement par des États souverains et ayant compétence sur certaines ou toutes les matières régies par le présent Protocole peut également signer, accepter ou approuver le présent Protocole ou y adhérer. En ce cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le présent Protocole.

2 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par le présent Protocole pour lesquelles ses États membres ont délégué leur compétence à cette Organisation. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du présent paragraphe.

3 Pour les fins de l'entrée en vigueur du présent Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique déclare, en vertu de l'article 21, que ses États membres ne seront pas Parties à ce Protocole.

4 Toute référence à « État contractant » ou « État » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie.

Article 21 Adhésion des Organisations régionales d'intégration économique

1 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, conformément à en vertu de l'article 25, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le présent Protocole et que ses États membres ne seront pas Parties à ce Protocole mais y seront liés par lui en raison du fait de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.

3 This Protocol is open for accession by all States Parties to the Convention.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Option 2

1 This Protocol is open for signature by all States.

2 This Protocol is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

3 This Protocol is open for accession by all States.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Article 20 Regional Economic Integration Organisations

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by this Protocol may similarly sign, accept, approve or accede to this Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by this Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by this Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 For the purposes of the entry into force of this Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation declares in accordance with Article 21 that its Member States will not be Parties to this Protocol.

4 Any reference to a “Contracting State” or “State” in this Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate.

Article 21 Accession by Regional Economic Integration Organisations

1 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article 25 that it exercises competence over all the matters governed by this Protocol and that its Member States will not be Parties to this Protocol but shall be bound by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

2 Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique conformément au ~~en conformité avec le~~ paragraphe premier, toute référence à « État contractant » ou « État » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, aux États membres de l'Organisation.

Article 22 Entrée en vigueur

1 Le présent Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du deuxième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article 19.

2 Par la suite, le présent Protocole entrera en vigueur :

(a) pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article 20 ratifiant, acceptant, approuvant ou y adhérant ~~adhèrent~~ postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion;

(b) pour les unités territoriales auxquelles le présent Protocole a été étendu conformément à l'article 23, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification visée dans ledit article.

Article 23 Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

1 Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole peut pourra, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, en vertu de l'article 25, que le présent Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles, et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2 Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles le Protocole s'applique.

3 Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.

4 Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 24 Réserves

Option 1

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

Option 2⁶

1 Tout État contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, ou au moment d'une déclaration faite en vertu de l'article 25, faire soit une, soit une ou plusieurs des réserves prévues aux articles [...], [...] et [...]. Aucune autre réserve ne sera admise.

2 In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 1, any reference to a "Contracting State" or "State" in this Protocol applies equally to the Member States of the Organisation, where appropriate.

Article 22 Entry into force

1 This Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the second instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article 19.

2 Thereafter the Protocol shall enter into force –

(a) for each State or Regional Economic Integration Organisation referred to in Article 20 subsequently ratifying, accepting, approving or acceding to it, on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession;

(b) for a territorial unit to which the Protocol has been extended in accordance with Article 23, on the first day of the month following the expiration of three months after the notification referred to in that Article.

Article 23 Declarations with respect to non-unified legal systems

1 If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Protocol, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article 25 that the Protocol shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2 Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Protocol applies.

3 If a State makes no declaration under this Article, the Protocol is to extend to all territorial units of that State.

4 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 24 Reservations

Option 1

No reservations may be made to this Protocol.

Option 2⁶

1 Any State may, not later than the time of ratification, acceptance, approval or accession, or at the time of making a declaration in terms of Article 25, make one or more of the reservations provided for in Articles [...], [...] and [...]. No other reservation shall be permitted.

⁶ Il n'a pas encore été finalement décidé si une réserve relative au champ d'application pourrait être permise.

⁶ It has yet to be decided finally whether any reservation on scope may be permitted.

2 Tout État pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite. Ce retrait sera notifié au dépositaire.

3 L'effet de la réserve cessera le premier jour du troisième mois du calendrier après la notification mentionnée au paragraphe précédent.

4 Aucun État contractant qui aura fait usage d'une réserve en application de ce Protocole ne pourra prétendre à l'application du Protocole aux questions exclues dans sa réserve.

Article 25 Déclarations

1 Les déclarations visées aux articles 21(1) et 23(1) peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

2 Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

3 Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur du Protocole pour l'État concerné.

4 Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 26 Dénonciation

Option 1

~~La dénonciation de la Convention sur le recouvrement international des aliments relatifs aux enfants et à d'autres membres de la famille entraîne la dénonciation du présent Protocole.~~

Option 2

1 Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification écrite par écrit au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État à plusieurs unités auxquelles s'applique le Protocole.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 27 Notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles 19 et 20, les renseignements suivants :

2 Any State may at any time withdraw a reservation it has made. The withdrawal shall be notified to the depositary.

3 The reservation shall cease to have effect on the first day of the third calendar month after the notification referred to in the preceding paragraph.

4 A Contracting State which has made a reservation under this Protocol shall not be entitled to claim the application of this Protocol to such matters as are excluded by its reservation.

Article 25 Declarations

1 Declarations referred to in Articles 21(1) and 23(1) may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

2 Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

3 A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Protocol for the State concerned.

4 A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 26 Denunciation

Option 1

~~A denunciation of the Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance entails the denunciation of this Protocol.~~

Option 2

1 A Contracting State to this Protocol may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a multi-unit State to which the Convention applies.

2 The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of twelve months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 27 Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles 19 and 20 of the following –

- (a) les signatures et ratifications, acceptances, approbations et adhésions prévues aux articles 19 et 20 ;
 - (b) la date d'entrée à laquelle le Protocole entrera en vigueur du Protocole conformément à aux dispositions de l'article 22 ;
 - (c) les déclarations visées aux articles 21(1) et 23(1) ;
 - (d) les réserves visées aux articles [...] ;
 - (e) les dénonciations visées à l'article 26.
- (a) the signatures and ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles 19 and 20;
 - (b) the date on which this Protocol enters into force in accordance with Article 22;
 - (c) the declarations referred to in Articles 21(1) and 23(1);
 - (d) the reservations referred to in Articles [...];
 - (e) the denunciations referred to in Article 26.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé le présent Protocole.

Fait à La Haye, le [...] 2007, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session.

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Protocol.

Done at The Hague, on the [...] day of [...], 2007, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the Members of the Hague Conference on Private International Law at the date of its Twenty-First Session.

Distribué le vendredi 16 novembre 2007

Distributed on Friday 16 November 2007

No 15 – Proposition de la délégation de la Suisse/Proposal of the delegation of Switzerland

[Article 5 *Règle spéciale relative aux époux et ex-époux*

[...]

Un État contractant peut appliquer cet article à des relations considérées par un tel État comme ayant d'effets comparables au mariage s'agissant des obligations alimentaires. Il en informe le Bureau Permanent.]

* * *

[Article 5 *Special rule with respect to spouses and ex-spouses*

[...]

A Contracting State may apply this Article to relationships which are considered by such a State to have comparable effects to marriage as regards maintenance obligations. It shall so inform the Permanent Bureau.]

Distribué le lundi 19 novembre 2007

No 16 – Protocole révisé par le Comité de rédaction en date du 18 novembre 2007

PROJET DE PROTOCOLE SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

PRÉAMBULE

Les États signataires du présent Protocole,

Désirant établir des dispositions communes concernant la loi applicable aux aliments envers les enfants et autres membres de la famille,

Souhaitant moderniser la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* et la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*,

[Souhaitant développer des règles générales relatives à la loi applicable pouvant constituer un ajout utile à la *Convention du [...] novembre 2007 sur le recouvrement international d'aliments relatifs aux enfants et aux autres membres de la famille*,]

Ont résolu de conclure un Protocole à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes :

Article premier Champ d'application

1 Le présent Protocole détermine la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance[, y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation de famille de ses parents].

2 Les décisions rendues en application du présent Protocole ne préjugent pas de l'existence d'une des relations visées au paragraphe premier.

Article 2 Application universelle

Le présent Protocole est applicable même si la loi qu'il désigne est celle d'un État non contractant.

Distributed on Monday 19 November 2007

No 16 – Protocol as reviewed by the Drafting Committee as of 18 November 2007

DRAFT PROTOCOL ON THE LAW APPLICABLE TO MAINTENANCE OBLIGATIONS

PREAMBLE

The States signatory to this Protocol,

Desiring to establish common provisions concerning the law applicable to child support and other forms of family maintenance,

Wishing to modernise the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children and the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*,

[Wishing to develop general rules on applicable law that may supplement the *Convention of [...] November 2007 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance*,]

Have resolved to conclude a Protocol for this purpose and have agreed upon the following provisions –

Article 1 Scope

1 This Protocol shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity[, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents].

2 Decisions rendered in application of this Protocol shall be without prejudice to the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1.

Article 2 Universal application

This Protocol applies even if the applicable law is that of a non-Contracting State.

Article 3 Règle générale relative à la loi applicable

1 Sauf disposition contraire du Protocole, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier régit les obligations alimentaires.

2 En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est surveillé.

Article 4 Règles spéciales relatives aux enfants et aux parents

1 Les dispositions suivantes s'appliquent en ce qui concerne les obligations alimentaires :

- (a) des parents envers leurs enfants ;
- (b) de personnes, autres que les parents, envers des personnes âgées de moins de [18][21] ans à l'exception des obligations découlant des relations mentionnées à l'article 5 ; et
- (c) des enfants envers leurs parents.

2 La loi du for s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi mentionnée à l'article 3.

3 Nonobstant l'article 3, la loi du for s'applique lorsque le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle. Toutefois, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi du for.

4 La loi de l'État de la nationalité commune du créancier et du débiteur s'applique, s'ils en ont une, lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois mentionnées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3.

Article 5 Règle spéciale relative aux époux et ex-époux

Dans les obligations alimentaires entre des époux, des ex-époux ou des personnes dont le mariage a été annulé, l'article 3 ne s'applique pas lorsque l'une des parties s'y oppose et que la loi d'un autre Etat, en particulier l'Etat de leur dernière résidence habituelle commune, présente un lien plus étroit avec le mariage. Dans ce cas, la loi de cet autre Etat s'applique.

Article 6 Moyens de défense particuliers

Dans les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles visées à l'article 5, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier qu'une telle obligation à son égard n'existe ni selon la loi de la résidence habituelle du débiteur, ni selon la loi de la nationalité commune des parties, si elles en ont une.

Article 3 General rule on applicable law

1 Maintenance obligations shall be governed by the law of the State of the habitual residence of the creditor, save where this Protocol provides otherwise.

2 In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

Article 4 Special rules with respect to children and parents

1 The following provisions shall apply in the case of maintenance obligations of –

- (a) parents towards their children;
- (b) persons, other than parents, towards persons who have not attained the age of [18][21], except for obligations arising out of the relationships referred to in Article 5; and,
- (c) children towards their parents.

2 If the creditor is unable, by virtue of the law referred to in Article 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the forum shall apply.

3 Notwithstanding Article 3, if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence, the law of the forum shall apply. However, if the creditor is unable, by virtue of this law, to obtain maintenance from the debtor, the law of the habitual residence of the creditor shall apply.

4 If the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in Article 3 and paragraphs 2 and 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of their common nationality, if there is one, shall apply.

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

In the case of a maintenance obligation between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled, Article 3 shall not apply if one of the parties objects and the law of another State, in particular the State of their last common habitual residence, has a closer connection with the marriage. In such a case the law of that other State shall apply.

Article 6 Special rule on defence

In the case of maintenance obligations other than those arising from a parent-child relationship towards a child and those referred to in Article 5, the debtor may contest a claim from the creditor on the ground that there is no such obligation under both the law of the habitual residence of the debtor and the law of the common nationality of the parties, if there is one.

Article 7 Désignation de la loi applicable pour les besoins d'une procédure particulière (accord procédural)

1 Nonobstant les articles 3, 4, 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments 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.

2 Une désignation antérieure à l'introduction de l'instance doit faire l'objet d'un accord, signé par les deux parties, par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement¹.

Article 8 Désignation de la loi applicable

1 Nonobstant les articles 3, 4, 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, à tout moment, désigner l'une des lois suivantes pour régir une obligation alimentaire :

(a) la loi nationale de l'une des parties au moment de la désignation ;

(b) la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation ;

(c) la loi désignée par les parties pour régir leurs relations patrimoniales ou celle effectivement appliquée à ces relations ;

(d) la loi désignée par les parties pour régir leur divorce ou leur séparation de corps ou celle effectivement appliquée.

2 Un tel accord est établi par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement², et est signé des deux parties.

3 Le paragraphe premier ne s'applique pas aux obligations alimentaires envers un enfant de moins de [18][21] ans [ou un adulte qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, n'est pas en état de pourvoir à ses intérêts et dont le représentant légal est l'autre partie à l'accord].

4 Nonobstant la loi désignée par les parties en vertu du paragraphe premier, la loi de la résidence habituelle du créancier, au moment de la désignation, détermine si le créancier peut renoncer à son droit à des aliments.

[5 La loi désignée par les parties ne s'applique pas lorsque son application résulterait en des effets manifestement inéquitables et déraisonnables pour l'une ou l'autre des

Article 7 Designation of the law applicable for the purpose of a particular proceeding

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4, 5 and 6, the maintenance creditor and debtor for the purpose only of a particular proceeding in a given State may expressly designate the law of that State as applicable to a maintenance obligation.

2 A designation made before the institution of such proceedings shall be in an agreement, signed by both parties, in writing or recorded in any medium the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference.¹

Article 8 Designation of the applicable law

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4, 5 and 6, the maintenance creditor and debtor may at any time designate one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

(a) the law of the nationality of either party at the time of the designation;

(b) the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation;

(c) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their property regime;

(d) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their divorce or legal separation.

2 Such agreement shall be in writing or recorded in any medium the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference, and shall be signed by both parties.²

3 Paragraph 1 shall not apply to maintenance obligations in respect of a child below the age of [18][21] [or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest and whose legal representative is the other party to the agreement].

4 Notwithstanding the law designated by the parties in accordance with paragraph 1, the question of whether the creditor can renounce his or her right to maintenance shall be determined by the law of the habitual residence of the creditor at the time of the designation.

[5 The law designated by the parties shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences for any of the parties,

¹ En l'état actuel du texte, cette disposition prévoit seulement un formalisme minimum relatif à l'accord, et il est loisible aux États parties de prévoir d'autres exigences, en ce qui concerne par exemple la nécessité de s'assurer que le consentement d'une partie est libre et suffisamment éclairé. Cela sera clarifié par le Rapport explicatif. La question concernant la loi applicable à la validité au fond des accords relatifs à la loi applicable conclus en vertu du Protocole devrait être examinée à nouveau.

² En l'état actuel du texte, cette disposition prévoit seulement un formalisme minimum relatif à l'accord, et il est loisible aux États parties de prévoir d'autres exigences, en ce qui concerne par exemple la nécessité de s'assurer que le consentement d'une partie est libre et suffisamment éclairé. Cela sera clarifié par le Rapport explicatif. La question concernant la loi applicable à la validité au fond des accords relatifs à la loi applicable conclus en vertu du Protocole devrait être examinée à nouveau.

¹ As the text stands this provision sets out only minimum formal requirements for an agreement, and it is open to States Parties to set further requirements, relating for example to the need to ensure that a party's consent is free and fully informed. This will be made clear in the Explanatory Report. Further consideration should be given to the question of the law applicable to the essential validity of choice of law agreements made under the Protocol.

² As the text stands this provision sets out only minimum formal requirements for an agreement, and it is open to States Parties to set further requirements, relating for example to the need to ensure that a party's consent is free and fully informed. This will be made clear in the Explanatory Report. Further consideration should be given to the question of the law applicable to the essential validity of choice of law agreements made under the Protocol.

parties [à moins qu'il ne soit établi que les parties ont été bien / dûment informées au moment de la désignation des conséquences de cette dernière].]

[unless at the time of the designation the parties were fully informed of the consequences of their designation].]

Article 8 bis « Domicile » au lieu de « nationalité »

Un État qui connaît le concept de « domicile » en tant que facteur de rattachement en matière familiale peut informer le Bureau Permanent que, pour les besoins des affaires portées devant ses autorités, le mot « nationalité » aux articles 4 et 6 est remplacé par le mot « domicile » tel que ce terme est utilisé par cet État.

Article 8 bis “Domicile” instead of “nationality”

A State which has the concept of “domicile” as a connecting factor in family matters may inform the Permanent Bureau that, for the purpose of cases which come before its authorities, the word “nationality” in Articles 4 and 6 is replaced by “domicile” as that term is used in that State.

Article 9 Organismes publics

Le droit d'un organisme public de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments est soumis à la loi qui régit cet organisme.

Article 9 Public bodies

The right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in lieu of maintenance shall be governed by the law to which the body is subject.

Article 10 Domaine de la loi applicable

La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

- (a) si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut réclamer des aliments ;
- (b) la mesure dans laquelle le créancier peut demander des aliments rétroactivement ;
- (c) la base de calcul du montant des aliments et l'indexation ;
- (d) qui est admis à intenter l'action alimentaire, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ;
- (e) la prescription ou les délais pour intenter une action ;
- (f) les limites de l'obligation du débiteur, lorsque l'organisme public qui a fourni des aliments au créancier demande le remboursement de la prestation fournie en lieu et place d'aliments.

Article 10 Scope of the applicable law

The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

- (a) whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;
- (b) the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance;
- (c) the basis for calculation of the amount of maintenance, and indexation;
- (d) who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings;
- (e) prescription or limitation periods;
- (f) the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in lieu of maintenance.

Article 11 Exclusion du renvoi

Au sens du Protocole, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

Article 11 Exclusion of renvoi

In the Protocol, the term “law” means the law in force in a State other than its choice of law rules.

Article 12 Ordre public

L'application de la loi désignée en vertu du Protocole ne peut être écartée que dans la mesure où ses effets sont manifestement contraires à l'ordre public du for.

Article 12 Public policy

The application of the law determined under the Protocol may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

Article 12 bis Fixation du montant des aliments

Même si la loi applicable en dispose autrement, il est tenu compte dans la fixation du montant des aliments, des besoins du créancier et des ressources du débiteur ainsi que de toute compensation reçue par le créancier à titre de paiement périodique d'aliments.

Article 12 bis Determining the amount of maintenance

Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor as well as any compensation which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments shall be taken into account in determining the amount of maintenance.

Article 12 ter Non-application du Protocole aux conflits internes

1 Un État contractant dans lequel des systèmes de droit ou des ensembles de règles différents s'appliquent en matière de loi applicable relative aux obligations alimentaires n'est pas tenu d'appliquer les règles du Protocole aux conflits concernant uniquement ces différents systèmes ou ensembles de règles.

2 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 13 Systèmes juridiques non unifiés

1 Au regard d'un État contractant dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ayant trait aux questions régies par le présent Protocole s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

- (a) toute référence à la loi d'un État vise, le cas échéant, la loi en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;
- (b) toute référence aux autorités compétentes ou organismes publics de cet État vise, le cas échéant, les autorités compétentes ou organismes publics habilités à agir dans l'unité territoriale considérée ;
- (c) toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence habituelle dans l'unité territoriale considérée ;
- (d) toute référence à l'État dont deux personnes possèdent la nationalité commune vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle les deux personnes présentent le lien le plus étroit ;
- (e) toute référence à l'État dont une personne possède la nationalité vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle la personne présente le lien le plus étroit.

2 Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu'un État comprend deux ou plusieurs unités territoriales dont chacune a son propre système de droit ou un ensemble de règles ayant trait aux questions régies par le Protocole, les règles suivantes s'appliquent :

- (a) en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant l'unité territoriale dont la loi est applicable, la loi de cette unité s'applique ;
- (b) en l'absence de telles règles, la loi de l'unité territoriale définie selon les dispositions du paragraphe premier s'applique.

3 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 13 bis Conflits interpersonnels

Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu'un État comprend deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles applicables à des catégories différentes de personnes pour les questions régies par le Pro-

Article 12 ter Non-application of the Protocol to internal conflicts

1 A Contracting State in which different systems of law or sets of rules of law apply to the law applicable to maintenance obligations shall not be bound to apply the rules of the Protocol to conflicts solely between such different systems or sets of rules of law.

2 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 13 Non-unified legal systems

1 In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules of law with regard to any matter dealt with in this Protocol apply in different territorial units –

- (a) any reference to the law of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law in force in the relevant territorial unit;
- (b) any reference to competent authorities or public bodies of that State, other than Central Authorities, shall be construed as referring, where appropriate, to those authorised to act in the relevant territorial unit;
- (c) any reference to habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to habitual residence in a territorial unit;
- (d) any reference to the State of which two persons have a common nationality shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the two persons have the closest connection;
- (e) any reference to the State of which a person is a national shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the person has the closest connection.

2 For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which comprises two or more territorial units each of which has its own system of law or set of rules of law in respect of matters covered by this Protocol, the following rules apply –

- (a) if there are rules in force in such a State identifying which territorial unit's law is applicable, the law of that unit applies;
- (b) in the absence of such rules, the law of the relevant territorial unit as defined in paragraph 1 applies.

3 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 13 bis Inter-personal conflicts

For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which has two or more systems of law or sets of rules of law applicable to different categories of persons in respect of matters covered by this

tocole, toute référence à la loi d'un tel État est entendue comme visant le système de droit déterminé par les règles en vigueur dans cet État.

Article 14 Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures en matière d'obligations alimentaires

Dans les rapports entre les 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* [dans la mesure où leur champ d'application coïncide avec celui du présent Protocole].

Article 15 Coordination avec d'autres instruments

1 Le Protocole ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels des États contractants sont ou seront parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par le présent Protocole, à moins qu'une déclaration contraire ne soit faite par les États liés par de tels instruments.

2 Le paragraphe premier du présent article s'applique également aux lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux, notamment de nature régionale.

Article 16 Interprétation uniforme

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.

Article 17 Examen du fonctionnement pratique du Protocole

1 Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque lorsque cela est nécessaire une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique du Protocole.

2 À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent afin de recueillir la jurisprudence relative à l'application du Protocole.

Article 18 Dispositions transitoires

Le Protocole ne s'applique pas aux aliments réclamés dans un État contractant pour la période antérieure à son entrée en vigueur dans cet État.

Article 19 Signature, ratification et adhésion

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États.

2 Le présent Protocole est sujet à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation des États signataires.

3 Tout État peut adhérer au présent Protocole.

Protocol, any reference to the law of such State shall be construed as referring to the legal system determined by the rules in force in that State.

Article 14 Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions

As between the Contracting States, this Protocol replaces the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children [in so far as their scope of application coincides with the scope of application of this Protocol].

Article 15 Co-ordination with other instruments

1 This Protocol does not affect any other international instrument to which Contracting States are or become Parties and which contains provisions on matters governed by this Protocol, unless a contrary declaration is made by the States Parties to such instrument.

2 Paragraph 1 of this Article also applies to uniform laws based on special ties of a regional or other nature between the States concerned.

Article 16 Uniform interpretation

In the interpretation of this Protocol, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

Article 17 Review of practical operation of the Protocol

1 The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall as necessary convene a Special Commission in order to review the practical operation of the Protocol.

2 For the purpose of such review Contracting States shall co-operate with the Permanent Bureau in the gathering of case law concerning the application of the Protocol.

Article 18 Transitional provisions

This Protocol shall not apply to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force in that State.

Article 19 Signature, ratification and accession

1 This Protocol is open for signature by all States.

2 This Protocol is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

3 This Protocol is open for accession by all States.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Article 20 Organisations régionales d'intégration économique

1 Une Organisation régionale d'intégration économique constituée seulement par des États souverains et ayant compétence sur certaines ou toutes les matières régies par le présent Protocole peut également signer, accepter ou approuver le Protocole ou y adhérer. En ce cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le présent Protocole.

2 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par le présent Protocole pour lesquelles ses États membres ont délégué leur compétence à cette Organisation. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du présent paragraphe.

3 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, conformément à l'article 25, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le présent Protocole et que ses États membres qui ont transféré leurs compétences à l'Organisation régionale d'intégration économique sur la matière en question ne seront pas Parties au présent Protocole mais seront liés par la signature, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion de l'Organisation.

4 Pour les fins de l'entrée en vigueur du présent Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique déclare, conformément au paragraphe 3, que ses États membres ne seront pas Parties à ce Protocole.

5 Toute référence à « État contractant » ou « État » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie. Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique conformément au paragraphe 3, toute référence à « État contractant » ou « État » dans le présent Protocole s'applique également, le cas échéant, aux États membres de l'Organisation.

Article 22 Entrée en vigueur

1 Le présent Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du deuxième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article 19.

2 Par la suite, le Protocole entrera en vigueur :

(a) pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article 20 ratifiant, acceptant, approuvant ou y adhérant postérieurement, le premier jour

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Article 20 Regional Economic Integration Organisations

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by this Protocol may similarly sign, accept, approve or accede to this Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by this Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by this Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article 25 that it exercises competence over all the matters governed by this Protocol and that the Member States which have transferred competence to the Regional Economic Integration Organisation in respect of the matter in question will not be Parties to this Protocol, but shall be bound by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

4 For the purposes of the entry into force of this Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation declares in accordance with paragraph 3 that its Member States will not be Parties to this Protocol.

5 Any reference to a "Contracting State" or "State" in this Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate. In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 3, any reference to a "Contracting State" or "State" in this Protocol applies equally to the Member States of the Organisation, where appropriate.

Article 22 Entry into force

1 This Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the second instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article 19.

2 Thereafter the Protocol shall enter into force –

(a) for each State or Regional Economic Integration Organisation referred to in Article 20 subsequently ratifying, accepting, approving or acceding to it, on the first day of

du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ;

(b) pour les unités territoriales auxquelles le présent Protocole a été étendu conformément à l'article 23, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification visée dans ledit article.

Article 23 Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

1 Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, en vertu de l'article 25, que le Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles, et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2 Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles le Protocole s'applique.

3 Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.

4 Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 24 Réserves

Option 1

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

Option 2³

1 Tout État pourra, au plus tard au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, ou au moment d'une déclaration faite en vertu de l'article 25, faire une ou plusieurs des réserves prévues aux articles [..], [..] et [..]. Aucune autre réserve ne sera admise.

2 Tout État pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite. Ce retrait sera notifié au dépositaire.

3 L'effet de la réserve cessera le premier jour du troisième mois du calendrier après la notification mentionnée au paragraphe précédent.

4 Aucun État contractant qui aura fait usage d'une réserve en application de ce Protocole ne pourra prétendre à l'application du Protocole aux questions exclues dans sa réserve.

Article 25 Déclarations

1 Les déclarations visées aux articles 21(1) et 23(1) peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ;

the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession;

(b) for a territorial unit to which the Protocol has been extended in accordance with Article 23, on the first day of the month following the expiration of three months after the notification referred to in that Article.

Article 23 Declarations with respect to non-unified legal systems

1 If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Protocol, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article 25 that the Protocol shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2 Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Protocol applies.

3 If a State makes no declaration under this Article, the Protocol is to extend to all territorial units of that State.

4 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 24 Reservations

Option 1

No reservations may be made to this Protocol.

Option 2³

1 Any State may, not later than the time of ratification, acceptance, approval or accession, or at the time of making a declaration in terms of Article 25, make one or more of the reservations provided for in Articles [..], [..] and [..]. No other reservation shall be permitted.

2 Any State may at any time withdraw a reservation it has made. The withdrawal shall be notified to the depositary.

3 The reservation shall cease to have effect on the first day of the third calendar month after the notification referred to in the preceding paragraph.

4 A Contracting State which has made a reservation under this Protocol shall not be entitled to claim the application of this Protocol to such matters as are excluded by its reservation.

Article 25 Declarations

1 Declarations referred to in Articles 21(1) and 23(1) may be made upon signature, ratification, acceptance, approval

³ Il n'a pas encore été finalement décidé si une réserve relative au champ d'application pourrait être permise.

³ It has yet to be decided finally whether any reservation on scope may be permitted.

ception, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

2 Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

3 Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur du Protocole pour l'État concerné.

4 Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 26 Dénonciation

1 Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification écrite au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État à plusieurs unités auxquelles s'applique le Protocole.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 27 Notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles 19 et 20, les renseignements suivants :

- (a) les signatures et ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles 19 et 20 ;
- (b) la date d'entrée en vigueur du Protocole conformément à l'article 22 ;
- (c) les déclarations visées aux articles 21(1) et 23(1) ;
- (d) les réserves visées aux articles [...] ;
- (e) les dénonciations visées à l'article 26.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé le présent Protocole.

Fait à La Haye, le [...] 2007, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session.

or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

2 Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

3 A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Protocol for the State concerned.

4 A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 26 Denunciation

1 A Contracting State to this Protocol may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a multi-unit State to which the Convention applies.

2 The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of twelve months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 27 Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles 19 and 20 of the following –

- (a) the signatures and ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles 19 and 20;
- (b) the date on which this Protocol enters into force in accordance with Article 22;
- (c) the declarations referred to in Articles 21(1) and 23(1);
- (d) the reservations referred to in Articles [...] ;
- (e) the denunciations referred to in Article 26.

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Protocol.

Done at The Hague, on the [...] day of [...], 2007, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the Members of the Hague Conference on Private International Law at the date of its Twenty-First Session.

Document de travail No 17

Working Document No 17

Distribué le mercredi 21 novembre 2007

Distributed on Wednesday 21 November 2007

No 17 – Proposal by an informal working group of delegations¹

Compromise proposal on Articles 4, 8 and 25 of the Protocol on Applicable Law

Article 4 Special rules with respect to children and parents

1 The following provisions shall apply in the case of maintenance obligations of –

- (a) parents towards their children;
- (b) persons, other than parents, towards persons who have not attained the age of 21, except for obligations arising out of the relationships referred to in Article 5; and,
- (c) children towards their parents.

2-4 [no changes]

Article 8 Designation of the applicable law

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4, 5 and 6, the maintenance creditor and debtor may at any time designate one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

- (a) the law of any State of which either party is a national the nationality of either party at the time of designation;
- (b) the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation;
- (c) the law of the State designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their property regime;
- (d) the law of the State designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their divorce or legal separation.

2 [no changes]

3 Paragraph 1 shall not apply to maintenance obligations in respect of² a person below the age of 18³ or of an adult

¹ This informal working group was composed of representatives from Austria, Brazil, China, Croatia, the European Commission, France, Germany, Israel, Japan, Korea, Mexico, the Netherlands, Russia, Sweden and Switzerland.

² The Explanatory Report should make clear that the inability to enter into agreements on the law applicable to maintenance should cover the situation where the child or vulnerable adult a creditor as well as the situation where that person is the debtor. The French text, which speaks of “envers”, would have to be amended.

³ The Explanatory Report should clarify that the inability to enter into agreements does not cover situations where a non-vulnerable adult is entitled to maintenance due to the fact that he or she is providing for a child.

who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest.

3 bis A State may declare that it will extend the possibility to designate the applicable law to such adults referred to in paragraph 3 and may also specify limits to this possibility.

4 [no changes]⁴

5 Unless at the time of designation the parties were fully informed and aware of the consequences of their designation, the law designated by the parties shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences for any of the parties.^{5, 6}

Article 25 Declarations

1 Declarations referred to in Articles 8(3) bis, 20(3) 21(1) and 23(1) may be made upon signature, ratification, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified and withdrawn at any time.

2-4 [no changes]

Documents de travail Nos 18 et 19

Working Documents Nos 18 and 19

Distribués le jeudi 22 novembre 2007

Distributed on Thursday 22 November 2007

No 18 – Proposal of the delegation of China

Article 13 Non-unified legal systems

1 [...]

any reference to the State of which two persons have a common nationality shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the maintenance obligations two persons have the is most closest closely connection connected;

[...]

⁴ The working group understood this provision to be aimed at full renunciation and not partial renunciation and this should be reflected in the Explanatory Report.

⁵ The working group agreed that the question of whether the agreement is invalid due to for instance duress is a question to be resolved by the law applicable to the material validity of the agreement. This should be reflected in the Explanatory Report.

⁶ Japan reserved its opinion on this paragraph.

No 19 – Proposal of the delegation of the European Community

Article 20 Regional Economic Integration Organisations

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by this Protocol may similarly sign, accept, approve or accede to this Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by this Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by this Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article 25 that it exercises competence over all the matters governed by this Protocol and that the Member States which have transferred competence to the Regional Economic Integration Organisation in respect of the matter in question ~~will not be Parties to this Protocol, but shall be bound by this Protocol~~ by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

4 For the purposes of the entry into force of this Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation ~~makes a declaration~~ in accordance with paragraph 3 that ~~its Member States will not be Parties to this Protocol~~.

5 Any reference to a “Contracting State” or “State” in this Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate. In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 3, any reference to a “Contracting State” or “State” in this Protocol applies equally to the relevant Member States of the Organisation, where appropriate.

Procès-verbaux
de la Deuxième commission

Minutes
of the Second Commission

Procès-verbal No 1

Minutes No 1

Séance du lundi 5 novembre 2007 (après-midi)

Meeting of Monday 5 November 2007 (afternoon)

La séance est ouverte à 14 h 35 sous la présidence de M. Andrea Bonomi (Suisse) qui est également Rapporteur.

1. **The Chair** welcomed the delegations and announced his great pleasure and honour to open the work of Commission II of this Diplomatic Session. He expressed the responsibility he felt in taking the role of the Chair and expressed his trust that a happy resolution would be arrived at. He stated that there was not much time to discuss the law applicable to maintenance obligations that afternoon and so gave the floor to Philippe Lortie to discuss several matters prior to the opening of the discussion.

2. **Mr Lortie** (First Secretary) thanked the Chair and invited the delegates to have before them the folder that they have been given. He discussed the administrative matters relating to the Diplomatic Session.

Mr Lortie then discussed all of the documentation that delegates should have in their possession. He said that there was a list of Preliminary Documents appearing in the delegates' folders. Since January there had been available a draft Convention and a draft Protocol (Prel. Docs Nos 25 and 24), which had been replaced by Preliminary Documents Nos 29 and 30, and had been available on the Hague Conference website since June.

With regard to Preliminary Document No 26, Mr Lortie stated that this document was not available but all comments that were made by the Drafting Committee in that document had now been rolled into Preliminary Document No 36 in any event. In relation to Preliminary Document No 31 (which was in two parts), Part A was the Report of the Forms Working Group and Part B contained the bundle of Recommended Forms compiled by the Forms Working Group. He stated that this meant that all delegates now had a complete set of the forms that could support any application under Article 10 of the draft Convention. Mr Lortie stated that the draft Convention and Protocol were also available in Spanish and had been available in that form on the Hague Conference website for some time. He also stated that other documents were available in Spanish, but had not yet been distributed.

Mr Lortie discussed Preliminary Document No 32 which was the Explanatory Report on the revised preliminary draft Convention but not yet included in delegates' folders as it was being photocopied at that moment. However, he did say that a provisional version in English and one in French had been available on the Hague Conference website for some time and a Spanish version would also be available soon.

Mr Lortie then mentioned Preliminary Document No 33 which was the Explanatory Report on the preliminary draft Protocol and which was in the delegates' folders in both English and French.

He then went on to discuss Preliminary Document No 35, which was a compilation of the comments received from States on the revised preliminary draft Convention and the draft Protocol. This document was not yet in the delegates' folders, but all comments were available on the Hague Conference website. He said that all comments also appeared on an article-by-article basis in Preliminary Document No 36 in which all comments were replicated in the language in which they were received. In addition to these comments, Mr Lortie said that delegates would also find the comments from the Drafting Committee, the Forms Committee, the Administrative Co-operative Working Group and the linguistic forms that had been produced by the Permanent Bureau. Mr Lortie suggested that Preliminary Document No 36 was a document that would always be present on delegates' tables.

Mr Lortie noted that if any State wanted to make comments or proposals on a working draft, the Secretariat was not able to make available any translation service for this purpose.

Mr Lortie then noted that in relation to the minutes of the meeting, delegates were able to speak in French, English or Spanish and simultaneous interpretation was available for all these languages. However, the minutes would only be produced in English and French. He noted that every intervention spoken in Spanish would be transcribed into French in the minutes of the meeting. He also mentioned that for anyone who may require assistance in translating to and from Spanish, two interpreters, Carmen and Isabel, would be available in the conference room at all times if delegates should wish to verify anything.

Mr Lortie said that with regard to verification of the minutes, these would be produced in a different form to minutes from Special Commission meetings, which are drawn up in summary form. He noted that minutes of a Diplomatic Session are customarily drawn up in a near verbatim format of each intervention of each delegate. He said that delegates would be identified by their name and State and that after a few meetings had been held, minutes would be distributed and delegates would be able to comment on their own interventions. Mr Lortie emphasised that delegates would not be able to comment on the interventions of other delegates. He said that the comments would be reviewed by the Permanent Bureau before the minutes were finalised.

Mr Lortie completed his discussion on preliminary matters and noted that delegates were free to come and speak with him or his colleagues should they have any questions.

3. **Le Président** remercie M. Lortie pour toutes ces explications concernant les questions administratives et la documentation.

The Chair then invited the Deputy Secretary General, Mr William Duncan, to speak to the delegations.

4. **The Deputy Secretary General** thanked the Chair. He said that Mr Lortie had given a general introduction and he would add some particular remarks regarding Commission II. He emphasised that almost everything that delegates would need for discussion was contained in the delegates' folders and that Preliminary Document No 36 was very important but not a key document for this Commission

because not many comments were received from States in relation to the draft Protocol. Only Japan had made a comment in relation to the draft Protocol, and to facilitate any reference to the comment of Japan, it had been reproduced in a separate document: Information Document No 1.

The Deputy Secretary General noted that delegates would also be able to see two working documents: one produced by the Permanent Bureau in relation to style and language and a second working document submitted by the European Community. He also said that for the convenience of delegates, the Report on the draft Protocol had been included in the delegates' folders.

The Deputy Secretary General drew the attention of delegates to the Rules of Procedure attached to the Information Note produced by the Permanent Bureau that delegates could find in their folders. He referred to paragraph 3 of that Note which deals with the matter of working documents. He noted that discussion during sessions is usually on the basis of written proposals. He recalled that delegates should provide these, either in English or French, to the Secretariat for distribution.

He noted that regarding the Rules of Procedure generally, these were revised during the last Diplomatic Session in June 2005. He emphasised that the most important rule was now set out in Article 1A, in relation to the principle of consensus. The Deputy Secretary General reiterated that to the furthest extent possible, decisions are to be taken by consensus and it was the hope of the Permanent Bureau that it would be possible to proceed in this way at this Session. He noted that decision-making by consensus had been achieved for the two most recent Conventions.

The Deputy Secretary General then noted that the remainder of the Rules of Procedure deal with debate and, under Article 6, the Chair is given quite extensive powers.

The Deputy Secretary General then turned to the draft agenda. He stated that Commission II would be only concerned with the section of the agenda dealing with applicable law although there was a need to discuss this within the context of the overall agenda. He said that up until lunch time on Wednesday 7 November 2007, all time would be devoted to Commission II and the focus would be on any outstanding issues where consensus had not been reached in relation to applicable law.

He noted, however, that the agenda was flexible and that if delegates should wish to discuss matters they felt were important then they could propose such a course. The Deputy Secretary General then went on to clarify that the idea was, after two days of discussion on applicable law, for the delegations to return to the topic on the Friday of the second week. He said that the Friday afternoon would be used to address any outstanding issues. Then in the final week, he said, the draft Protocol would be submitted for a second reading involving an article-by-article consideration of the whole Protocol to ensure that there was consensus and to make any final amendments if necessary. He finally noted that on the Thursday of the last week of the Diplomatic Session, there would be a final reading of both the draft Convention and Protocol.

5. **The Chair** thanked the Deputy Secretary General for his comments and asked the delegations if they had any remarks with regard to the flexibility of the draft agenda as had been emphasised. The Chair interpreted the silence of the delegations as agreement to the draft agenda as it stood.

6. **Mr Bonomi (Rapporteur)** took the floor in order to commence discussing the text of the draft Protocol. He expressed that he wished to stress some general points as well as the main issues. He drew the delegates' attention to the fact that thanks to the preparatory work, this Session had an opportunity to complete the text of the draft Convention along with a draft Protocol on applicable law. He noted that the text of each had already gathered wide approval and so he was optimistic for the finalisation of the two instruments.

The *Rapporteur* then went on to make three points with regard to the opportunities that would present themselves at this Diplomatic Session. Firstly, he stated that there was an opportunity for the States Parties to the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children (hereinafter, "the 1956 Convention") and to the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* (hereinafter, "the 1973 Convention") to revise and modernise the text of those Conventions. Secondly, he stressed the opportunity to enlarge the scope of these Conventions as well as the number of States which had ratified them. Thirdly, he mentioned that even for States which were not directly interested by the Protocol, the project was very interesting. As a matter of fact, the draft Convention provided for the establishment of a system for the international recovery of maintenance. The *Rapporteur* stated that, in such a system, for creditors who are resident in one State, it is very important to know which law will be applicable to establish a maintenance order in the foreign State, and that in this sense, the Protocol would present great interest even to States which will not be Party to it. For example, the *Rapporteur* stated that the Protocol would enable a more rapid application of the *lex fori*, and so even for creditors in non-Party States, this discussion would prove productive. Thus, the Protocol would considerably increase predictability and certainty.

Le Rapporteur rappelle que la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* (ci-après « la Convention de 1956 ») ainsi que la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires* (ci-après « la Convention de 1973 ») ont fait leurs preuves et ont été appliquées par les États de manière satisfaisante. Bien que ces Conventions soulèvent encore certaines questions controversées, elles n'en demeurent pas moins de bons instruments relatifs à la détermination de la loi applicable. La vocation de ce nouvel instrument n'est donc pas de révolutionner la matière mais de la moderniser et d'en corriger les défauts. Par conséquent, l'avant-projet de Protocole se fonde sur certaines règles et principes de bases retenus antérieurement. Ainsi, les trois premiers articles de l'avant-projet de Protocole relatifs au champ d'application matériel et personnel, au principe d'application universelle et au principe de résidence habituelle du créancier s'inspirent de principes déjà appliqués. De même, l'article 10 fixant le domaine d'application de la loi applicable à l'obligation alimentaire contribue à la recherche d'uniformité. Ainsi, l'avant-projet de Protocole repose sur la base solide et uniforme des textes antérieurs.

Le Rapporteur indique néanmoins qu'il est indispensable de tenir compte des difficultés soulevées par certaines règles contenues dans ces textes antérieurs et de moderniser la matière en tenant compte des progrès réalisés. Il met en exergue plusieurs aspects de l'avant-projet de Protocole qui permettent de refléter ces objectifs.

En premier lieu, le Rapporteur souligne que plusieurs règles visant à accroître considérablement le rôle de la loi du for ont été introduites. En effet, la loi du for semble plus appropriée pour faciliter l'établissement de décisions en matière d'aliments. Comme l'a indiqué le Secrétaire général adjoint en introduction des débats, les demandes d'aliments traduisent bien souvent une situation de nécessité et d'urgence. Or, la recherche du droit étranger peut alors s'avérer coûteuse et compliquée. En vue de faciliter la procédure, plusieurs règles ont donc été insérées afin de conduire à l'application de la loi du for.

Ainsi en est-il de l'article 4 de l'avant-projet de Protocole. Cette disposition s'applique aux obligations alimentaires des parents envers leurs enfants, ou de personnes autres que les parents envers des créateurs n'ayant pas atteint un certain âge, ou des enfants envers leurs parents. Ces trois catégories de créanciers sont considérées comme requérant un certain degré de protection justifiant que, sous certaines conditions, la loi du for soit appliquée par dérogation à l'article 3.

Ainsi, d'une part, la loi du for s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi de la résidence habituelle du créancier (art. 4(2)). Cela couvre le cas où le débiteur lui-même intente une action dans l'État de sa propre résidence habituelle et le cas où le créancier intente une action dans un Etat autre que celui de la résidence habituelle de débiteur. La loi du for est alors appliquée à titre subsidiaire.

D'autre part, l'article 4, paragraphe 3, de l'avant-projet de Protocole prévoit, par dérogation à l'article 3, l'application de la loi du for lorsque le créancier intente une action dans l'Etat où le débiteur a sa résidence habituelle. Aussi, dans ce dernier cas, l'application de la loi du for intervient-elle à titre principal. Le principe établi à l'article 3 (loi de la résidence habituelle du créancier) ne disparaît pas pour autant mais devient subsidiaire. En effet, la loi du for est déclarée applicable mais si celle-ci ne permet pas au créancier d'obtenir d'aliments, alors les principes de la Convention de 1973 entrent de nouveau en ligne de compte, à savoir, l'application de la loi du lieu de résidence habituelle du créancier, ou bien en cas d'échec de cette dernière, de la loi de l'Etat de la nationalité commune des parties.

Enfin, l'article 7 permet aux parties de désigner, pour les besoins d'une procédure particulière, la loi du for comme étant la loi applicable à l'obligation alimentaire. Cette disposition s'inspire de la jurisprudence néerlandaise relative à la Convention de 1973. Le Rapporteur note que, contrairement à l'article 4, l'article 7 s'applique, sans restrictions, à toutes les catégories de créanciers. La liberté des parties est donc accrue. Le Rapporteur souligne que ces nouveautés constituent une innovation importante en faveur d'une uniformisation du droit, tenant compte du fait que, dans un certain nombre d'Etats, la loi du for est habituellement applicable. Ainsi, seront facilitées les demandes d'aliments des créanciers. Cependant, en l'absence de règle uniforme sur la compétence des autorités, il n'était pas possible d'aller plus loin et d'adopter un système général d'application de la loi du for.

L'autonomie des parties constitue une autre importante innovation. Outre l'article 7, elle est également consacrée à l'article 8 de l'avant-projet de Protocole, qui permet aux parties de déterminer la loi applicable à l'obligation alimentaire à tout moment, y compris à l'avance. De plus, contrairement à l'article 7, les effets du choix de la loi applicable ne sont pas limités à une procédure particulière. Les conditions et restrictions relatives à cette disposition

seront étudiées de façon plus approfondie lors d'une prochaine séance.

En dernier lieu, une des innovations importantes de cet avant-projet concerne la loi applicable aux obligations alimentaires entre époux et ex-époux (art. 5). La Convention de 1973 prévoyait que la loi applicable au divorce était applicable aux obligations alimentaires. Ce principe avait fait l'objet de vives critiques, notamment en raison du fait que l'application d'un facteur de rattachement invariable dans le temps pouvait s'avérer inapproprié. Aussi, lors des dernières réunions en Commission spéciale, un accord général s'est dégagé en faveur de l'abandon de cette règle. Cependant, l'application de la loi de la résidence habituelle du créancier ne semble pas non plus la plus appropriée. Cette règle sera discutée en premier lieu.

Le Président invite le Premier secrétaire à présenter le Document de travail No 1.

Document de travail / Working Document No 1

7. **M. Lortie** (Premier secrétaire) indique qu'au cours de ces derniers mois, le Bureau Permanent a mis en œuvre tous les moyens raisonnables et disponibles pour améliorer le texte de l'avant-projet de Protocole. Les modifications proposées concernent essentiellement la version française du texte. L'objectif était d'en faciliter la lecture sans en affecter son efficacité. Dans certains cas, les changements apportés à la version française du texte ont rendu nécessaires quelques petites corrections dans la version anglaise. Tous ces changements sont reflétés dans le Document de travail No 1.

M. Lortie précise que les modifications sont de pure forme et portent essentiellement sur le style et la langue. Elles n'entraînent aucune modification quant au fond. Certaines corrections visent à refléter les philosophies inductives et déductives. Parfois, certains termes paraissaient inutiles et ont donc été supprimés. Par exemple, « le présent Protocole » est remplacé par « le Protocole ».

M. Lortie espère que les délégués examineront avec attention ces propositions et les adopteront dans leur ensemble afin de les soumettre au Comité de rédaction pour qu'il intègre ces corrections aux textes. Il insiste sur le fait que les deux textes qui seront adoptés le seront sous forme authentique et doivent donc être de qualité.

Article 5

8. **The Chair** announced that he would present the first issue, being maintenance obligations as between spouses, ex-spouses and parties to a marriage which has been annulled or declared void.

The Chair noted that Article 5 was still bracketed as during the Special Commission; this remained a controversial issue. He said that there was general agreement that special rules for spouses should exist because of the recognition of the fact that the general principle contained within Article 3 is not always appropriate. In particular, the Chair noted that Article 3 could be perceived as not being very fair to spouses or those other categories noted above because one spouse would be able to have an unfair influence on a claim for maintenance by moving to another State. The Chair noted that in previous work more balanced connecting factors were discussed in order to give a closer connection between the maintenance sought and the marriage.

The Chair observed that the balance was difficult to establish and during the previous work completed, three options were elaborated as being exceptions to the rule contained in Article 3 and which were contained in Article 5. The Chair discussed Option 1 which provided an escape clause from Article 3 in applying the law of the last habitual residence of the spouses if the spouses never resided during their marriage in the State of the habitual residence of the creditor. The Chair noted that this exception was limited and had been drafted in a rigid manner.

The Chair then discussed Option 2 of Article 5 containing an escape clause from Article 3 based on the application of the law of the State of the last common residence of the spouses and which could be used if, under the circumstances, the marriage were manifestly more closely connected with the State of the last common residence.

He then stated that Option 3 imported the greater degree of flexibility in avoiding the application of Article 3 and referred to a general rule to apply the law of the State that has the closest connection with the marriage (commonly the place of the last common habitual residence of the spouses).

The Chair noted the other issues that related to these options including the availability of a defence for a debtor to object to the application of a certain legal regime in order to balance the interests between the parties. Further, the Chair noted the idea of making a requirement that if the law of the last habitual residence were to be applied, one party must still live within that jurisdiction.

The Chair referred to Working Document No 2 drafted by the European Community. He requested that the European Community open discussion of their proposal with regard to Article 5.

Document de travail / Working Document No 2

9. **M. Azevedo** (Communauté européenne – Présidence du Conseil de l'Union européenne) remercie vivement le Rapporteur pour son projet de Rapport explicatif. Il indique que la Communauté européenne est très satisfaite des résultats obtenus à l'issue de la réunion de la Commission spéciale de mai 2007. Même si certaines questions doivent encore être approfondies, la Communauté européenne se montre optimiste quant à l'issue de ces travaux et en souligne l'importance. Le souhait de voir cet avant-projet de Protocole adopté les a conduits à préparer la proposition présentée dans le Document de travail No 2. La proposition relative à l'article 5 s'inspire de l'option 3 du Document préliminaire No 30. Cette proposition reflète selon lui un juste équilibre entre les points de vues exprimés lors de la réunion de la Commission spéciale de mai 2007. Ainsi, après de longues discussions à Bruxelles, la loi en relation avec le mariage semble être la plus appropriée et laisse au juge une certaine latitude. Le lieu de la résidence habituelle commune des parties est donné à titre d'exemple comme facteur de rattachement mais il est précisé que d'autres exemples pourraient être utilement insérés dans le Rapport explicatif. La Communauté européenne espère que cette proposition sera acceptée par l'ensemble des délégués.

10. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) thanked the Chair and in addressing the delegations stated that she wanted to explain the proposal in the context of the discussion at the May 2007 Special Commission. Her belief was that the proposal of the European Community enabled to strike a balance between the different views expressed in this context, especially in regard to the question whether Article 5 should constitute a general rule to always displace

Article 3, or whether Article 5 should constitute an escape clause only.

Therefore, the compromise suggested by the European Community was not to apply Article 5 *ex officio*, but only at the request of both parties.

Ms Lenzing went on to discuss Option 3 of Article 5 and stated that the closest connection to the marriage was the most obvious connecting factor. She noted that Options 1 and 2 were too rigid, particularly where spouses have moved around a lot. She stated that the European Community believed that in relation to Option 3, the last sentence may give too much discretion to a judge and that this had been countered in their proposal by the possibility of giving guidance to a judge in determining the place with the closest connection to the marriage.

Ms Lenzing explained that footnote 1 of the proposal of the European Community suggested that the Explanatory Report list other factors to assist in determining the place with the closest connection to the marriage. The example was given where another common habitual residence of the parties lasted for a significant period of time but was not necessarily the place of the last common habitual residence. She believed that this provided enough flexibility and direction to a judge in determining this question. Ms Lenzing looked forward to hearing the reactions of the delegations.

11. **The Chair** opened the floor for comment.

12. **M. Hayakawa** (Japon) indique que si sa délégation est relativement souple quant aux trois options énoncées à l'article 5, pour le moment, leur préférence va à l'option 1 en raison de sa clarté.

13. **Ms John** (Switzerland) noted that Switzerland would prefer Option 1 for Article 5. She suggested that the text contained in square brackets in Option 1 be deleted and in the second line, where the phrase "common residence" was noted, to insert the word "habitual" so that it would then read "common habitual residence".

Ms John observed that in relation to the proposal of the European Community, it might give rise to uncertainty and unforeseeability and increase litigation and costs, and further, it seemed unusual to make the closest connection test only dependent on the request of one of the parties. She observed finally that Switzerland wished to propose an amendment to Article 5 in relation to partnerships and which would be made in connection with and is a result of Article 6. Ms John asked the Chair whether she should discuss that proposal immediately.

14. **The Chair** replied to Ms John and stated that it should be discussed if it were in relation to Article 5 but that formal procedural rules needed to be met in relation to any proposed amendment.

15. **Ms John** (Switzerland) clarified that the proposed Swiss amendment to Article 5 would involve incorporating registered partnerships so as to treat such partnerships on the same level as the other categories of partnerships as identified in Article 5. Ms John gave the example that if two partners of State A register their partnership there and then one party moved to State B, under Article 6, the authorities would have to reject the claim of the creditor. Ms John stated her belief that this was too restrictive and that authorities should treat registered partnerships as per spouses, ex-spouses of those parties to a marriage which has been annulled or declared void.

16. **Mr Tian** (China) announced that his delegation was in favour of Option 3 because of the increased amount of flexibility that it possessed in comparison to Options 1 and 2. He also announced the support for Option 3 on behalf of his colleagues from the Special Administrative Region of Macau.

17. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) asked the Chair whether there would be any discussion on the amendment proposed by Switzerland because not all categories of partnerships are recognised by China's internal law, including registered partnerships.

18. **The Secretary General** asked the European Community two questions: firstly, to confirm his interpretation that one party only needed to raise an objection for the application of Article 5 to be triggered, and secondly, whether the purposes of Article 5 for the law that would have applied under Article 3 could be the law with the closest connection.

19. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that in response to the first question of the Secretary General, the objection of one party would be sufficient to trigger the application of Article 5. In relation to the second question of the Secretary General, the criterion of the closest connection with a marriage has some flexibility and so it could certainly be envisaged that the law of the country with the closest connection, after considering all factors, may in fact be the same as that which would have been determined under Article 3.

20. **The Chair** thanked the delegations and stated that if there were no further interventions, the Commission would take a break and there would thus be an opportunity to discuss the different positions informally.

21. **Le Président** invite les participants à poursuivre leur discussion sur l'article 5 du projet de Protocole.

22. **Ms Araújo** (Brazil) thanked the Chair and noted her appreciation at being selected as Vice-Chair. Ms Araújo stated that Brazil supported Option 3 of Article 5 although noted that Brazil was not in opposition to the proposal of the European Community because, similar to Option 3, it contained flexibility and favours a broader discretion for judges. Ms Araújo observed the increased costs for parties, and especially for spouses who are experiencing financial strain, when it is necessary for a judge to apply a foreign law.

23. **Ms Kulikova** (Russian Federation) thanked the Chair and stated that the preference of the delegation of the Russian Federation was for Option 1 of Article 5 as it seemed the most preferable.

24. **Mr Hellner** (Sweden) thanked the Chair and stated, for those who were not aware, that Sweden was a member of the European Union and accordingly, supports the proposal put forward by the European Community. Mr Hellner stated that in supporting the proposal of the European Community, one should recollect why a specific rule for spouses was included in Working Document No 2. Mr Hellner observed that children have a clear right to maintenance but that situations did exist where the availability of maintenance was less significant, for example, in situations of spousal maintenance.

Mr Hellner continued by noting that in the discussions that led to the options appearing in Article 5, the motivating factor was that applying the law of the habitual residence of the creditor is not always appropriate as it may come as a surprise to the debtor. He then discussed the proposal put forward by the European Community (Work. Doc. No 2)

and stated that the arguments against it were that in applying the concept of the closest connection, this could be a rather vague notion. However, on the other hand, the law of the place of the last habitual residence was not necessarily the law of the place with the closest connection to the marriage. Mr Hellner concluded that this resulted in a choice: either foreseeability or justice in each individual case. Mr Hellner suggested that in this context, Option 3 was simply too vague and would cause justice to be sacrificed.

Mr Hellner further suggested that the place of closest connection to a marriage was a question to be determined by reference to factual circumstances, not a legal question, and so for a court to answer such a question should not prolong proceedings. In this sense, Mr Hellner stated that Options 1 and 2 could miss the point and so concluded by saying that Sweden was in support of the proposal put forward by the European Community, being as it was essentially in line with Option 3.

25. **Mr Wanami** (Japan) thanked the Chair and stated that with regard to the options presented in Article 5, Japan was flexible. He stated that the delegation of Japan had considered the proposal of the European Community but wished to clarify the legal character of the procedure whereby a party would request for the application of the law of the State having the closest connection with the marriage, as contained in Article 5 of the proposal, and whether such a request would only be possible within a judicial process.

26. **The Chair** queried whether the European Community, or anyone else, would like to answer these questions.

27. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that, with reference to the questions from the delegation of Japan, she had already discussed this matter with the delegates from Japan and had considered modifying the wording in order to clarify the operation of the Article.

28. **Mr Beaumont** (United Kingdom) supplemented the response by the European Community to further comment that such a request could only possibly occur within legal proceedings as that was the basis for the making of such a request. Mr Beaumont noted, however, that he would be open to any further drafting of Article 5 of the proposal of the European Community.

29. **The Chair** suggested that if further drafting were required, perhaps the European Community could also consider Article 6, as that Article also provided for a possibility of contestation in the proceedings.

The Chair queried whether there were any further interventions on the matter. There were none.

The Chair stated that there appeared to be general agreement with respect to the existence of Article 5 and so suggested deletion of the square brackets surrounding this Article. The Chair then summarised that, with regard to the options contained in Article 5, Option 2 received no support, Option 1 received some support and the majority of delegations supported Option 3. The Chair then stated that no decision would be taken at that point in time as delegates would need further time to consider the proposals discussed, including the proposal made by the European Community and the proposal to be made by the delegation of Switzerland concerning registered partnerships.

Article 6

30. **The Chair** suggested that the discussion should proceed to consider Article 6, it being the other subject proposed on the agenda for the day. He stated that this Article was based on an equivalent found in the 1973 Convention (Art. 7) and would give the debtor an opportunity to oppose a maintenance claim when it is not provided for, either by the habitual residence of the creditor or by the common nationality of the parties. The Chair noted that the scope of the application of this defence for the debtor had been extended from the 1973 Convention and it now related to all maintenance obligations, not just those that concerned persons related collaterally or by affinity, with the only exception of children and spouses.

The Chair indicated that Japan had submitted a proposal and gave the floor to the delegation of Japan.

31. **Mr Hayakawa** (Japan) thanked the Chair and noted that Japan's comments appeared in Information Document No 1, which was an extract from Preliminary Document No 35. Mr Hayakawa stated that he would read directly from this document and proceeded to do so: "According to this provision, theoretically, the debtor may contest a claim in the case of maintenance obligations between persons related lineally other than those arising from a parent-child relationship towards a child, such as in cases where maintenance obligation claims are made by a parent or a grandparent towards his or her adult child." Mr Hayakawa added to this comment and asked two questions. Firstly, he asked what was understood by obligations and if he were correct in his understanding that this exception was not just limited to where a child is a minor. Secondly, he asked whether a debtor could contest a claim even if the debtor's parents were vulnerable and require protection. Mr Hayakawa noted that he wished to hear from other delegations on this point.

32. **The Chair**, in response to the first question made by the delegation of Japan, stated that the exception would be available if the maintenance creditor were under the age of 18 years but not in a parent-child relationship with the debtor.

33. **Mr Hayakawa** (Japan) further queried whether the exception would still apply even if a child were not a minor but an adult.

34. **The Chair** replied to the question from the delegation of Japan and stated that the only category excluded from the exception was that of maintenance creditors in a parent-child relationship and so even if a child were over the age of 18 years, the exception would still apply. The Chair referred the question from the delegation of Japan to the delegation of the European Community for clarification.

35. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that she would like to respond to the comments made by the delegation of Japan. She stated that the European Community supported Article 6 as it currently stood and further noted that the matters raised by the delegation of Japan had been discussed within the European Community Member States. She stated that the result of these discussions had been that it was felt that the enlargement of the defence beyond those situations allowed under the 1973 Convention was important to make the instrument acceptable to a larger number of countries.

Ms Lenzing further stated that the compromise contained in Article 6 was important and should be retained. She explained the link with Article 4 and that in May both Arti-

cles had been viewed as a "package deal" so that the change made to Article 4 in relation to the inclusion of obligations of children towards their parents was only agreed to by some delegations on the condition that a wider defence was available in Article 6 as protection for debtors. Ms Lenzing explained that this compromise was important in order to make the Protocol acceptable to a wider number of States. Further, she noted that because the intention of this Protocol was, contrary to the 1973 Convention, to exclude the availability of reservations, it accordingly needed to be more flexible in its rules to account for differences between varying legal traditions.

She acknowledged that the draft Protocol was different to the 1973 Convention but that the European Community supported the compromise and the text as it currently stood.

36. **The Chair** thanked the European Community and queried whether any other delegation wished to speak in relation to Article 6.

37. **Ms John** (Switzerland) stated that in general, Switzerland accepted the text of Article 6 and noted that a written proposal in relation to Article 5 would be brought by Switzerland on Tuesday 6 November 2007 in order to take into account registered partnerships.

38. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) thanked the Chair and stated that the Special Administrative Region of Macau supported the current text of Article 6. However, she expressed doubts as to the common nationality rule that was retained in this Article.

39. **The Chair** stated that he did not understand the question that had been put forward by the Special Administrative Region of Macau.

40. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) repeated what she had said previously in relation to the last part of Article 6. She noted that the debtor would be able to contest a claim from the creditor on the ground that no obligation exists under the law of the habitual residence of the debtor and the law of the common nationality of the parties, if there were one. She did not necessarily agree with the rule of the common nationality.

41. **The Chair** clarified that the Delegate of the Special Administrative Region of Macao was not seeking clarification on this provision but was stating she did not agree with Article 6.

42. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) replied to the Chair that this was incorrect and that in fact, the delegation of the Special Administrative Region of Macau agreed with the text of Article 6 but did not agree with the cumulative rule.

43. **The Chair** stated that if there were no other interventions on Article 6 the discussion would be left open and the delegations would proceed to discuss another topic, originally allocated to the meeting to be held on Tuesday 6 November 2007.

Article 7

44. **The Chair** announced that Article 7 would be discussed, an Article that had not been contested in previous Commission meetings or in any of the working documents. He noted that there were no proposals on this Article and it was not contained within square brackets although a footnote did relate to Article 7 concerning formal requirements.

The Chair mentioned that in the draft Report, there was discussion reflecting some concern on there being minimum formal requirements within this Article. He opened the floor to the delegations for discussion on this topic.

45. **The Secretary General** wondered, in relation to Articles 7 and 8, if there was a need to clarify the law applying to the formal validity of the designation of the applicable law.

46. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that where parties were choosing a forum, the formal validity rules should be those of the forum as it would be nonsense if formal validity rules of another State were to be applied.

47. **The Secretary General** commented that the statement made by the Delegate of the United Kingdom was correct but that the question remained open as to Article 8.

48. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that in the context of Article 7, she agreed with the comments made by the Delegate of the United Kingdom and supported the wording of the Article as it stood, including the footnote. She did note, however, that in order to avoid any confusion, it could be specifically stated in the Explanatory Report that the laws of the forum were to apply.

49. **The Chair** said that in the footnote, it also referred to the requirement for further consideration of the law applicable to the essential validity of choice of law agreements made under this Protocol. The Chair stated that in the context of Article 7, you could assume that this would be the law of the forum, but the issue might still arise under Article 8.

The Chair suggested that since there appeared to be no further remarks on Article 7, he would interpret that to signify that consensus on that Article had been reached. He suggested that the delegations continue to consider Article 8 which did raise complications.

50. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) raised a point of order. She asked the Chair not to deal with Article 8 until Tuesday 6 November 2007 as the European Community was preparing a working document for discussion but it was not yet ready.

51. **The Chair** apologised and stated that he was aware that this working document was being drafted. He suggested as an alternative that the European Community present on Article 8 bis for which discussion did not require the use of the working document that was being produced.

Article 8 bis

52. **Mr Hafapka** (European Community – Commission) discussed the problem that existed with regard to the draft Protocol after the Special Commission held in May 2007, relating to the need to make acceptable the concept of domicile, as it variously existed, to the majority of States. He said that existing Hague Conventions had been reviewed and Article 8 bis of the proposal put forward by the European Community had been drafted so that States that use the concept of domicile instead of nationality could use this as a determining factor for maintenance obligations, especially in relation to Articles 4 and 6. He further stated that the text of the proposal of the European Community could be used as a reference rule to clarify whether reference is made to the law of the nationality of the party or to the law of the residence of the party.

53. **The Chair** thanked Mr Hafapka and stated that he would like to ask two questions. Firstly, he asked whether such an approach would apply in every instance where reference is made to the concept of nationality, i.e., Articles 4 and 6. Secondly, he queried whether the expression "State which uses the concept of domicile" was also applicable to civil law countries that use domicile but not in a common law sense.

54. **Mr Hafapka** (European Community – Commission) replied and stated that the text contained within the brackets of Article 8 bis in the proposal of the European Community had been inserted for that purpose. He noted that this text evidenced the use of the concept of domicile in a context that enabled it to be distinguished from other related notions.

55. **Mr Wanami** (Japan) stated that this was the first time the delegation of Japan had considered the proposal made by the European Community. Mr Wanami expressed the belief that foreign judges might have some difficulty in applying such notions: for example, the concept of domicile not being a concept recognised in their country.

56. **Mr Tian** (China) considered the proposal made by the European Community and stated that he was concerned with how the proposal would interact with the concept of habitual residence, espoused as the connecting factor in Article 3. He queried, since habitual residence had been adopted as the main concept in this Article, why any further notions were needed. Mr Tian suggested that if the question of domicile were to be introduced, it would need to be clear and criteria should be adopted in order to increase the precision of the draft Protocol. Mr Tian expressed the desire for there to be further consideration of the proposal made by the European Community.

57. **Mr Beaumont** (United Kingdom) thanked the Chair and turned his reply to the delegation of China where he stated that the idea of domicile in common law is not the same as the concept of habitual residence. He further noted that the traditional civil law connecting factor is the nationality of a person. Mr Beaumont clarified that nationality was only being used as a general exception to habitual residence and it could be said that a domicile rule would be better placed to replace the nationality of parties as an exception.

He explained that there were advantages to designating the law of domicile because it would be clearer than designating the law of nationality, and he noted that the notion of domicile was replacing the application of the law of nationality, not the application of the law of the habitual residence of the creditor.

He also addressed the concern expressed by the delegation of Japan with respect to foreign judges applying an unfamiliar concept and stated that this could be overcome by increasing the flow of information to judges.

58. **The Chair** stated that he had a further question with respect to the application of the rule by a third State and the dilemma that judges might be faced with if they encounter a situation with parties having a common domicile of one State and a common nationality of another State.

59. **M. Sánchez Trejo** (El Salvador) rappelle que les travaux portent sur des instruments ayant vocation à s'appliquer au plan mondial. Aussi est-il indispensable d'évaluer l'incidence de ces instruments sur le droit interne des États. El Salvador opère une distinction entre la résidence habi-

tuelle, le domicile, et la nationalité. En droit international privé, il est généralement fait référence à la résidence habituelle, ce qui est considéré comme un progrès. Il est donc essentiel de prendre en considération les répercussions que peuvent avoir de telles règles dans certains pays tel que El Salvador. Il en appelle donc à la vigilance des délégués quant au choix des termes utilisés.

60. **M. Voulgaris** (Grèce) souhaite apporter quelques explications concernant les notions utilisées. Ainsi, le domicile fait référence à une notion juridique alors que la résidence habituelle est une notion factuelle. Néanmoins, dans les pays de *common law*, une différence est opérée entre le « *domicile of origin* » et le « *domicile of choice* ». Le « *domicile of origin* » est le domicile que tout individu acquiert dès sa naissance, alors que le « *domicile of choice* » implique la réunion de l'*animus* (la volonté) et du *factum*. Lorsque l'un de ces deux derniers éléments disparaît, le « *domicile of choice* » disparaît avec lui, laissant de nouveau place au « *domicile of origin* ».

La nationalité, quant à elle, n'existe pas au Moyen-Âge. C'est seulement la féodalité qui a donné une permanence au domicile et fait ainsi naître la notion de nationalité. Cependant, la nationalité constitue un lien direct entre un individu et son pays. Aussi est-il nécessaire de faire référence au domicile tout en le définissant car ce terme peut recouvrir deux concepts différents.

61. **Le Président** remercie le Professeur Voulgaris pour ces explications historiques et demande aux délégués s'ils souhaitent encore intervenir sur ces questions.

62. **M. Marani** (Argentine) souhaite intervenir au sujet de la proposition faite par la Communauté européenne. Certes, le facteur de domicile peut être envisagé mais il est alors indispensable de se pencher sur cette question de façon plus approfondie. Il attire en effet l'attention des délégués sur la complexité de l'application de ce nouvel instrument si cette proposition devait être retenue.

63. **Mr Beaumont** (United Kingdom) thanked the Chair and expressed his desire to clarify that there was no attempt to replace the law of habitual residence with the law of domicile. He noted that the text simply stated that if a State uses the law of nationality as its rule, this should be replaced by the law of domicile for those countries that use this latter notion. He noted that the only relevant concern was that expressed by the delegation of Japan with respect to the application by judges of a foreign law.

64. **The Chair** thanked Mr Beaumont and asked the delegation of the European Community to consider the questions that had been raised with respect to their proposal and to draft a revised proposal. He noted that he did not see any further interventions on Article 8 bis but that 20 minutes were remaining for the afternoon meeting and so he proposed that the delegations proceed to consider Article 12. He noted that the delegation of the European Community had drafted a proposal in relation to Articles 12 and 12 bis and he suggested that the delegation of the European Community open discussion of their proposal.

Articles 12, 12 bis

65. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) thanked the Chair and noted that delegates would probably recall the discussion that had occurred with respect to Article 12, paragraph 2, of the draft Protocol at the May 2007 Special Commission. She recalled that many had felt uncomfortable that Article 12, paragraph 2, was not about the

public policy of the State concerned. She noted that the Member States of the European Community considered it preferable, instead of leaving Article 12, paragraph 2, in its current position, to create a separate Article 12 bis which would be titled “Limits to the application of the applicable law”. Ms Lenzing noted that two changes had been made to the wording in Preliminary Document No 30. She said that the first related to the text appearing in square brackets and which contained two options, to use the word “may” or to use the word “shall”. Ms Lenzing noted that for the European Community, the preference was to use the word “shall” because this would mean that even if the application said otherwise, the needs of the debtor and the means of the creditor must always be taken into account by a court. She further noted that this did not constitute a change from the 1973 Convention.

The second modification that Ms Lenzing discussed related to the second line of the proposed Article 12 bis. She suggested adding “as well as any compensation which the creditor was awarded” to the sentence. Ms Lenzing observed that this would take into account situations where there has been a “clean break” solution including a capital settlement supposed to account for maintenance, i.e., a lump-sum payment at the time of divorce.

Ms Lenzing further noted that States which recognised capital settlements in these circumstances within their legal framework should be respected and so Article 12 bis had been appropriately amended. She concluded that this effectively meant that a judge would have to take into account any capital settlement, or monetary or property transfer made at the time of divorce when considering the award of maintenance payments.

66. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) thanked the Chair and stated that she agreed with the changes to Article 12 that had been reflected in the proposal made by the European Community. She noted that there was no need for Article 12, paragraph 2, to be in that position in the draft Protocol as it simply did not relate to public policy. She did agree that the word “shall” should be used in place of “may”. She queried why compensation needed to be mentioned here since either it is a kind of resources already taken into account, or it is intended as a form of extinguishing the maintenance obligation, which should not be placed in this Article.

67. **The Chair** recalled the history of Article 12 and that the advantage of having Article 12, paragraph 2, in that position was because it would only apply if the foreign law did not allow for such factors to be taken into account. He asked if any other States were interested in speaking about any changes.

68. **M. Struycken** (Pays-Bas) estime que la proposition de la Communauté européenne est louable puisqu'elle permet de tenir compte des développements de la pratique dans les pays anglo-saxons. Ces « clean break solutions » ne se limitent pas au domaine très strict des obligations alimentaires mais relèvent du droit patrimonial. Il semble donc important de le souligner dans le Rapport explicatif.

69. **Ms John** (Switzerland) thanked the Chair and stated that with regard to Article 12, as it currently existed in Preliminary Document No 30 and in relation to the text contained within the square brackets, Switzerland would be in favour of using the word “may” but was also flexible on that point. She further noted that Switzerland wished to give further consideration to the proposal made by the European Community.

70. **M. Sánchez Trejo** (El Salvador) félicite la Communauté européenne pour ses contributions qui sont d'une grande utilité. La délégation d'El Salvador salue la proposition faite par la Communauté européenne et trouve intéressant de tenir compte de cet élément. Elle approuve l'utilisation du mot « *shall* » ainsi que la possibilité de verser les aliments sous forme de capital. Cette dernière solution reflète en effet relativement bien le fait que les époux qui se séparent sont souvent désireux d'en finir avec cette relation. El Salvador soutient donc la proposition de la Communauté européenne.

71. **The Chair** thanked the delegations and asked if there were any further interventions. He noted that there was certainly support for the proposal made by the European Community and so discussion would be continued on Tuesday 6 November 2007.

He made the suggestion that on the next day, discussion on Articles 4 and 8 would be continued and that in the afternoon, there would be an opportunity to come back to the question of spouses and to find consensus on all of the issues. He also noted that a written proposal from Switzerland would be produced.

La séance est levée à 17 h 55.

Procès-verbal No 2

Minutes No 2

Séance du mardi 6 novembre 2007 (matin)

Meeting of Tuesday 6 November 2007 (morning)

La séance est ouverte à 9 h 50 sous la présidence de M. Andrea Bonomi (Suisse) qui est également Rapporteur.

Article 12 bis (suite / cont'd)

1. **The Chair** noted that at the end of the meeting the previous afternoon there appeared to be some misunderstanding regarding the proposal of the European Community to amend Article 12 *bis* to include a reference to compensation awarded to the creditor. He asked the delegation of the European Community to explain again the meaning of this addition to Article 12 *bis*.

2. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) explained that she wanted to respond to the question raised the previous day by China regarding whether the additional phrase relating to compensation paid was necessary and not covered by the phrase “the needs of the creditor and the

resources of the debtor”. She noted that there were situations where it was not covered and gave as an example where the divorce takes place in a country where there is a clean break solution and a capital settlement is paid by one spouse to another. This is supposed to be paid in lieu of ongoing maintenance payments but five years later this money may have been badly invested, given away or wasted, and perhaps the creditor would be in need but the debtor has already made this very important payment and should not be required to pay again. She stated that there was a need to take this into account.

3. **The Chair** asked for further remarks on Article 12 *bis*.

4. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) thanked the European Commission for their clarification, but noted that this was what had been understood before. She stated that if there is a need for maintenance this provision does not say whether or not it will be actually awarded as this is a question for the law of the forum and so there did not appear to be any need for this provision.

5. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the wording of Article 12 *bis* leaves the judge some flexibility because it uses the phrase “taken into account” and it does not tell the judge how he has to decide and does not oblige him to do anything. She stated that it is still necessary to add the proposed wording because the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*, which only refers to the needs of the creditor and resources of the debtor, did not oblige the judge to take a capital settlement into account and, strictly speaking, did not permit him to take it into account. She remarked that if there was a trend in national laws for clean break solutions, judges should be obliged to take this into account, and noted that judges can take it into account in the way most appropriate to their national laws. She believed that the phrase had added value and asked whether those who objected believed the phrase would have any negative consequences.

6. **Ms Albuquerque Ferreira** (Chine) replied that they did not have a strong objection to the phrase but just wanted to understand it.

7. **The Chair** asked whether this should be interpreted as agreement with the proposal.

8. **Mme van Iterson** (Pays-Bas) souhaite faire une proposition autre que celle qui vient d'être discutée. Sa suggestion concerne l'usage du mot « *should* » utilisé à l'article 12 *bis*. Elle indique qu'elle est d'accord avec cette formule que préfère aussi la Communauté européenne. En revanche, elle estime qu'il est recommandable que le Rapport explicatif précise que cette règle soit sans préjudice des systèmes administratifs. Elle indique que ces systèmes déterminent les aliments de manière plus abstraite que les systèmes judiciaires. Elle estime que d'une manière ou d'une autre, tous les systèmes se fondent sur les besoins du créateur et les moyens du débiteur.

9. **M. Markus** (Suisse) indique qu'il partage les hésitations de la Chine à l'égard de l'article 12 *bis* et de la mention du terme « *compensation* » faite dans cet article. Selon l'appréciation de la délégation de la Suisse, il s'agit d'un aspect qui doit être pris en compte dans le cadre d'une considération des besoins du créateur tout simplement. Il explique que les hésitations de la Suisse se fondent sur le fait qu'on ne mentionne uniquement que cet aspect de la compensation. Il souligne qu'il n'est pas tout à fait contre cette

formulation car elle se révèle juste au vu des résultats. Mais il considère qu'elle est plus compliquée que le texte d'origine. Il conclut en indiquant que sa délégation est plus favorable au texte présent.

10. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that the delegation of the United Kingdom was quite certain that it was an improvement in the text to refer to compensation. He noted that the phrase "needs of the creditor and the resources of the debtor" in the current text did not permit a judge to take account of the fact that at some time in the past the creditor has applied sufficient capital resources to the debtor and he stated that it was not clear that this phrase alone would lead to a fair outcome. He commented that Article 12 bis was an unusual provision in a private international law convention because it was asking judges to apply a substantive rule, however he stated that this was limited because the amendment is only requiring judges to take account of certain elements and how they will apply them is a matter for the judge in the particular forum. He stated that if there is going to be a provision requiring judges to take account of particular facts, then the provision must operate fairly and not to require judges to take account of a past settlement would not be fair.

11. **The Chair** noted that opinion was still divided and that the matter required more consideration.

Article 7

12. **The Chair** noted that Article 7 had been accepted by consensus but there appeared to be a small mistake in Article 7, paragraph 1, which refers to Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (c), only and not to the rest of Article 4. He noted that there did not appear to be a reason for this and raised the question of whether it was a mistake.

13. **Mr Hellner** (Sweden) stated that this raised a minor drafting issue relating to Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), as it would be confusing to say in Article 7 that designating the law applicable to children is acceptable while Article 8, paragraph 3, states that it is not.

14. **The Chair** noted that this question concerned only the mention of Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (c), in Article 7 and other issues would be revisited.

15. **Mrs Borrás** (co-Rapporteur) stated that it was not a mistake. She noted that of the three cases in Article 4, paragraph 1, only sub-paragraph (c) did not refer to situations where the maintenance creditors were below the age of 21 as in sub-paragraphs (a) and (b) the maintenance obligations were towards children. She stated that this justified limiting the reference to Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (c).

16. **Mr Fucik** (Austria) stated that he understood sub-paragraphs (a) and (b) as a mandatory cascade rule which could not be derogated from in any case, including Article 7, and therefore there was no mistake.

17. **The Chair** asked whether everyone shared this understanding. He apologised for raising the issue and stated that Article 7 stayed as accepted. He then noted that there would be a slight modification to the day's agenda as one delegation had asked to delay discussion of Article 8 so as to have time to present a working document and that Article would be discussed in the afternoon. He stated that the next item for discussion would be Article 4 and that after that Article 5 would be discussed, but only to allow the delegation of Switzerland to introduce Working Document No 3 concern-

ing registered partnerships and a discussion of that proposal. He noted that in the afternoon the discussion would start with Article 8, and then move to the rules concerning non-unified legal systems in Article 13 and the issue raised by a delegate concerning the lack of a special rule in the preliminary draft Protocol to deal with non-unified legal systems based on a personal law approach. Following this there would be discussion of Article 19 on whether the preliminary draft Protocol should be autonomous or not. If time allows, discussion would take place on Article 1 and Article 10. He reminded delegates that they were free to suggest other issues that they wished to see raised in the afternoon or the following morning. He noted that Working Document No 4 had been distributed and contained suggestions from the European Community of drafting modifications for their proposal from the previous day. That would be discussed the following morning to give time to delegates to consider the proposals.

Article 4

18. **The Chair** recalled that Article 4 had received general support and stated that it was a special rule to favour specific groups of creditors. He noted that it concerned three categories of creditors who benefited from the cascade: children from their parents, parents from their children, and persons under the age of 18 or 21 from persons other than their parents. He stated that the Article provides that if these creditors cannot obtain maintenance under the law of the habitual residence of the creditor then the authority would have to apply a subsidiary connecting factor, found in paragraph 2. He stated that paragraph 3 contained a special rule concerning the situation where proceedings were introduced by the initiative of the creditor in the habitual residence of the debtor and noted that this was an inversion of the original rule in that the law of the forum applied first and then, if it was not possible to obtain maintenance under this law, the law of the habitual residence of the creditor would apply. He noted that paragraph 4 contains an additional subsidiary factor which provides that in the last resort the law of the common nationality of the parties applies, if there is one. He remarked that there were three issues still open: the age of the child in the case of maintenance not based on a parent-child relationship, whether common nationality in paragraph 4 should be accepted as a subsidiary factor and finally whether the clarification given to the meaning of "unable" to obtain maintenance in the Explanatory Report reflected the understanding of this rule by the Commission. He invited the Delegate of Japan to introduce their comments on this Article, found in Information Document No 1.

19. **Mr Hayakawa** (Japan) stated that the delegation of Japan would like to see Article 4, paragraph 4, retained as common nationality as a subsidiary connecting factor still has some meaning. He also referred to the age limit in paragraph 1, sub-paragraph (b), and stated that the delegation of Japan did not have a strong position but would prefer the age of 21 because it was more consistent with the preliminary draft Convention and also the age of 21 is more suitable to guarantee opportunities for higher education. He also expressed support for the wording in Article 4, paragraph 2, with the meaning given to it in the Explanatory Report.

20. **The Chair** opened the floor to discussion on Article 4 in general.

21. **Ms Kulikova** (Russian Federation) stated that the position of her delegation was a preference for the age of 18 as they have clarified several times that they have a problem with the age of 21 both in the preliminary draft Proto-

col and the preliminary draft Convention. She expressed support for retention of the text of paragraph 4 and agreed with the delegation of Japan that there were benefits to the use of common nationality as a subsidiary connecting factor.

22. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) noted that the question of the age limit has lost much of its importance because in the revised Article 4 the obligations of parents towards their children are not limited by the age of the child. She stated that in discussions within the European Union there was some preference for the age of 18 but overall there was flexibility and it was not seen as an important issue. She stated that she did not see a need to align the age chosen here with the decision taken in the preliminary draft Convention as the scope of the preliminary draft Convention was a different issue. She commented that she shared the view that nationality was an important connecting factor in family law and so the text of paragraph 4 should be maintained. She stated that she was satisfied with the text in paragraph 2 and the interpretation given to it in the Explanatory Report and that this interpretation does not have to change from the one given to the 1973 Convention.

23. **M. Sánchez Trejo** (El Salvador) indique que dans son pays, la limite d'âge prévue par la Constitution de son pays est de 18 ans, et que l'âge de 21 ans risque de poser des problèmes. Il précise qu'une exception est faite lorsque le créancier fait des études supérieures ou s'il souffre d'un handicap. L'âge limite des enfants suivant la Constitution de son pays est fixé à 18 ans et il souhaite donc le retenir.

24. **Mme Mansilla y Mejia** (Mexique) mentionne que l'âge limite d'un enfant suivant la Constitution du Mexique est de 18 ans, mais qu'il pouvait être étendu à 25 ans lorsque les mineurs font des études. Elle considère la nationalité comme un critère subsidiaire approprié et estime qu'on peut retirer les crochets.

25. **Ms de Araújo** (Brazil) expressed support for the view expressed by the Delegate of Japan, both in relation to the age of 21 and the subsidiary connecting factor of common nationality.

26. **M. Marani** (Argentine) indique qu'il préfère retenir l'âge de 21 ans pour le recouvrement des obligations alimentaires envers les enfants. S'agissant de l'article 4, paragraphe 4, il est également d'accord de maintenir le principe de nationalité.

27. **Mme González Coffré** (Chili) indique qu'elle soutient la position du Brésil et de l'Argentine quant au critère de l'âge et manifeste sa préférence pour l'âge de 21 ans. Elle propose l'élimination des crochets à l'article 4, paragraphe 4.

28. **M. Markus** (Suisse) mentionne qu'en ce qui concerne la limite d'âge prévue à l'article 4, paragraphe 1, alinéa (b), la délégation de la Suisse penche pour une limite de 21 ans. Néanmoins, elle partage la position de l'Union européenne qui a soullevé le fait que la question de l'âge n'est pas tellement importante au vu du texte présent. Il indique que la Suisse manifeste également une certaine flexibilité à cet égard. En ce qui concerne les crochets de l'article 4, paragraphe 4, il manifeste une réticence à l'égard du texte. Il estime préférable de laisser tomber le texte parce que ce rattachement subsidiaire rend le texte extrêmement compliqué. Il fait remarquer que dans la pratique, il ne serait pas utile ou pas souvent appliqué. Il conclut en indiquant que pour des raisons de clarté du texte, la délégation de la Suisse est contre le maintien du paragraphe 4.

29. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) reminded the other delegates that since the beginning of the negotiations China was not in favour of using the common nationality as a subsidiary connecting factor because it was not useful in the context of maintenance, but that they were willing to compromise.

30. **The Chair** summarised the discussion noting that there was wide support for the deletion of the square brackets around paragraph 4 and retaining the text but there was still reticence from some countries. He noted that there was still division on the age limit, although there was perhaps a small majority in favour of the age of 21. He remarked that as the question of the interpretation of "unable" to obtain maintenance had not been raised, it could be considered to be resolved.

Article 5

31. **The Chair** asked the delegation of Switzerland to introduce their proposal regarding Article 5 found in Working Document No 3.

32. **Ms John** (Switzerland) introduced Working Document No 3 by stating that it was an amendment to Article 5 but was also connected with Article 6 and the special rule on defence. She stated that to apply a special rule on defence would be too restrictive in the case of registered partnerships and that was why it was proposed that the rule in Article 5 should also be applied to maintenance obligations between registered partners if the State of the authority seised knows this institution. She gave the example of two partners of different nationality who live in State A and register their partnership there and then move to State B which does not know registered partnerships. She noted that in this situation under Article 6 there is a defence to a claim for maintenance and the authority seised would have to reject the claim. She stated that this was too restrictive an approach and this was the basis for the proposal.

33. **The Chair** invited discussion on this proposal.

34. **Mr Hellner** (Sweden) noted that there was no current co-ordinated position in the European Community. He stated that he wanted to raise drafting issues concerning the use of the word "know" as this was too general. He noted that perhaps Switzerland wished to refer not only to those States that provide for the institution of registered partnerships, as this would be too restrictive, but to also refer to States that do not provide for registered partnerships but are willing to recognise them under private international law rules. He commented that some other drafting would be necessary if there was approval for this idea.

35. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) confirmed that there was no co-ordinated position of the European Community on this point yet. She noted that something may need to be done on the point raised by Switzerland, but was not yet convinced that this particular proposal was the correct solution.

36. **Ms Kulikova** (Russian Federation) stated that they also needed to reflect on this proposal but would also like to ask for clarifications. She asked why the issue of registered partnerships was raised in the choice of law rules while there was nothing in the main text of the preliminary draft Convention, whether it would be introduced there as well, or if not, whether its inclusion here would have an impact on the text of the preliminary draft Convention.

37. **Mr Moraes Soares** (Brazil) expressed support for the position of Sweden and the need to find a better draft. He also noted that it was important to take into account the likelihood of recognition and enforcement.

38. **The Chair** stated that in the preliminary draft Protocol itself it is not possible to regulate the recognition and enforcement of a judgment and in answer to Russia he did not think that the rules in the Protocol would influence the provisions of the preliminary draft Convention itself.

39. **M. Marani** (Argentine) indique que la délégation d'Argentine réfléchit aux développements futurs. Il considère que pour pouvoir suivre la voie de la Suède, il lui faut analyser davantage les idées qu'elle vient d'évoquer, mais mentionne que l'Argentine serait disposée à suivre la proposition de la Suisse.

40. **Mr Tian** (China) stated that the proposal could cause problems for some countries, including China. He noted that although in some cases registered partnerships can be allowed on a *de facto* basis, the law does not give this kind of relationship legal status and although he could understand why the proposal was tabled, he thought that this kind of concept should not be included in the preliminary draft Protocol. He suggested that maybe other ways could be found to deal with the issue.

41. **The Chair** noted that people needed more time and opportunity to consider this issue.

Article 13

42. **Le Président** propose d'aborder la thématique des articles 13 et 19 ainsi que les autres points qui ne semblent pas soulever de problèmes fondamentaux. En ce qui concerne l'article 13, il suggère de l'examiner en général, mais aussi en particulier au sujet des systèmes juridiques non unifiés en ce qui concerne les conflits interpersonnels. Il donne la parole au co-Rapporteur Mme Borrás.

43. **Mrs Borrás** (co-Rapporteur) stated that she believed this question could be easily resolved as this was not the first instrument that had to deal with this. She noted that a difference between territorial and non-territorial systems is that the latter always have a rule to determine what types of person are subject to one rule or another. She stated that the best solution was found in Article 20 of the *Hague Convention of 1 August 1989 on the Law Applicable to Succession to the Estates of Deceased Persons* which provides that for purposes of identifying the law applicable under that Convention, where a State has two or more legal systems applicable to the succession of deceased persons for different categories of persons, any reference to the law of such State shall be construed as referring to the legal system determined by the rules in force in that State and in the absence of such rules, the reference shall be construed as referring to the legal system with which the deceased had the closest connection. She noted that this was a simple rule and could be amended to be made suitable for use in relation to maintenance.

44. **The Chair** opened the floor for discussion.

45. **M. Voulgaris** (Grèce) fait remarquer que normalement, ces règles pourraient avoir une application plus générale dans les États qui ont un système de droit non unifié, à savoir les Etats fédéraux.

Il propose la création d'entités autonomes qui pourraient gérer elles-mêmes leurs questions locales.

Il se demande si la référence faite aux organes dans le texte, pourrait être appliquée aux autorités locales dans le cas d'une régionalisation.

Il interpelle Mme Borrás (co-Rapporteur), qui connaît très bien les questions de régionalisation et de systèmes non unifiés.

Il résume en posant la question de savoir si l'on peut par analogie, c'est-à-dire sans passer par le droit interne, n'appliquer que l'article 13 dans les questions concernant la nationalité et les autorités compétentes.

Il indique qu'il souhaite obtenir des explications à ce sujet parce qu'en Grèce, il y a eu un remue-ménage sur des questions de régionalisation et de réadaptation des systèmes administratifs ayant une autonomie régionale.

46. **Mme Borrás** (co-Rapporteur) répond en rappelant que les discussions de cette Session ont pour objet le Protocole sur la loi applicable et non les règles sur les compétences des autorités et des tribunaux.

Elle souligne que la préoccupation principale doit être la loi applicable aux aliments. Elle explique que l'article 13 propose une règle pour les systèmes juridiques non unifiés sur une base territoriale.

Elle invite les différentes délégations à l'examen de l'article 13 bis qui serait applicable à un système non unifié sur une base personnelle.

Elle estime ne plus poursuivre le débat sur une question qui n'est pas prévue à l'ordre du jour, d'autant plus que la présente Convention ne prévoit pas de règles de compétence directe.

47. **M. Voulgaris** (Grèce) précise que sa préoccupation se situe au niveau du paragraphe 1, alinéa (b), qui concerne les autorités compétentes et organismes publics habilités à agir dans l'unité territoriale considérée.

Il voudrait savoir si l'on peut agir par analogie dans le cas où un État ne connaît pas une décentralisation juridique mais administrative.

48. **Mr Fucik** (Austria) suggested that there might be an easier way to resolve this issue by broadening Article 13 through deleting the word "territorial" in paragraph 1.

49. **Mrs Borrás** (co-Rapporteur) stated that she believed that it would be very difficult to include both multi-unit and pluri-legislative States within the same Article. She noted that two more recent Conventions also have similar articles: Article 49 of the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children* and Article 46 of the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults*. She noted that it would be impossible to apply the solutions set out in Article 13 in personal systems because they are very different.

50. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that the model of the articles of these two later Conventions are more suitable than that in Article 20 of the *Hague Convention of 1 August 1989 on the Law Applicable to Succession to the Estates of Deceased Persons* as this provision leaves questions unanswered. He expressed admiration for the attempt of the Delegate of Austria at drafting simplicity but noted

that it was difficult to align all the clauses in one article and that it was better to have two articles.

51. **The Chair** stated that the Drafting Committee would elaborate a draft on the issue and submit it to the Commission the following day. He noted that apart from this provision, the rest of Article 13 was accepted and did not raise any further issues.

Article 19

52. **The Chair** noted that the issue raised by Article 19 referred to the position of the preliminary draft Protocol and whether it should be linked to the preliminary draft Convention so that the ratification would only be open to States who ratified the preliminary draft Convention, or whether it should be open to all States whether or not they ratified the preliminary draft Convention. He then called on Japan to introduce their comments in Information Document No 1 on this Article.

53. **Mr Hayakawa** (Japan) expressed support for Option 2 as it would support the unification of private international law around the world to the greatest extent possible and Option 1 could become meaningless if a non-Contracting State introduced the same rules into its private international law.

54. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that she shared fully the opinion expressed by the Delegate of Japan that there was everything to be gained and nothing to be lost by allowing States to accede to the preliminary draft Protocol independent of ratification of the preliminary draft Convention. She also noted that since the preliminary draft Protocol was to replace the 1973 Convention, it would allow States to accede to the preliminary draft Protocol early, even if they needed to amend legislation to ratify the preliminary draft Convention.

55. **Mr Tian** (China) stated that Option 2 was favoured as it would allow more States to become Parties to the preliminary draft Protocol.

56. **Mr Sami** (Egypt) also expressed approval of Option 2. He apologised for his late arrival and stated that he had comments on other Articles as well and asked when he would be allowed to make those.

57. **The Chair** stated that the discussion would return to many of the other Articles and he would have the opportunity then.

58. **Mr Vouglaris** (Greece) stated that he supported Option 2 not only because it gave the possibility to many other countries not having signed or acceded to the preliminary draft Convention, but also because there was no contradiction between this preliminary draft Protocol and the preliminary draft Convention and there were no contradictions or problems in acceding directly to the preliminary draft Protocol without any acceptance of the preliminary draft Convention.

59. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique qu'elle s'exprime en faveur de l'option 2.

60. **Mr Sami** (Egypt) asked what would be the best way to present his views on other Articles.

61. **The Chair** stated that the discussion on certain Articles was not complete yet and that he would detail at the end of the meeting when the discussion on these Articles would continue. He noted that there seemed to be consensus on Option 2 and that the preliminary draft Protocol would therefore be autonomous from the preliminary draft Convention. He stated that the discussion would now move to other provisions, Article 1, Article 10, Article 24 and the Preamble, which were on the draft agenda, but should not raise very fundamental issues as they were widely accepted in previous Special Commission meetings.

Article 1

62. **The Chair** noted that there was text between brackets in Article 1 related to the effect of the marital status of a child's parents on maintenance obligations for that child, but that this issue should not be discussed here since it also arises in the preliminary draft Convention and it was more suitable for discussion in that context.

Since there were no remarks, the Chair stated that there was consensus on Article 1, paragraphs 1 and 2, and the text in brackets was left open.

Article 10

63. **The Chair** noted that Article 10 was also quite deeply discussed in previous Special Commission meetings and that there was no text between brackets.

64. **Mr Sami** (Egypt) asked what order the discussion of the Articles was following.

65. **The Chair** stated that the Commission was following the draft agenda but taking account of interventions. He noted that there were no remarks on Article 10 and stated that the Article was accepted by consensus.

Article 24

66. **The Chair** noted that the preliminary draft Protocol had just been given a very broad scope of application and that so far no delegations had raised the issue of reservations.

67. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the aim would be to have no reservations made and this was why some Articles taken from the 1973 Convention were modified. She stated that the absence of reservations would facilitate the application of the preliminary draft Protocol. She noted, however, that it was difficult to take a definitive view as the final outcome was not known and there may be a need for reservations once the rest of the provisions were finalised.

68. **The Chair** agreed that everything depended on the final text so there would be no definitive decision on this now, but merely a preliminary discussion.

69. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that China would reserve their position as it was not able to say if reservations would be necessary.

70. **Ms Binti Haroon Harun** (Malaysia) stated that the ability to enter reservations would be preferred as Malaysia also has Shariah law and would have problems applying some of the provisions in the preliminary draft Protocol.

71. **Mr Sami** (Egypt) stated that he would prefer Option 2 as it would allow more of a choice for different legal regimes and the preliminary draft Protocol would have a wider acceptance.

72. **Mr Hayakawa** (Japan) stated that he supported the position of the European Community.

73. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) asked whether the delegates who felt that they would need to use reservations had already identified provisions that may be problematic so that those provisions could be examined to see if these problems could be accommodated.

74. **Mr Sami** (Egypt) stated that the provisions have been discussed in Egypt and the conclusions were that the second choice would give more flexibility to join the preliminary draft Protocol and would give a bigger space for other countries to join.

75. **The Chair** noted that this discussion would have to be revisited at the end as some States referred to the possibility that reservations may be needed.

Préambule / Preamble

76. **The Chair** noted that this had never been discussed before and it was necessary to see if the elements here could be approved. He pointed to the reference to the preliminary draft Convention and stated that after the choice that had been made on the autonomous nature of the preliminary draft Protocol it was necessary to decide if this reference was still appropriate or not. He also raised the question of whether other points should be included in the Preamble.

77. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that given the preference for Option 2 in Article 19 it was difficult to maintain the words in brackets which referred to the preliminary draft Convention as States who are not ratifying the preliminary draft Convention do not wish to complement the one with the other. He commented that it cannot be said that the preliminary draft Protocol is open to any State if the intent of the preliminary draft Protocol is to complement the preliminary draft Convention.

78. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) propose d'évoquer la nature de cet instrument indépendamment de la Convention. Elle suggère également de citer les Conventions antérieures.

79. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the Preamble was not crucial but that, in line with the intervention of the Delegate of the United Kingdom, in the 1973 Convention no mention is made of other Conventions made prior to that Convention and that the text between the square brackets should be deleted.

80. **M. Markus** (Suisse) indique qu'il est du même avis que les intervenants qui l'ont précédé en ce qui concerne le troisième considérant du préambule. Il pense que ce considérant devrait tomber à la lumière de la décision prise en faveur de l'option 2, qui vise l'indépendance de cet instrument. Il mentionne que la délégation de la Suisse n'a pas beaucoup de remarques à faire, sauf pour une petite incertitude concernant la proposition de la Communauté européenne de ne pas faire mention des Conventions antérieures.

Il estime que suivant l'avis de la Suisse, il est tout à fait normal de mentionner la Convention de 1973 et la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants*. Néanmoins, il accepte de garder le premier considérant du préambule.

81. **Le Secrétaire général** précise que ce point soulève deux questions. Premièrement, la référence aux Conventions de La Haye antérieures est de bonne coutume. Il rappelle que cela a été le cas en 1973, comme dans d'autres Conventions. Ensuite, pour ce qui est du troisième considérant, il propose de trouver peut-être une formulation comme « souhaitant établir un système de loi applicable qui soit capable de compléter la Convention ». Il considère qu'il existe de toute manière un lien entre les deux instruments et espère que les pays qui adhèrent à la Convention principale, ratifieront également le Protocole.

Il conclut en mentionnant qu'avec un peu de bonne volonté, on peut trouver une formule qui fasse droit au point soulevé par la délégation du Royaume-Uni, laquelle maintient quand même le terme Protocole.

82. **M. Markus** (Suisse) remercie le Secrétaire général pour ses explications. Il estime qu'on ne peut nier le rapport entre les deux instruments pour des raisons historiques. Il considère que la dénomination de « Protocole » pour cet instrument peut être problématique à la lumière du fait que sa ratification peut être indépendante de celle de la Convention principale. Il pose la question de savoir si l'on doit aussi appeler cet instrument « Convention ». En revanche, il estime que le lien historique entre ces deux instruments devrait être mentionné dans le préambule.

83. **Le Président** constate que la possibilité d'utiliser le terme « Protocole » avait déjà été évoquée. Il invite le Bureau Permanent à préciser s'il est approprié d'utiliser le terme « Protocole » pour un document indépendant de la Convention principale.

84. **M. Lortie** (Premier secrétaire) souligne qu'il est content que la délégation de la Suisse soulève cette question. Il indique que le Bureau Permanent a entrepris des recherches cet été et a trouvé un certain nombre d'exemples de Protocoles qui, bien que liés par le même sujet avec une Convention principale, ont pu être signés et ratifiés par des États qui n'étaient pas Parties à l'instrument principal.

Il mentionne que le dépositaire, également consulté, a clairement indiqué qu'il n'y avait aucun problème à utiliser le terme « Protocole » dans ce contexte, l'option choisie en vertu de l'article 19 du Document préliminaire No 30 important peu. Il fait remarquer qu'il se pourrait très bien que dans le futur d'autres protocoles soient développés comme, par exemple, un protocole sur les transferts de fonds ou un autre sur les arrérages.

85. **Le Président** remercie M. Lortie pour ces clarifications très utiles. Il demande s'il n'y a pas d'autres interventions sur ce point. Il rappelle que l'existence de règles de droit uniforme sur le droit applicable dans une partie des États contractants de la Convention a pour effet de faciliter et de favoriser le recouvrement des aliments à l'étranger. Pour cette raison, lesdites règles peuvent aussi se révéler très utiles pour les Etats parties à la Convention principale mais n'ayant pas ratifié le Protocole. Ceci confirme l'existence d'un lien entre les deux instruments. Il constate qu'il n'y a pas d'autres interventions sur ce point. Il estime que ces questions pourront être déférées au Comité de rédaction pour qu'il propose éventuellement un texte dans le sens suggéré par le Secrétaire général.

Il donne mandat au Comité de rédaction de trouver un accord sur une formule un peu moins directe et plus souple établissant quand même un lien entre les deux instruments.

Il constate qu'il n'y a plus de questions à aborder au cours de cette séance. Il rappelle la distribution des Documents de travail No 4 concernant l'article 5 et No 5 qui porte sur l'article 8, préparés par la Communauté européenne. Il propose de laisser aux délégations le temps de pouvoir les examiner.

Il indique que, durant l'après-midi, il sera question en premier lieu de l'article 8 et si le temps le permet, il propose de revenir sur les articles 5 et 6. Il constate qu'en ce qui concerne l'article 5, il est nécessaire de rediscuter les questions du choix entre les options 1 et 3, à la lumière de la nouvelle proposition de la Communauté européenne. Il constate également que l'article 6 doit être examiné quant au domaine d'application de la règle spéciale de défense.

Il demande à la Commission d'autoriser la continuation des travaux par le Comité de rédaction. Il informe que ce même Comité est chargé de la rédaction du texte définitif du Protocole et de la Convention principale. Il indique que ce Comité est composé de :

Mme Doogue de Nouvelle-Zélande (Présidente),
Mme Carlson des États-Unis d'Amérique,
M. Tian Lixiao de Chine,
Mme Gervais du Canada,
Mme Lenzing de la Communauté européenne,
M. Keith des Etats-Unis d'Amérique,
M. Ha'apka de la Communauté européenne,
M. Beaumont du Royaume-Uni,
Mme Mansilla y Mejía du Mexique,
M. de Leiris de France,
les Rapporteurs Mmes Degeling et Borrás, et lui-même.

Il mentionne que ce Comité est assisté par le Bureau Permanent.

Il demande s'il peut compter sur l'approbation de l'assemblée sur la composition de ce Comité.

Il propose que le texte français révisé qui a été présenté par le Bureau Permanent dans le Document de travail No 1 soit déferé au Comité de rédaction pour que ce dernier examine s'il doit être intégré dans le texte définitif du Protocole sous réserve d'une remarque au sujet de l'article 9.

Il propose, à cet effet de prendre le Document de travail No 1 dans lequel le texte français a été sensiblement amélioré mais il constate que la modification apportée à l'article 9 soulève un point de fond. Il indique que dans la nouvelle formulation de cet article, on propose de remplacer le terme « demander » par « obtenir ». Il indique que les mêmes modifications ont été faites en anglais.

Sur ce point il y a eu une discussion dans le cadre du Groupe de travail sur une éventuelle modification du texte de la Convention de 1973. Le texte a été modifié pour clarifier que cet article 9 ne concerne que le droit de l'organisme public de s'adresser à l'autorité compétente pour « demander » le remboursement des aliments. En revanche, l'existence d'un droit « d'obtenir » des aliments et le montant de ces derniers sont régis conformément à l'article 10, paragraphe (f), par la loi applicable aux obligations alimentaires. Il rappelle que dans le but de coordonner ces deux règles et de rendre plus claire leur relation, le Groupe de travail avait introduit l'expression « demander » et « seek » en anglais.

Il propose que le texte proposé dans l'avant-projet soit maintenu mais indique tout de même que les délégations qui ont des remarques à ce sujet peuvent les mentionner.

Il conclut en indiquant que sous réserve de ce point, le texte soit déferé au Comité de rédaction.

86. **Mr Sami** (Egypt) supported the instructions for the Drafting Committee. He stated that he had concerns about Articles 4, 5, 19, 24 and 26.

87. **Le Président** invite les différentes délégations à bien vouloir manifester leur éventuel souhait d'élargir le Comité de rédaction en cas de nécessité. Il déclare close la séance du matin.

La séance est levée à 12 h 40.

Procès-verbal No 3

Minutes No 3

Séance du mardi 6 novembre 2007 (après-midi)

Meeting of Tuesday 6 November 2007 (afternoon)

The meeting was opened at 2.57 p.m. under the chairmanship of Mr Bonomi (Switzerland), also serving as *Rapporteur*.

Article 8 – Désignation de la loi applicable / Designation of the applicable law

1. **The Chair** invited the delegation of the European Community to present Working Document No 5.

2. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) explained that at the Special Commission held in May there was a consensus to allow party autonomy, but to provide safeguards in order to protect the weaker party.

She explained that Working Document No 5 does not propose to amend paragraphs 1 and 2 of Article 8.

Paragraph 3 of the working document differentiated between two categories of people excluded from the scope of application of Article 8, namely (i) persons under the age of 18, and (ii) vulnerable adults, as defined in the text of the working document. She added that vulnerable adults were only excluded in situations where there is typically a conflict of interest, such as where the other party is the legal representative of the vulnerable adult. She highlighted the fact that the first footnote in the working document emphasised that there may be other situations where a conflict of interest may emerge that have not been specified.

She also noted that a new paragraph 4 had been added in Working Document No 5 and that paragraph 4 of the preliminary draft Protocol had been renumbered paragraph 5. In respect of paragraph 4 of the working document, it was explained that it was important to the European Community and its Member States that an added safeguard be included to prevent creditors from renouncing the right to maintenance entirely where the law of their habitual residence does not allow them to do so. It was stated that it would be preferable to apply the law of the habitual residence, rather than a default connecting factor such as nationality.

Regarding paragraph 5 of the working document, it was reiterated that this paragraph elaborates upon the provisions of paragraph 4 of the preliminary draft Protocol. The Delegate of the European Community stated that there was support for the idea that the chosen law should not apply where this would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences, but that it was envisaged that there could be cases that were not manifestly unreasonable if both parties are duly informed of the consequences of their choice in advance. The Delegate of the European Community emphasised that this would enhance legal certainty as this provision would be employed principally between spouses who have been duly advised of the consequences of their choices and would expect to be certain of the outcome thereof.

In conclusion, the Delegate noted that the proposal of the European Community achieves a fair balance between legal certainty and the safeguarding of inalienable rights and, as such, is an improvement on the formula adopted in the preliminary draft Convention.

3. **The Chair** invited the delegation of Japan to explain its comments on Article 8.

4. **Mr Hayakawa** (Japan) noted that his delegation had submitted written comments in respect of paragraph 3. He stated that his delegation is of the view that it is preferable to adopt the age of 18 as a benchmark since this would be more consistent with the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children* and the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults*.

Regarding paragraph 4 of Working Document No 5, he stated that, although he understood the spirit of the proposal, he felt that it diminished legal certainty and should therefore be deleted.

He added that with respect to paragraph 5, he appreciated that this would increase legal certainty but stated that it was necessary to reflect on this proposal further.

5. **The Chair** thanked the Delegate of the European Community and invited the delegation of Switzerland to present its remarks.

6. **M. Markus** (Suisse) souhaite évoquer la proposition de la délégation de la Communauté européenne ainsi qu'un problème sérieux à l'égard du paragraphe premier, alinéas (c) et (d), de l'article 8 de l'avant-projet de Protocole. Il demande au Président si le deuxième cas doit être évoqué maintenant ou plus tard.

7. **Le Président** l'autorise à évoquer les deux sujets.

8. **M. Markus** (Suisse), en ce qui concerne le paragraphe premier de l'article 8, propose de biffer la demi-phras « , ou

celle appliquée, » des alinéas (c) et (d). En effet, « le créancier et le débiteur d'aliments peuvent à tout moment désigner » (art. 8(1) de l'avant-projet de Protocole) l'une de ces lois. Par conséquent, la désignation peut se faire très tôt et avant toute procédure judiciaire. Le Délégué de la Suisse pose donc la question de savoir ce que ces demi-phrases signifient. En effet, à ce stade, il est possible qu'aucune loi n'ait été appliquée par un juge. Si l'on trouve une loi appliquée, il y aura un grand problème car on ne sait pas quel juge sera compétent ni donc quel droit sera appliqué car comme chacun le sait, les règles de droit international privé sont déterminées par le juge compétent. En conséquence, on peut considérer que l'ajout de ces demi-phrases a peu de sens. Par exemple, si l'on prend le cas d'une loi à désigner, il est en pratique parfois très difficile de déterminer quelle loi sera effectivement appliquée par le juge compétent.

De manière similaire, on peut noter qu'en ce qui concerne la première partie de la phrase des alinéas (c) et (d) de l'article 8, paragraphe premier, à savoir « la loi désignée par les parties comme étant applicable », si le choix est effectué avant toute procédure, alors on ne peut pas encore déterminer si le choix de la loi applicable est accepté par le droit international privé du for car on ne connaît pas encore le for. On peut d'ailleurs rappeler que dans beaucoup d'ordres juridiques, la désignation d'une loi applicable par le créancier et le débiteur d'une obligation alimentaire n'est pas possible.

Le Délégué de la Suisse en vient maintenant à la proposition de la délégation de la Communauté européenne et s'exprimera en anglais pour la suite de son intervention.

Turning to Working Document No 5, Mr Markus stated that the proposed formulation of paragraph 3 gave rise to some doubts. He was of the view that it was not clear that Article 8 would not apply to obligations of a child below the age of 18 towards an adult. He noted that these scenarios would be rare but that it was pertinent to raise this matter for the sake of completeness. He also questioned the necessity of addressing the question of the capacity of vulnerable adults explicitly in Article 8, paragraph 3, sub-paragraph (b), of the working document. He felt that this could be covered by the law governing representation. He observed that the language concerning vulnerable adults could therefore be deleted.

He also questioned the necessity of including paragraph 4 of the working document, although he insisted that he was not opposed to it and that he could envisage scenarios in which it might be employed.

Finally, he added that the inclusion in paragraph 5 of the phrase "unless it is established that at the time of the designation the parties were duly and fully informed of the consequences of their designation" could give rise to prolonged proceedings in practice, although he had no objection to the principle enshrined in the proposed language.

9. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) remercie le Président et souhaite discuter la proposition d'un nouvel article 8 de la délégation de la Communauté européenne (Doc. trav. No 5). La délégation du Mexique considère que si l'on souhaite, au paragraphe 3 (a), exclure les enfants de moins de 18 ans, alors il serait raisonnable aussi d'exclure explicitement les enfants de moins de 18 ans présentant un handicap.

En outre, elle relève que la rédaction de l'article 8, paragraphe 4, de l'avant-projet de Protocole (Doc. prél. No 30) est plus claire que celle de l'article 8, paragraphe 5, tel que proposé par la délégation de la Communauté européenne.

S'ajoute à cela le fait qu'en application de l'article 8, paragraphe 5, de la proposition, le juge serait susceptible d'appliquer une loi qui serait injuste au seul motif que les parties ont été informées. Ainsi, la rédaction de l'avant-projet de Protocole est préférable à celle de la proposition.

10. **Le Président** donne la parole à la délégation de l'Espagne.

11. **Mme Parra Rodriguez** (Espagne) remercie le Président et souhaite présenter une remarque ayant trait à l'article 8. La délégation de l'Espagne soutient la position de la délégation de la Suisse pour dire que la possibilité de choisir entre la loi applicable et la loi appliquée n'éclaire pas la situation. Si l'on garde « la loi applicable » à leurs relations patrimoniales (art. 8(1)(c)) et à leur divorce ou à leur séparation de corps (art. 8(1)(d)) l'Espagne est d'accord. En droit espagnol, la loi applicable au divorce et aux relations patrimoniales est différente de celle applicable aux obligations alimentaires. Ainsi, la présence de ces dispositions est opportune.

En ce qui concerne le paragraphe 4 de la proposition de la délégation de la Communauté européenne, l'Espagne est justement un pays qui connaît des problèmes en matière de renonciation. La délégation de l'Espagne est donc plutôt favorable au maintien de l'article 8 de l'avant-projet de Protocole.

12. **Mr Hellner** (Sweden) stated that to exclude Article 8, paragraph 1, sub-paragraph (d), as proposed by the delegation of Switzerland, was not advisable as that provision contained positive elements that should be retained. He elucidated his argument through the example of a situation where the provision was useful in Sweden, namely in proceedings where the divorce decree, the agreement on the separation of property, and the agreement on maintenance are temporally and formally distinct. He felt that there was no reason to exclude different choices of law at the different stages of proceedings.

He then turned to the contribution of the delegation of Mexico regarding paragraph 3. He noted his disagreement, provided that he was correct in understanding that it had been proposed to exclude any possibility of applying that paragraph to vulnerable adults. Noting that the delegation of Mexico wished to clarify its previous statement, he surrendered the floor.

13. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) clarifie sa position précédente et assure qu'elle n'est pas contraire à la protection du majeur mais qu'il est important de prévoir expressément la protection des mineurs vulnérables de moins de 18 ans. La Déléguée du Mexique est tout à fait d'accord pour accorder cette protection au majeur vulnérable.

14. **Le Président** remercie la Déléguée du Mexique.

15. **Mr Bonomi** (*Rapporteur*) asked the delegation of the European Community to clarify whether paragraph 4 of Working Document No 5 referred only to the complete renunciation of maintenance, or if it also included renunciation in part. He added that it could be argued that paragraph 5 was not necessary as its provisions could be deemed to be included in the new paragraph 4.

16. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) replied that paragraph 4 referred only to the complete renunciation of maintenance rights. She also noted that paragraph 5 was distinct from paragraph 4 and should therefore be retained.

She took the opportunity to point out footnote 2 in Working Document No 5, which proposed that the Explanatory Report should make it clear that a capital settlement could not constitute a renunciation of the right to maintenance.

17. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) expressed doubts regarding Working Document No 5 and the extent to which it constituted an improvement on the text of the preliminary draft Protocol. She stated that she understood there was previously some agreement at the Special Commission regarding party autonomy, but that her delegation had since noted there may be problems with the practical application of this principle.

She also questioned the necessity of Article 8, paragraph 3, sub-paragraph (b), regarding the protection of vulnerable adults in the working document. She opined that the other party would not necessarily be the legal representative of the vulnerable adult in practice.

Regarding paragraph 4 of the working document, she stated that this new provision improved the functioning of Article 8.

On the matter of the proposed paragraph 5, she felt that it was better to include the proposed additional text, although she was of the view that parties would never agree to a choice of law that would lead to manifestly unfair or unreasonable outcomes if they were properly advised.

In the final analysis, she insisted that doubts regarding Article 8 persisted because it was not clear that one could reach agreements regarding rights that may not be disposed. She emphasised that her delegation was therefore making concessions when it accepted party autonomy, with the necessary safeguards. She concluded that she remained uncertain about whether or not the working document improved upon Article 8 as formulated in the preliminary draft Protocol.

18. **The Chair** concluded that there is no general agreement regarding all aspects of Article 8, but that there is agreement that the faculty of choice should be excluded for children under the age of 18, rather than under the age of 21. He observed that there was no support for the use of the age of 21 as a benchmark and that it could therefore be deleted in the context of this particular Article.

The Chair drew the delegates' attention to the reference to Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (c), in Article 8, paragraph 1. He noted that the exclusion of a reference to Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (a), concerning obligations of parents towards their children created a *lacuna* with respect to children over the age of 18. He proposed that the Drafting Committee should look into this matter.

He also noted that there was no opposition to the proposed added safeguard in paragraph 4 of Working Document No 5 from the European Community and therefore surmised that there was agreement thereon.

Furthermore, he observed that there were some matters that remained controversial. He observed that the proposal of the delegation of Switzerland did not garner support, and that no consensus emerged regarding Article 8 paragraph 1, sub-paragraphs (c) and (d), of the preliminary draft Protocol, or the treatment of vulnerable adults.

He added that there appeared to be consensus regarding Article 8, paragraph 4, of the preliminary draft Protocol, re-numbered paragraph 5 in Working Document No 5, but that there was no agreement regarding the phrase added there-

to in the said working document from the European Community.

He proposed to refer his conclusions to the Drafting Committee and invited observations on his conclusions.

19. **M. Marani** (Argentine) souhaite s'exprimer sur la question des mineurs. Concernant la référence à l'article 4, paragraphe premier, alinéa (c), de l'article 8 de l'avant-projet de Protocole, il n'est peut-être pas possible de modifier ce qui a été fait ce matin. Néanmoins, il pourrait être utile de conserver l'âge de 21 ans pour certains cas, bien que cela puisse être difficile pour le moment.

20. **The Chair** noted that the Diplomatic Session must conclude the question of age at a later time during the Session.

Article 5 – Règle spéciale relative aux époux et ex-époux / Special rule with respect to spouses and ex-spouses

21. **The Chair** invited the delegation of the European Community to present Working Document No 4. He noted that this working document proposes a new formulation of Article 5 as drafted in Working Document No 2.

22. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that Working Document No 4 was set out to take into account the concerns that the delegations of Japan and Switzerland had with the previous draft.

She opined that the structure of the Article had been reformulated in order to address the concerns of the delegation of Japan regarding the previous reference to a request of one of the parties. Instead, the new formulation referred to an objection by one of the parties in the event that there were a law more closely connected. In addition, she observed that there was now no reference to “the Court seized” and that alternative methods of dispute resolution were therefore also included.

In respect of the concerns of the delegation of Switzerland, she drew attention to the fact that Working Document No 4 does not contain any reference to Article 3. She stated that there was no substantive change but that it was clearer that the connecting factor remains the closest connection with the marriage.

23. **Mr Markus** (Switzerland) thanked the delegation of the European Community and expressed the view that the new draft constituted significant progress.

The Delegate of Switzerland flagged the concern that if the parties were free to object at any point in the proceedings, this could give rise to abusive behaviour, including objections by the debtor just before the decision was due to be promulgated. He therefore proposed to amend the Article by adding a stipulation as to the latest time when an objection may be made. He suggested that the delegates consider the deliberation of the merits of the case as the latest possible juncture for objections to be made.

24. **The Chair** invited the delegation of Switzerland to submit a written proposal for the consideration of the delegates.

25. **Mr Hayakawa** (Japan) thanked the delegation of the European Community for taking his concerns into account and stated that the proposed text was acceptable.

26. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) cautioned that the delegation of Switzerland should consider the experience of internal discussions in the European Community before attempting to formulate a uniform procedural restriction. She recalled that, after much deliberation, the European Community had concluded that it was best to leave procedural matters of this nature to the law of the forum. She invited the delegation of Switzerland to consider the obstacles to harmonisation that were encountered within the European Community before attempting to formulate a global rule. She felt that such a global rule would not be readily acceptable and was also unnecessary.

27. **The Chair** concluded that there was agreement regarding the adoption of Option 3 of the preliminary draft Protocol, as amended in Working Document No 4. He added that there remained room for possible improvements on the basis of a proposal to come by the delegation of Switzerland.

Réunion du Comité de rédaction / Meeting of the Drafting Committee

28. **Ms Doogue** (Chair of the Drafting Committee) announced that there would be a meeting of the Drafting Committee immediately following the conclusion of the Plenary.

29. **The Chair** added that the Plenary would articulate its mandate to the Drafting Committee at the end of the meeting.

Le Président informe la Commission qu'il y a eu des consultations informelles durant la pause. Il rappelle que l'article 8 exclut le choix de la loi applicable pour les enfants et peut-être pour les adultes vulnérables, ce qui n'est pas le cas à l'article 7. Ce point ne doit pas être équivoque. Le Président demande donc s'il y a des réactions sur ce point.

Le Président souhaite également s'assurer de l'existence d'un consensus sur la référence à l'article 4 dans les articles 7 et 8, car leurs domaines d'application respectifs ne sont pas exactement les mêmes. Le Président constate qu'il n'y a pas d'objection.

Article 6 – Moyens de défense particuliers / Special rules on defence

30. Concernant l'article 6 prévu à l'agenda, là aussi le Président informe la Commission de consultations informelles qui ont permis d'établir que certaines réserves portant sur l'article 6 ne subsistent plus. Le Président s'assure de l'absence de remarques portant sur cet article. Ce faisant, il conclut qu'il y a accord de la Commission sur l'article 6. Le Président remercie donc la Commission.

31. **The Chair** gave the floor to the Delegate of China.

32. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) asked the Chair to clarify whether or not he had said that there was agreement on Article 6.

33. **The Chair** responded that he had asked the delegates whether or not there were any objections.

34. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) proposed to replace the word “both” with the word “either”.

35. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the European Community could not accept this proposal as it would make the defence in Article 6 available

in too many cases. She insisted that the creditor should be better protected. By way of example, she stated that, if the proposal of the Delegate of China were accepted, it would suffice for the defence to be available if only the law of the habitual residence of the debtor did not provide for such an obligation. She observed that in a case where a parent is owed maintenance by his or her child, the parent could move to a country where the law did not provide for the putative obligation and thereby escape his or her obligations. The Delegate of the European Community contended that this should not be possible and therefore advocated the retention of a cumulative test that included the common nationality of the parties. She added that, in the event that there is no common nationality, a single test would suffice by default. She asked the Delegate of China whether this was what she had intended.

36. **M. Vouglaris** (Grèce) souhaite signaler un écart substantiel entre le texte français et le texte anglais de l'article 6. La formulation correcte devrait être celle du texte anglais. En effet, le Délégué de la Grèce relève que selon le texte français « il n'existe pas d'obligation à son égard en vertu de la loi de la résidence habituelle du débiteur » (art. 6 de l'avant-projet de Protocole, Doc. prél. No 30). En revanche, le texte anglais est le suivant : « *there is no such obligation* » (version anglaise du même article). Il y a le mot « telle », dans la version anglaise, donc s'il y a une différence quantitative importante entre la loi applicable au débiteur et celle applicable au créancier, alors la loi de la nationalité commune n'a pas à être invoquée comme moyen de défense. Accepte-t-on que le texte soit corrigé en français, pour adopter la rédaction suivante : « il n'existe pas une telle obligation à son égard » ?

37. **Le Président** remercie le Délégué de la Grèce et précise qu'on ne peut pas rouvrir cette question. L'idée de la règle est la suivante: la défense est uniquement disponible s'il n'existe pas d'obligation du tout et non dans le cas de divergences sur le montant de l'obligation alimentaire. Est-elle équivoque ? Le Comité de rédaction le déterminera.

38. **M. Vouglaris** (Grèce) note qu'en l'état, le texte présente une différence et souhaite donc savoir quelle rédaction est correcte.

39. **Mr Hellner** (Sweden) observed that the concerns raised by the Delegate of Greece had been addressed in Working Document No 1, which now refers to “*une telle obligation*”.

40. **Le Président** remercie la délégation de la Suède de son intervention. The Chair invited the Delegate of China to clarify her proposal. He observed that the rule in the draft Protocol is based on the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*. He explained that the special rule on defence in the 1973 Convention only relates to collateral and to persons related by affinity. He observed that the draft Protocol extends the defence to other relationships where it was not previously available. Therefore, he felt that the proposal of the Delegate of China would expose creditors to substantially less favourable treatment.

41. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that the main concern of her delegation regarded possible defences in respect of certain partnerships. She opined that she was not certain that public policy could be invoked as a defence against the enforcement of decisions in respect of maintenance obligations as between partners. She insisted that her delegation did not wish to impede the success of an instrument that sought to protect children and expressed the hope

that a compromise could be found in respect of partnerships. She concluded that if such a compromise could be found, Article 6 would be acceptable.

42. **The Chair** noted that this was an important clarification and recalled that the matter of partnerships had yet to be discussed. He added that, even if the proposal of the delegation of Switzerland regarding partnerships were to be accepted, this would not bind States to enforce decisions relating thereto as recognition was a separate matter. He concluded that there were no objections to the concept of Article 6.

Article 8 bis – Notion de domicile / Concept of domicile

43. **The Chair** invited the delegation of the European Community to present its proposals regarding Article 8 bis.

44. **Mr Hatapka** (European Community – Commission) stated that the delegation of the European Community had studied the criticisms that had been levelled at the proposed Article 8 bis as formulated in Working Document No 2. On that basis his delegation had formulated Working Document No 6, which contained a series of proposals to be viewed as a cumulative solution to the difficulties that had been aired. He was of the view that the principle itself that is enshrined in Article 8 bis had been accepted.

The Delegate of the European Community observed that the discussion of the preceding day illustrated that some States that did not apply the concept of domicile had difficulties regarding how the Article was to be applied. The Article as now drafted in Working Document No 6 therefore reversed the approach previously adopted, and focused on those States that use domicile as a connecting factor, rather than nationality.

He added that the new formulation was workable in the context of Articles 4 and 6, but not in respect of Article 8. Working Document No 6 therefore proposed to amend Article 8, paragraph 1, sub-paragraph (a), and to include a reference to the domicile of either party in addition to nationality. He emphasised that, in view of the fact that Article 8 referred to party autonomy, the proposal will not have a significant substantive impact in the context of that Article if the conceptual underpinnings were properly understood in every jurisdiction. Nevertheless, he felt that the amendment was necessary in order to address all aspects of the notion of domicile.

In order to alleviate any difficulties concerning the understanding of the term “domicile”, Working Document No 6 proposed a contribution to the Explanatory Report that was adopted in the Explanatory Report to the European Community *Convention on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Matrimonial Matters*. He noted that the majority of Member States of the European Community did not employ the concept of domicile. Accordingly, he was of the view that the proposed contribution to the Explanatory Report would serve the same purpose that it was intended to serve in the European context.

On the matter of foreseeability, the Delegate of the European Community advocated an approach whereby States that employ the notion of domicile should be bound to inform the Permanent Bureau in order to facilitate the creation of a database of States where the concept is of relevance.

45. **The Chair** asked the delegates if they had any immediate reactions, adding that the matter would have to be

revisited when the delegations had studied the working document.

46. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that her delegation needed more time to consider the proposal.

47. **The Chair** emphasised that all delegations would have more time to consider the proposal, but invited delegates to express any reactions that they might have at this early stage.

48. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) explained that the Macau Special Administrative Region of China employed several notions of domicile as well as residence and permanent residence. She proposed that it would be better not to introduce the concept of domicile that might be confusing and perceived as a new concept.

49. **The Secretary General** invited the delegation of the European Community to consider how the notion of domicile had developed, in order for a fuller understanding of the proposal to be attained. He observed that the concept of domicile had evolved in some common law jurisdictions, and had now been cleansed of concepts such as domicile of origin and domicile of dependence. He questioned the extent to which this was also the case in other such jurisdictions and asked the delegates whether the possibility that these developments were not reflected elsewhere should be taken into account.

50. **Mr Beaumont** (United Kingdom) observed that Article 8 bis only asked courts that use the concept of domicile to apply the said concept. He observed that courts that did not employ the concept would only be required to do so in the context of Article 8. He added that the proposed amendments set out to empower States employing the concept of domicile to do so in the context of the preliminary draft Protocol.

Turning to the matter of characterisation, the Delegate of the United Kingdom emphasised that courts that might appear to have to contend with foreign notions of domicile would actually apply their own concept of domicile in order to determine where a person was in fact domiciled.

He questioned the cogency of the suggestion that it is better to adopt a system of declarations. He opined that a declaration would be obscure, whereas including the notion of domicile in the text of the preliminary draft Protocol would be more readily accessible and transparent.

He added that there were strong policy reasons for some States to prefer the notion of domicile to that of nationality; common law States were of the view that nationality was an objectionable connecting factor since it was based on political considerations, rather than a connection chosen freely by adults. He observed that a considerable portion of the delegations employed the notion of domicile. He felt that, despite the fact that several of those States were not inclined to adopt the draft Protocol at this juncture, they may do so in future and should therefore be taken into account.

51. **Mr Markus** (Switzerland) observed that Article 8 bis appeared to be too strict. He stated that the notion of domicile had a different meaning in different jurisdictions. In some jurisdictions it was a very stable concept that is more akin to nationality. In others it was a fluid concept similar to habitual residence. He felt that the formulation of Article 8 bis was not compatible with the notion of domicile in the latter States since it was pegged to the notion of nationality.

He emphasised that his statement constituted a first reaction to Working Document No 6 and that the matter of declarations required further consideration. He observed, however, that a system of declarations would be superior if States with a strict notion of domicile were to make a declaration to that effect.

52. **Mr Bonomi** (*Rapporteur*) stated that, for the purposes of the Explanatory Report to the preliminary draft Protocol, certain clarifications were necessary regarding the proposed Article 8 bis and the proposed contribution to the Explanatory Report in Working Document No 6. He observed that, by definition, if a State adopted the draft Protocol it would thereby employ the connecting factors provided therein in matters relating to maintenance obligations. He felt that the proposal was therefore not easily understood.

He also asked whether all States that use domicile instead of nationality would be allowed to make a declaration to that effect.

53. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that he understood the *Rapporteur's* observation that the acceptance of the preliminary draft Protocol constitutes the adoption of the connecting factors prescribed in the Protocol. He proposed that the phrase "prior to becoming Party to this Protocol" could be added to clarify that the use of the concept of domicile as a connecting factor in respect of maintenance obligations referred to the system employed prior to the adoption of the Protocol.

The Delegate of the United Kingdom added that the system envisaged was an information system, not a declaration system. In practice, States would not be obliged to inform the Permanent Bureau if they use the notion of domicile but may choose to do so if they wish the provisions on domicile to apply to them.

54. **Mr Bonomi** (*Rapporteur*) asked whether or not non-common law States would be allowed to make a declaration if they used their own concept of domicile. He observed that there was nothing inherently wrong with a system of declarations.

55. **Mr Beaumont** (United Kingdom) reiterated that a degree of transparency was necessary. He added that there may be some difficulty for the European Community to make declarations on behalf of all its Member States when ratifying the Convention.

56. **Mr de Oliveira Moll** (Brazil) stated that his first reaction to this proposal is one of concern about its appropriateness in a private international law treaty. He emphasised that the draft Protocol should take into account domestic differences. He feared that in practice the proposed Article 8 bis could have the effect of *renvoi*. He insisted that it is the purpose of the Diplomatic Session to formulate uniform connecting factors, as opposed to engraining diverging domestic rules.

57. **Mr Beaumont** (United Kingdom) drew the attention of the Delegate of Brazil to the fact that the new formulation of Article 8 bis in Working Document No 6 was significantly different to that previously contemplated. In the current proposal, States that did not employ the notion of domicile would not have to do so. Accordingly, he was of the view that States that do not employ the said connecting factor should not be concerned.

He added that the Protocol would not be applied uniformly in view of the special defences that are included. He felt

that the proposal did not significantly impact upon uniformity since it only affected those States that already employed the notion of domicile.

58. **The Chair** observed that an interesting discussion was developing and that the matter would have to be considered again upon further reflection. He proposed that the meeting be closed in advance in order to give the Drafting Committee time to meet. He also drew the delegates' attention to the fact that the agenda for the following day did not include new controversial matters. He suggested that if there were any remarks to be made, the delegates should kindly do so in advance to provide time for deliberation.

He proposed that on the following day the agenda should include: (i) Article 8, which remained controversial; (ii) the proposal of the delegation of Switzerland regarding partnership in connection with Articles 5 and 6; (iii) two minor issues concerning Article 4, namely the question of age in Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), and the subsidiary connecting factor of the common nationality of the parties; and (iv) Article 12 *bis* in Working Document No 2.

The Chair proceeded to articulate the mandate to the Drafting Committee as surmised from the deliberations of the meeting. He proposed that the Drafting Committee be instructed to: (a) find a better formulation of the description in the Preamble of the relationship between the draft Protocol and the draft Convention; (b) remove the footnote to Article 4, paragraph 2; (c) remove the square brackets in Article 5, delete Options 1 and 2 thereof and retain Option 3 as worded in Working Document No 4. The Chair observed that there remain some questions regarding the formulation of this Article and the treatment of partnerships; (d) nothing was required in respect of Article 6; (e) the relationship between Article 7 and Article 4 should be taken into account; (f) Option 1 should be deleted from Article 19; (g) account should be taken of the revised text in Working Document No 1, particularly insofar as the French text was concerned.

59. **M. Struycken** (Pays-Bas) relève que dans la rédaction de l'article 7 relatif à la désignation de la loi applicable, il est nécessaire d'utiliser les termes « accord procédural ». Il est en effet nécessaire d'établir un lien entre cet article et cette nouvelle institution. Il est important, selon lui, d'utiliser les termes de la doctrine et de la jurisprudence.

60. **M. Nourissat** (France) appuie la proposition de la délégation des Pays-Bas. Cette proposition permet de distinguer clairement le jeu de l'article 7 de celui de l'article 8. L'expression permettrait d'autant plus de clarifier le droit international privé et de justifier les restrictions prévues à l'article 7 par rapport à l'article 8 de l'avant-projet de Protocole.

61. **Le Président** constate que la proposition est acceptée mais qu'il est nécessaire que le Comité de rédaction cherche l'équivalent en anglais. En l'absence d'autre réaction, le Président propose au Premier secrétaire de la Conférence, M. Lortie, de présenter le Document de travail No 7, préparé par le Bureau Permanent.

62. **M. Lortie** (Premier secrétaire) souhaite présenter la proposition du Bureau Permanent (Doc. trav. No 7) portant sur les conflits interterritoriaux et les conflits interpersonnels. Concernant les conflits interterritoriaux, le nouveau paragraphe 3 de l'article 13 s'inspire de l'article 48 de la *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 de mesures de protection des enfants*. Pour ce qui est des conflits interpersonnels, M. Lortie note la solution de l'article 16 de la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*. Néanmoins, il indique qu'il est impossible de le reprendre car dans le cadre du Protocole, il serait possible de désigner une loi applicable avec laquelle les parties n'ont aucun lien personnel. Par conséquent, le Bureau Permanent propose une autre option (option 2 de l'article 13 *bis*) qui s'inspire de l'article 49 de la Convention de 1996. Dans l'article 49 de cette Convention, le lien personnel retenu est celui de l'enfant proprement dit. Dans le Protocole, il n'est pas toujours possible de faire un lien personnel avec une loi désignée par une élection de loi. Par conséquent, l'alinéa (b) invite à appliquer la loi du système ou de l'ensemble de règles qui présente le lien le plus étroit, mais le lien est ici par rapport à la « question » faisant l'objet du différend. Il n'est pas possible de prendre en compte toutes les situations mais il est nécessaire d'avoir un lien. Ce n'est peut-être pas forcément la meilleure option. L'option 1 est, pour sa part, restrictive au cas où il y aurait des règles dans le droit interne. En revanche, s'il n'y a pas de règle en droit interne, il faut que chaque Etat en prévoie une dans son propre droit puisque l'option 1 n'en prévoit pas. En effet, en raison des différentes situations qui peuvent se poser, une solution uniforme est très difficile à trouver. Le Premier secrétaire précise que cette présentation reste une explication succincte du Document de travail No 7.

63. **Le Président** remercie le Premier secrétaire et demande à la Commission s'il existe des réactions immédiates à cette présentation. Il constate l'absence de commentaires.

Il précise que le lendemain la Commission reviendrait sur les articles 4, 5, 6, 8, 8 *bis* et 13, ainsi que sur la question des réserves et les questions ouvertes. Le Président souhaite une bonne réception à la Commission.

64. **M. Oliveira Moll** (Brésil) rappelle que les pays d'Amérique latine sont invités à se réunir à 8 h 30 le lendemain matin, au premier étage du bâtiment.

La séance est levée à 5 h 52.

Procès-verbal No 4

Minutes No 4

Séance du mercredi 7 novembre 2007 (matin)

Meeting of Wednesday 7 November 2007 (morning)

La séance est ouverte à 9 h 48 sous la présidence de M. Andrea Bonomi (Suisse) qui est également Rapporteur.

1. **Le Président** propose de reprendre les discussions et note qu'il y a encore une liste de questions devant être résolues. Il ajoute que la séance de l'après-midi sera consacrée à la Commission I, et indique que c'est donc la dernière occasion de trouver des solutions aux problèmes du Protocole. Il note à cet égard que deux clauses finales semblent poser problème et qu'il serait important d'obtenir l'aval de la Commission. Premièrement, l'article 14. À ce sujet, il note que lors de la réunion du mois de mai 2007, il n'y a pas eu de réaction d'opposition face à cette disposition. Il explique que cette clause existe déjà dans la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*. Il s'agit donc d'une clause standard. La dernière partie de la phrase figure cependant entre crochets ; elle prévoit : « dans la mesure où leur champ d'application coïncide avec celui du présent Protocole ». En ce qui concerne la Convention de 1973, dont le champ d'application inclut les adultes, il explique qu'il y a une coïncidence dans le champ d'application sauf en présence de réserves. Par contre, en ce qui concerne la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants*, il n'y a pas de coïncidence puisqu'elle s'applique uniquement aux enfants.

Il propose donc d'éliminer les crochets, sous condition des réserves qui pourraient être décidées. Il demande aux délégations si elles s'opposent à la suppression des parenthèses.

The Chair gave the floor to Mr Segal.

2. **Mr Segal** (Israel) stated that he had missed some of the Chair's explanation of Article 14 on how removal of the text in square brackets would affect the meaning of the Article. He queried whether, with the brackets removed, it would not only be understood that the Protocol replaced the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children, but would also suggest that a State was also Party to the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*. He added that with the square brackets removed, this would coincide with the purpose of the Protocol, one system, and that a State could not join the Protocol in terms of the 1956 Convention on children only.

3. **The Chair** clarified that if a State was already Party to the 1956 Convention and also ratified the Protocol, it would still apply the 1956 Convention vis-à-vis another State which is only Party to the 1956 Convention. However, if the same State ratified the Protocol and had an issue

with another State that had also ratified the Protocol, then the Protocol would apply to them both to settle the issue. The Chair clarified that the text in brackets was a safeguard measure, aimed at avoiding conflicts in so far as the scope of application of the Conventions coincides with the scope of application of the Protocol. He added that if delegations felt that the text should remain in brackets because there were doubts about its meaning, they could come back to it later, and it would not hurt to do so when discussing Article 24 on reservations.

4. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that Article 14 did not really apply to Israel because Israel was not Party to the 1956 and 1973 Conventions, and he therefore wondered why Israel was concerned in particular about this Article. He added that the square brackets should be taken away.

5. **The Chair** asked the Delegate of Israel whether he was satisfied with the remarks by the Delegate of the United Kingdom.

6. **Mr Segal** (Israel) expressed fear that if no reservations were allowed under the Protocol, it could be suggested that parts of the Protocol would apply to a State even if it was not Party to the 1956 Convention, which raised matters of policy not interpretation. He queried what would happen in the case of States Parties to the 1956 Convention, and whether they would only follow that Convention, as opposed to States Parties to the Protocol which would only follow the Protocol.

7. **The Chair** noted that the 1956 Convention binds in an international obligation those States which are Party to it, and that obligation could not be suppressed by a new instrument. He added that the 1956 Convention would continue to apply to a State Party even if it ratified the Protocol, just as the 1973 Convention applies to those States. The Chair asked the delegations whether removal of the brackets would raise any problems.

8. **The Secretary General** suggested that the square brackets be kept for now until there had been an opportunity to discuss the scope of reservations.

9. **The Chair** suggested that the discussion move on to Article 26 on denunciations and noted that there were two options presented. He noted that Option 1 entailed denunciation of the Protocol through denunciation of the Convention on child support and maintenance, while Option 2 allowed every State Party to the Protocol to denounce it, as a logical implication of the choice made in Article 19. He expressed the view, however, that Option 2 was to be retained. The Chair asked the delegates whether they had any objections to Option 2 and gave the floor to the delegation of the Russian Federation.

10. **Ms Kulikova** (Russia) requested clarification on paragraph 2 in Option 2 of Article 26, and asked whether the text had been taken from another Convention. She added that the provision read as though a State could specify a longer period for the denunciation to take effect and asked where this phrase came from.

11. **The Chair** asked the Secretary General whether he would like to comment.

12. **The Secretary General** noted that this language was standard in Hague Conventions, such as Article 23 of the *Hague Convention of 5 July 2006 on the Law Applicable to Certain Rights in Respect of Securities held with an Intermediary* and Article 58 of the *Hague Convention of 13 Jan-*

uary 2000 on the International Protection of Adults. He added that this language could serve, for example, to protect ongoing litigation, and that this was the reasoning behind its inclusion in Option 2.

13. **The Chair** stated that if there were no other questions or objections, he would refer the point to the Drafting Committee, requesting them to delete Option 1 and to keep Option 2 in Article 26. The Chair noted that he would be introducing a slight modification to the agenda: discussion would not yet turn to Article 8 which raised some controversial issues, but rather Article 13 on non-unified legal systems which was not as controversial. He suggested that discussion could begin on a new Article 13, paragraph 3, and two options for Article 13 *bis* on inter-personal conflicts, both of which had been prepared by the Permanent Bureau. He gave the floor to the delegation of Israel.

14. **Mr Segal** (Israel) stated that he had written a proposal for Article 13 which would be distributed later. He first addressed another matter, however: that of Article 13, paragraph 2, on conflicts of law in inter-territorial units and how this took into account Article 2. He stressed that if a State was applying the Protocol, territorial law would still apply. He added that if the Permanent Bureau's proposal was based on the text as it existed now, he did not see the need for the new paragraph 3. He stated that if there was a need for the text in paragraph 3, it appeared to be covered in Article 13 *bis*, Options 1 and 2. He stated that he preferred Option 1.

15. **The Chair** asked the Delegate of Israel if he had a written proposal.

16. **Mr Segal** (Israel) stated that it was necessary to wait for it as he had only submitted it that morning for printing.

17. **The Chair** asked if there were any reactions.

18. **Mr Lortie** (First Secretary) explained that the Permanent Bureau's proposal in Working Document No 7 addressed inter-territorial conflicts in the new paragraph 3 of Article 13 and inter-personal conflicts in Options 1 and 2 under Article 13 *bis*. He recalled that the Delegate of Israel wondered whether this new paragraph 3 was necessary. He explained that for common law judges the existing text might be acceptable as they could infer from the existing text, but that for civil law judges that go by the letter of the law the new paragraph 3 would be needed. He added that paragraph 1 of Article 13 only gave a reading for multi-unit States but did not help with the applicable law, therefore paragraph 3 would provide such a rule for judges especially in the civil law tradition. He noted that Article 48 of the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children* provides this rule. He expressed hope that this would answer the concerns the Delegate of Israel had expressed about territorial conflicts, adding that the Commission should wait for reactions on the inter-personal conflicts proposal.

19. **The Chair** proposed to continue to use the agenda as proposed the day before, including any open issues on Article 8. He suggested that a further discussion of Article 5, with a proposal by the delegation of Switzerland, would be premature today and should take place the following week when a written proposal from that delegation was available. The Chair also suggested keeping the question of the application of Article 6 to partnerships open and to keep questions on that Article for the next week. The Chair suggested

focusing on Article 8, then Article 4, and to link the proposal from the European Community for an Article 8 *bis* on nationality and domicile. The Chair gave the floor to the delegation of Switzerland.

20. **Mr Markus** (Switzerland) noted that his delegation would make a proposal on Article 5 and that it would be available this morning.

21. **The Chair** observed that there were still a number of issues on the table on Article 8. There were objections to Article 8, paragraph 1, sub-paragraphs (c) and (d). He noted that the European Community had submitted Working Document No 6 in which they suggested adding to Article 8, paragraph 1, sub-paragraph (a), a reference to "domicile" in the common law sense. The conditions regarding vulnerable adults were still open as well as the safeguard clause of Article 8, paragraph 4, in the preliminary draft (which would become Article 8, paragraph 5, since the proposed introduction of a new Article 8, paragraph 4, had not been objected to). He noted that a proposal for a new Article 8, paragraph 5, came from Working Document No 5 from the European Community, which added "[...]" unless it is established that at the time of the designation the parties were duly and fully informed of the consequences of their designation". He added that there were two footnotes for discussion in Article 8: footnotes 3 and 4. He observed that footnote 4 was dealt with by the European Community in its proposal concerning the safeguard clause and that footnote 3 dealt with choice of law matters. He suggested that the issues could be covered one after another.

22. **Mr Funabashi** (Japan) observed that his delegation was concerned with the proposal by the European Community for Article 8, paragraph 1, sub-paragraph (a), in Working Document No 6, and in particular with the word "domicile" because if the issue came up in a country which did not recognise such a concept, the court would have to determine whether the designation was valid or not and this would be difficult for some courts. He queried whether it would be possible for there to be examples providing explanation for the word "domicile" in the Explanatory Report.

23. **The Chair** queried whether there were any comments on providing such examples in relation to the notion of "domicile".

24. **Mr Lixiao** (China), commenting on the intervention by the Delegate of Japan, noted that including the notion of domicile in the Protocol, as proposed in Working Document No 6 from the European Community, would indeed cause problems in some countries if they did not have this concept in their legal systems. He added that when a court in China decided such a matter it considered nationality and so therefore there might be another solution, such as providing examples in the Explanatory Report of circumstances in which nationality should be used instead of domicile. He stressed that if the concept of domicile was included in the Protocol it would be difficult for some countries.

25. **The Chair** gave the floor to the delegation of the United Kingdom.

26. **Mr Beaumont** (United Kingdom) thanked the Chair for the floor and the delegation of Japan for their suggestions. He noted that Article 8 was the only time States would have to deal with the issue of domicile as a connecting factor because it was not included in Article 6. Parties could choose between habitual residence, nationality and domicile. He noted, however, that cases where the domicile

issue would arise would be rare but would be very important for some States. He observed that common law countries would tend to rely on habitual residence but that civil law countries would rely on nationality. He added that domicile could be useful in some cases, that it would be a liberal approach to the law regarding maintenance obligations, and that wider devices are good. He noted that an explanation could be included in the Explanatory Report for those rare cases where someone would have neither a habitual residence nor nationality. He also noted that in some cases it would be quicker to determine domicile than habitual residence; it would not require months. He noted that it would be clear to say maintenance obligations use the law of the country; one would not have to look for an agreement to determine domicile. He concluded by observing that Article 8 bis was clear for countries not familiar with the concept of domicile, such as China and Japan, and also for those that are.

27. **The Chair** gave the floor to the Deputy Secretary General.

28. **The Deputy Secretary General** stated that he had questions for the delegation of the United Kingdom. He queried that if a State was considering domicile under Article 8 bis and a Japanese court was reviewing a case and suggested that the connecting factor was domicile, and that if domicile is interpreted differently in different legal systems, under which law would the Japanese courts decide the issue of domicile?

29. **Mr Beaumont** (United Kingdom) responded that this could work the same way as with nationality.

30. **The Deputy Secretary General** responded that if the issue arose of habitual residence a court could apply its own interpretation but there was a *lacuna* with the concept of domicile because many countries do not have a definition for it.

31. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) observed that some countries did not indeed have a concept of domicile and that in some regions there may be four or five interpretations of it. She added that it would be difficult to accept this concept in a Protocol that has the objective of being simple, when it will in fact lead to different interpretations of concepts such as domicile. She observed that the concept of domicile would be difficult in Macau with complicated issues of residence and nationality, but that neither nationality nor domicile would be useful on the matter of maintenance.

32. **Mr Beaumont** (United Kingdom) responded to the Deputy Secretary General by pointing out that the law of nationality was controversial, and that many States would apply their internal law without taking into account other systems. He added that nationality is a difficult matter for maintenance, much as the concept of domicile is, because most States are unfamiliar with the nationality laws of other States. He observed that it is difficult to know if someone is really Dutch or Swiss, for example, and that dual nationals were a whole other matter. He stated that having lots of questions about domicile was therefore not a convincing reason to have objections to it.

33. **Le Président** note qu'il n'y a pas d'accord sur la question et qu'il faudra donc y revenir plus tard.

The Chair queried whether delegations insisted on their objections to Article 8, paragraph 1, and in particular sub-

paragraphs (c) and (d). He gave the floor to the delegation of Switzerland.

34. **M. Markus** (Suisse) indique que sa délégation est toujours réticente vis-à-vis des alinéas (c) et (d). Par contre, il constate que leur réticence n'est pas partagée par la Commission. Il rappelle qu'hier, le Délégué de la Suède a expliqué que les cas qui préoccupent la Suisse sont très rares en pratique. Par voie de conséquence, il indique que sa délégation est prête à lever ses objections sur le texte présent.

35. **Le Président** remercie la délégation de la Suisse pour leur intervention. Il interroge l'assistance pour savoir si d'autres délégations ont des réticences par rapport aux alinéas (c) et (d) de l'article 8, paragraphe premier. Devant l'absence d'intervention il estime que les alinéas (c) et (d) seront maintenus comme tels.

The Chair observed that it would be clearer to couple the different options of sub-paragraphs (c) and (d) in a different way.

36. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) suggested that they were flexible on regrouping the four criteria in some new way and that it was a matter of drafting to regroup the criteria or to link the matrimonial property regime to divorce.

37. **The Chair** referred the matter to the Drafting Committee. The Chair stated that a remaining issue was raised by the choice of law for matrimonial property, divorce or separation. He observed that many jurisdictions admit the choice of law for matrimonial property but that this was not so frequent for divorce and separation. He added that occasionally the choice of law for divorce and separation, and even matrimonial property, would not be considered valid according to the private international law of the forum. In this case, the choice based on Article 8 would also be invalid. He queried whether this should be included in the Explanatory Report. He noted that in fact the matter was already in the Report, but he stated that he wanted to make sure that the Report reflected the position of the Commission.

The Chair next raised the issue of vulnerable adults and under what conditions they should be included in Article 8. The Chair requested reactions to the European Community proposal in Working Document No 5, paragraph 3, subparagraph (b). He noted that Article 8, paragraph 1, would be discussed along with Article 4, further to a discussion yesterday on objections to the age of 18. He gave the floor to the delegation of Switzerland.

38. **Mr Markus** (Switzerland) noted that his delegation was reticent regarding the proposed paragraph 3, subparagraph (b), which had already been expressed yesterday. He stated that the problem lay with whether the law should be the law applicable to the representatives of vulnerable adults. He added that if there was no conflict of interest with the applicable law, why should the matter be restricted to choice of law. He stated that it was not appropriate regulating to exclude the choice of law possibility for vulnerable adults.

39. **The Chair** gave the floor to the European Community.

40. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the European Community agreed with the delegation of Switzerland on the policy that vulnerable adults should be able to conclude choice of law agreements unless there was a conflict of interest. She added that subparagraph (b) excluded categories of conflicts of interest.

She added that it would facilitate matters where there is a conflict of interest and save time when analysing specific circumstances. She noted that the European Community felt there was added value to exclude this category when there was a conflict of interest.

41. **The Secretary General** stated that there were two issues here: (1) who may conclude an agreement, and (2) what obligations were covered by the agreement.

42. **The Chair** asked if there were any other remarks. The Chair gave the floor to the delegation of China.

43. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) asked if the Secretary General could repeat what he had said as she had not fully understood.

44. **The Secretary General** stated that he was seeking clarification on the European Community proposal in Working Document No 5, namely the distinction between, first, which parties may conclude an agreement and, second, the question of what issues were covered by the agreement, that is, which category of persons was the object of the agreement. He added that while it was clear that obligations towards a child under 18 were excluded from sub-paragraph (a), sub-paragraph (b) seemed ambiguous: was the intention to exclude the possibility for vulnerable adults to enter into an agreement on applicable law, or to exclude obligations towards such adults as an object of the agreement?

45. **The Chair** observed that the issue of conflict of interest involved regulating incapacity here. He gave the floor to the delegation of Brazil.

46. **Mr Moraes Soares** (Brazil) stated that he could not say what his interpretation of the European Community proposal would be, but that he agreed with the Secretary General's interpretation. He added that he supported the original proposal for Article 8, paragraph 3, because not every adult in this category could protect his interests and this incapacity should be regulated. Regarding Article 8, paragraph 3, sub-paragraph (a), on age limits, he noted that the best age would be 18 and that Brazil would have no problem with this. He concluded that, on Article 8, paragraph 3, sub-paragraph (b), however, the best option was the original version, to protect every vulnerable adult without conditions on agreements.

47. **Mr Haf'apka** (European Community – Commission) stated that the reasons for the European Community's proposals were confirmed by the Secretary General. He noted that there was a connection between the two issues and that the reason for exclusion lay in the question of capacity: who is capable to enter an agreement. He added that the idea was not to create a rule on how to assess capacity but rather to simplify the choice of law. He noted that the proposal was not on whether an agreement on choice of law was even valid, but rather whether the person who made the agreement was competent to do so. He clarified that just as a child cannot enter into an agreement, it would be the same for an adult: is that adult's representative protecting his interests, or does he have his own agenda when entering into an agreement? He added that the discussion in Brussels – not in Brazil, although he wished that it had been because of the better weather – was about vulnerable adults and a device of law to be to their benefit. They needed to try to concentrate on that point: what to do when there is a vulnerable adult whose representative is party to the agreement. He observed that the reason behind the proposal was to name the problem and remove those cases where it was

clear that a court would have to deal with a conflict of interest. He noted that a conflict of interest could arise outside of sub-paragraph (b) but the Community wanted to make proceedings as quick as possible.

48. **The Chair** gave the floor to the delegation of Sweden.

49. **Mr Hellner** (Sweden) noted that delegations should be reminded that the issues before them were choice of law in agreements. Choice of law in agreements was important in making sure that the agreement would stand. He noted that many delegates had expressed the need to protect minors in particular as well as adults when there were conflicts of interest. He added that it was appropriate to exclude children from entering into agreements, but that with vulnerable adults it was not only mentally impaired but also physically impaired adults who needed help in signing agreements. He added that this raised the problem of misrepresentation and conflict of interest. He stated it was true that there were ways to resolve certain issues under private international law but not all small courts would be versed in this, and therefore it would be better to spell this out in the Protocol. He noted that this was not the perfect solution but that it would be simple to apply. He concluded by noting that solutions on applicable law in favour of the creditor should be simple.

50. **The Chair** gave the floor to the delegation of Japan.

51. **Mr Hayakawa** (Japan) stated that he had a small question of clarification for the European Community. He queried whether he was right in understanding that cases in which the court has assigned a representative to a vulnerable adult would be excluded. He also queried what would happen on the timing of an agreement, for example, if someone had an agreement with a vulnerable adult's representative who later was not their representative.

52. **The Chair** offered the European Community the opportunity to answer immediately or after the coffee break. The Chair gave the floor to the delegation of Brazil.

53. **Mr Moraes Soares** (Brazil) observed that the criteria for protection is the incapacity of the individual, so under sub-paragraph (a) whether a child was under 18 or not and under sub-paragraph (b) if there was a possible conflict of interest. He stated that he understood these were different matters but that the background to the original version was the incapacity of the party, whether that was children under 18 or vulnerable adults. He concluded by noting that he preferred the original version.

54. **The Chair** adjourned the meeting for a coffee break.

55. **The Chair** stated that it had been agreed with the delegation of Israel that their first point on the question of partnerships and other institutions should be discussed the following week along with partnerships. He added that, on the second point regarding Article 13, Mr Lortie had had bilateral discussions with the delegation of Israel on their new proposal for this Article.

56. **Mr Lortie** (First Secretary) noted that he had held a discussion with the delegation of Israel on their proposal for Article 13 and that it had been agreed that the addition to paragraph 1 was not necessary in this context. He explained that Article 13 is linked to Article 23. By using Article 23 a State may decide that the Convention applies to certain territorial units and Article 13 would provide how certain terms of the Convention will be construed in that context. Regarding paragraph 2 in the proposal, he stated

that he would agree with its conclusion but he noted that it is already available in Article 13, paragraph 2, in relation to inter-territorial conflicts. He suggested including a stand-alone provision, such as Article 44 of the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults*, that would address both inter-personal and inter-territorial conflicts to replace Article 13, paragraph 2.

57. **The Chair** asked if the Permanent Bureau could produce a new document based on these consultations and proposed addressing the matter the following week.

58. **The Chair of the Drafting Committee** reminded the delegations that there would be a Drafting Committee meeting after the present session.

59. **The Chair** reminded that there was another working document on the table from the delegation of Switzerland. He then came back to some open points on Article 8, especially to the safeguard clause in Article 8, paragraph 5, to which the European Community had added wording in their proposal.

60. **Mr Markus** (Switzerland) stated that the addition to Article 8, paragraph 5, was unnecessary and seemed redundant and superfluous because it already covered a case conveyed by the formula in Preliminary Document No 30. He stated that it was easy to imagine the case in which the parties, at the time of designation of the applicable law, were duly and fully informed of the consequences, and that those consequences could never be fair or unreasonable. He added that this was quite clearly covered but the fact remained that Article 8, paragraph 5, could lead to confusion. He proposed that the second part of Article 8, paragraph 5, be left out.

61. **The Chair** gave the floor to the delegation of China.

62. **Mr Lixiao** (China) stated that when the delegation of China had looked at Article 8 and the proposal by the European Community, they had identified a number of doubts regarding its purpose, especially paragraphs 3 and 5. He stated that when comparing the new proposal and the original text of the Protocol, it was not necessary to add the strict safeguard in paragraph 5. He also noted that paragraph 5 was contradictory once the parties had designated the applicable law which had led to unfair or unreasonable consequences, and then the second part of the sentence was unnecessary. He concluded that he preferred the original text in the Protocol.

63. **Le Président** donne la parole à la délégation du Mexique.

64. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique que sa délégation est d'avis que la version initiale du paragraphe 4 est la meilleure. Elle est d'avis que l'on n'a pas à y ajouter quoi que ce soit et cela en vue de contribuer à la compréhension du texte.

65. **The Chair** gave the floor to the delegation of the Philippines.

66. **Ms Escutin** (Philippines) stated that, in the proposal by the European Community, the additional language on legal capacity was unnecessary and superfluous. She added that the concept was already covered by the existing paragraph 4, which covered all situations in the proposed paragraph 5.

67. **The Chair** gave the floor to the European Community.

68. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) queried whether the present meeting was still discussing paragraph 3 or paragraph 5. She noted that she would like to argue for suggestions to paragraph 5 with the proposed wording. She noted that Article 8 allowed parties to choose the applicable law for their maintenance obligations and create predictability, and that this was important for spouses to clarify their rights in case of separation or divorce. She observed there was no added value if a choice of applicable law was allowed but there was a safeguard clause which would allow the court to reverse that choice. She noted that certain safeguards were necessary but that there must be a balance between predictability and safeguards. She stated that Article 8, paragraph 4, was necessary because it would otherwise be unclear in what circumstances and by what criteria a court would arrive at the conclusion that the applicable law was unreasonable and therefore there was a need for clarity. She added that there should be informed choice of the applicable law and that if parties had sought legal advice and had been fully informed of the consequences of their choice, a court could not conclude that the applicable law is unreasonable. She suggested that the proposal offered predictability regarding choice of law. She agreed that paragraphs 4 and 5 addressed delicate issues. She addressed a question from the day before to clarify that paragraph 4 would apply to both, the total and the partial renunciation of the right to maintenance. She noted that, in contrast, paragraph 5 dealt with situations where the amount of the maintenance would be unfair or unreasonable. She concluded by noting that the text did not need further clarification but that the Explanatory Report could clarify the relationship between the two paragraphs.

69. **The Chair** gave the floor to the delegation of China.

70. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) thanked the European Community for the clarification but noted that, because of the issue of partial versus total coverage, it would be possible to keep the text in paragraph 4. On paragraph 5, she noted that the text was better because choice of law was not admitted in most cases and her delegation would like to reserve the possibility of protecting persons with no capacity in their system.

71. **The Chair** noted that the matter was not mature, and gave the floor to the delegation of Ecuador.

72. **Mme Subía Dávalos** (Équateur) considère que le texte initial est mieux libellé et plus facile à appliquer.

73. **The Chair** suggested that the discussion should stop there because there was no agreement yet. He added that there would be an opportunity to further discuss Article 8 the following week, and that this would allow for a period necessary to find compromise or other solutions. The Chair noted that the delegation of Switzerland had submitted a working document on Article 5 and asked the delegation of Switzerland to please explain Working Document No 9.

74. **Mr Markus** (Switzerland) stated that Switzerland agreed with the proposal on Article 5 by the European Community under the condition that the objection by one of the parties should be clarified. He stated they had not seen an example of text where the objective and the consequences were foreseen and therefore there was too much uncertainty regarding the timing point when the objection must be made. He observed that normally it would be the debtor who made the objection because the creditor would normally be in the better position. He added that as the debtor would make the objection, he would also be interested in prolonging the proceedings against good faith and to the

disadvantage of the maintenance creditor. He stated that Switzerland queried whether this would be taken care of by national laws of procedure but considered it doubtful, including in Switzerland where it was unclear which rule would apply on the timing point and objection. He noted that the issue was not about submission of facts but was rather a legal objection and that the Swiss proposal made clear the rule on uniformity of the timing point regarding the proceedings brought about by the debtor.

75. **The Chair** gave the floor to the delegation of Sweden.

76. **Mr Hellner** (Sweden) stated that although he recognised the problem the delegation of Switzerland had raised, he had heard in other *fora* discussions of such a rule and it had been decided to leave the matter to the rules of the forum. He added that he did not understand what a submission on the merits meant because this did not exist in Swedish procedural law. He added that the same problem arose where the foreign law did not apply *ex officio*, not just on whether there has been an objection but on any question of application of foreign law. He noted that the answer would be no. He noted that if matters went in this direction, things would end up in a procedural quagmire and everyone would have to return to their countries and amend their national procedure. He stated the issue was best left to national procedural law and that this should be explained in the Explanatory Report.

77. **The Chair** gave the floor to the delegation of Japan.

78. **Mr Hayakawa** (Japan) stated that such matters should be left to internal procedural law, which would ensure that this objection could be made not just for judicial procedures but outside the court as well. He stated that he would encourage the last sentence to be deleted.

79. **The Chair** gave the floor to the delegation of the United Kingdom.

80. **Mr Beaumont** (United Kingdom) expressed his support for the intervention of the delegation of Japan. He noted that the same provision could be applied outside court, for example, in mediation. He stated that they were not just discussing national procedures in court but other dispute resolution matters, and that this could be put in the Explanatory Report. As a response to the concern of the delegation of Switzerland about the timing point of the objection, he noted that the Explanatory Report could state that such an objection should be raised as soon as possible in the proceedings.

81. **The Chair** gave the floor to the delegation of Brazil.

82. **Ms de Araújo** (Brazil) stated that her delegation supported the Swedish proposal.

83. **The Chair** noted that he was not sure whether the Swedish objection to the Swiss proposal was to be interpreted as a new proposal.

84. **Ms de Araújo** (Brazil) confirmed that the new proposal had been raised as an objection.

85. **The Chair** confirmed that there appeared to be no support for the Swiss proposal. The Chair gave the floor to the delegation of Switzerland.

86. **Mr Markus** (Switzerland) stated that it was valuable that Switzerland's concern was understood by the present delegations. He queried whether the way it had been formu-

lated was perhaps too specific but added that a less specific formulation would not really say anything. He observed that it was difficult to find a legal rule to solve a problem. He proposed that the text be put in the Explanatory Report and hoped that it would be clear in the Explanatory Report that Switzerland was concerned about debtor delays. He also hoped that there would also be examples of how national law could deal with the matter. He acknowledged that this would have to be a matter left to national law but that it was unclear how it would do so with this particular objection. He added that perhaps two to three solutions should be proposed on how to deal with it.

87. **The Chair** gave a mandate to the *Rapporteur* to take note of this concern. The Chair proposed moving to Article 12 *bis*, proposed by the European Community as an amendment to Article 12 to the draft Protocol. He cautioned that this was not Article 12 *bis* in Working Document No 10 prepared by the Permanent Bureau, but rather Article 12 *bis* from the European Community proposal in Working Document No 2. He noted that the amendment would remove the reference to the resources of the debtor and the needs of the creditor from the realm of public policy. He added that there did not seem to be strong opposition to including the notion of compensation in the amendment. He opened the floor for discussion. Noting that there were no requests for the floor, he suggested that the European Community might wish to explain the reasoning behind the amendment.

88. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that she would be happy to remind delegations that the Article 12 *bis* proposal was a formal change turning the original paragraph into a new article separated from public policy considerations and that it added the substantial amendment "as well as any compensation which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments shall be taken into account in determining the amount of maintenance". She noted that the policy was to entitle judges to take into account clean break situations. She added that this meant that the spouses could regulate the financial consequences of their divorce by agreeing to a capital settlement which could take the place of periodical maintenance payments. She noted that it was important to take into account such amounts of money or transfers of property even if the money might no longer be at the disposition of the creditor. She added that there could be situations where the creditor had received a lump sum but lost it, and this should not oblige the debtor to keep making periodical maintenance payments. She concluded by noting that this amendment would make Article 5 more acceptable for countries knowing a clean break situation and would therefore help some States to join the Protocol that otherwise would not.

89. **Le Président** donne la parole à la délégation de la Grèce.

90. **M. Voulgaris** (Grèce) désire intervenir sur le Document préliminaire No 10.

91. **Le Président** lui répond que la discussion sur ce sujet aura lieu plus tard.

92. **M. Voulgaris** (Grèce) indique qu'il interviendra donc plus tard sur la question.

93. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) noted that there were two ways to interpret Article 12 *bis*, as capital compensation (a matter of resources) or as a way to extinguish maintenance obligations. She noted that if this amendment was a matter of resources, there was no need for the formu-

la but if it was a matter of extinguishing maintenance obligations, this would be a matter for internal law.

94. **The Chair** gave the floor to the delegation of the United Kingdom.

95. **Mr Beaumont** (United Kingdom) noted that with regard to the point made by China, the problem was that resources might have been transferred at some point from the debtor to the creditor and were no longer those of the debtor. He noted that the concern was if the creditor were profligate with his resources, which was not an unreal situation. He referred to the 1973 Convention under which a court could say that if a creditor were in need, it would not be considered that he once had a lot of money and wasted it. He therefore argued that there was a need for Article 12 bis and for some way to protect the debtor. He added that the amendment was not about extinguishing maintenance obligations although it may lead to that. He said that, rather, the text dealt with all possible scenarios, and was a statement to the effect that despite the applicable law, one cannot take advantage of resources that have already been transferred by the debtor to the creditor in reaching a fair judgment.

96. **Le Président** donne la parole à la délégation du Chili.

97. **Mme González Cofré** (Chili) apporte son soutien à la délégation de la Communauté européenne en ce qui concerne l'article 12 bis. Elle estime que le critère d'une éventuelle compensation est judicieux.

98. **Le Président** donne la parole à la délégation de la France.

99. **M. de Leiris** (France) reprend la distinction opérée par la délégation de la Chine entre la suppression de l'obligation alimentaire par compensation et une forme d'exécution de l'obligation alimentaire par une seule compensation. Il est d'avis que dans l'hypothèse où la compensation met fin à l'obligation alimentaire, l'article 12 bis ne s'appliquerait pas. Il note également un lien entre cette question et la reconnaissance et l'exécution d'une décision. Il conclut en indiquant que le Rapport explicatif pourra adresser ces questions.

100. **Le Président** invite le Comité de rédaction à tenir compte de ces commentaires. The Chair queried whether clarification in the Explanatory Report would take into account China's concerns.

101. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that if there was further explanation in the Explanatory Report, her delegation could live with the amendment if the European Community insisted on it.

102. **Le Président** attire l'attention sur le fait que la compensation de l'article 12 bis peut résulter d'un accord entre les parties et n'est donc pas limitée aux compensations obtenues par une décision judiciaire. Il donne ensuite la parole à la délégation du Mexique.

103. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) note que la compensation n'est pas l'unique façon d'éteindre l'obligation alimentaire. Elle ajoute cependant que dans tous les cas, la finalité est la même, c'est-à-dire que l'on ne peut plus demander au débiteur d'effectuer des paiements alimentaires.

104. **The Chair** stated that he could assume there was now consensus on Article 12 bis. He noted that there was not much time left but that it was possible to go back to Article 4

with two open aspects: age in Article 4, paragraph 1, subparagraph (b), and nationality in Article 4, paragraph 4. He noted that he had consulted informally on the matter of age and that he had two reflections to share. First, some States Parties were Party to the 1956 Convention on children which applies to children up to 21 years old with some exclusions such as collaterals; therefore, retaining a different age in this text would involve problems of co-ordination with a State that was still Party to the 1956 Convention and to the Protocol as against those that belonged to the 1956 Convention but not the Protocol. Second, he noted that some delegations had a problem with the use of the expression "child" for persons over 18 and that this would be a problem internally in some systems. He observed that it was better to avoid using the word "children" in sub-paragraph (b) and use "person" instead. The Chair gave the floor to the delegation of Greece.

105. **M. Voulgaris** (Grèce) indique qu'il est en faveur de fixer l'âge des enfants à 21 ans. Il explique qu'il s'agit là d'une tendance actuelle compte tenu de la longueur des études. Il indique que les enfants ont besoin d'être pris en charge plus longtemps, et ce, même au-delà de la majorité. Pour ces raisons, il estime que l'âge de 18 ans ne doit pas être retenu pour les obligations alimentaires. Il note par ailleurs que certains pays, pour des raisons politiques, sont en effet à abaisser l'âge du droit de vote à 16 ans.

106. **The Chair** gave the floor to the delegation of China.

107. **Mr Lixiao** (China) agreed with the Chair that a discussion of this matter was necessary because in China, a person over 18 is legally considered an adult and no longer a child. He added that if anyone under 21 were to be referred to as a child, this would be a problem for a judge when the time came to decide which law to apply, as he would not be able to because of the law of the Protocol. He observed that he was familiar with some instruments that define the age of a child up to the age of 18, and when it came to maintenance there was a need to be flexible, but legally they could not use 21. He proposed that they should find a solution by using other words to replace "children" or make a choice between the ages of 18 and 21.

108. **The Chair** gave the floor to the delegation of Austria.

109. **Mr Fucik** (Austria) noted that the legal term "child" was not the point but that his delegation could support abandoning this word for "person". He added that in terms of an individual having left school and going to university, it was important to know what law was applicable and whether or not there would be resources available for him up to the age of 21 years. He stressed the designation of that person was not the most important issue. He concluded that the proposal by the delegation of China to call this person a "person" was something his delegation could support.

110. **The Chair** gave the floor to the delegation of Brazil.

111. **Mr de Oliveira Moll** (Brazil) stated that Brazil supported the age of 21 and could support calling persons below the age of 21 "persons".

112. **Le Président** donne la parole à la délégation du Mexique.

113. **Mme González Cofré** (Mexique) indique que sa délégation est favorable à l'âge de 21 ans et estime qu'il est important de maintenir cette souplesse.

114. **The Chair** gave the floor to the delegation of South Africa.

115. **Mr Sello** (South Africa) stated that South Africa could support the position of Brazil and Chile.

116. **The Chair** gave the floor to the delegation of the Russian Federation.

117. **Ms Kulikova** (Russia) stated that Russia needed to think about whether it would be appropriate to change terms and that this could make matters even more difficult because they were not sure if they had an idea of maintenance obligations to persons under 21 by other persons.

118. **The Chair** gave the floor to the delegation of the United Kingdom.

119. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that he had a slight concern that changing "children" to "persons" would include married people younger than 21; this would be an anomaly because the cascade would apply to them and lead to confusion. He cautioned that care was needed on the matter.

120. **The Chair** noted that the issue was not about whether maintenance obligations between spouses would be covered. The Chair gave the floor to the delegation of Mexico.

121. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) estime qu'il serait injuste d'obliger un parent à verser une obligation alimentaire à un enfant de plus de 18 ans si la Constitution du pays fixe l'âge de la majorité à 18 ans.

122. **Le Président** répond au commentaire de la délégation du Mexique en expliquant que cela dépend des règles de droit international privé qui détermineront quelle sera la législation applicable.

123. **M. Marani** (Argentine) indique que sa délégation appuie les propositions de la délégation de l'Autriche de remplacer le mot « enfant » par «personne » et de fixer l'âge à 21 ans. En ce qui concerne les commentaires émis par la délégation du Royaume-Uni, il indique qu'il faut faire attention puisqu'il est possible que des enfants de moins de 18 ans se marient. Dans un tel cas, il y aura un conflit de normes et il sera nécessaire de déterminer lequel des articles 4 et 5 a préséance. Pour conclure, il espère que le Rapport explicatif clarifiera ces points.

124. **The Chair** noted that it was possible to have a reservation to the 1973 Convention reducing the scope of the Convention and to limit it to maintenance obligations for persons under 21 and not married, and that the term used was "persons". He gave the floor to the delegation of Greece.

125. **Mr Voulgaris** (Greece) stated that he agreed with changing "children" to "persons" because it would not be fixed to age and because in this paragraph they were not discussing just children, but children in relation to their parents. He concluded that he could support changing the term and extending the age to 21.

126. The Chair noted that there was wide support for the age of 21 and changing the term "children" to "persons". He noted however that there was not yet full consensus. He expressed hope that there would be consensus by the following week. He observed that they no longer had time to deal with other points but they could go ahead and give a mandate to the Drafting Committee. He noted first that Option 2 would be accepted and Option 1 deleted for Ar-

ticule 26. He noted that there was agreement on sub-paragraphs (c) and (d) of Article 8, paragraph 1, and a suggestion to combine Article 8, paragraph 1, sub-paragraphs (c) and (d). He added that the Drafting Committee could elaborate the text to change the wording of Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), from "children" to "persons". He noted that Article 12 *bis* would be included as proposed by the European Community and accepted by consensus. The Chair then turned to a number of open questions including, in Article 8, the safeguard clause. He observed that another issue for the Drafting Committee would be Article 8, paragraph 4, from the proposal by the European Community in Working Document No 5, whereby Article 8, paragraph 4, would become paragraph 5 while the existing paragraph 5 was still up for discussion. He noted that footnote 3 was now included in the draft Protocol to be added to Article 8 and that they would try to solve this the following week. He observed that they still had to complete Article 4 and needed to take a look again at age and to discuss common nationality in Article 4, paragraph 4, which was connected to the problem of domicile and the question of partnerships and similar institutions. He observed that the proposal by Switzerland had been combined with others and that there was the proposal by Israel on scope. He noted that the application of Article 6 to partnerships and the issue of reservations were still up for discussion. He added that still remaining for discussion was the proposal by the Permanent Bureau on non-unified legal systems in Working Document No 10, as well as the proposal in Working Document No 7 to amend Articles 13 and 13 *bis* on non-unified legal systems. He asked the Permanent Bureau if it was possible to produce a unique document on non-unified legal systems.

He concluded by noting that there was not a lot still to discuss but that all open issues had to be discussed in one afternoon the following week and he expressed his hope that the delegates could discuss outstanding matters during the week.

127. **M. Azevedo** (Communauté européenne – Conseil) indique que la réunion de coordination prévue ce midi n'aura pas lieu en raison de la réunion du Comité de rédaction. Il ajoute que la réunion sera reportée en fin de journée.

128. **Le Président** annonce que la séance est close.

La séance est levée à 13 h 30.

Procès-verbal No 5

Minutes No 5

Séance du vendredi 16 novembre 2007 (après-midi)

Meeting of Friday 16 November 2007 (afternoon)

La séance est ouverte à 14 h 40 sous la présidence de M. Bonomi (Suisse) qui est également Rapporteur.

1. **The Chair** welcomed everyone to Commission II. He noted that the delegates had a short time to deliberate on the questions which remained open from the previous meeting of Commission II on the Law Applicable to Maintenance Obligations. He informed the delegates of the issues on which a consensus had yet to be reached, namely: Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), concerning the age of a person or child under the Protocol. He observed that there was no objection to the use of the criteria of common nationality as the last subsidiary connecting factor in Article 4. He stated that another item on the agenda was the proposal of the delegation of the European Community on the use of the criteria "domicile" instead of "nationality" with regard to maintenance obligations. He further stated that the Commission would deliberate on the proposal of the delegation of Switzerland in Working Document No 15 on the extension of the scope of application of Article 5 to relationships with comparable effect as marriage, for instance a partnership, with regard to maintenance obligations. He stated that this proposal was linked to Article 6. The Chair then stated that one of the issues to be deliberated upon was Article 8 concerning the possibility of choice of law open to vulnerable adults and how this has been formulated under Article 8, paragraph 3. He stated that the Commission would also deliberate on the "safeguard clause" of Article 8, paragraph 5, as redrafted by the Drafting Committee, concerning the case when application of the choice of law designated by parties would result in "manifestly unfair or unreasonable consequences". He stated that other items on the agenda were: Article 12, paragraph 1, on internal conflicts, and Article 12 *ter* and Article 13 *bis* in Working Document No 12. He stated that the Commission also had to deliberate on Working Document No 13 prepared by the delegation of the European Community regarding the acceptance of ratification by Regional Economic Integration Organisations (Art. 20). He stated that the Commission would also discuss Article 14 and the reservations which could be proposed by some States with respect to the proposal of the delegation of Israel in Working Document No 8. The Chair requested that the Chair of the Drafting Committee introduce Working Document No 14 on the revised text of the draft Protocol to use as the basis for discussions.

2. **The Chair of the Drafting Committee** drew the attention of the delegates to the third recital of the Preamble of the Protocol, which had been re-drafted pursuant to the proposal put forward by the delegations of the European Community and the United Kingdom. She explained that, with regard to Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), certain issues had been raised on the definition of a child as

someone over the age of 18 and that some States had expressed concern that the use of the term "child" could lead to internal conflicts within their legal systems. She noted that the word "child" had been replaced by "persons who have not attained the age of [...]" . She also stated that the text had been amended to cover those persons who were not married. Regarding Article 5, the Chair of the Drafting Committee stated that, pursuant to the proposal of the delegation of the European Community in Working Document No 4 in reaction to the proposal of the delegation of Japan, a new option had been inserted as the text of that Article. She stated that this amendment made clearer that the connecting factor is the law of closest connection to the marriage. On Article 7, the Chair of the Drafting Committee noted that the reference to Article 4, paragraph 1, subparagraph (c), had been deleted. With respect to Article 8, she stated that the Drafting Committee had edited paragraph 4 as a safeguard to prevent a creditor from renouncing maintenance where the law of the State does not permit this. She further stated that Article 12, paragraph 2, had been deleted and a new Article 12 *bis* inserted. She further stated that an option had been deleted in Articles 19 and 26.

3. **The Chair** stated that Article 12, paragraph 2, had been deleted and replaced by Article 12 *bis*. He suggested that the modifications explained in this regard by the Chair of the Drafting Committee should not be discussed immediately as they had been the subject of previous discussions of Commission II and of the May 2007 Special Commission. He added that these issues would form part of the discussions of this meeting. The Chair queried whether there were any objections to his proposal. In the absence of objections, the Chair directed the meeting to proceed to discuss Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b).

Règles spéciales relatives aux enfants et aux parents – article 4, paragraphe 1, alinéa (b) / Special rules with respect to children and parents – Article 4, paragraph 1, subparagraph (b)

4. **The Chair** explained that a new wording was proposed in Working Document No 14, to the effect that "children under the age of" had now been replaced by "persons who have not attained the age of", to allay the concerns of certain States about the previous wording. He also asked that the Commission deliberate on which would be the appropriate age to retain. He noted that delegates had seemed to prefer the age of 21. He explained that the rule in Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), does not impose any obligation to include in the internal law maintenance obligations for persons over the age of 18 or 21. He clarified that the Article is only on applicable law.

5. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the delegation of the European Community had noted overwhelming support for the age of 21, and that her delegation also supported 21 as the appropriate age to retain.

6. **Mr Sami** (Egypt) stated that while he understood that there was wide support for extending the age of children to 21, and that this would be beneficial to children falling within that age bracket, he envisaged however that a problem could arise where the age of a child adopted under the Protocol is not consistent with the age adopted under the *New York Convention of 20 June 1956 on the Recovery Abroad of Maintenance* and other national laws such as those of Egypt. He stressed the fact that, in the 1956 New York Convention, the age of majority was established as 18 years of age. He therefore opined that the Protocol seemed to depart from the age of a child in existing Conventions.

7. **Mme Subía Dávalos** (Équateur) indique que sa délégation est d'avis que l'âge de 21 ans est le plus approprié dans le contexte de la nouvelle Convention.

8. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) explique que sa délégation ne soutient pas le choix de l'âge de 21 ans comme âge limite pour les personnes autres que les parents. Elle souhaite que cette assemblée trouve un compromis sur cette question.

9. **Mr Beaumont** (United Kingdom) responded to the query of the delegation of Mexico, and clarified that the language of Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), had been amended by the Drafting Committee in respect of the Protocol and not the Convention. He expressed his recognition of the fact that the general norm for a "child" is a person up to 18 years of age. In response to the comments of the delegation of Egypt, he noted that the reference to age in the Protocol only indicated who would benefit from the Protocol via a cascade of laws.

10. **Mr Segal** (Israel) stated that he understood that the position of States whose laws provide for 18 years as the age limit might be different, and in order to resolve this issue the Protocol could be amended to indicate that, in such States, the age limit of 18 would apply.

11. **Mr Markus** (Switzerland) stated that the delegation of Switzerland preferred 21 years as the age limit under the Protocol, and concurred with the comments made by the delegation of the United Kingdom. He expressed the view that the age-limit provision only related to private international law, and in the event that a State applied an age limit of 18 it would not impact such States.

12. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique, en réponse aux commentaires émis par la délégation du Royaume-Uni, que les amendements proposés aux textes de l'article 4, paragraphe 1, alinéa (b), ne suffisent pas à dissiper les inquiétudes de sa délégation. Elle affirme que pour sa délégation, le problème se situe au niveau de la fixation de l'âge à 21 ans pour les personnes autres que les parents. Elle ajoute que dans son pays, l'âge de la majorité est de 18 ans.

13. **Mr Tian** (China) expressed the support of the delegation of China for the position maintained by the delegation of Mexico. He acknowledged that, while Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), related to the applicable law in a State, such State would still need to decide whether the connecting factor can be applied. He stated that his delegation preferred an age limit of 18 years because the courts of China would consider age as a connecting factor in order to determine the applicable law.

14. **Mr Sami** (Egypt) responded to the comments made by the delegation of the United Kingdom. He stated that while he had noted that the issue addressed here was children and not persons, he was of the opinion that reference to Article 5 would create a problem since the use of the term "persons" therein now include "children".

15. **The Chair** clarified that the reference to Article 5 only made it clear that maintenance obligations in Article 4 only related to those arising from family relationships other than marriage. He explained that this did not concern maintenance obligations arising from marriage even if the creditor is under the age of 18.

16. **Mr Sami** (Egypt) stated that the issue of age and the kind of relationship posed a problem to Egypt. He explained that, in Egypt, marriage does not constitute a

ground for maintenance obligations. He also expressed concerns in relation to the reference to Article 5 in Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b).

17. **Mr Sabharwal** (India) expressed the support of the delegation of India for the age limit of 21 years. He drew the attention of dissenting delegates to Article 6, which expressly shows that this provision would only be applicable to States that have chosen this option, and he hoped that this would resolve the concerns of such dissenting States.

18. **The Chair** noted that, should Article 4 fail to apply to a situation, Article 3 still would except where the application of the law designated by that rule would lead to a result contrary to public policy. He stated that the only way to exclude these grounds would be to limit the application of Article 3.

19. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) demande au Président d'expliquer l'application de l'article 3 du Protocole dans le cas d'une personne de moins de 18 ans qui réside dans un État où l'âge de la majorité est fixé à 18 ans.

20. **Mme van Iterson** (Pays-Bas) souligne l'importance de l'application de l'article 4 du Protocole en raison du mécanisme de cascade qui y est prévu. Elle explique que selon l'article 3 du Protocole, c'est la loi de l'État de résidence habituelle du créancier qui régit les obligations alimentaires. Selon le mécanisme de cascade prévu à l'article 4 du Protocole, plusieurs lois peuvent s'appliquer selon le cas de figure. Elle indique que selon l'article 4, paragraphe 2, la loi du for s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi mentionnée à l'article 3, à savoir la loi de la résidence habituelle du créancier. Elle ajoute que l'article 4, paragraphe 3, prévoit quant à lui que nonobstant l'article 3, la loi du for s'applique lorsque le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État du lieu de résidence habituelle du débiteur. Toutefois, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi du for. Puis, elle conclut en notant qu'à l'article 4, paragraphe 4, la loi de l'État de la nationalité commune du créancier et du débiteur s'applique, s'ils en ont une, lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois mentionnées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3 de l'article 4.

21. **The Chair** responded to the comments made by the delegation of Mexico. He stated that the question Article 4 seeks to answer is which law is applicable. He stated that in the event that Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), did not apply, the applicable law would be determined by reference to Article 3. He stated that the exceptions to this rule could be found under Article 6.

22. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) remercie le Président pour cette clarification et lui demande si une personne de 18 ans et plus pourra bénéficier d'une créance alimentaire, dans le cadre de l'application du Protocole, si la loi mexicaine s'applique.

23. **The Chair** responded that if Mexican law would apply, a person over the age of 18 could not receive maintenance. He added that, in view of the comments made by previous delegates, he had concluded that there was no consensus on Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), regarding the age limit; he therefore asked that the delegates proceed to continue the discussion of Article 4 on the issue of appropriate connecting factors.

Règles spéciales relatives aux enfants et aux parents – article 4, paragraphe 4 ; article 6 ; article 13, paragraphe 1, alinéa (d) (Doc. trav. No 11) / Special rules with respect to children and parents – Article 4, paragraph 4; Article 6; Article 13, paragraph 1, sub-paragraph (d) (Work. Doc. No 11)

24. **The Chair** stated that Article 4 dealt with situations where the creditor cannot obtain maintenance obligations on the ground designated under Article 3. He stated that Article 4, paragraphs 2 and 3, dealt with different connecting factors, and that Article 4, paragraph 4, permits the creditor to seek such maintenance from the debtor on the grounds of “common nationality”. He declared the floor open to discuss this issue.

25. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) asked the Chair if it was possible to link the discussion of Article 4, paragraph 4, with the related issue of the use of the concept of “domicile”, as proposed by the delegation of the European Community.

26. **The Chair** responded that if the other delegates were not opposed to the proposal by the Delegate of China, he would direct that this Article and the proposal made by the delegation of the European Community in Working Document No 11 be discussed jointly. After observing that there were no objections from the delegates, the Chair gave the floor to the delegation of the European Community to present the proposal in Working Document No 11.

27. **Mr Hat'apka** (European Community – Commission) explained that Working Document No 11 replaced the proposal made earlier by the delegation of the European Community in Working Document No 6. He stated that the delegation of the European Community had changed this proposal in the light of discussions with delegates from other States. He stated that the philosophy of the proposal in Working Document No 11 was that, where some States do not have the concept of “nationality” but use the word “domicile” with the same meaning, the Protocol should allow such States to use the term “domicile” to mean the term “nationality”. He explained that this proposal would only apply to countries that use the term “domicile” in that sense, and that the delegation of the European Community would give the Permanent Bureau information on the European Community States that use this term. He stated that his delegation hoped that this proposal would be supported and was prepared to make any necessary amendments to the drafting in conjunction with the Drafting Committee. He further stated that, should this proposal be accepted by the delegates, the Explanatory Report could contain an explanation of the use of the concept of “domicile” as an alternative to “nationality” in certain legal systems.

28. **The Chair** declared the floor open to discuss Article 4, paragraph 4, and the proposal of the delegation of the European Community.

29. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that China is not familiar with the concept of “domicile” in place of “nationality”, as proposed by the delegation of the European Community. She further stated that, while the delegation of China is not opposed to the proposal made by the delegation of the European Community, since Article 4, paragraph 4, would only apply to European Community States such States should notify the Permanent Bureau of how this concept is used. She raised a query on what criteria were used to determine the concept of “personal domicile” and requested clarification of the term “domicile”.

30. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) s’interroge sur la proposition de la délégation de la Communauté européenne. Elle suggère de remplacer le terme « domicile » par les termes « domicile ou nationalité » à l’article 4, paragraphe 4.

31. **Mr Tuma Junior** (Brazil) observed that the proposal made by the delegation of the European Community was different from the one presented the previous week. He queried whether it was possible for European Community States that use the concept of “domicile” to inform the Permanent Bureau of the criteria used to determine “domicile”. He stated that Brazil recognised the concept of “domicile” in private international law. He stated that, while the delegation of Brazil could accept Articles 6 and 4, paragraph 4, on “domicile”, but as a means of ensuring uniformity and certainty, the delegation of Brazil would prefer “nationality” as the connecting factor for all States Parties to the Protocol. He stated that if the delegates supported the proposal of the European Community, the delegation of Brazil would not object. He suggested a re-draft of Article 4, paragraph 4, provided such European Community States make a declaration to the Permanent Bureau that the term “domicile” would in such States replace the term “nationality” under Article 4, paragraph 4, and Article 6. He stated that the suggestion made by the delegation of Brazil was dependent on the consent of the delegates.

32. **Mr Segal** (Israel) supported the proposal made by the European Community, that is, that the European Community States who use the concept of “domicile” should notify the Permanent Bureau. He queried whether it was possible to have the concepts of “domicile” and “nationality” together with the concept of “permanent residence” as used by the Russian Federation. He expressed concern that the concept of “permanent residence” as used by the Russian Federation was not a settled one.

33. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) responded to the various comments and suggestions of delegates with regard to the proposal of the delegation of the European Community in Working Document No 11. On the suggestion made by the delegation of Mexico, she responded that adding the concept of “domicile” to the existing wording of Article 4, paragraph 4, and Article 6 would compel States that do not have this concept to use and interpret it. On the suggestion made by the delegation of Brazil, she stated that her delegation did not want to open discussion on the suggestions of connecting factors. She stated that while the delegation of the European Community could deliberate on this, and that it could possibly lead to a wider application of the residual rules which may be beneficial to the creditor, she had reservations about this because the only reason for the proposal of the European Community was to help States that only recognise the concept of domicile. On the suggestion made by the delegation of China, she stated that her delegation had formulated the rule for non-unified legal systems in Article 13. She stated that the delegation of the European Community would adopt the proposal of the delegation of China that the European Community States who use the concept of “domicile” should notify the Permanent Bureau thereof.

34. **The Secretary General** stated that it was not possible to open up a discussion on the issues of nationality and domicile. On the proposal made by the delegation of China, he stated that the application was limited to situations where the residual provisions of Article 4 would apply. He noted that the interpretation rules for non-unified legal systems are set out in Article 13. He read out the provisions of Article 13, paragraph 1, sub-paragraph (d), and stated that these provisions helped to clarify where there is com-

mon nationality. He queried whether his explanation was sufficient for the delegation of China.

35. **The Deputy Secretary General** stated that he was originally concerned about the introduction of the concept of "domicile" into the Protocol as he wondered whether it would pose a problem to national courts that are only familiar with the concept of "nationality". He stated that the re-draft of the proposal of the delegation of the European Community had taken care of his concern. He stated that permitting States who were only familiar with the concept of domicile to use this term under the Protocol was consistent with the principle of equality, as the introduction of this concept does not prejudice States familiar with the concept of nationality who would still be able to use this term under this Protocol. He explained that all the delegation of the European Community was asking was that the European Community States that use the concept of "domicile" should not be compelled to use the term "nationality", of which such States are unaware.

36. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) réitère sa proposition d'insérer les deux concepts de « nationalité ou domicile » dans le texte du Protocole à l'article 4, paragraphe 4. Elle explique qu'en procédant ainsi, chaque pays pourra appliquer le concept qui lui convient.

37. **The Chair** sought clarification that the Delegates of Mexico and Brazil had proposed the inclusion of the terms "nationality" and "domicile" in the Protocol.

38. **Mr Hayakawa** (Japan) stated that the delegation of Japan supported the proposal made by the delegation of the European Community, and that his delegation wished to maintain the current text of Article 4, paragraph 4.

39. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that while she agreed with the clarification by the Secretary General, she maintained that China does not have conflict rules under its national law. She further stated that while the delegation of China did not object to the proposal made by the delegation of the European Community, her query would be what criteria shall be used to determine "domicile". She added that Article 13, paragraph 1, sub-paragraph (d), was not useful in this regard because it is too vague. She also asked why a common concept under the Protocol could not be made applicable to all States that are Parties to the Protocol.

40. **Mr Beaumont** (United Kingdom) thanked the delegations of China, Brazil and Japan for their support of the proposal of the European Community. He expressed the opinion that some European Community States that use the concept of "domicile" may not be Party to this Protocol, but there is a likelihood that if the concept of "domicile" were used more European Community States may become Parties to the Protocol. He stated that while it was possible to have extensive academic discussions on what the concept of "domicile" entails, particularly regarding its use in civil and common law systems, the concept of "domicile" would only be applicable to the States that are familiar with it. He suggested that the concepts of "domicile" and "nationality" should not be made cumulative in the Protocol since these concepts related to Article 4, paragraph 4, and Article 6 of the Protocol.

41. **Mr Tian** (China) sought clarification on how the concept of domicile is used. He requested that the explanation of this concept, the rationale behind its use and how the concept is used should be included in the Explanatory Report. He queried whether it would be sufficient to use this

concept in the Explanatory Report only and not in the Protocol itself.

42. **Mr Beaumont** (United Kingdom) reminded the delegation of China that China would never have to use the concept of "domicile", and that any explanation as to the use of the term "domicile" in the Explanatory Report will not be of any use to China. He stated that in order for the term to have effect, it must be inserted in this Convention.

43. **Ms Dang** (Viet Nam) stated that Viet Nam is familiar with both the concepts of "domicile" and "nationality", and therefore she would not object to Article 4, paragraph 4. She suggested that, in order to reach a compromise with Mexico on this issue, the delegates could consider the proposal of the delegation of Mexico with regard to making both concepts cumulative.

44. **Mme Subía Dávalos** (Équateur) appuie la proposition de la délégation du Mexique d'insérer les deux concepts de « nationalité ou domicile » dans le libellé de l'article 4, paragraphe 4.

45. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) strongly urged the Commission not to accept the proposal of the delegation of Mexico as it could negatively impact Article 6. She stated that if the proposal made by the delegation of Mexico were accepted then the same treatment must be given to Article 6. She explained that the process of drafting Article 6 had sought to carefully balance the rights of a creditor to apply for maintenance obligations and the right of a debtor to object to such application. She stated that any amendment of Article 6 as proposed by the delegation of Mexico would upset this balance.

46. **Mr Beaumont** (United Kingdom) expressed his support for the proposal made by the delegation of the European Community. He explained that 27 States had worked to reach an agreement on the current Article 6, and that States desirous of using the term "domicile" did not wish to see it introduced into Article 6.

47. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) rappelle que le Document de travail No 11 ne fait pas de distinction entre les articles 4 et 6. Elle estime qu'il serait fort difficile de vérifier auprès du Bureau Permanent toutes les fois que son pays transige avec un autre pays dans le cadre de l'application du Protocole, pour déterminer si ce pays utilise le concept de nationalité ou celui de domicile.

48. **Mr Segal** (Israel) expressed the support of the delegation of Israel for the proposal made by the Delegates of both the United Kingdom and the European Community. He stated that, while it may be possible to introduce both concepts of "nationality" and "domicile" in Article 4, paragraph 4, these concepts cannot be made cumulative under Article 6 and the proposal of the delegation of the European Community clearly reflected this.

49. **Mr Helin** (Finland) expressed his support for the proposal of the delegation of the European Community. He clarified that, should "domicile" be added to Article 4, paragraph 4, as an additional connecting factor, it would only apply to States that are familiar with it which is the basis for the proposal of the delegation of the European Community.

50. **M. Voulgaris** (Grèce) apporte son soutien à la proposition de la délégation de la Communauté européenne. Il explique que la notion juridique de domicile est constituée de deux éléments, à savoir l'*animus* et le *corpus*. L'*animus* fait référence à l'intention de s'établir dans un lieu alors

que le *corpus* est l'élément factuel de l'établissement dans un lieu. Il estime que l'obligation pour un État qui utilise le concept de domicile d'informer le Bureau Permanent n'est pas inhabituelle. Il rappelle que certaines Conventions de La Haye utilisent un système similaire.

51. **Ms Kasanová** (Slovakia) pointed out that the introduction of "domicile" as a connecting factor would only serve as a residual ground and that not much time should be spent discussing this issue, particularly since this concept would only be used by the States that are familiar with it.

52. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique que le Document de travail No 11 ne fait pas de distinction entre l'article 4, paragraphe 4, et l'article 6. Elle affirme qu'il serait préférable d'utiliser les deux concepts de « nationalité ou domicile » dans le texte du Protocole. Elle rappelle que ce serait impraticable d'instaurer un système où il faudrait vérifier à chaque fois auprès du Bureau Permanent si un État donné applique le concept de domicile ou de nationalité.

53. **The Chair** observed from the statement of the delegation of Mexico that there seemed to be a misunderstanding of the proposal of the European Community. He explained that this proposal applied only to the States that apply the concept of "domicile". He stated that if there were no more comments on this issue, he would require further discussion in respect of Article 4, paragraph 4. He concluded that there seemed to be support for the proposal of the delegation of the European Community, despite the fact that some delegates seemed a bit perplexed about what the concept involved. He directed that the Drafting Committee use the text of Working Document No 11, but added that further amendments could be made to the drafting. He added that the new text should be inserted in square brackets to indicate that final agreement had not been reached on this Article. The Chair asked that the delegates break for coffee and resume at 4.55 p.m. He added that delegates should return as early as possible due to the fact that there were a number of outstanding issues still to be discussed and very little time to deliberate on them.

Désignation de la loi applicable – article 8, paragraphes 3 et 5 (Doc. trav. No 5) / Designation of the applicable law – Article 8, paragraphs 3 and 5 (Work. Doc. No 5)

54. **The Chair** asked delegates to return from the coffee break as there were several outstanding issues to discuss. He asked that delegates make their proposals as short as possible in order to deal with outstanding issues before 6.00 p.m., or he might be obliged to extend the meeting beyond that time. He suggested a slight amendment to the agenda by requesting that the Commission discuss Article 8 before Article 5. He explained that the issues which had to be resolved under Article 8 were contained in the proposal of the delegation of the European Community on vulnerable adults, Working Document No 5.

55. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) drew the delegates' attention to the proposal of the delegation of the European Community on Article 8 in Working Document No 5, specifically on the treatment of vulnerable adults. She stated that Article 8, paragraph 3, dealt with the issue of conflict of interest. She explained that her delegation's view was that vulnerable adults can enter into agreement regarding the choice of applicable law and that such agreement would be enforceable except in situations where there was typically a conflict of interest, that is, when one party to such agreement is the legal representative of the vulnerable adult. She further stated that her delegation pro-

posed to amend the sentence in Article 8, paragraph 5, relating to the law chosen by parties leading to manifestly unfair or unreasonable consequences by adding the following: "unless it is established that at the time of the designation the parties were duly and fully informed of the consequences of their designation". She stated that the rationale behind the proposal of the delegation of the European Community was to ensure that the law designated by parties to an agreement could not be easily reversed by a court using its own discretion. She stated that the delegation of the European Community believed that parties who have designated an applicable law in an informed manner should have the reassurance that such choice would not be subsequently overturned by the courts.

56. **The Chair** opened the floor on discussions with regard to the proposal of the delegation of the European Community as set out in Working Document No 5.

57. **Mr Tuma Junior** (Brazil) stated that the delegation of Brazil did not support the proposal of the delegation of the European Community in Working Document No 5 in relation to Article 8, paragraph 3, due to the fact that it would restrict the protection available to vulnerable adults. He expressed the preference of his delegation for the original text of Article 8, paragraph 3, which does not differentiate between children below the age of 18 or 21 and vulnerable adults. He further stated that the proposal of the delegation of the European Community could have the effect of creating an imbalance between these categories of persons.

58. **Mr Markus** (Switzerland) expressed the reluctance of the delegation of Switzerland towards the proposal of the delegation of the European Community and the revised draft prepared by the Drafting Committee, because he found the proposal too far-reaching. He opined that the proposal of the delegation of the European Community could restrict party autonomy, even in situations where the vulnerable adult's legal representative is party to the agreement between the creditor and debtor. He also stated that the delegation of Switzerland objected to Article 8, paragraph 5, on the ground that it is merely superfluous and open to misconstruction by judges. He stated however that the delegation of Switzerland would not object to Article 8, paragraph 5, if the other delegations supported it.

59. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that the delegation of China supported the proposal of the delegation of the European Community on Article 8, paragraph 3. She further stated that her delegation's position on Article 8, paragraph 3, sub-paragraph (b), is similar to that of the delegation of Brazil. She stated that she would prefer not to interfere with the concept of party autonomy and expressed preference for the original text of Article 8, paragraph 5.

60. **Mr Segal** (Israel) expressed support for the proposal of the delegation of the European Community.

61. **Ms Escutin** (Philippines) expressed her support for the position adopted by the delegation of Brazil and stated that her delegation was in favour of the original text of Article 8, paragraph 3. She stated that the preference of her delegation for the original text lay in the fact that the proposal of the delegation of the European Community would necessitate a determination by a court and would subsequently be burdensome.

62. **Mme Subia Dávalos** (Équateur) indique qu'elle appuie la proposition de la délégation du Brésil.

63. **Mr Helin** (Finland) expressed support for the proposal made by the delegation of the European Community, stating it did not restrict the protection available to vulnerable adults since additional protection is available to such adults under this Article. He stated that each State's legal system was still permitted to apply its national law on guardianship. He stated that party autonomy was beneficial to vulnerable adults if the legal representative reaches an agreement on applicable law.

64. **Ms Kasanová** (Slovakia) supported the proposal of the delegation of the European Community. She stated that parties have the option under the Protocol to choose the law applicable to their maintenance obligations, and the proposal of the European Community provided assurance to those parties that the courts will not use their discretion to reject such choice. She urged the Commission to bear in mind that Article 8, paragraph 5, ensures predictability.

65. **Mr Segal** (Israel) stated that the application of the proposal of the delegation of the European Community might differ in various countries. He stated that with regard to vulnerable adults, the personal law of a country was not always applicable. He noted that Article 8, paragraphs 3 and 5, provide a solution to cases where personal law is included under national law.

66. **Mr Markus** (Switzerland) responded to the comments made by previous delegations on the proposal of the delegation of the European Community in respect of Article 8, paragraph 5. He stated that while the intention of the delegation of the European Community was commendable, the goal of the Article had already been achieved by the current text. The proposal of the delegation of the European Community would oblige a party seeking to prove the existence of an agreement on applicable law to provide evidence to that end. He noted that this would be too onerous and as a compromise advised that the delegation of the European Community amend its proposal by deleting the word "established", or by reducing the burden of proof as a way of excluding the rule of evidence from this Convention.

67. **Mr Hayakawa** (Japan) stated that with regard to Article 8, paragraph 3, sub-paragraph (b), the delegation of Japan understood the rationale behind the proposal of the delegation of the European Community and was prepared to accept sub-paragraph (b). He stated that with respect to Article 8, paragraph 5, the delegation of Japan was in favour of retaining the original text of this paragraph.

68. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) responded to the proposal of the delegation of Switzerland regarding the expression "it is established". She stated that the delegation of the European Community could delete this wording and clarified that it was not the intention of her delegation to intrude upon the rules of evidence of Contracting States. She explained that the rationale behind her delegation's proposal was to ensure that if parties had sought legal advice on choice of law and designated the applicable law, such parties should be given the opportunity to do this without the courts being able to reverse such parties' choice by reference to national law. She reiterated that the delegation of the European Community was flexible as to the wording of this Article.

69. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that deleting the word "established" would not provide a solution. She expressed the view that Article 8, paragraph 5, should be left to the determination of the national laws of the State. She stated that this matter remained one which bordered on rules of evidence, since it would involve proof of

applicable law and the courts would still have to determine what needed to be proved.

70. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that her delegation's proposal was based on the belief that if people had been given a choice to designate the law applicable to a maintenance obligation, they should be able to have such choice recognised by the courts.

71. **Mr Voulgaris** (Grèce) apporte son soutien à la délégation de la Communauté européenne. En ce qui concerne l'appréciation du caractère manifestement inéquitable ou déraisonnable des conséquences de l'accord, il indique qu'il s'agit d'une question de preuve. Il explique que les conseillers juridiques peuvent contribuer à la sécurité des accords en mentionnant dans ces actes que les parties ont consentis librement et ont été informés des conséquences possibles. Il indique que ce type de clause pourra être présenté au tribunal en cas de litige.

72. **The Chair** observed that there was no consensus on the proposal of the delegation of the European Community on Article 8. He therefore directed the meeting to suspend further discussions on this issue. He noted that the proposal of the delegation of the European Community had met with some consensus but that there were some perplexities on certain points. He stated that, with regard to Article 8, paragraph 5, the objection of some delegates was not to the proposal of the delegation of the European Community but to the philosophy behind it. He observed that a compromise could be reached on this point. On the issue of vulnerable adults, he noted that delegates adopted different positions and no consensus had been reached on this point. He therefore suggested that Article 8, paragraphs 3 and 5, should be included in the Protocol but left in square brackets. He noted that the delegation of the European Community had accepted to modify the drafting of Article 8, paragraph 5, by deleting the word "established". He asked the Drafting Committee to note this.

73. **Mr Tuma Junior** (Brazil) asked that the Chair clarify the statement with regard to the support received by the proposal of the delegation of the European Community.

74. **The Chair** responded that the proposal of the delegation of the European Community had not been adopted but that it would be inserted in the Protocol in square brackets to indicate this. He stated that his direction that this draft be inserted in square brackets was with a view to proceeding with discussions on other outstanding issues.

75. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that the last sentence of Article 8, paragraph 3, was already in brackets, and therefore inserting additional wording in brackets would mean a bracket within brackets.

76. **The Chair** confirmed that this would be the case.

77. **Mr Hayakawa** (Japan) expressed his preference for the last phrase in Article 8, paragraph 5, to be in brackets even if it leads to manifestly unfair consequences provided that parties who had designated this law were fully informed. He expressed the view that this Article should leave room for unforeseen consequences.

78. **The Chair** clarified that the proposal of the delegation of the European Community would be inserted in brackets in Article 8, paragraph 5. The Chair observed that the Commission had failed to agree on Article 8. He added that the proposal of the delegation of the European Community would be inserted in brackets in Article 8. He queried whether this

suggestion was acceptable to the delegations. He observed that there was silence, which he interpreted as agreement to his proposals.

Ordre public et Systèmes juridiques non unifiés – articles 12 et 13 (Doc. trav. No 12) / Public policy and Non-unified legal systems – Articles 12 and 13 (Work. Doc. No 12)

79. **The Chair** then directed the Commission to proceed to discuss the proposal of the Permanent Bureau in Working Document No 12 on non-unified legal systems. He stated that this proposal had been extensively introduced at the last meeting and that therefore it would not be necessary to introduce it again. He mentioned Article 12 *ter* on non-application of the Protocol to internal conflicts and stated that it implied the deletion of paragraph 2 of Article 13. He stated that this Article applied only to legal systems that use a territorial approach. He further stated that Article 13 helped to determine applicable law with regard to multi-unit States. He also referred to Article 13 *bis* which set out two options with regard to the internal rules of a State in the case of inter-personal conflicts. He then opened discussion on the three proposals which he had just introduced.

80. **Mr Segal** (Israel) supported the Permanent Bureau's proposal on Article 12 *ter* and Article 13, paragraph 2. He stated that the delegation of Israel preferred Option 2 of Article 13 *bis*, as Option 1 could have implications for States that have clear laws on issues such as law of divorce, thereby obviating the need for paragraph 1.

81. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the delegation of the European Community was in favour of the proposal of the Permanent Bureau. On Article 13 *bis* she stated that none of the European Community States have internal conflicts and therefore favoured Option 1. She noted that Article 13, paragraph 3, should be added to Articles 12 *ter* and 13 *bis* to show that the latter are not applicable to Regional Economic Integration Organisations.

82. **Mr Lortie** (First Secretary) stated that the working document did not mention the deletion of Article 13, paragraph 3, and therefore this paragraph would remain and be copied to Articles 12 *ter* and 13 *bis*.

83. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) expressed the support of the delegation of China for the proposal of the Permanent Bureau with regard to Article 13 but stated that she had no comments on Article 13 *bis*.

84. **M. Markus** (Suisse) appuie la proposition du Bureau Permanent. Il exprime sa préférence pour la première option de l'article 13 *bis*.

85. **The Chair** asked whether there were any more comments. He observed that there was silence, which he interpreted as clear consensus for the proposal in Working Document No 12. He also noted that there was no reaction to Article 13 *bis*. He directed the Drafting Committee to integrate this proposal in the draft of the Protocol.

Organisations régionales d'intégration économique et Adhésion des Organisations régionales d'intégration économique – articles 20 et 21 (Doc. trav. No 13) / Regional Economic Integration Organisations and Accession by Regional Economic Integration Organisations – Articles 20 and 21 (Work. Doc. No 13)

86. **The Chair** directed the Commission to proceed with the proposal of the delegation of the European Community

in Working Document No 13 concerning signature, acceptance and approval by Regional Economic Integration Organisations. He asked the delegation of the European Community to introduce its proposal in Working Document No 13 in relation to Articles 20 and 21.

87. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) explained that the proposal of the delegation of the European Community did not change the substance of Articles 20 and 21. She noted that these Articles had been taken from the *Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements*, but that it seemed overly cumbersome to address the situation of a Regional Economic Integration Organisation in two articles, Articles 20 and 21, hence the proposal merged both articles by adding a new Article 20, paragraph 3. She drew the attention of the Commission to the fact that the proposal of her delegation did not refer to Member States of the European Community but to such States that have transferred competence to the European Community. She reiterated that the text is taken from the text of existing Hague Conventions.

88. **The Chair** asked whether there were any comments regarding the proposal of the delegation of the European Community. He observed that there was silence and interpreted this silence as consensus on said proposal. He therefore directed the Drafting Committee to modify Article 20 and delete Article 21.

Règles spéciales aux époux et ex-époux – article 5 (Doc. trav. No 15) / Special rules with respect to spouses and ex-spouses – Article 5 (Work. Doc. No 15)

89. **The Chair** directed the Commission to proceed to discuss Article 5 with regard to the proposal of the delegation of Switzerland contained in Working Document No 15. He then gave the floor to the delegation of Switzerland to introduce its proposal.

90. **M. Markus** (Suisse) présente le Document de travail No 15 proposé par sa délégation. Il explique qu'il existe plusieurs types de relations, ressemblant parfois au mariage, à l'intérieur des différents États. Compte tenu des disparités de définition de ces types de relations et de la difficulté pour les États de bien saisir les relations en vigueur dans un État donné, il propose un système où il serait possible d'informer le Bureau Permanent des relations qu'un État reconnaît et ajoute qu'il serait important de discuter de cette question dans le Rapport explicatif.

91. **The Chair** declared the floor open to discuss the proposal of the delegation of Switzerland.

92. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the delegation of the European Community reserved their position on this issue due to the fact that it preferred the original text of Article 5. She stated that the issue of recognition of relationships comparable to marriage is a politically sensitive one in some States of the European Community, and therefore the response of the delegation of the European Community would have to wait until next week.

93. **Mr Sami** (Egypt) objected to the proposal of the delegation of Switzerland on the ground that Egypt does not support relationships whose effects are comparable to marriage. He stated that this issue is further complicated by the fact that Egypt is a State with non-unified legal systems and that any other form of relationship apart from legal marriage would pose a problem for Egypt.

94. **Mr Hayakawa** (Japan) stated that his delegation objected to the proposal of the delegation of Switzerland in Working Document No 15 and added that he was in favour of retaining the old text of Article 5.

95. **Ms Harron Harun** (Malaysia) supported the position of the delegation of Egypt, as maintenance obligations only arise from marriage in Malaysia.

96. **Mr Tuma Junior** (Brazil) supported the proposal by the delegation of Switzerland as it would not affect States that did not want to recognise such relationships whose effect is comparable to marriage.

97. **Mr Segal** (Israel) stated that his delegation was in favour of the proposal of the delegation of Switzerland. He stated that this would confer protection on people who do not wish to get married. He further stated that this would not oblige States who do not want to recognise such relationships to do so. He noted that refusal to recognise maintenance obligations arising from partnerships of unmarried couples could lead to problems for such people. He commented that the proposal of the delegation of Switzerland would help resolve this.

98. **M. Vouglaris** (Grèce) appuie la proposition de la délégation de la Suisse. Il suggère d'ajourner la discussion sur le sujet car il est d'avis qu'il existe des liens entre cette question et celle de la coopération judiciaire et administrative.

99. **Ms Escutin** (Philippines) queried what would happen in the event the proposal of the delegation of Switzerland were accepted, that is, whether other States would be compelled to recognise such relationships. She stated that if the relationship were between heterosexual couples, her delegation would not have a problem with this. However, her delegation would object to this proposal if it were between same sex couples as it could be rejected in the Philippines on the grounds of public policy.

100. **The Chair** explained that there was no direct link between the Protocol and the Convention. Therefore if a State is a Party to the Protocol, it does not have to apply the rules of the Convention. He stated that a link of this nature would not arise with respect to recognition and enforcement matters under the Convention.

101. **Mr Beaumont** (United Kingdom) agreed with the previous statement of the Chair and added that this was a matter covered by the Convention, not the Protocol.

102. **Mme González Cofré** (Chili) indique que sa délégation appuie la proposition de la délégation de la Suisse.

103. **The Chair** asked whether there were any more comments in respect of the proposal made by the delegation of Switzerland. He noted that there was silence and interpreted this to mean an absence of reactions. He then proposed an adjournment on this issue.

Article 14

104. **The Chair** suggested that, in order to save time, the brackets in the last sentence of Article 14 should be deleted. He explained that Article 14 referred to the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children. He explained that Article 14 dealt with the relationships between these Conventions. He stated that

Article 14 set out the situations in which the Protocol would apply where the scope of application of these Conventions coincides with the scope of application of the Protocol.

105. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the issue of square brackets in Article 14 also impacts on Article 4 on age limitation. She commented that if the Commission could reach agreement on Article 4, this would obviate the need to discuss Article 14.

106. **The Chair** confirmed that the opinion of the delegate of the European Community was correct. He therefore asked whether the Commission had had more time to deliberate and reached consensus on the issue of age limit between the ages of 18 and 21.

107. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique que sa délégation maintient sa position en ce qui concerne l'âge limite de 18 ans pour les créanciers alimentaires autres que les parents.

108. **M. Cieza** (Pérou) indique que l'âge de la majorité est fixé à 18 ans dans son pays. Il explique qu'il serait injuste de permettre aux personnes de plus de 18 ans de recevoir une créance alimentaire dans les cas de demandes internationales alors que les personnes de plus de 18 ans, dans le cadre des demandes nationales, n'auront pas droit à une créance alimentaire.

109. **Mr Sami** (Egypt) stated that while his delegation did not have a problem with Article 21, the link between Articles 21 and 25 would pose a problem to Egypt.

110. **Ms Kulikova** (Russian Federation) stated that the Russian Federation objected to the age of 21. She noted that there had been no consensus on this matter during previous discussions in the context of the Convention. She concluded that the delegation of the Russian Federation preferred the age of 18 as the age of a child under the Protocol.

111. **Ms Snizhko** (Ukraine) stated that the age of majority is 18 but that her delegation could agree on 21.

112. **Ms Zavadilová** (Czech Republic) explained to delegates who insisted on coherence on time limits for full legal capacity that this was not the purpose of the age limit. She stated that, to prevent misunderstanding, the word "child" had been deleted and replaced by the word "person". She stated that the purpose of the age limit was to decide the most favourable connection of law, which is, whether Article 4 should be applicable or Article 3 on the general rule on applicable law. She urged delegates to reconsider their position on this issue.

113. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique qu'il ne s'agit pas d'un malentendu. Elle explique que dans son pays, l'âge de la majorité est fixé à 18 ans et qu'à partir de ce moment, le créancier alimentaire n'a plus droit à une créance alimentaire.

114. **The Chair** observed that there was no possibility of reaching a consensus on the issue of age limit, and therefore adopted the proposal of the delegate of the United Kingdom that States make reservations under the Protocol on what age they would recognise. He reminded delegates that the issue of age limit is related to the scope of application of the Protocol, but added that the scope of the Protocol is broad and contains no age or time limit.

115. **Mr Segal** (Israel) asked the Chair whether the delegation of Israel could present its proposal in Working Document No 8.

116. **The Chair** drew the attention of the Commission to Working Document No 8 and permitted the delegation of Israel to introduce the proposal.

117. **Mr Segal** (Israel) presented Working Document No 8. In relation to Article 1, he stated that the habitual residence of a child must be the connecting factor. He also stated that paragraph 1, sub-paragraph (c), relates to the existing legal situation of States that enable persons who establish a common home to be considered similarly to spouses. On Article 13, he noted that the parallel Article 16 of the 1973 Convention included both possibilities for States that have “two or more systems of law of territorial or personal application”. These possibilities are also relevant today and therefore the Protocol should also retain them. On Article 24, he explained that the purpose of the Protocol should follow the reasoning of the Convention, to establish an international law that encourages States to support children’s rights to receive equitable treatment.

118. **The Chair** asked for comments on the proposal of the delegation of Israel.

119. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) demande au Président s'il est possible d'avoir une version écrite de la proposition de la délégation d'Israël.

120. **The Chair** responded that Working Document No 8 had been submitted by the delegation of Israel.

121. **Mr Sami** (Egypt) responded to the proposal of the delegation of the United Kingdom and asked whether it would be better for countries to notify their choice under Article 4, paragraph 4, as to the age limit. He added that countries should also notify the Permanent Bureau in relation to Article 4, paragraph 5.

122. **Mr Markus** (Switzerland) responded to the proposal made by the delegation of Egypt with reference to the position of the delegation of the United Kingdom on Working Document No 15, regarding notification to the Permanent Bureau by States that wish to recognise partnership relationships outside marriage. He stated that this was already contained in the proposal of the delegation of the United Kingdom. He stated that the delegation of Switzerland was in favour of the proposal of the delegation of Israel. He responded to a statement made by the delegation of the Czech Republic on Working Document No 14 concerning Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b). He stated that he did not believe that the Article should be tied to Article 5. He stated that, in his opinion, the draft of this Article was too broad and would have extended maintenance obligations beyond the relationship between parents and children.

123. **Ms Snizhko** (Ukraine) stated her support for the proposal of the delegation of Israel.

124. **The Chair** stated that in the light of the discussion he would like to form a working group to reach consensus on the outstanding issues: Article 4 on age, the use of the concepts “common domicile” in place of “common nationality”, and Article 8 and the safeguard clause on the possibility of reservations. He suggested that this Working Group be composed of delegates of Brazil, Switzerland, Israel, Japan, Mexico and the European Community. He further

stated that if delegates of other States wished to join this working group, such delegates should notify the Permanent Bureau. He announced that the new Working Group would meet at the Permanent Bureau on Sunday to agree on these outstanding issues. The Chair then gave the floor to the delegation of Mexico.

125. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) demande à ne pas prendre part à ce groupe de travail, car elle fait déjà partie du Comité de rédaction et il est prévu une rencontre ce dimanche.

126. **The Chair** stated that he had only suggested that the delegation of Mexico form part of the working group, but that it was not mandatory.

127. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique qu'elle ne pourra pas participer à ce nouveau groupe de travail en raison de ses obligations au sein du Comité de rédaction.

128. **The Chair of the Drafting Committee** stated that the meeting of the Drafting Committee would be held at 2.00 p.m. on Sunday, and so the delegation of Mexico could still meet with the working group thereafter.

129. **The Chair** closed the meeting.

La séance est levée à 18 h 10.

Procès-verbal No 6

Minutes No 6

Séance du jeudi 22 novembre 2007 (matin)

Meeting of Thursday 22 November 2007 (morning)

La séance est ouverte à 10 h 08 sous la présidence de M. Bonomi (Suisse) qui est également Rapporteur.

1. **The Chair** noted that there was not much time for a second reading of the Protocol, and that it was necessary to wrap up this text on applicable law. He stated that there would first be an announcement from Mrs Borrás (co-Rapporteur for Commission I).

2. **Mrs Borrás** (co-Rapporteur for Commission I) stated that she had an announcement to make regarding the so-called “Green Book” containing the translations of the Hague Conventions into Spanish.

Mme Borrás annonce à l’assemblée que la deuxième édition du « Livre vert », c'est-à-dire du livre contenant les

versions en langue espagnole des Conventions de La Haye est prête. Elle précise cependant que la date de publication de la deuxième édition est prévue pour le mois de mars 2008, et cela, afin de permettre l'incorporation de la nouvelle Convention et du Protocole. Elle explique que la deuxième édition est le fruit du travail concerté du Bureau Permanent et des experts hispanophones qui ont revu le texte des versions espagnoles en vue de corriger certaines erreurs et d'améliorer les traductions, ainsi qu'incorporer la plus récente bibliographie en langue espagnole. Elle rappelle que la traduction des travaux de la Conférence vers l'espagnol a débuté en 1990 lorsque l'espagnol a été accepté comme langue de travail et le résultat a été la publication du « Livre vert » en 1996. Elle souligne que la deuxième édition sera d'une grande utilité pour les juges et les Autorités centrales chargés d'interpréter et d'appliquer les Conventions. Elle indique que les coordonnées de l'éditeur seront distribuées au cours de la journée.

3. **The Chair** asked the Secretary General whether he had any comments to make.

4. **The Secretary General** commended Mrs Borrás and all other contributors for their indispensable work on the “Green Book”. He noted that Members of the Permanent Bureau would be bringing large amounts of these books on their trips to Latin America, and that the Permanent Bureau would therefore be one of the publisher's biggest customers. He asked the participants to express their appreciation for Mrs Borrás' and Mr González Campos' work on the Green Book. The participants applauded.

5. **The Chair** gave the floor to Mrs Borrás (co-Rapporteur for Commission I).

6. **Mme Borrás** (co-Rapporteur auprès de la Commission I) remercie le Secrétaire général pour ses paroles et elle souligne que l'éditeur est très heureux d'avoir la Conférence de La Haye de droit international privé comme client.

Titre et préambule / Title and Preamble

7. **The Chair** stated that they would next turn to a second reading of the Protocol and stressed that, if delegates wanted to propose any changes, they must be in writing because of the short time available to them. He noted that there were two working documents. He noted that Working Document No 16 had been prepared by the Drafting Committee as the latest version of the Protocol. He added that some points needed to be corrected in the French version, which would be done by the Drafting Committee after today's meeting. He stressed that Working Document No 16 would be the basis for today's work. He noted that Working Document No 17 was a Working Group proposal on Articles 4, 8 and 25. He opened the floor to a second reading of the Protocol, and noted that there was a suggestion to change the title of the Protocol by the European Community.

8. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that her delegation had no problem with the title of the Protocol because it was succinct. She added, however, that they wanted to align it with the first line of the Preamble as they did with the Convention, otherwise it would not be appropriate.

9. **The Chair** noted that there were still square brackets in the Preamble, and queried whether these could be taken out or whether there were still comments.

10. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the redraft of the paragraph in square brackets

was an improvement to the previous draft and that they could support removal of the brackets.

11. **M. Markus** (Suisse) suggère d'utiliser le terme « Convention » plutôt que « Protocole » afin de désigner le nouvel instrument. Il explique que le lien de dépendance entre le Protocole et la nouvelle Convention n'est pas assez fort pour justifier l'emploi du terme « Protocole ». Il note qu'il serait possible d'indiquer dans le préambule de l'instrument le lien qui existe entre l'instrument et la nouvelle Convention. Il souligne également que l'on peut ratifier le Protocole indépendamment de la Convention, ce qui dénote selon lui une certaine indépendance des deux instruments. Par ailleurs, il suggère de conserver le texte entre crochets dans le préambule.

12. **Ms Li** (China) stated that her delegation, like previous delegations, supported deletion of the square brackets in the Preamble.

13. **Mr Segal** (Israel) recalled the change to the title suggested by the delegation of Switzerland, that is, calling it a Convention, and noted that it was reasonable to see the Protocol as a separate instrument and not just one directly related to the main Convention. He added that changes to the bracketed text might be necessary, and that this would certainly follow if it was a separate Convention. He added that even if the word “Protocol” were kept in the title, changes would still be possible if it was viewed as a separate Convention. He concluded by expressing agreement with the text in the square brackets, with a few changes.

14. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) appuie la proposition de la délégation de la Suisse et de la délégation d'Israël. Elle explique que le Protocole est indépendant de la Convention. Par ailleurs, elle suggère de supprimer les crochets dans le préambule et de conserver le texte.

15. **The Chair** stated that there seemed to be support for the proposal to change the title but not consensus. He asked if delegations were ready to take a position on this and gave the delegation of the European Community the floor.

16. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the European Community was flexible on this issue, and that they could see both arguments. She observed that it was legally correct to call the document a “Convention” and that there were merits to the proposal by the delegation of Switzerland. She noted that, on the other hand, having “Protocol” in the title would suggest a historical link with the main Convention. She concluded by noting, however, that they could go along with both solutions.

17. **The Chair** asked if there was any opposition to the proposal by the delegation of Switzerland.

18. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) noted that, like the delegation of the European Community, her delegation was flexible on this issue.

19. **The Chair** stated that if there were no strong objections, the proposal of the delegation of Switzerland would be accepted as there seemed to be consensus on it. He added that there seemed to be support for removing the square brackets but reformulating the text, and referred this to the Drafting Committee. He asked if there were any other interventions on the Preamble and gave the floor to the Secretary General.

20. **The Secretary General** stated that he first had difficulties with the document being called a “Protocol”, but

upon further thought had concluded that it was not such a bad idea to have a link to the main Convention in order to get more support for it. He noted that uniform applicable law rules will help the Convention and that the name "Protocol" suggests that there is a link between applicable law in the Protocol and the Convention. He stressed that the attraction of the text would be greater if "Protocol" was included in the title, rather than it being called a separate Convention, but stated that he respected the decision of the delegates.

21. **The Chair** stated that if there were no further comments, they would continue with Article 1 on scope.

22. **Mr Segal** (Israel) stated that if they followed the decision that the text should be a separate Convention, it would be wise to link it to the *United Nations Convention on the Rights of the Child*. He added that the Preamble should therefore be similar in content to the Preamble of the main Convention.

23. **The Chair** asked if the delegation of Israel could please submit his proposal in writing because it complicates the main decision. He noted that they had discussed the proposal by the delegation of Switzerland and that there seemed to be consensus on changing the title.

24. **M. Struycken** (Pays-Bas) souligne que l'opinion du Secrétaire général doit être appréciée à sa juste valeur. Devant l'indifférence de l'assemblée entre le choix des termes « Protocole » ou « Convention » comme titre de l'instrument, il suggère de suivre l'avis du Secrétaire général et de retenir le terme « Protocole ».

25. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) queried whether, in view of what was said by the Secretary General, they could postpone a decision on the title to the third reading in order to consider all the arguments for and against the change.

26. **The Chair** responded that this was a possibility and that the matter would remain open. He stated that they would move to Article 1, on Scope, and the text in the square brackets. He observed that the square brackets had been removed around similar text in the main Convention and the text retained.

27. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that her delegation was in favour of deleting the square brackets and retaining the text.

28. **Mr Sello** (South Africa) stated that his delegation supported deleting the square brackets and would like to see all of these groups included in paragraph 1.

29. **Mr Segal** (Israel) stated that his delegation supported the deletion of the square brackets.

30. **Mme Subía Dávalos** (Équateur) suggère de supprimer les crochets dans le préambule et d'ajouter les personnes vulnérables dans le texte.

31. **M. Manly** (Burkina Faso) suggère de supprimer les crochets dans le préambule et de conserver le texte.

32. **Mme González Cofré** (Chili) suggère de supprimer les crochets dans le préambule et de conserver le texte.

Article 1

33. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the European Community would like to see the square brackets removed, and noted that the delegation of France had some comments on the French-language text.

34. **M. de Leiris** (France) suggère de retenir la même terminologie à l'article premier, paragraphe premier, du Protocole et dans la Convention. Il propose donc de remplacer l'expression « situation de famille » à l'article premier, paragraphe premier, par l'expression employée dans la Convention, à savoir « situation matrimoniale ».

35. **Le Président** indique que le Comité de rédaction fera les modifications nécessaires.

36. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) suggère de supprimer les crochets à l'article premier, paragraphe premier, et de conserver le texte.

37. **Mme Dabresil** (Haïti) suggère de supprimer les crochets à l'article premier, paragraphe premier, et de conserver le texte.

38. **Mr Segal** (Israel) asked the Chair whether he should introduce Working Document No 8 on the scope of the Protocol now, or wait.

39. **The Chair** responded that he could introduce Working Document No 8 now.

40. **Mr Segal** (Israel) recalled that in preliminary discussions, the delegation of Switzerland had raised the question of encompassing registered partnerships under the Protocol. He observed that there is not an instrument in private international law that addresses this situation, and that the proposal of his delegation newly introduces this concept into the scope of the Protocol. He clarified, however, that it would not be a matter of enforcement but rather a way to keep the scope of the Protocol open. He noted that under Israeli law, applicable law questions are normally *lex fori*, but that for matters involving children the applicable law is the first choice of law in order to protect the best interests of the child. He noted that the proposal of his delegation contained three separate sentences on scope, to reflect the application of the Protocol in three circumstances, including children in registered partnership situations. He concluded that adding this text would be in line with what are now well-established relationships.

41. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that her delegation could not accept this proposal because, at this late hour, discussions to cover sub-paragraph (c) in Working Document No 8 would be complicated. She added that it would be difficult for her delegation to accept, adding that if this kind of situation was recognised in a State, they would not have a problem with this but that it would force China to have rules on situations which they did not recognise. She noted that in some regions of China recognition of such relationships would be against public policy; she added that she was not sure if they would be recognised in other regions of her country. She concluded by stressing that her delegation could not accept the proposal from the delegation of Israel.

42. **Mr Markus** (Switzerland) stated that his delegation was behind the proposal of the delegation of Israel. He added, however, that he did not think it was necessary to have an explicit definition of such relationships, particularly in view of some of the delegations' problems with this.

He noted that it could also be said that such relationships are already contained in the scope in Article 1. He stated that his delegation would like to retain a discussion on this for Article 5, along with the proposal of the delegation of Switzerland in Working Document No 9.

43. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique que la proposition de la délégation d'Israël tente de tenir compte d'une situation très courante dans plusieurs États.

44. **The Chair** asked if the delegation of Mexico was saying that it supported the proposal from the delegation of Israel.

45. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) affirme qu'elle appuie la proposition de la délégation d'Israël.

46. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that her delegation had two policy concerns on this matter. The first was that her delegation would not want to change Article 1 as proposed in Working Document No 8. She noted that, as the delegation of Switzerland had pointed out, the scope of Article 1 is large enough to cover these kinds of relationships, including ones having elements comparable to marriage. She stated that the second policy concern of her delegation was that splitting up the Article into three paragraphs was linked to the question of reservations, and that they would like to postpone a discussion of reservations.

47. **The Chair** observed that there was not sufficient support for the proposal by the delegation of Israel, and noted that they would come back later to the question of reservations during the reading of Article 24. He noted, however, that there was support for removing the square brackets in this Article and retaining the text and would refer this to the Drafting Committee. He asked if there were any further comments on Article 1.

48. **Mr Segal** (Israel) noted that if the scope did not include the proposal found in Working Document No 8 it might be difficult for some States to join the Protocol. He responded to the comments of the delegation of China on registered partnerships being against public policy, by noting that in some States these could be between two sexes, and therefore not an issue or against public policy. He added that this would be a safeguard for those States, while the proposal would give other States that could otherwise not join an opportunity to join.

49. **The Chair** responded that the proposal could not be included because there were objections to it.

50. **Mr Sami** (Egypt) stated that he was unsure whether the scope of the Protocol would include sub-paragraph (c), adding that they could not support this.

51. **The Chair** stated that there was no sub-paragraph (c) in the scope of Article 1.

52. **Mr Sami** (Egypt) thanked the Chair for this clarification.

Articles 2 et / and 3

53. **The Chair** stated that they would continue to Article 2 on universal application. He asked if there were any comments. He noted that there were none and stated that the Article was adopted by consensus. He noted that there were no square brackets in Article 3 on the general rule on applicable law and no controversial points. He opened the floor

on this Article and noted that there were no interventions. He stated that Article 3 was adopted by consensus.

Article 4

54. The Chair then turned to Article 4 on special rules with respect to children and parents and noted that there were still difficulties with paragraph 1, sub-paragraph (b), particularly on age. He noted that a compromise had been proposed in Working Document No 17 by the Working Group and asked the chair of the Working Group to explain their results.

55. **Mr Hellner** (Sweden) explained that a large working group had dealt with the issue in Article 4, and that footnote 1 in Working Document No 17 listed the participating States. He observed that Article 4, paragraph 4, is a special cascade rule with preferential treatment for certain creditors in order to have a second and third chance to find a law which will give maintenance. He stressed that the question to be solved was not related to the parent-child relationship, but whether to have 18 or 21 as the age in other relationships. He explained that a typical situation would be a grand-parent paying maintenance to a child, for example a child in higher education, who then moves to another country. He noted that the group had settled for the age of 21 in such cases.

56. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that he had a trivial point to raise, namely, the title of the Article. He noted that it did not make sense because they were discussing people that are neither children nor parents, and recommended that the Drafting Committee be requested to resolve this.

57. **The Chair** stated that this would be referred to the Drafting Committee. The Chair observed that the Working Group had a wide composition and that he did not see any objections to their solution proposed. He stated that if there were no interventions, he would conclude that the proposal by the Working Group in Working Document No 17 was accepted and that the age in Article 4, paragraph 1, sub-paragraph (b), would be 21. He stated that Article 4 was adopted.

Article 5

58. **The Chair** turned to Article 5 on a special rule with respect to spouses and ex-spouses. He noted that the only open question concerned again relationships similar to marriage. He noted that the delegation of Switzerland had submitted Working Document No 15 on this Article, and asked if the delegation of Switzerland could discuss its content.

59. **Mr Markus** (Switzerland) stated that his delegation had spoken about this matter, and that the addition was intended to clarify that States would have the possibility to declare, through the Permanent Bureau, that they want to apply Article 5 to relationships that have comparable effects to marriage as regards maintenance obligations. He concluded that it would be good to adopt this rule to clarify that Article 5 can be applied to such relationships.

60. **The Chair** observed that there had been a discussion on this matter but that certain delegations had reserved their position.

61. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) noted that her delegation had reserved its position on the proposal of the delegation of Switzerland, and after having consulted with their Member States, would not like to see

the additional language in Article 5. She added, however, that the delegation of the European Community would like the Explanatory Report to possibly explain that "spouses" may include relationships that may, under applicable law, have effects similar to marriage. She suggested that this could cover the concern of the delegation of Switzerland without adding language to the Article.

62. **Mr Lixiao** (China) stated that his delegation had serious concerns with the proposal of the delegation of Switzerland. He added that they were happy with the existing text but could not accept the proposed change.

63. **Mr Segal** (Israel) stated that his delegation supported the proposal of the delegation of Switzerland, but countered that the proposal of the delegation of the European Community to have an explanation in the Explanatory Report would not support such family relationships. He stressed that many States do support this kind of relationship and that to have this in the Protocol was important. He observed that States could have the possibility of a reservation or declaration on this Article or paragraph, and that if they had this safeguard because of public policy this should be acceptable. He stated that only having an explanation in the Explanatory Report was not helpful.

64. **Mr Sami** (Egypt) stated that his delegation supported the position of the delegation of China.

65. **Mr Moraes Soares** (Brazil) stated that his delegation supported the proposal of the delegation of Switzerland.

66. **Mr Hellner** (Sweden) noted that the issue was an extremely delicate one and that it was a question which raised the strongest political and emotional feelings. He observed that some delegations support equal treatment for such relationships but that other delegations have serious problems with this, and that these views must be respected. He suggested that a compromise could be to put an explanation in the Explanatory Report but not to change the text of the Protocol.

67. **M. Manly** (Burkina Faso) appuie l'idée de faire une mention dans le Rapport explicatif, mais de ne pas inclure ce type d'union dans le texte du Protocole.

68. **M. Cieza** (Pérou) appuie la proposition de la délégation de la Suisse. Il indique cependant, comme l'a noté la délégation de la Suède, qu'il sera difficile d'arriver à un consensus sur cette question. Comme position de compromis, il suggère d'en faire mention dans le Rapport explicatif et de ne pas l'inclure dans le texte du Protocole. Il conclut en indiquant qu'au Pérou ce type de relation était accepté.

69. **Mme Fernandez** (Uruguay) appuie la proposition de la délégation de la Suisse. Elle trouve positif le fait d'inclure ce type d'union dans le champ d'application du Protocole. Elle explique que la législation de son pays n'aborde pas la question de ce type d'union. Elle conclut en notant que la question de l'union et celle de l'obligation alimentaire sont deux questions distinctes.

70. **M. Voulgaris** (Grèce) explique qu'il n'est pas, en principe, contre la proposition de la délégation de la Suisse. Cependant, il note que l'insertion dans le Protocole de la question des différents types d'union soulèverait plusieurs problèmes. Il rappelle que la Conférence de La Haye de droit international privé avait prévu dans son programme de travail il y a quelques années d'aborder la question des différents types d'union et souligne que cela n'a jamais fonc-

tionné. Il suggère donc de ne pas insérer ces types d'union dans le texte du Protocole.

71. **The Chair** observed that proposal of the delegation of Switzerland had some support but that there were also strong objections to it. He stated that a compromise on having a discussion of the matter in the Explanatory Report seemed to be the only way to achieve consensus and asked if the delegates could agree to resolve the problem this way.

72. **Mr Markus** (Switzerland) stated that, following the comments by the delegation of Greece, they were negotiating a Convention for the twenty-first century and that it should be future-oriented. He responded to the proposal by the delegation of the European Community by noting that his delegation should be prepared to compromise in view of the difficulties some delegations had with the proposal of his delegation. He stated that his delegation would agree to a compromise, on the basis of including something in the Explanatory Report, and on the condition that the text was crystal clear that the term "spouses" can cover relationships such as those discussed in Working Document No 15. He added that such clarification would put it into the hands of the Contracting States as to whether to apply Article 5 to such relationships; he stressed that they could support this. He added that it would also be important to discuss this matter regarding the scope of the Protocol as well. He concluded by stating that if the Explanatory Report clarified for Articles 1 and 5, especially Article 5, that "spouses" can be interpreted in a wide sense, then in the spirit of compromise they could agree to this solution.

73. **Mr Lixiao** (China) stated that his delegation was willing to compromise on this issue, but only on the condition that in the Explanatory Report it is declared that the spousal relationship will only be defined in respect of national law and that any rule in the Protocol would not contradict basic principles of national law.

74. **Mr Sami** (Egypt) stated that his delegation supported the comments by the delegation of China.

75. **Mr Schütz** (Austria) stated that, to meet the concerns of the delegation of China, Article 1, paragraph 2, makes it clear that no country has to accept a form of family not accepted in their national law.

76. **The Chair** stated that it was possible to find consensus with a clear indication in the Explanatory Report that the Protocol applies to certain relationships in line with the national law of a State. He stated that he assumed that there was now consensus on Article 5. He stated that Article 5 was adopted.

Articles 6 et / and 7

77. **The Chair** stated that Article 6, Special rule on defence, did not contain square brackets and that there were no controversial issues with this Article. He opened the floor, noted that there were no objections to Article 6 and stated that this Article was adopted by consensus. He stated that Article 7, on the choice of law of forum, had no square brackets, only a footnote indicating that the Article set out only minimum formal requirements for an agreement, and that a Contracting State could set out further requirements. He added that this information would be kept in the definitive Explanatory Report and that the Report should make clear that conflicts arising from formal requirements will be settled by the chosen law, the *lex fori*. The Chair asked if there were any objections to this Article.

78. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that his delegation assumed the final sentence of the footnote would be in the Explanatory Report.

79. **The Chair** stated that the validity of choice of law agreements would be governed by the *lex fori*.

80. **Mr Beaumont** (United Kingdom) recalled that the Chair had stated in his introduction that the issue of formal validity would be governed by the law of the forum. He queried whether substantial validity would also be governed by the law of the forum, and where they were on this issue. He proposed striking out the last sentence in the footnote.

81. **The Chair** asked if there were any other comments. The Chair suggested that they could go a step further and say that even substantial validity was governed by the law of the forum. He asked if there were any objections to this proposal.

82. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that they had discussed this matter and had reached no conclusion. She added that her delegation had no objections but that there was no positive support for reaching this conclusion.

83. **M. Heger** (Allemagne) apporte son soutien à la délégation de la Chine. Il appuie également la proposition de la délégation du Royaume-Uni quant à la suppression de la dernière phrase de la note de bas de page à l'article 7.

84. **The Chair** stated that the Explanatory Report would be vague on this issue. He asked if there were any other objections.

85. **M. Struycken** (Pays-Bas) rappelle que l'article 7 trouve son origine dans la doctrine française sur l'accord de procédure et sur de nombreuses décisions de la Cour de cassation. Il est d'accord avec l'idée de supprimer la dernière phrase de la note de bas de page de l'article 7 et souligne qu'il est important que le Rapport explicatif fasse le lien existant entre cette disposition et la doctrine et la jurisprudence françaises.

Article 8

86. **Le Président** déclare que l'article 7 est adopté et donne ensuite la parole à la délégation de la Suède pour discuter de l'article 8.

87. **Mr Hellner** (Sweden) stated that Article 8 was the most difficult issue for the Working Group to sort out. He noted that in paragraph 1, the changes aligned the text with other Hague Conventions. He added that text from the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations* had been used but that text from more recent Conventions had also been considered. He noted that in paragraph 3 a number of issues were discussed, the most difficult one being vulnerable adults and whether, under certain circumstances, they could enter into certain agreements. He observed that in general they cannot, but a solution was found in paragraph 3 bis, which permits States to declare that they will extend the possibility to designate the applicable law to vulnerable adults. He acknowledged that the solution was not elegant but a compromise. He added that the Working Group also wanted to ensure that the Explanatory Report made clear that the inability to enter into agreements on the law applicable to maintenance should cover the situation where the child or vulnerable adult is a creditor as well as the situation where that person is the

debtor. He added that this would require the French text, which speaks of "envers", to be amended. He stated that the second issue for the *Rapporteur* to consider was that in the law of many States the creditor can be, in a typical situation, a woman with parental responsibilities who is herself entitled to maintenance from the father due to having these responsibilities. He noted that this is child support but the mother is the creditor. He stated that the Working Group was in agreement that the Explanatory Report should clarify that the inability to enter into agreements does not cover situations where a non-vulnerable adult is entitled to maintenance due to the fact that he or she is providing for a child. On paragraph 4, Mr Hellner stated that no changes were suggested but that the Working Group understood this provision to be aimed at full renunciation and not partial renunciation, and that this should be reflected in the Explanatory Report. On paragraph 5, he stated that the Working Group decided it was better for the purpose of readability to reverse the clauses and to include that the parties were "fully informed and aware" of the consequences of their designation of the applicable law. He noted that the Working Group agreed that the question of whether the agreement is invalid due to, for instance, duress is a question to be resolved by the law applicable to the material validity of the agreement, and that this should be reflected in the Explanatory Report. He added that the Working Group had noted that Japan had reserved its opinion on this paragraph. He turned to Article 25, explaining that the Working Group suggested that declarations could also be possible under the proposed Article 8, paragraph 3 bis. He added that the change of Article 21, paragraph 1, to Article 20, paragraph 3, was due to Article 21 no longer being in the draft text.

88. **The Chair** opened the floor to a discussion of the proposed addition of Article 8, paragraph 3 bis.

89. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) asked if the Chair could adjourn the meeting so that the Member States of the European Community could discuss and co-ordinate their response.

90. **The Chair** suggested that they have a coffee break and then continue with a discussion of Article 8.

The Chair resumed the meeting and asked if they could continue with their second reading of the draft Protocol. He stressed that if they did not resume their work now, there was the possibility that they would not finish their work this morning. He asked delegates to please make their interventions short and straight to the point. He opened the floor to discussion of Article 8, paragraph 3, and asked if there were any comments on this Article taking into account Working Document No 17.

91. **Mr Hayakawa** (Japan) asked the Chair if he could speak about Article 8, paragraph 5.

92. **The Chair** responded that he could do so, unless there were interventions on paragraph 3.

93. **Mr Hayakawa** (Japan) stated that the preference of his delegation was to delete paragraph 5, even if the additional text in Working Document No 17 was incorporated into this paragraph. He stated that it would affect predictability for the parties, and that there were already existing safeguards. He added that his delegation was not in favour of retaining the paragraph, but that they did not have a strong objection to it.

94. **The Chair** asked the delegations if they had any comments on paragraph 5. He added that they could feel free to comment on either paragraph 3 or paragraph 5.

95. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that her delegation strongly supported Working Document No 17 and maintaining paragraph 5. She added that, in some cases, this safeguard was needed, because this was the first time choice of law would apply to maintenance for them. She stressed that her delegation was happy to have this safeguard, as public policy was not enough, and reiterated that they supported Working Document No 17.

96. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) apologised for the prolonged coffee break during which they had controversial discussions about Article 8, paragraph 3 *bis*. She stated that her delegation wanted paragraph 3 *bis* to be deleted, and that she would explain why. She noted that the added value of designating the applicable law is that it gives the parties a true choice of applicable law and legal certainty. She stressed that Article 8 allows parties to make their choice of applicable law and that if they cannot do so, there is no added value. She stated that paragraph 3 *bis* would take away that added value because it would create a system allowing for differentiated rules on vulnerable adults. She noted that some States wanted to give vulnerable adults the power to make choice of law agreements. She observed, however, that if paragraph 3 *bis* were combined with paragraph 5, then it would not be possible for a lawyer to inform vulnerable adults about the consequences of an agreement, especially because they could not know whether the State, whose law has been designated, would make a declaration. She stated that her delegation would rather have a clear rule stating that vulnerable adults cannot make choice of law agreements. In response to the comments by the delegation of Japan, she stated that the delegation of the European Community would oppose the deletion of paragraph 5 because this gives the parties making applicable law agreements the necessary legal certainty that their agreements would be upheld and that if the parties had sought legal advice, a judge would not be able to say that the agreement was manifestly unfair. She added that paragraph 5 ensures predictability and gives added value to parties choosing the applicable law. She concluded that paragraph 3 *bis* should go because it would take away added value from applicable law agreements.

97. **Mr Markus** (Switzerland) responded to the proposal by the delegation of the European Community to delete Article 8, paragraph 3 *bis*, by noting that his delegation had always repeated that they did not want a rule on vulnerable adults, but that they could stand behind a compromise and stand behind a rule. He added that his delegation therefore could fully support deleting paragraph 3 *bis*, and understood the argument of the delegation of the European Community. He added that it could make the system complicated and that they therefore supported removing paragraph 3 *bis*. He stressed that it could make it complicated for the courts to declare under paragraph 3 *bis*. On paragraph 5, he stated that his delegation had always been against it but that they had been ready to compromise. He noted that the text had been amended with the addition of “and aware”. He stressed that his delegation was not against this but that they found the phrase “fully informed and aware” redundant. He added that the reader would wonder what “informed” means, whether it has another meaning such as the parties have to make a choice of law before, for example, a lawyer or notary public. He queried whether, in other words, they would have to be formally informed. He suggested that if such participation was made mandatory, then this should be said expressly but that this

was not what they wanted. He therefore suggested that “fully informed” be deleted.

98. **Ms Escutin** (Philippines) stated that her delegation supported the compromise in Working Document No 17 for paragraphs 3 and 5.

99. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the delegation of the European Community wanted two points to be added to the Explanatory Report. She stated that the first point was on Article 8, paragraph 2, that the delegation of the European Community would like to confirm the understanding of the first two sentences in footnote 2: the text only sets out minimum formal requirements and a State can set further requirements. She noted that this was similar to the Article 7 discussion. She stated that the second point of the delegation of the European Community was on footnote 4 on paragraph 4 in Working Document No 17: they would prefer the Explanatory Report to be vague on this point and to not make the statement in the footnote so that Contracting States can make their own interpretation of what is contained in paragraph 4.

100. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that her delegation supported the deletion of Article 8, paragraph 3 *bis*. She agreed with the reasoning behind its deletion along with the reasoning behind footnote 4 in Working Document No 17. She added that, although these matters were discussed in the Working Group, it would be best if they were left to a judge to decide. She added that she agreed with the intervention by the delegation of the United Kingdom on footnote 2 in Working Document No 16.

101. **Mr Moraes Soares** (Brazil) stated that his delegation was not opposed to Article 8, paragraph 3 *bis* in Working Document No 17. He added that his delegation never wanted this paragraph, however, and therefore would not oppose its deletion.

102. **The Chair** noted that there were no other interventions. He concluded that there was support for Article 8, paragraph 3, in Working Document No 17, but that there was also consensus that paragraph 3 *bis* should not be included. He observed that, on paragraph 5, there was some reticence to it expressed by some delegations but no strong opposition. He concluded that most delegates supported paragraph 5 as found in Working Document No 17, but that there was some reticence as to the wording which could be looked at by the Drafting Committee. He added that the *Rapporteur* did not have comments on the footnotes in Working Documents Nos 16 and 17. He asked the delegates if there were any further interventions on the other paragraphs of Article 8 as amended in Working Document No 17. He gave the floor to the delegation of the United Kingdom.

103. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that after a discussion with the Chair of the Drafting Committee, the Drafting Committee would not be interested in reviewing paragraph 5 and reformulating it when it was unclear what the policy for the new formulation would be.

104. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) queried whether the delegation of the United Kingdom could clarify what policy he was referring to.

105. **The Chair** queried whether the Delegate of China could clarify her request.

106. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) queried whether the intervention by the Delegate of the United Kingdom was on behalf of the Drafting Committee.

107. **The Chair** confirmed that the intervention by the Delegate of the United Kingdom was on behalf of the Drafting Committee. He asked if the Delegate of the United Kingdom could clarify his comments.

108. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that he was trying to contest referring paragraph 5 to the Drafting Committee for review. He stated that he was referring in particular to the discussion of “fully informed and aware”. He added that the Drafting Committee would be reluctant to revisit this for one delegation when it was not clear in policy terms what a redraft would mean, especially when the text had been carefully reviewed and prepared.

109. **The Chair** stated that he would like to know what the policy was behind adding “aware” to the paragraph. He queried whether the chair of the Working Group could explain.

110. **Mr Hellner** (Sweden) stated that he understood from this that “aware” – included at the suggestion of the delegation of China – could mean informed, albeit badly informed, and therefore not necessarily “aware” of the consequences of the designation of applicable law.

111. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that inclusion of the term “aware” was first raised by the delegation of the Republic of Korea. She added that “aware” was a different concept for her delegation, and that to be aware did not just mean informed. She explained that individuals can be informed of things, such as applicable law, and that in some cases they will need to go to a lawyer or public notary because they need to understand the consequences of choosing another law. She stressed that this was the first time choice of law would be available for maintenance agreements, and that there must be a safeguard because in most civil systems choice of law is not allowed in regard to rights which are not disposable. She added that her delegation had agreed to this compromise and that a balance had been achieved, namely that a person must also be aware of what their declaration will mean.

112. **Mr Markus** (Switzerland) stated that, according to his delegation, the only point was that “fully informed and aware” seemed redundant, and that they would have liked the Drafting Committee, through the Chair, to try to find better language that was not redundant. He added that his delegation was not going to press the point and that if the majority of delegations was for this inclusion, this would be acceptable to his delegation.

113. **Mr Lee** (Republic of Korea) responded to the observation and remarks by the delegation of China, noting that his delegation also shared concerns about the overkill of the wording. He added that the possibility of a party being misinformed about the consequences of their choice of law had been raised the previous evening. He explained that the additional wording ensured that there is the possibility of a party being able to challenge the choice of law on the basis of whether he was aware of its consequences or not. He noted that his delegation had wanted to avoid national law choice because it is a very important issue in relation to marriage, divorce and maintenance and that this was why this particular issue was raised in the Working Group. He noted the appreciation of his delegation to the delegation of China for raising this.

114. **The Chair** noted that there was strong support for the language in paragraph 5 and no strong objections. He suggested that paragraph 5 be retained with the text in Working Document No 17. He queried whether there were any

other comments on Article 8, and noting that there were none, assumed that this Article was adopted by consensus. He turned to Article 8 bis on “domicile” instead of “nationality”, noting that there had been consensus on this Article during the previous reading. He asked if there were any objections now and, there being none, assumed that Article 8 bis was adopted. He gave the floor to the delegation of China.

115. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that it had been agreed in an earlier meeting that the Explanatory Report would describe the concept of “domicile” and explain what it was because it was unfamiliar to her delegation.

Articles 9, 10, 11, 12 et / and 13

116. **The Chair** confirmed that there would be language clarifying this concept in the Explanatory Report. He noted that there were no other objections to Article 8 bis. He turned to Article 9 on public bodies and noted that it had not raised any issues during the first reading. He asked whether there were any objections, observed that there were none, and stated that it was adopted by consensus. He turned to Article 10 on the scope of the applicable law and noted that there had been no controversial issues during the first reading. He noted that there were no objections and stated that the Article was adopted by consensus. The Chair turned to Article 11 on the exclusion of *renvoi*, noting that the Article had never raised any objections. He stated that it was adopted by consensus. He turned to Article 12 on public policy, noting that it had never raised any objections, and stated that it was adopted by consensus. He turned to Article 12 bis and noted that there had been some discussion of this Article during the first reading. He asked if there were any objections to this Article, noted that there were none, and stated that it was adopted by consensus. He turned to Article 12 ter on the non-application of the Protocol to internal conflicts which had been introduced during the first reading. He asked whether there were any objections to it, noted that there were no interventions, and stated that Article 12 ter was adopted by consensus. He turned to Article 13 and invited the delegation of China to introduce Working Document No 18.

117. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that her delegation had already raised the issue of common nationality being used as a residual criterion. She noted that her delegation did not know how this concept could be useful in a non-unified legal system. She added that her delegation had asked for advice and had come up with a better solution: the change proposed in Working Document No 18 to “the maintenance obligations is most closely connected”.

118. **The Chair** queried whether there were any reactions to this proposal.

119. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that her delegation understood the concern raised by the delegation of China, adding that if it would be easier for them to apply the rule with the revised wording, the delegation of the European Community could go along with this.

120. **The Chair** drew the attention of the delegations to a small drafting change to the text in Working Document No 18, suggested by the Secretary General, that “maintenance obligations” be changed to “maintenance obligation”.

121. **Mr Beaumont** (United Kingdom) clarified that he took the floor as a surrogate spokesman for the delegation of New Zealand. He stated that the Chair of the Drafting Committee had noted that there were strange references to “Central Authorities” in Article 13, paragraph 1, sub-

paragraph (b). He explained that it would be strange to have such a reference in a Convention with no Central Authorities.

Articles 13 bis, 14 et / and 15

122. **The Chair** noted that this was a good point and thanked the Delegate of the United Kingdom for pointing this out. He queried whether there were any objections to deleting this reference and referring the matter to the Drafting Committee. He added that if there were no further interventions on Article 13, then he would assume that the whole Article had been adopted by consensus. He turned to Article 13 *bis* on inter-personal conflicts, and asked if there were any comments on this Article. He noted that a drafting issue remained, namely, the titles of Articles 13 and 13 *bis* (Non-unified legal systems and Inter-personal conflicts). He asked if the Drafting Committee could perhaps find better titles for these Articles, otherwise he saw no objections to them and stated that they were adopted by consensus. He stated that they would come back to Article 14 after discussing the issue of reservations because there was still related text on this. He turned to Article 15 on co-ordination with other instruments and asked if there were any comments on this Article.

123. **Mr Markus** (Switzerland) stated that his delegation was content with Article 15, but that they had a question on whether it was purposeful that the co-ordination clause was modest. He queried whether the Protocol only replaced the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children and the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*, or whether this Article meant that later instruments can derogate from this instrument. He added that this Article seemed modest and that some explanation might be necessary.

124. **The Secretary General** stated that the same rule was found in Article 19 of the 1973 Convention, but that it was possible to go further.

125. **Mr Hellner** (Sweden) noted that a difference between the two provisions was that under Article 15 a State could make a contrary declaration.

126. **Mr McClean** (Commonwealth Secretariat) stated that his delegation had always been puzzled by the formulation in Article 15. He queried whether they were dealing with existing agreements and declarations by States Parties to those agreements, or with future instruments on which a contrary declaration would have an effect. He added that a declaration on future instruments was puzzling.

127. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that another question was whether there were States in the room that were Party to other instruments on applicable law, other than the two in Article 14. He added that this was unlikely but that the relationship to them would nevertheless need to be worked out.

128. **The Chair** observed that there were some Latin American instruments on applicable law such as the *Inter-American Convention of 15 July 1989 on Support Obligations* (the Montevideo Convention).

129. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that, in terms of private international law, it seemed strange to have Article 15, but that paragraph 2 could be useful. She queried whether it would be possible to reformulate the Article

to clarify the substance of a contrary declaration that would in fact be impossible to make.

130. **The Secretary General** stated that a way out might follow the comments made by the Representative of the Commonwealth Secretariat: that a contrary declaration would be possible in respect of prior instruments. He queried whether this might work. He clarified that Article 15 was added as a safeguard to protect other existing instruments, the existence of which might not be known to the delegations and the Permanent Bureau.

131. **Mr McClean** (Commonwealth Secretariat) queried whether they might delete the "unless" clause. He added that it would always be possible for the Parties to denounce other instruments if they wanted to replace them.

132. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that if they were concerned about States Parties to the Latin American Conventions, for example, the Montevideo Convention, it would not make sense to say under Article 15 that the Protocol does not affect other international instruments and then allow them to make a contrary declaration. He stressed that a State could not be Party to both instruments. He added that they needed to make up their minds: this instrument says that it does not affect other instruments but that if they enter this one, another one could still have priority over it, which does not make any sense. He explained that a State that was a Party to this instrument could not apply it unless, of the two conflicting instruments, one was made a priority. He added that they needed to make clear that this instrument took priority and that any earlier ones had been made rid of.

133. **Mr Lortie** (First Secretary) stated that additional elements needed to be considered. He observed that when the Permanent Bureau looked into the relationship between instruments, they looked at other multilateral instruments, which creates for States Parties two clubs of relationships with some overlap for the States Parties to both instruments. He stressed that if a State became a Party to this new instrument, it might want to keep its treaty relationship with the first club of States Parties only to the prior instrument and that this clause would enable them to do this.

134. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that there was a problem with this Article in view of prior treaties, that is, agreements on applicable law which could have been concluded on a bilateral basis. She stressed that it was the view of her delegation that this Protocol should override these agreements. She stated that they understood, however, that Article 15 required a declaration which could be cumbersome for some States to make because they might have to reopen negotiations with the other Party to the agreement and re-negotiate. She noted that one way to solve this problem might be to change the presumption in Article 15 although she stated that her delegation did not have a solution to offer. She queried whether the Permanent Bureau could say whether, in reality, States want the bulk of agreements to be preserved or replaced by this agreement.

135. **Mr McClean** (Commonwealth Secretariat) stated that the important point was in Article 2, universal application. He added that they were not talking about clubs of relationships, rather that if a State chose this instrument, then this was the one they would use for applicable law and Article 15 should not be relevant.

136. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that there cannot be clubs in applicable law Conventions. He stressed

that they could not say that the Protocol would have universal application, except where bilateral treaties were involved. He added that they needed to make choices and that a State could not use a Latin American Convention and this one. He stressed that the strange thing about Article 15 was that a State could choose this Protocol but then still belong to a prior instrument. He stressed that they needed to say that this Protocol replaces other Conventions, that they must do this. He added that it did not matter if the text was in the 1973 Convention, because perhaps the matter had not been thought through properly.

137. **M. Cieza** (Pérou) note que plusieurs pays latino-américains sont liés par la *Convention interaméricaine du 15 juillet 1989 sur les obligations alimentaires* (la Convention de Montevideo). Il indique que ce serait une restriction considérable pour ces pays, car ils devront choisir entre le mécanisme de désignation de loi applicable de la Convention de Montevideo ou celui du Protocole.

138. **Mr Hellner** (Sweden) stated that he had two observations to make. He first made a point of order: that it was 1.25 p.m. and they had not finished their second reading, and they were reopening an issue of substance. He stressed that they had lived happily with the 1973 Convention rule for 30 years. His second observation was on substance: that it was possible to live with two sets of applicable law rules. He noted that in the Nordic countries there are two sets of rules and that there is a disconnection clause specifying where these rules are applicable. He concluded that States should have this option if they chose to do so and that there had not been a problem on this matter for the past 30 years.

139. **The Chair** observed that it appeared impossible to find a solution here. He noted that it might be possible to form a small working group to resolve these technical aspects, but that they would have to meet at lunch and before the third reading. He added that, otherwise, they would keep the rule as used in previous Conventions. He asked for suggestions on these two alternatives.

140. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that, given the eleventh hour, his delegation would not press the issue. He stated that it would be helpful, however, to explain in the Explanatory Report that it was possible in certain situations to disconnect, but that States should not put themselves in a position where they are a State Party to two conventions on applicable law. He added that it should also be explained that if two conventions both claim to have universal scope, and there is no disconnection clause, then it would be inappropriate to belong to both conventions. He observed that some Latin American colleagues had observed that it was possible to belong to more than one convention on applicable law, but he stressed that a disconnection clause would need to be worked out. He concluded that States must generally stick to this agreement or stick to the Montevideo Convention.

141. **M. Cieza** (Pérou) indique sa préférence pour la rédaction actuelle de l'article 15. Il est conscient des difficultés qui pourraient se poser pour un État qui est Partie à ces deux Conventions. Il soutient l'idée d'inclure dans le Rapport explicatif une mention pour les États qui font face à cette situation et il ajoute que le Rapport explicatif devrait recommander aux États d'évaluer les effets de l'article 15, et ce, non de la façon proposée par la délégation du Royaume-Uni, mais de façon souple.

Articles 16, 17, 18 et / and 19

142. **The Chair** stated that if there were no objections, Article 15 was adopted as it stood with further explanation of the Article in the Explanatory Report. He turned to Article 16 and queried whether there were any objections. He stated that the Article was adopted by consensus. He turned to Article 17, queried whether there were any interventions, and stated that it was adopted by consensus. He turned to Article 18 and, noting that there were no remarks, stated that it was adopted by consensus. He turned to Article 19, noting that this Article had been discussed, particularly the autonomy of the Protocol from the main Convention. He asked if there were any comments on this Article. He gave the floor to the delegation of the Netherlands.

143. **Mr Struycken** (Netherlands) stated that in Article 19, paragraph 4, "the Netherlands" should read "Kingdom of the Netherlands".

Article 20

144. **The Chair** stated that, if there were no further comments on this Article, that it was adopted by consensus. He turned to Article 20 and invited the delegation of the European Community to introduce Working Document No 19.

145. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that this working document highlighted changes to the previous text, which aligned it with the amended text in the main Convention. She noted that the changes in paragraphs 3 and 4 were only a question of drafting and that they were not substantive.

Articles 21, 22, 23 et / and 24

146. **The Chair** stated that Article 20 was adopted by consensus. He noted that Article 21 had been deleted and that the numbering would be adapted accordingly. He asked if there were any comments on Article 22, and observing that there were none, stated that it was adopted by consensus. He turned to Article 23 and asked if there were any objections to this Article. Observing that there were none, he stated that this Article was adopted by consensus. He turned to Article 24, noting that there were two options for their consideration. He queried whether delegations had any suggestions on reservations to the Protocol. He gave the floor to the delegation of Mexico.

147. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique sa préférence pour l'option 1.

148. **The Chair** asked the delegations if they had any objections to retaining Option 1. He gave the floor to the delegation of Egypt.

149. **Mr Sami** (Egypt) stated that his delegation had a preference for Option 2.

150. **The Chair** stated that, in this case, he would suggest that Egypt propose a reservation as no other State had done so up to this point.

151. **Mr Sami** (Egypt) stated that his delegation would need some time to do this.

152. **The Chair** stated that there was no time left as they were nearly at the end of the second reading. He gave the floor to the delegation of China.

153. **Mr Lixiao** (China) stated that his delegation would prefer Option 2, but that they were open to the two options.

154. **The Chair** stated that if Option 2 was retained, then there would need to be suggestions on which reservations should be allowed. He requested the delegations that supported Option 2 to propose concrete reservations. He gave the floor to the delegation of the European Community.

155. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that, since they had not heard from any delegation on concrete reservations, her delegation would be in favour of Option 1.

156. **The Chair** asked whether the delegation of China would be interested in taking the floor again.

157. **Mr Lixiao** (China) stated that his delegation would be interested in putting Article 8, paragraph 5, in the scope of reservations in Option 2. He added that reservations needed to be left to Contracting States to decide, and that for this Protocol it would be better if the matter was left to States Parties.

158. **The Chair** requested the delegation of China and other delegations to submit their written proposals. The Chair gave the floor to the delegation of Egypt.

159. **Mr Sami** (Egypt) stated that his delegation supported the delegation of China, and that his delegation would like to add Article 1 to the scope of reservations.

160. **The Chair** sought clarification on whether the delegation of Egypt meant the entire Article.

161. **Mr Sami** (Egypt) specified Article 1, paragraph 1.

162. **The Chair** asked if the delegation of Egypt could submit a written proposal. He gave the floor to the delegation of the United Kingdom.

163. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that he wanted to make a point of order. He noted that new proposals were agreed to by consensus and that any State submitting one should have submitted it at the first reading. He stressed that it was out of order to submit reservations on large issues at the last minute, and that this created a problem because they were working on the basis of consensus.

164. **Mr Sami** (Egypt) stated that there two options still on the table, but that they did not yet have a new proposal. He stressed that he did not want to cause confusion.

165. **The Chair** responded that they were now at the end of the second reading. He gave the floor to the delegation of the United Kingdom.

166. **Mr Beaumont** (United Kingdom) observed that there were no written proposals on reservations. He stressed that it was not practical at this stage to discuss reservations because the Drafting Committee needed to finish its work and the signing ceremony was tomorrow. He added that his delegation could not believe that States were coming out with oral proposals now, that they could not be serious.

167. **Ms Frie** (Germany) observed that the Commission had reached difficult consensus on many Articles, and asked States that were asking for reservations to consider this.

168. **Mme Dabresil** (Haïti) estime qu'il est inadmissible que les délégations de la Chine et de l'Égypte émettent des réserves au niveau des articles premier et 8 du Protocole.

169. **Mr Hellner** (Sweden) expressed the agreement of his delegation with the comments by the delegation of the United Kingdom and the Observer of Haiti. He added that entering into reservations now would create serious problems, and expressed surprise that delegations had not thought about what their reservations might be before coming to The Hague. He added that as a matter of courtesy to other delegations, they should have been given the opportunity to review the consequences of any reservations. He stated that if the reservations were not important enough to bring up at the beginning, then they could not be important enough to throw in at the last minute.

170. **M. Voulgaris** (Grèce) indique que si l'on accepte la possibilité d'émettre une réserve générale sur l'article premier du Protocole, la viabilité du Protocole est compromise. Dans un esprit de compromis, il invite les délégations qui le souhaitent à soumettre des propositions écrites et précises sur les réserves possibles aux dispositions du Protocole.

171. **The Chair** stated that there was a strong majority in favour of Option 1, and that though some delegations raised the possibility of reservations, they were not specific and they did not object to any provision in the Protocol until now. He suggested that Option 1 be retained. He gave the floor to the delegation of China.

172. **Mr Lixiao** (China) stated that his delegation could of course accept Option 1 to make everyone happy.

173. **Mr Sami** (Egypt) stated that he would not stop consensus on this Article. He expressed his disappointment, however, that they were able to achieve consensus on other issues including Articles 1, 5 and 8 but that, at the last minute, they could not discuss this Article. He stated that his delegation was not happy about this.

Articles 25, 26 et / and 27

174. **The Chair** responded that delegations could have pointed out those provisions which would have been subject to reservations before now. He stated that Option 1 was adopted. He turned to Article 25 and noted that there were drafting changes in Working Document No 17 to take into account numbering changes. He queried whether there were any objections to this Article. He stated that the Article was adopted by consensus and referred to the Drafting Committee to make drafting changes based on Working Document No 17. He queried whether there were any objections to Article 26, noted that there were none, and stated that the Article was adopted by consensus. He queried whether there were any objections to Article 27. He gave the floor to the delegation of South Africa.

175. **Mr Sello** (South Africa) queried whether, as a matter of clarity, Article 27, paragraph (c), should still refer to Article 21, paragraph 1.

176. **The Chair** stated that this would be referred to the Drafting Committee. The Chair stated that, since Option 1 under Article 24 had been adopted, the language in brackets in Article 14 could be deleted as the scope of application coincided with the scope of the main Convention and was broader than that of the 1956 Convention. He queried whether there were any other comments on Article 14, noted that

there were none, and stated that it was adopted by consensus. He gave the floor to the delegation of Germany.

177. **M. Heger** (Allemagne) indique qu'il faudrait biffer l'article 27, paragraphe (d). Il rappelle aussi qu'il reste à déterminer la question du titre du nouvel instrument.

178. **The Chair** stated that Article 27, paragraph (d), would be deleted. He gave the floor to the Chair of the Drafting Committee.

179. **The Chair of the Drafting Committee** invited members of the Drafting Committee to meet at the Permanent Bureau offices immediately after the session.

180. **The Chair** noted that the next item for discussion was the title of the instrument. The Chair gave the floor to the delegation of the European Community.

181. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that the delegation of the European Community had weighed the arguments and would prefer the term "Convention" to be used.

182. **M. Cieza** (Pérou) indique que sa délégation appuie le choix du terme « Protocole », et ce, pour des raisons pratiques. Il explique qu'il est beaucoup plus difficile de présenter deux conventions aux autorités gouvernementales de son pays. Il serait plus facile de présenter une convention et un protocole. Il affirme que cela faciliterait la ratification rapide de la Convention.

183. **Ms Albuquerque Ferreira** (China) stated that her delegation was flexible on the matter of the nature of the instrument. She added that it would be strange for a Protocol to replace the 1956 and 1973 Conventions but that if the majority preferred the term "Protocol" then this was acceptable to her delegation.

184. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) indique que suite à l'examen des arguments des deux positions, sa délégation a changé d'opinion et souhaite maintenant retenir le nom de « Protocole ».

185. **M. Subía Dávalos** (Équateur) indique que, suite aux commentaires du Secrétaire général, sa délégation souhaite retenir le nom de « Protocole ».

186. **Mr Moraes Soares** (Brazil) stated that since the beginning of the discussions the term "Protocol" had been used. He added that, after the comments by the Secretary General, his delegation would prefer the use of the term "Protocol".

187. **The Chair** observed that opinion was divided on this matter, and that it would be difficult to take a decision. He gave the floor to the delegation of the European Community.

188. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) stated that, because it was past 2.00 p.m., and in the spirit of compromise with the delegations from Latin American States, the delegation of the European Community could accept the term "Protocol".

189. **Mme Mansilla y Mejía** (Mexique) remercie la délégation de la Communauté européenne.

190. **The Chair** stated that it was time to close the work of Commission II. He thanked the delegates for the spirit of compromise on the Protocol. He added that it was not clear

in the beginning of the work in 2003 that they would have an instrument on applicable law but that now they did, and that was an important achievement. He stated that the meeting of the Diplomatic Conference would begin at 4.30 p.m. because the Drafting Committee needed to meet during lunch. The Chair gave the floor to the delegation of Sweden.

191. **Mr Hellner** (Sweden) recognised the work of Professor Bonomi as Chair of Commission II and other meetings. He stated the Protocol was not just the Protocol, it was the Bonomi Protocol.

192. **The Chair** extended his thanks to the working groups, adding that their work was a global achievement. He gave the floor to the delegation of Brazil.

193. **Mr Moraes Soares** (Brazil) joined the delegation of Sweden in thanking the Chair for his work and for helping the delegations to achieve consensus on difficult and complex issues.

The meeting was closed at 2.15 p.m.

Séances plénier  es

Plenary Sessions

Distribué le jeudi 22 novembre 2007

Distributed on Thursday 22 November 2007

No 4 – Texte soumis à la Séance plénière

PROJET DE PROTOCOLE SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

PRÉAMBULE

Les États signataires du présent Protocole,

Désirant établir des dispositions communes concernant la loi applicable aux obligations alimentaires,

Souhaitant moderniser la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* et la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*,

Souhaitant développer des règles générales relatives à la loi applicable pouvant constituer un ajout utile à la *Convention du [...] novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille*,

Ont résolu de conclure un Protocole à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes :

Article premier Champ d'application

1 Le présent Protocole détermine la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance, y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation matrimoniale de ses parents.

2 Les décisions rendues en application du présent Protocole ne préjugent pas de l'existence d'une des relations visées au paragraphe premier.

Article 2 Application universelle

Le présent Protocole est applicable même si la loi qu'il désigne est celle d'un État non contractant.

No 4 – Text submitted to the Plenary Session

DRAFT PROTOCOL ON THE LAW APPLICABLE TO MAINTENANCE OBLIGATIONS

PREAMBLE

The States signatory to this Protocol,

Desiring to establish common provisions concerning the law applicable to maintenance obligations,

Wishing to modernise the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children and the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*,

Wishing to develop general rules on applicable law that may supplement the *Convention of [...] November 2007 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance*,

Have resolved to conclude a Protocol for this purpose and have agreed upon the following provisions –

Article 1 Scope

1 This Protocol shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents.

2 Decisions rendered in application of this Protocol shall be without prejudice to the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1.

Article 2 Universal application

This Protocol applies even if the applicable law is that of a non-Contracting State.

* Ne sont reproduits dans ce tome que les documents de travail ayant trait au projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires. Les autres documents de travail sont publiés dans les tomes I et III de la Vingt et unième session.

* Only working documents dealing with the draft Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations are reproduced in this volume. The other working documents will be found in Tomes I and III of the Twenty-First Session.

Article 3 Règle générale relative à la loi applicable

1 Sauf disposition contraire du Protocole, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier régit les obligations alimentaires.

2 En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu.

Article 4 Règles spéciales en faveur de certains créanciers

1 Les dispositions suivantes s'appliquent en ce qui 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 des relations mentionnées à l'article 5 ; et
- (c) des enfants envers leurs parents.

2 La loi du for s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi mentionnée à l'article 3.

3 Nonobstant l'article 3, la loi du for s'applique lorsque le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle. Toutefois, la loi de la résidence habituelle du créancier s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi du for.

4 La loi de l'État dont le créancier et le débiteur ont la nationalité commune, s'ils en ont une, s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois mentionnées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3.

Article 5 Règle spéciale relative aux époux et ex-époux

En ce qui concerne les obligations alimentaires entre des époux, des ex-époux ou des personnes dont le mariage a été annulé, l'article 3 ne s'applique pas lorsque l'une des parties s'y oppose et que la loi d'un autre Etat, en particulier l'Etat de leur dernière résidence habituelle commune, présente un lien plus étroit avec le mariage. Dans ce cas, la loi de cet autre Etat s'applique.

Article 6 Moyens de défense particuliers

Dans les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles visées à l'article 5, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier qu'une telle obligation à son égard n'existe ni selon la loi de la résidence habituelle du débiteur, ni selon la loi de la nationalité commune des parties, si elles en ont une.

Article 7 Désignation de la loi applicable pour les besoins d'une procédure particulière (accord procédural)

1 Nonobstant les articles 3, 4, 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, uniquement pour les besoins d'une procédure particulière se déroulant dans un Etat donné, désigner expressément la loi de cet Etat pour régir une obligation alimentaire.

Article 3 General rule on applicable law

1 Maintenance obligations shall be governed by the law of the State of the habitual residence of the creditor, save where this Protocol provides otherwise.

2 In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

Article 4 Special rules favouring certain creditors

1 The following provisions shall apply in the case of maintenance obligations of –

- (a) parents towards their children;
- (b) persons, other than parents, towards persons who have not attained the age of 21, except for obligations arising out of the relationships referred to in Article 5; and,
- (c) children towards their parents.

2 If the creditor is unable, by virtue of the law referred to in Article 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the forum shall apply.

3 Notwithstanding Article 3, if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence, the law of the forum shall apply. However, if the creditor is unable, by virtue of this law, to obtain maintenance from the debtor, the law of the habitual residence of the creditor shall apply.

4 If the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in Article 3 and paragraphs 2 and 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of their common nationality, if there is one, shall apply.

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

In the case of a maintenance obligation between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled, Article 3 shall not apply if one of the parties objects and the law of another State, in particular the State of their last common habitual residence, has a closer connection with the marriage. In such a case the law of that other State shall apply.

Article 6 Special rule on defence

In the case of maintenance obligations other than those arising from a parent-child relationship towards a child and those referred to in Article 5, the debtor may contest a claim from the creditor on the ground that there is no such obligation under both the law of the habitual residence of the debtor and the law of the common nationality of the parties, if there is one.

Article 7 Designation of the law applicable for the purpose of a particular proceeding

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4, 5 and 6, the maintenance creditor and debtor for the purpose only of a particular proceeding in a given State may expressly designate the law of that State as applicable to a maintenance obligation.

2 Une désignation antérieure à l'introduction de l'instance doit faire l'objet d'un accord, signé par les deux parties, par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement.

Article 8 Désignation de la loi applicable

1 Nonobstant les articles 3, 4, 5 et 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, à tout moment, désigner l'une des lois suivantes pour régir une obligation alimentaire :

- a) la loi d'un État dont l'une des parties a la nationalité au moment de la désignation ;
- b) la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation ;
- c) la loi désignée par les parties pour régir leurs relations patrimoniales ou celle effectivement appliquée à ces relations ;
- d) la loi désignée par les parties pour régir leur divorce ou leur séparation de corps ou celle effectivement appliquée.

2 Un tel accord est établi par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement et est signé des deux parties.

3 Le paragraphe premier ne s'applique pas aux obligations alimentaires concernant une personne de moins de 18 ans ou un adulte qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, n'est pas en état de pourvoir à ses intérêts.

4 Nonobstant la loi désignée par les parties en vertu du paragraphe premier, la loi de la résidence habituelle du créancier, au moment de la désignation, détermine si le créancier peut renoncer à son droit à des aliments.

5 À moins qu'au moment de la désignation, les parties aient été pleinement informées et conscientes des conséquences de leur choix, la loi désignée ne s'applique pas lorsque son application entraînerait des conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables pour l'une ou l'autre des parties.

Article 9 « Domicile » au lieu de « nationalité »

Un État qui connaît le concept de « domicile » en tant que facteur de rattachement en matière familiale peut informer le Bureau Permanent que, pour les besoins des affaires portées devant ses autorités, le mot « nationalité » aux articles 4 et 6 est remplacé par le mot « domicile » tel qu'il est entendu dans cet État.

Article 10 Organismes publics

Le droit d'un organisme public de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments est soumis à la loi qui régit cet organisme.

Article 11 Domaine de la loi applicable

La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

2 A designation made before the institution of such proceedings shall be in an agreement, signed by both parties, in writing or recorded in any medium the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference.

Article 8 Designation of the applicable law

1 Notwithstanding the provisions of Articles 3, 4, 5 and 6, the maintenance creditor and debtor may at any time designate one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

- (a) the law of any State of which either party is a national at the time of the designation;
- (b) the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation;
- (c) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their property regime;
- (d) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their divorce or legal separation.

2 Such agreement shall be in writing or recorded in any medium the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference, and shall be signed by both parties.

3 Paragraph 1 shall not apply to maintenance obligations in respect of a person below the age of 18 or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest.

4 Notwithstanding the law designated by the parties in accordance with paragraph 1, the question of whether the creditor can renounce his or her right to maintenance shall be determined by the law of the habitual residence of the creditor at the time of the designation.

5 Unless at the time of the designation the parties were fully informed and aware of the consequences of their designation, the law designated by the parties shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences for any of the parties.

Article 9 “Domicile” instead of “nationality”

A State which has the concept of “domicile” as a connecting factor in family matters may inform the Permanent Bureau that, for the purpose of cases which come before its authorities, the word “nationality” in Articles 4 and 6 is replaced by “domicile” as defined in that State.

Article 10 Public bodies

The right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in lieu of maintenance shall be governed by the law to which that body is subject.

Article 11 Scope of the applicable law

The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

- (a) si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut demander des aliments ;
- (b) la mesure dans laquelle le créancier peut demander des aliments rétroactivement ;
- (c) la base de calcul du montant des aliments et l'indexation ;
- (d) qui est admis à intenter l'action alimentaire, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ;
- (e) la prescription ou les délais pour intenter une action ;
- (f) l'étendue de l'obligation du débiteur d'aliments, lorsque l'organisme public demande le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments.

Article 12 Exclusion du renvoi

Au sens du Protocole, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

Article 13 Ordre public

L'application de la loi désignée en vertu du Protocole ne peut être écartée que dans la mesure où ses effets sont manifestement contraires à l'ordre public du for.

Article 14 Fixation du montant des aliments

Même si la loi applicable en dispose autrement, il est tenu compte dans la fixation du montant des aliments, des besoins du créancier et des ressources du débiteur ainsi que de toute compensation accordée au créancier à la place d'un paiement périodique d'aliments.

Article 15 Non-application du Protocole aux conflits internes

1 Un État contractant dans lequel des systèmes de droit ou des ensembles de règles différents s'appliquent en matière de loi applicable relative aux obligations alimentaires n'est pas tenu d'appliquer les règles du Protocole aux conflits concernant uniquement ces différents systèmes ou ensembles de règles.

2 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 16 Systèmes juridiques non unifiés à caractère territorial

1 Au regard d'un État contractant dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ayant trait aux questions régies par le présent Protocole s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

- (a) toute référence à la loi d'un État vise, le cas échéant, la loi en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;
- (b) toute référence aux autorités compétentes ou organismes publics de cet État vise, le cas échéant, les autorités compétentes ou organismes publics habilités à agir dans l'unité territoriale considérée ;

- (a) whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;
- (b) the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance;
- (c) the basis for calculation of the amount of maintenance, and indexation;
- (d) who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings;
- (e) prescription or limitation periods;
- (f) the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in lieu of maintenance.

Article 12 Exclusion of renvoi

In the Protocol, the term “law” means the law in force in a State other than its choice of law rules.

Article 13 Public policy

The application of the law determined under the Protocol may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

Article 14 Determining the amount of maintenance

Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor as well as any compensation which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments shall be taken into account in determining the amount of maintenance.

Article 15 Non-application of the Protocol to internal conflicts

1 A Contracting State in which different systems of law or sets of rules of law apply to the law applicable to maintenance obligations shall not be bound to apply the rules of the Protocol to conflicts solely between such different systems or sets of rules of law.

2 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 16 Non-unified legal systems - territorial

1 In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules of law with regard to any matter dealt with in this Protocol apply in different territorial units –

- (a) any reference to the law of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law in force in the relevant territorial unit;
- (b) any reference to competent authorities or public bodies of that State shall be construed as referring, where appropriate, to those authorised to act in the relevant territorial unit;

(c) toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence habituelle dans l'unité territoriale considérée ;

(d) toute référence à l'État dont les deux parties ont la nationalité commune vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle l'obligation alimentaire présente le lien le plus étroit ;

(e) toute référence à l'État dont une partie a la nationalité vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle la personne présente le lien le plus étroit.

2 Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu'un État comprend deux ou plusieurs unités territoriales dont chacune a son propre système de droit ou un ensemble de règles ayant trait aux questions régies par le Protocole, les règles suivantes s'appliquent :

(a) en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant l'unité territoriale dont la loi est applicable, la loi de cette unité s'applique ;

(b) en l'absence de telles règles, la loi de l'unité territoriale définie selon les dispositions du paragraphe premier s'applique.

3 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 17 Systèmes juridiques non unifiés à caractère personnel

Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu'un État comprend deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles applicables à des catégories différentes de personnes pour les questions régies par le Protocole, toute référence à la loi d'un tel Etat est entendue comme visant le système de droit déterminé par les règles en vigueur dans cet État.

Article 18 Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures en matière d'obligations alimentaires

Dans les rapports entre les 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*.

Article 19 Coordination avec d'autres instruments

1 Le Protocole ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels des États contractants sont ou seront parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par le présent Protocole, à moins qu'une déclaration contraire ne soit faite par les États liés par de tels instruments.

2 Le paragraphe premier s'applique également aux lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux, notamment de nature régionale.

(c) any reference to habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to habitual residence in a territorial unit;

(d) any reference to the State of which two persons have a common nationality shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the maintenance obligation is most closely connected;

(e) any reference to the State of which a person is a national shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the person has the closest connection.

2 For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which comprises two or more territorial units each of which has its own system of law or set of rules of law in respect of matters covered by this Protocol, the following rules apply –

(a) if there are rules in force in such a State identifying which territorial unit's law is applicable, the law of that unit applies;

(b) in the absence of such rules, the law of the relevant territorial unit as defined in paragraph 1 applies.

3 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 17 Non-unified legal systems – personal

For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol, in relation to a State which has two or more systems of law or sets of rules of law applicable to different categories of persons in respect of matters covered by this Protocol, any reference to the law of such State shall be construed as referring to the legal system determined by the rules in force in that State.

Article 18 Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions

As between the Contracting States, this Protocol replaces the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children.

Article 19 Co-ordination with other instruments

1 This Protocol does not affect any other international instrument to which Contracting States are or become Parties and which contains provisions on matters governed by this Protocol, unless a contrary declaration is made by the States Parties to such instrument.

2 Paragraph 1 also applies to uniform laws based on special ties of a regional or other nature between the States concerned.

Article 20 Interprétation uniforme

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.

Article 21 Examen du fonctionnement pratique du Protocole

1 Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque lorsque cela est nécessaire une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique du Protocole.

2 À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent afin de recueillir la jurisprudence relative à l'application du Protocole.

Article 22 Dispositions transitoires

Le Protocole ne s'applique pas aux aliments réclamés dans un État contractant pour la période antérieure à son entrée en vigueur dans cet État.

Article 23 Signature, ratification et adhésion

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États.

2 Le présent Protocole est sujet à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation des États signataires.

3 Tout État peut adhérer au présent Protocole.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Article 24 Organisations régionales d'intégration économique

1 Une Organisation régionale d'intégration économique constituée seulement par des États souverains et ayant compétence sur certaines ou toutes les matières régies par le Protocole peut également signer, accepter ou approuver le Protocole ou y adhérer. En pareil cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le Protocole.

2 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par le Protocole pour lesquelles ses États membres ont délégué leur compétence à cette Organisation. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du paragraphe.

3 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, conformément à l'article 28, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le Protocole et que les États membres qui ont transféré leur compétence à l'Organisation régionale d'intégration économique dans ce domaine seront liés par le Pro-

Article 20 Uniform interpretation

In the interpretation of this Protocol, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

Article 21 Review of practical operation of the Protocol

1 The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall as necessary convene a Special Commission in order to review the practical operation of the Protocol.

2 For the purpose of such review Contracting States shall co-operate with the Permanent Bureau in the gathering of case law concerning the application of the Protocol.

Article 22 Transitional provisions

This Protocol shall not apply to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force in that State.

Article 23 Signature, ratification and accession

1 This Protocol is open for signature by all States.

2 This Protocol is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

3 This Protocol is open for accession by all States.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Kingdom of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Article 24 Regional Economic Integration Organisations

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by the Protocol may similarly sign, accept, approve or accede to the Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by the Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by the Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article 28 that it exercises competence over all the matters governed by the Protocol and that the Member States which have transferred competence to the Regional Economic Integration Organisation in respect of the matter in question will not be Parties to the Protocol, but shall be bound by the Protocol by virtue of

tocole par l'effet de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.

4 Pour les fins de l'entrée en vigueur du Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique ne fasse une déclaration conformément au paragraphe 3.

5 Toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans le Protocole s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie. Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique conformément au paragraphe 3, toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans le Protocole s'applique également, le cas échéant, aux États membres de l'Organisation.

Article 25 Entrée en vigueur

1 Le Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du deuxième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article 23.

2 Par la suite, le Protocole entrera en vigueur :

(a) pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article 24 ratifiant, acceptant, approuvant ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ;

(b) pour les unités territoriales auxquelles le présent Protocole a été étendu conformément à l'article 26, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification visée dans ledit article.

Article 26 Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

1 Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, en vertu de l'article 28, que le Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2 Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles le Protocole s'applique.

3 Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.

4 Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 27 Réserves

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

4 For the purposes of the entry into force of the Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation makes a declaration in accordance with paragraph 3.

5 Any reference to a "Contracting State" or "State" in the Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate. In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 3, any reference to a "Contracting State" or "State" in the Protocol applies equally to the relevant Member States of the Organisation, where appropriate.

Article 25 Entry into force

1 The Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the second instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article 23.

2 Thereafter the Protocol shall enter into force –

(a) for each State or Regional Economic Integration Organisation referred to in Article 24 subsequently ratifying, accepting, approving or acceding to it, on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession;

(b) for a territorial unit to which the Protocol has been extended in accordance with Article 26, on the first day of the month following the expiration of three months after the notification referred to in that Article.

Article 26 Declarations with respect to non-unified legal systems

1 If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Protocol, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article 28 that the Protocol shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2 Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Protocol applies.

3 If a State makes no declaration under this Article, the Protocol is to extend to all territorial units of that State.

4 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 27 Reservations

No reservations may be made to this Protocol.

Article 28 Déclarations

1 Les déclarations visées aux articles 24(3) et 26(1) peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

2 Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

3 Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur du Protocole pour l'État concerné.

4 Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 29 Dénonciation

1 Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification écrite au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État à plusieurs unités auxquelles s'applique le Protocole.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 30 Notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles 23 et 24, les renseignements suivants :

- (a) les signatures et ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles 23 et 24 ;
- (b) la date d'entrée en vigueur du Protocole conformément à l'article 25 ;
- (c) les déclarations visées aux articles 24(3) et 26(1) ;
- (d) les dénonciations visées à l'article 26.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé le présent Protocole.

Fait à La Haye, le [...] 2007, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session ainsi qu'à chacun des autres États ayant participé à cette Session.

Article 28 Declarations

1 Declarations referred to in Articles 24(3) and 26(1) may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

2 Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

3 A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Protocol for the State concerned.

4 A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 29 Denunciation

1 A Contracting State to this Protocol may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a multi-unit State to which the Convention applies.

2 The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of twelve months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 30 Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles 23 and 24 of the following –

- (a) the signatures and ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles 23 and 24;
- (b) the date on which this Protocol enters into force in accordance with Article 25;
- (c) the declarations referred to in Articles 24(3) and 26(1);
- (d) the denunciations referred to in Article 26.

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Protocol.

Done at The Hague, on the [...] day of [...], 2007, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the Members of the Hague Conference on Private International Law at the date of its Twenty-First Session and to each of the other States which have participated in that Session.

**Extrait du Procès-verbal
de la Séance de clôture***

**Extract from the Minutes
of the Closing Session***

Séance du vendredi 23 novembre 2007 (matin)

Meeting of Friday 23 November 2007 (morning)

Le Président donne la parole au Secrétaire général.

Le Secrétaire général remercie les ambassadeurs et l'ensemble des personnes présentes. Le Secrétaire général annonce que l'Acte final de la Convention ne sera pas lu dans son intégralité. Ainsi, le Secrétaire général adjoint et les Premiers secrétaires procéderont à la lecture des préambules de la Convention et du Protocole ainsi que des dispositions symbolisant l'essentiel de ces instruments.

Ensuite, tous les délégués présents et le Secrétaire général signent l'Acte final.

* Le Procès-verbal de la Séance de clôture figure dans le tome III, *Matières diverses*.
* The Minutes of the Closing Session appear in Tome III, *Miscellaneous matters*.

Protocol

**Extrait de l'Acte final
de la Vingt et unième session
signé le 23 novembre 2007***

**PROTOCOLE SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGA-
TIONS ALIMENTAIRES**

Les États signataires du présent Protocole,

Désirant établir des dispositions communes concernant la loi applicable aux obligations alimentaires,

Souhaitant moderniser la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* et la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*,

Souhaitant développer des règles générales relatives à la loi applicable pouvant constituer un ajout utile à la *Convention de La Haye du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille*,

Ont résolu de conclure un Protocole à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes :

Article premier Champ d'application

1 Le présent Protocole détermine la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance, y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation matrimoniale de ses parents.

2 Les décisions rendues en application du présent Protocole ne préjugent pas de l'existence de l'une des relations visées au paragraphe premier.

Article 2 Application universelle

Le présent Protocole est applicable même si la loi qu'il désigne est celle d'un État non contractant.

Article 3 Règle générale relative à la loi applicable

1 Sauf disposition contraire du Protocole, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier régit les obligations alimentaires.

2 En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu.

**Article 4 Règles spéciales en faveur de certains créan-
ciers**

1 Les dispositions suivantes s'appliquent en ce qui 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 des relations mentionnées à l'article 5 ; et
- (c) des enfants envers leurs parents.

2 La loi du for s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi mentionnée à l'article 3.

3 Nonobstant l'article 3, la loi du for s'applique lorsque le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle. Toutefois, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi du for.

4 La loi de l'État dont le créancier et le débiteur ont la nationalité commune, s'ils en ont une, s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois mentionnées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3 du présent article.

Article 5 Règle spéciale relative aux époux et ex-époux

En ce qui concerne les obligations alimentaires entre des époux, des ex-époux ou des personnes dont le mariage a été annulé, l'article 3 ne s'applique pas lorsque l'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 plus étroit avec le mariage. Dans ce cas, la loi de cet autre État s'applique.

Article 6 Moyens de défense particuliers

En ce qui concerne les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles visées à l'article 5, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier 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 l'État de la nationalité commune des parties, si elles en ont une.

**Article 7 Désignation de la loi applicable pour les besoins d'une procédure particulière (accord procédu-
ral)**

1 Nonobstant les articles 3 à 6, le créancier et le débiteur d'aliments 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.

* Pour le texte complet de l'Acte final, voir *Actes et documents de la Vingt et unième session*, tome III, *Matières diverses*.

Extract from the Final Act
of the Twenty-First Session
signed on the 23rd of November 2007*

PROTOCOL ON THE LAW APPLICABLE TO MAINTENANCE OBLIGATIONS

The States signatory to this Protocol,

Desiring to establish common provisions concerning the law applicable to maintenance obligations,

Wishing to modernise the *Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children* and the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*,

Wishing to develop general rules on applicable law that may supplement the *Hague Convention of 23 November 2007 on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance*,

Have resolved to conclude a Protocol for this purpose and have agreed upon the following provisions –

Article 1 Scope

1 This Protocol shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents.

2 Decisions rendered in application of this Protocol shall be without prejudice to the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1.

Article 2 Universal application

This Protocol applies even if the applicable law is that of a non-Contracting State.

Article 3 General rule on applicable law

1 Maintenance obligations shall be governed by the law of the State of the habitual residence of the creditor, save where this Protocol provides otherwise.

2 In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

Article 4 Special rules favouring certain creditors

1 The following provisions shall apply in the case of maintenance obligations of –

- (a) parents towards their children;
- (b) persons, other than parents, towards persons who have not attained the age of 21 years, except for obligations arising out of the relationships referred to in Article 5; and
- (c) children towards their parents.

2 If the creditor is unable, by virtue of the law referred to in Article 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the forum shall apply.

3 Notwithstanding Article 3, if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence, the law of the forum shall apply. However, if the creditor is unable, by virtue of this law, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of the habitual residence of the creditor shall apply.

4 If the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in Article 3 and paragraphs 2 and 3 of this Article, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of their common nationality, if there is one, shall apply.

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

In the case of a maintenance obligation between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled, Article 3 shall not apply if one of the parties objects and the law of another State, in particular the State of their last common habitual residence, has a closer connection with the marriage. In such a case the law of that other State shall apply.

Article 6 Special rule on defence

In the case of maintenance obligations other than those arising from a parent-child relationship towards a child and those referred to in Article 5, the debtor may contest a claim from the creditor on the ground that there is no such obligation under both the law of the State of the habitual residence of the debtor and the law of the State of the common nationality of the parties, if there is one.

Article 7 Designation of the law applicable for the purpose of a particular proceeding

1 Notwithstanding Articles 3 to 6, the maintenance creditor and debtor for the purpose only of a particular proceeding in a given State may expressly designate the law of that State as applicable to a maintenance obligation.

* For the complete text of the Final Act, see *Proceedings of the Twenty-First Session*, Tome III, *Miscellaneous matters*.

2 Une désignation antérieure à l'introduction de l'instance doit faire l'objet d'un accord, signé des deux parties, par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement.

Article 8 Désignation de la loi applicable

1 Nonobstant les articles 3 à 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, à tout moment, désigner l'une des lois suivantes pour régir une obligation alimentaire :

- (a) la loi d'un État dont l'une des parties a la nationalité au moment de la désignation ;
- (b) la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation ;
- (c) la loi désignée par les parties pour régir leurs relations patrimoniales ou celle effectivement appliquée à ces relations ;
- (d) la loi désignée par les parties pour régir leur divorce ou leur séparation de corps ou celle effectivement appliquée à ce divorce ou cette séparation.

2 Un tel accord est établi par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement et est signé des deux parties.

3 Le paragraphe premier ne s'applique pas aux obligations alimentaires concernant une personne âgée de moins de 18 ans ou un 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.

4 Nonobstant la loi désignée par les parties en vertu du paragraphe premier, 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.

5 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 des parties.

Article 9 « Domicile » au lieu de « nationalité »

Un État qui connaît le concept de « domicile » en tant que facteur de rattachement en matière familiale peut informer le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé que, pour les besoins des affaires portées devant ses autorités, le mot « nationalité » aux articles 4 et 6 est remplacé par le mot « domicile » tel qu'il est entendu dans cet État.

Article 10 Organismes publics

Le droit d'un organisme public de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments est soumis à la loi qui régit cet organisme.

Article 11 Domaine de la loi applicable

La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

- (a) si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut demander des aliments ;
- (b) la mesure dans laquelle le créancier peut demander des aliments rétroactivement ;
- (c) la base de calcul du montant des aliments et l'indexation ;
- (d) qui est admis à intenter l'action alimentaire, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ;
- (e) la prescription ou les délais pour intenter une action ;
- (f) l'étendue de l'obligation du débiteur d'aliments, lorsque l'organisme public demande le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments.

Article 12 Exclusion du renvoi

Au sens du Protocole, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

Article 13 Ordre public

L'application de la loi désignée en vertu du Protocole ne peut être écartée que dans la mesure où ses effets sont manifestement contraires à l'ordre public du for.

Article 14 Fixation du montant des aliments

Même si la loi applicable en dispose autrement, il est tenu compte dans la fixation du montant des aliments, des besoins du créancier et des ressources du débiteur ainsi que de toute compensation accordée au créancier à la place d'un paiement périodique d'aliments.

Article 15 Non-application du Protocole aux conflits internes

1 Un État contractant dans lequel des systèmes de droit ou des ensembles de règles différents s'appliquent en matière d'obligations alimentaires n'est pas tenu d'appliquer les règles du Protocole aux conflits concernant uniquement ces différents systèmes ou ensembles de règles.

2 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 16 Systèmes juridiques non unifiés à caractère territorial

1 Au regard d'un État dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles ayant trait aux questions régies par le présent Protocole s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

2 A designation made before the institution of such proceedings shall be in an agreement, signed by both parties, in writing or recorded in any medium, the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference.

Article 8 Designation of the applicable law

1 Notwithstanding Articles 3 to 6, the maintenance creditor and debtor may at any time designate one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

- (a) the law of any State of which either party is a national at the time of the designation;
- (b) the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation;
- (c) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their property regime;
- (d) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their divorce or legal separation.

2 Such agreement shall be in writing or recorded in any medium, the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference, and shall be signed by both parties.

3 Paragraph 1 shall not apply to maintenance obligations in respect of a person under the age of 18 years or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest.

4 Notwithstanding the law designated by the parties in accordance with paragraph 1, the question of whether the creditor can renounce his or her right to maintenance shall be determined by the law of the State of the habitual residence of the creditor at the time of the designation.

5 Unless at the time of the designation the parties were fully informed and aware of the consequences of their designation, the law designated by the parties shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences for any of the parties.

Article 9 "Domicile" instead of "nationality"

A State which has the concept of "domicile" as a connecting factor in family matters may inform the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law that, for the purpose of cases which come before its authorities, the word "nationality" in Articles 4 and 6 is replaced by "domicile" as defined in that State.

Article 10 Public bodies

The right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in place of maintenance shall be governed by the law to which that body is subject.

Article 11 Scope of the applicable law

The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

- (a) whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;
- (b) the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance;
- (c) the basis for calculation of the amount of maintenance, and indexation;
- (d) who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings;
- (e) prescription or limitation periods;
- (f) the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in place of maintenance.

Article 12 Exclusion of renvoi

In the Protocol, the term "law" means the law in force in a State other than its choice of law rules.

Article 13 Public policy

The application of the law determined under the Protocol may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

Article 14 Determining the amount of maintenance

Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor as well as any compensation which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments shall be taken into account in determining the amount of maintenance.

Article 15 Non-application of the Protocol to internal conflicts

1 A Contracting State in which different systems of law or sets of rules of law apply to maintenance obligations shall not be bound to apply the rules of the Protocol to conflicts solely between such different systems or sets of rules of law.

2 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 16 Non-unified legal systems – territorial

1 In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules of law with regard to any matter dealt with in this Protocol apply in different territorial units –

(a) toute référence à la loi d'un État vise, le cas échéant, la loi en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;

(b) toute référence aux autorités compétentes ou organismes publics de cet État vise, le cas échéant, les autorités compétentes ou organismes publics habilités à agir dans l'unité territoriale considérée ;

(c) toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence habituelle dans l'unité territoriale considérée ;

(d) toute référence à l'État dont les deux parties ont la nationalité commune vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle l'obligation alimentaire présente le lien le plus étroit ;

(e) toute référence à l'État dont une partie a la nationalité vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle la personne présente le lien le plus étroit.

2 Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu'un État comprend deux ou plusieurs unités territoriales dont chacune a son propre système de droit ou un ensemble de règles ayant trait aux questions régies par le Protocole, les règles suivantes s'appliquent :

(a) en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant l'unité territoriale dont la loi est applicable, la loi de cette unité s'applique ;

(b) en l'absence de telles règles, la loi de l'unité territoriale identifiée selon les dispositions du paragraphe premier s'applique.

3 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 17 Systèmes juridiques non unifiés à caractère personnel

Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu'un État comprend deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles applicables à des catégories différentes de personnes pour les questions régies par le Protocole, toute référence à la loi d'un tel État est entendue comme visant le système de droit déterminé par les règles en vigueur dans cet État.

Article 18 Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures en matière d'obligations alimentaires

Dans les rapports entre les États contractants, le présent 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*.

Article 19 Coordination avec d'autres instruments

1 Le présent Protocole ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels des États contractants sont ou seront parties et qui contiennent des dispositions sur les ma-

tières régies par le Protocole, à moins qu'une déclaration contraire ne soit faite par les États liés par de tels instruments.

2 Le paragraphe premier s'applique également aux lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux, notamment de nature régionale.

Article 20 Interprétation uniforme

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.

Article 21 Examen du fonctionnement pratique du Protocole

1 Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque lorsque cela est nécessaire une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique du Protocole.

2 À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé afin de recueillir la jurisprudence relative à l'application du Protocole.

Article 22 Dispositions transitoires

Le présent Protocole ne s'applique pas aux aliments réclamés dans un État contractant pour une période antérieure à son entrée en vigueur dans cet État.

Article 23 Signature, ratification et adhésion

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États.

2 Le présent Protocole est sujet à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation des États signataires.

3 Tout État peut adhérer au présent Protocole.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Article 24 Organisations régionales d'intégration économique

1 Une Organisation régionale d'intégration économique constituée uniquement d'États souverains et ayant compétence pour certaines ou toutes les matières régies par le Protocole peut également signer, accepter ou approuver le Protocole ou y adhérer. En pareil cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le Protocole.

2 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par le Protocole pour lesquelles ses États membres ont transféré leur compétence à cette Organisation.

(a) any reference to the law of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law in force in the relevant territorial unit;

(b) any reference to competent authorities or public bodies of that State shall be construed as referring, where appropriate, to those authorised to act in the relevant territorial unit;

(c) any reference to habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to habitual residence in the relevant territorial unit;

(d) any reference to the State of which two persons have a common nationality shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the maintenance obligation is most closely connected;

(e) any reference to the State of which a person is a national shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the person has the closest connection.

2 For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol in relation to a State which comprises two or more territorial units each of which has its own system of law or set of rules of law in respect of matters covered by this Protocol, the following rules apply –

(a) if there are rules in force in such a State identifying which territorial unit's law is applicable, the law of that unit applies;

(b) in the absence of such rules, the law of the relevant territorial unit as defined in paragraph 1 applies.

3 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 17 Non-unified legal systems – inter-personal conflicts

For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol in relation to a State which has two or more systems of law or sets of rules of law applicable to different categories of persons in respect of matters covered by this Protocol, any reference to the law of such State shall be construed as referring to the legal system determined by the rules in force in that State.

Article 18 Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions

As between the Contracting States, this Protocol replaces the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children.

Article 19 Co-ordination with other instruments

1 This Protocol does not affect any other international instrument to which Contracting States are or become Parties and which contains provisions on matters governed by

the Protocol, unless a contrary declaration is made by the States Parties to such instrument.

2 Paragraph 1 also applies to uniform laws based on special ties of a regional or other nature between the States concerned.

Article 20 Uniform interpretation

In the interpretation of this Protocol, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

Article 21 Review of the practical operation of the Protocol

1 The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall as necessary convene a Special Commission in order to review the practical operation of the Protocol.

2 For the purpose of such review Contracting States shall co-operate with the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law in the gathering of case law concerning the application of the Protocol.

Article 22 Transitional provisions

This Protocol shall not apply to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force in that State.

Article 23 Signature, ratification and accession

1 This Protocol is open for signature by all States.

2 This Protocol is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

3 This Protocol is open for accession by all States.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Kingdom of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Article 24 Regional Economic Integration Organisations

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by the Protocol may equally sign, accept, approve or accede to the Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by the Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by the Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Or-

L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du paragraphe.

3 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, conformément à l'article 28, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le Protocole et que les États membres qui ont transféré leur compétence à l'Organisation régionale d'intégration économique dans ce domaine seront liés par le Protocole par l'effet de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.

4 Aux fins de l'entrée en vigueur du Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique ne fasse une déclaration conformément au paragraphe 3.

5 Toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans le Protocole s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie. Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique conformément au paragraphe 3, toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans le Protocole s'applique également, le cas échéant, aux États membres concernés de l'Organisation.

Article 25 Entrée en vigueur

1 Le Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du deuxième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article 23.

2 Par la suite, le Protocole entrera en vigueur :

(a) pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article 24 ratifiant, acceptant ou approuvant le Protocole ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ;

(b) pour les unités territoriales auxquelles le Protocole a été étendu conformément à l'article 26, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification visée dans ledit article.

Article 26 Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

1 Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, conformément à l'article 28, que le Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2 Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles le Protocole s'applique.

3 Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.

4 Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 27 Réserves

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

Article 28 Déclarations

1 Les déclarations visées aux articles 24(3) et 26(1) peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

2 Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

3 Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur du présent Protocole pour l'État concerné.

4 Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 29 Dénonciation

1 Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification écrite au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État aux systèmes juridiques non unifiés auxquelles s'applique le Protocole.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de 12 mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 30 Notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles 23 et 24, les renseignements suivants :

- (a) les signatures et ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles 23 et 24 ;
- (b) la date d'entrée en vigueur du présent Protocole conformément à l'article 25 ;
- (c) les déclarations visées aux articles 24(3) et 26(1) ;
- (d) les dénonciations visées à l'article 29.

ganisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare, in accordance with Article 28, that it exercises competence over all the matters governed by the Protocol and that the Member States which have transferred competence to the Regional Economic Integration Organisation in respect of the matter in question shall be bound by the Protocol by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

4 For the purposes of the entry into force of the Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation makes a declaration under paragraph 3.

5 Any reference to a “Contracting State” or “State” in the Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate. In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation under paragraph 3, any reference to a “Contracting State” or “State” in the Protocol applies equally to the relevant Member States of the Organisation, where appropriate.

Article 25 Entry into force

1 The Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the second instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article 23.

2 Thereafter the Protocol shall enter into force –

(a) for each State or each Regional Economic Integration Organisation referred to in Article 24 subsequently ratifying, accepting or approving the Protocol or acceding to it, on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession;

(b) for a territorial unit to which the Protocol has been extended in accordance with Article 26, on the first day of the month following the expiration of three months after notification of the declaration referred to in that Article.

Article 26 Declarations with respect to non-unified legal systems

1 If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Protocol, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article 28 that the Protocol shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2 Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Protocol applies.

3 If a State makes no declaration under this Article, the Protocol is to extend to all territorial units of that State.

4 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 27 Reservations

No reservations may be made to this Protocol.

Article 28 Declarations

1 Declarations referred to in Articles 24(3) and 26(1) may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

2 Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

3 A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Protocol for the State concerned.

4 A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 29 Denunciation

1 A Contracting State to this Protocol may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a State with a non-unified legal system to which the Protocol applies.

2 The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of 12 months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 30 Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles 23 and 24 of the following –

(a) the signatures and ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles 23 and 24;

(b) the date on which this Protocol enters into force in accordance with Article 25;

(c) the declarations referred to in Articles 24(3) and 26(1);

(d) the denunciations referred to in Article 29.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé
le présent Protocole.

Fait à La Haye, le 23 novembre 2007, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session, ainsi qu'à chacun des autres États ayant participé à cette Session.

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Protocol.

Done at The Hague, on the 23rd day of November 2007, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the Members of the Hague Conference on Private International Law at the date of its Twenty-First Session and to each of the other States which have participated in that Session.

Rapport

Report

Rapport explicatif de
Andrea Bonomi

Table du Rapport

	Page
PREMIÈRE PARTIE : HISTORIQUE	I-224
DEUXIÈME PARTIE : TITRE, PRÉAMBULE ET STRUCTURE GÉNÉRALE DU PROTOCOLE	I-228
TROISIÈME PARTIE : LES PRINCIPAUX ASPECTS DU RÉGIME PRÉVU PAR LE PROTOCOLE	I-230
QUATRIÈME PARTIE : COMMENTAIRE ARTICLE PAR ARTICLE	I-230
Article premier <i>Champ d'application</i>	I-230
a <i>La loi applicable aux obligations alimentaires</i>	I-230
b <i>Les obligations alimentaires découlant de relations de famille</i>	I-232
c <i>La portée des décisions rendues en application du Protocole</i>	I-234
Article 2 <i>Application universelle</i>	I-234
Article 3 <i>Règle générale relative à la loi applicable</i>	I-234
a <i>La raison d'être de ce rattachement</i>	I-236
b <i>La notion de résidence habituelle</i>	I-236
c <i>Le changement de résidence habituelle</i>	I-236
Article 4 <i>Règles spéciales en faveur de certains créanciers</i>	I-238
a <i>Champ d'application de l'article 4</i>	I-238
b <i>Le rattachement subsidiaire à la loi du for</i>	I-240
c <i>L'inversion des critères de rattachement lors d'une action intentée par le créancier dans l'État de la résidence habituelle du débiteur</i>	I-242
d <i>Le rattachement subsidiaire à la nationalité commune des parties</i>	I-244
Article 5 <i>Règle spéciale relative aux époux et ex-époux</i>	I-244
a <i>La raison d'être de la règle spéciale</i>	I-246
b <i>Le fonctionnement de la clause échappatoire</i>	I-246
c <i>Le champ d'application de l'article 5</i>	I-248
Article 6 <i>Moyens de défense particuliers</i>	I-250
a <i>Le champ d'application de l'article 6</i>	I-250
b <i>Le mécanisme prévu par l'article 6</i>	I-252

Articles 7 et 8 <i>Choix de la loi applicable</i>	I-254
Article 7 <i>Désignation de la loi applicable pour les besoins d'une procédure particulière (accord procédural)</i>	I-254
a <i>Le champ d'application de l'article 7</i>	I-254
b <i>Un choix effectué pour les besoins d'une procédure particulière</i>	I-254
c <i>Les modalités du choix</i>	I-256
Article 8 <i>Désignation de la loi applicable</i>	I-256
a <i>Le champ d'application de l'article 8</i>	I-256
b <i>L'éventail de lois pouvant être choisies</i>	I-258
c <i>Les options supplémentaires des alinéas (c) et (d)</i>	I-258
d <i>Les modalités du choix</i>	I-260
e <i>Restrictions aux effets du choix</i>	I-262
f <i>L'existence et la validité de l'accord entre les parties</i>	I-262
Article 9 <i>« Domicile » au lieu de « nationalité »</i>	I-264
Article 10 <i>Organismes publics</i>	I-264
Article 11 <i>Domaine de la loi applicable</i>	I-266
Article 12 <i>Exclusion du renvoi</i>	I-268
Article 13 <i>Ordre public</i>	I-268
Article 14 <i>Fixation du montant des aliments</i>	I-268
Articles 15 à 17 <i>Systèmes juridique non unifiés</i>	I-270
Article 15 <i>Non-application du Protocole aux conflits internes</i>	I-270
Article 16 <i>Systèmes juridiques non unifiés à caractère territorial</i>	I-270
Article 17 <i>Systèmes juridiques non unifiés à caractère personnel</i>	I-272
Article 18 <i>Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures en matière d'obligations alimentaires</i>	I-274
Article 19 <i>Coordination avec d'autres instruments</i>	I-274
Article 20 <i>Interprétation uniforme</i>	I-274
Article 21 <i>Examen du fonctionnement pratique du Protocole</i>	I-274
Article 22 <i>Dispositions transitoires</i>	I-276
Article 23 <i>Signature, ratification et adhésion</i>	I-276
Article 24 <i>Organisations régionales d'intégration économique</i>	I-276
Article 25 <i>Entrée en vigueur</i>	I-278
Article 26 <i>Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés</i>	I-278
Article 27 <i>Réserves</i>	I-278
Articles 28 à 30 <i>Déclarations, dénonciation, notification</i>	I-280
Article 28 <i>Déclarations</i>	I-280
Article 29 <i>Dénonciation</i>	I-280
Article 30 <i>Notification</i>	I-280

PREMIÈRE PARTIE : HISTORIQUE

1 Le 23 novembre 2007, la Vingt et unième session de la Conférence de La Haye de droit international privé réunie à La Haye a adopté le texte de deux instruments internationaux visant à faciliter le recouvrement international d'aliments, la *Convention sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille* (ci-après, « la Convention ») et le *Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires* (ci-après, « le Protocole »). Ce Rapport explicatif porte sur le Protocole, la Convention faisant l'objet d'un Rapport séparé,

**Explanatory Report by
Andrea Bonomi**

(translation)

Contents of the Report

Page

PART I: BACKGROUND	I-225	
PART II: TITLE, PREAMBLE AND GENERAL STRUCTURE OF THE PROTOCOL	I-229	
PART III: THE MAIN ASPECTS OF THE REGIME PROVIDED FOR BY THE PROTOCOL	I-231	
PART IV: ARTICLE-BY-ARTICLE COMMENTARY	I-231	
<i>Article 1 Scope</i>	I-231	
a <i>The law applicable to maintenance obligations</i>	I-231	
b <i>Maintenance obligations arising from family relationships</i>	I-233	
c <i>The scope of decisions rendered in application of the Protocol</i>	I-235	
<i>Article 2 Universal application</i>	I-235	
<i>Article 3 General rule on applicable law</i>	I-235	
a <i>The reason for this connection</i>	I-237	
b <i>The concept of habitual residence</i>	I-237	
c <i>Change of habitual residence</i>	I-237	
<i>Article 4 Special rules favouring certain creditors</i>	I-239	
a <i>The scope of Article 4</i>	I-239	
b <i>The subsidiary connection to the law of the forum</i>	I-241	
c <i>The switch of connecting factors in the case of proceedings instituted by the creditor in the State of the debtor's habitual residence</i>	I-243	
d <i>The subsidiary connection to the common nationality of the parties</i>	I-245	
<i>Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses</i>	I-245	
a <i>The reason for the special rule</i>	I-247	
b <i>Operation of the escape clause</i>	I-247	
c <i>The scope of Article 5</i>	I-249	
<i>Article 6 Special rule on defence</i>	I-251	
a <i>The scope of Article 6</i>	I-251	
b <i>The mechanism provided by Article 6</i>	I-253	
<i>Articles 7 and 8 Choice of applicable law</i>	I-255	
<i>Article 7 Designation of the law applicable for the purpose of a particular proceeding</i>	I-255	
a <i>The scope of Article 7</i>	I-255	
b <i>A choice made for the purpose of a particular proceeding</i>	I-255	
c <i>The manner of the choice</i>	I-257	
<i>Article 8 Designation of the applicable law</i>	I-257	
a <i>The scope of Article 8</i>	I-257	
b <i>The range of laws eligible for choice</i>	I-259	
c <i>The further options under sub-paragraphs (c) and (d)</i>	I-259	
d <i>The manner of the choice</i>	I-261	
e <i>Restrictions on the effects of choice</i>	I-263	
f <i>The existence and validity of the agreement between the parties</i>	I-263	
<i>Article 9 "Domicile" instead of "nationality"</i>	I-265	
<i>Article 10 Public bodies</i>	I-265	
<i>Article 11 Scope of the applicable law</i>	I-267	
<i>Article 12 Exclusion of renvoi</i>	I-269	
<i>Article 13 Public policy</i>	I-269	
<i>Article 14 Determining the amount of maintenance</i>	I-269	
<i>Articles 15 to 17 Non-unified legal systems</i>	I-271	
<i>Article 15 Non-application of the Protocol to internal conflicts</i>	I-271	
<i>Article 16 Non-unified legal systems – territorial</i>	I-271	
<i>Article 17 Non-unified legal systems – inter-personal conflicts</i>	I-273	
<i>Article 18 Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions</i>	I-275	
<i>Article 19 Co-ordination with other instruments</i>	I-275	
<i>Article 20 Uniform interpretation</i>	I-275	
<i>Article 21 Review of the practical operation of the Protocol</i>	I-275	
<i>Article 22 Transitional provisions</i>	I-277	
<i>Article 23 Signature, ratification and accession</i>	I-277	
<i>Article 24 Regional Economic Integration Organisations</i>	I-277	
<i>Article 25 Entry into force</i>	I-279	
<i>Article 26 Declarations with respect to non-unified legal systems</i>	I-279	
<i>Article 27 Reservations</i>	I-279	
<i>Articles 28 to 30 Declarations, denunciation, notification</i>	I-281	
<i>Article 28 Declarations</i>	I-281	
<i>Article 29 Denunciation</i>	I-281	
<i>Article 30 Notification</i>	I-281	

PART I: BACKGROUND

1 On 23 November 2007, the Twenty-First Session of the Hague Conference on Private International Law, meeting in The Hague, adopted the text of two international instruments designed to facilitate the international recovery of maintenance, the *Hague Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance* (hereinafter the “Convention”) and the *Hague Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations* (hereinafter the “Protocol”). This Explanatory Report relates to the Protocol, while the Convention is the subject

établi par Mmes Alegria Borrás (Espagne) et Jennifer Degeling (Australie) avec l'assistance de MM. William Duncan et Philippe Lortie, du Bureau Permanent (ci-après, « le Rapport Borrás-Degeling »).

2 La question de la loi applicable aux obligations alimentaires était dès le départ comprise dans le mandat officiel de la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, qui a élaboré les avant-projets de Convention et de Protocole. En effet, la Commission spéciale d'avril 1999¹ avait décidé que l'ordre du jour des travaux futurs de la Conférence devrait accorder une place prioritaire à l'établissement d'une nouvelle Convention complète en matière d'obligations alimentaires, qui devrait améliorer les Conventions de La Haye existantes en la matière et inclure des dispositions sur la coopération judiciaire et administrative². Or, parmi les Conventions de La Haye existantes en matière d'obligations alimentaires, deux sont consacrées à la détermination de la loi applicable ; il s'agit de la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* (ci-après, « la Convention Obligations alimentaires de 1956 ») et de la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires* (ci-après, « la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) »).

3 Conformément à la décision de la Dix-neuvième session, le Secrétaire général a convoqué une Commission spéciale qui s'est réunie à La Haye du 5 au 16 mai 2003, du 7 au 18 juin 2004, du 4 au 15 avril 2005, du 19 au 28 juin 2006 et du 8 au 16 mai 2007. M. Fausto Pocar (Italie) a été élu Président de la Commission spéciale et Mme María Kurucz (Hongrie), Mme Mary Helen Carlson (États-Unis d'Amérique) et M. Jin Sun (Chine) ont été élus vice-présidents. Mmes Alegria Borrás et Jennifer Degeling ont été élues co-Rapporteurs. Un Comité de rédaction a été constitué sous la présidence de Mme Jan Doogue (Nouvelle-Zélande). Le travail de la Commission spéciale et du Comité de rédaction a été grandement facilité par d'importants documents préliminaires³ et par les remarques de M. William Duncan, Secrétaire général adjoint, qui était chargé des travaux scientifiques du Secrétariat, et de M. Philippe Lortie, Premier secrétaire.

4 Lors de sa première réunion en mai 2003 et conformément à son mandat, la Commission spéciale a discuté de la question de savoir si le nouvel instrument devait contenir des dispositions sur la loi applicable par les autorités qui rendent les décisions alimentaires et, dans l'affirmative, ce que les règles incluses dans ces dispositions devraient être. La discussion a révélé l'existence de deux positions opposées. Si la majorité des délégués des juridictions de droit civil favorisait l'inclusion d'une certaine forme de régime de loi applicable, les délégations des ressorts de *common*

law y étaient en général opposées⁴. Cette opposition s'explique aisément si l'on considère que, dans la plupart des pays de *common law*, les décisions en matière alimentaire sont prises traditionnellement sur la base de la loi du for. La loi du for est également souvent appliquée dans les États disposant de systèmes administratifs de recouvrement des aliments, qui ne sont pas tous des pays de *common law*.

5 La plupart des délégations qui étaient favorables à l'inclusion d'un régime général de loi applicable considéraient que les présentes négociations représentaient une opportunité unique de revoir les Conventions Obligations alimentaires de 1956 et de 1973 et qu'il ne fallait pas la manquer. Si la Convention de 1973 était en générale assez satisfaisante et devait servir de point de départ pour l'élaboration d'un nouveau texte, certaines de ses solutions devaient être révisées et modernisées, dans le but de corriger ses défauts et d'attirer un plus grand nombre de ratifications⁵. Pour ce faire, le processus de révision devait impliquer tous les États et non seulement ceux qui sont déjà Parties aux Conventions de 1956 ou de 1973.

6 Suivant la proposition du Président, la Commission spéciale a décidé d'établir un Groupe de travail sur la loi applicable (ci-après, « GTLA »), incluant des experts provenant des États parties aux Conventions Obligations alimentaires de 1956 et de 1973 et d'autres États et dont la présidence a été confiée au soussigné. Sur la base du mandat reçu, qui a été renouvelé et précisé lors des réunions de la Commission spéciale de 2004, 2005 et 2006, le GTLA a élaboré une esquisse de texte sur la loi applicable aux obligations alimentaires (ci-après, « l'Esquisse »). Une première version de l'Esquisse a été présentée en annexe au Rapport du GTLA de juin 2006⁶ et discutée lors de la Commission spéciale de juillet 2006. Cette Commission a décidé la convocation d'une Commission spéciale pour mai 2007 dont l'objet principal serait la question de la loi applicable. La deuxième version de l'Esquisse⁷, commentée dans le Rapport du GTLA d'avril 2007⁸, a constitué la base des travaux de la Commission spéciale de mai 2007.

7 Lors de la Commission spéciale de mai 2007, la question de la loi applicable a été au centre des travaux. La Commission a conclu, tout d'abord, que la réglementation de la loi applicable devrait faire l'objet d'un Protocole, formellement séparé de la Convention. Ensuite, elle a don-

⁴ Le Canada, dont les provinces et territoires adoptent une approche en cascade quoique plus limitée que celle prévue dans la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), était ouvert à l'insertion dans le futur instrument d'une certaine forme de régime de loi applicable. Dans ses provinces et territoires de *common law*, la loi applicable est celle du lieu de résidence habituelle de l'enfant ; lorsque l'enfant n'est pas éligible aux aliments en vertu de cette loi, c'est la loi du for qui s'applique (cf. par ex. la Loi sur l'établissement et l'exécution réciproque des ordonnances alimentaires (Manitoba), art. 12(1)). Au Québec, ressort de droit civil, la loi applicable est successivement la loi du domicile du créancier d'aliments, puis celle du domicile du débiteur (art. 3094 du Code civil).

⁵ À la date de rédaction, la Convention de 1973 est en vigueur dans 14 États (Allemagne, Espagne, Estonie, France, Grèce, Italie, Japon, Lituanie, Luxembourg, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Suisse et Turquie). Celle de 1956 est en vigueur dans 12 États (Allemagne, Autriche, Belgique, Espagne, France, Italie, Japon, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal, Suisse et Turquie).

⁶ « Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable », préparé par le président du Groupe de travail, Andrea Bonomi, Doc. préл. No 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, ci-dessus p. I-58 du présent tome (également accessible à l'adresse <www.hcch.net>).

⁷ « Esquisse relative à la loi applicable », préparée par le Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires réuni les 17 et 18 novembre 2006 à La Haye, Doc. préл. No 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, ci-dessus p. I-74 du présent tome (également accessible à l'adresse <www.hcch.net>).

⁸ « Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable », établi par le président du Groupe de travail, Andrea Bonomi, Doc. préл. No 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, ci-dessus p. I-78 du présent tome (également accessible à l'adresse <www.hcch.net>).

¹ Pour l'historique et les décisions de cette session, cf. le Rapport Borrás-Degeling, dans Conférence de La Haye de droit international privé, *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)*, tome I, *Obligations alimentaires*, p. II-398 à II-570 (également accessible sur le site Internet de la Conférence à l'adresse <www.hcch.net>), para. 1 à 5.

² Voir Acte final de la Dix-neuvième session, dans Conférence de La Haye de droit international privé, *Actes et documents de la Dix-neuvième session (2001/2002)*, tome I, *Matières diverses*, p. 34 à 47, à la p. 44.

³ Voir, en particulier, W. Duncan, « Vers un nouvel instrument mondial sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille », Doc. préл. No 3 d'avril 2003 à l'intention de la Commission spéciale de mai 2003 sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, dans Conférence de La Haye de droit international privé, *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)*, tome I, *Obligations alimentaires*, p. I-54 à I-126 (également accessible à l'adresse <www.hcch.net>).

of a separate Report, drawn up by Ms Alegria Borrás (Spain) and Ms Jennifer Degeling (Australia), with the assistance of Messrs William Duncan and Philippe Lortie of the Permanent Bureau (hereinafter the "Borrás-Degeling Report").

2 The issue of the law applicable to maintenance obligations was included from the outset in the official mandate of the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, which drew up the preliminary draft Convention and Protocol: the Special Commission meeting of April 1999¹ had decided that the Agenda for future work of the Conference should grant priority to the establishment of a more comprehensive Convention with respect to maintenance obligations, which should improve the existing Hague Conventions on the subject and include provisions relating to judicial and administrative co-operation.² Of the existing Hague Conventions relating to maintenance obligations, two are dedicated to determination of the applicable law; these are the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children (hereinafter the "1956 Hague Maintenance Convention") and the Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations (hereinafter the "1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law)").

3 In accordance with the decision of the Nineteenth Session, the Secretary General convened a Special Commission that met in The Hague from 5 to 16 May 2003, from 7 to 18 June 2004, from 4 to 15 April 2005, from 19 to 28 June 2006 and from 8 to 16 May 2007. Mr Fausto Pocar (Italy) was elected as Chair of the Special Commission and Ms Mária Kurucz (Hungary), Ms Mary Helen Carlson (United States of America) and Mr Jin Sun (China) were elected as Vice-Chairs. Ms Alegria Borrás and Ms Jennifer Degeling were elected as co-Rapporteurs. A Drafting Committee was organised under the chairmanship of Ms Jan Doogue (New Zealand). The proceedings of the Special Commission and Drafting Committee were greatly facilitated by major preliminary documents³ and the observations of Mr William Duncan, Deputy Secretary General, who was in charge of the Secretariat's scientific work, and of Mr Philippe Lortie, First Secretary.

4 At its first meeting in May 2003 and in accordance with its mandate, the Special Commission discussed the issue of whether the new instrument ought to contain provisions relating to the law applicable by authorities rendering maintenance decisions and, if so, what the rules contained in those provisions ought to be. The discussion showed that there were two opposite positions. While the majority of delegates from civil law jurisdictions favoured the inclusion of some form of applicable law regime, most of the

delegations from common law jurisdictions were opposed.⁴ This opposition is easily understood if it is borne in mind that, in most common law countries, maintenance decisions are traditionally made on the basis of the law of the forum. The law of the forum is also frequently applied in States that have administrative systems for the recovery of maintenance, not all of which are common law countries.

5 Most of the delegations favourable to inclusion of a general applicable law regime considered that these negotiations were a unique opportunity to revise the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions, which ought not to be missed. While the 1973 Convention was fairly satisfactory on the whole and was to be used as the starting point for the drafting of a new instrument, some of its solutions needed to be revised and modernised in order to remedy its deficiencies and attract a larger number of ratifications.⁵ For that purpose, the revision process needed to involve all States and not merely those already Parties to the 1956 or 1973 Conventions.

6 Following the proposal by the Chair, the Special Commission decided to set up a Working Group on Applicable Law (hereinafter the "WGAL"), including experts from States Parties to the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions as well as experts from other States, and chaired by the author. On the basis of the mandate assigned to it, which was renewed and further detailed at the meetings of the Special Commission of 2004, 2005 and 2006, the WGAL drew up a working draft for an instrument on the law applicable to maintenance obligations (hereinafter the "Working Draft"). A first version of the Working Draft was presented as an appendix to the WGAL's report of June 2006⁶ and discussed at the meeting of the Special Commission in July 2006. That Commission decided to convene a Special Commission for May 2007 with the issue of applicable law as its main theme. The second version of the Working Draft,⁷ commented upon in the WGAL's report of April 2007,⁸ served as the basis for the proceedings of the Special Commission of May 2007.

7 At the Special Commission meeting of May 2007, the issue of the applicable law was at the core of the proceedings. The Commission decided, first of all, that the rules relating to applicable law would be the object of a Protocol, formally separate from the Convention. Next, it agreed to

¹ For the history and decisions of that session, see the Borrás-Degeling Report, in Hague Conference on Private International Law, *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)*, Tome I, *Child support*, pp. II-399 – II-571 (also available on the Hague Conference website at <www.hcch.net>), paras 1 to 5.

² See Final Act of the Nineteenth Session, in Hague Conference on Private International Law, *Proceedings of the Nineteenth Session (2001/2002)*, Tome I, *Miscellaneous matters*, pp. 35 to 47, at p. 45.

³ See in particular W. Duncan, "Towards a New Global Instrument on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance", Prel. Doc. No 3 of April 2003 for the attention of the Special Commission of May 2003 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, in Hague Conference on Private International Law, *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)*, Tome I, *Child support*, pp. I-55 – I-126 (also available at <www.hcch.net>).

⁴ "Report of the Working Group on Applicable Law", prepared by the President of the Working Group, Andrea Bonomi, Prel. Doc. No 22 of June 2006 for the attention of the Special Commission of June 2006 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, *supra* p. I-59 of this tome (also available at <www.hcch.net>).

⁵ "Working draft on applicable law", prepared by the Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations which met on 17-18 November 2006 in The Hague, Prel. Doc. No 24 of January 2007 for the attention of the Special Commission of May 2007 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, *supra* p. I-75 of this tome (also available at <www.hcch.net>).

⁶ "Report of the Working Group on Applicable Law", drawn up by the Chair of the Working Group, Andrea Bonomi, Prel. Doc. No 27 of April 2007 for the attention of the Special Commission of May 2007 on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, *supra* p. I-79 of this tome (also available at <www.hcch.net>).

né son accord à l'élaboration d'un avant-projet de Protocole⁹ qui, accompagné d'un Rapport explicatif¹⁰, a servi de base aux discussions de la Vingt et unième session de la Conférence, qui s'est déroulée à La Haye du 5 au 23 novembre 2007. A cette occasion, le soussigné a été élu Rapporteur pour le Rapport explicatif concernant le Protocole.

8 La Séance plénière de la Vingt et unième session de la Conférence de La Haye était présidée par M. Teun Struycken (Pays-Bas). Les vice-présidents étaient : Mme Hlengiwe B. Mkhize (Ambassadeur de l'Afrique du Sud), M. Gilberto Vergne Saboia (Ambassadeur du Brésil), Mme Xue Hanqin (Ambassadeur de la Chine), Mme Mary Helen Carlson (États-Unis d'Amérique), M. Ioannis Voulgaris (Grèce), Mme Jan Doogue (Nouvelle-Zélande), Mme Dorothée van Iterson (Pays-Bas) et M. Alexander Y. Bavykin (Fédération de Russie).

9 La Session diplomatique de la Conférence a confié la rédaction de la Convention à sa Commission I, présidée par Mme Mária Kurucz (Hongrie), et celle du Protocole à sa Commission II, présidée par le soussigné. Les vice-présidents de la Commission I étaient M. Lixiao Tian (Chine) et Mme Mary Helen Carlson (États-Unis d'Amérique) ; ceux de la Commission II étaient Mme Nádia de Araújo (Brésil) et M. Shinichiro Hayakawa (Japon). Outre les délégués des 68 Membres de la Conférence représentés à la Vingt et unième session, ont également participé des observateurs de 14 États non membres et de neuf organisations intergouvernementales et non gouvernementales.

10 Un Comité de rédaction présidé par Mme Jan Doogue (Nouvelle-Zélande) a été constitué pour traiter des travaux des Commissions I et II. Outre sa Présidente, le Comité de rédaction réunissait les Rapporteurs des deux Commissions, membres d'office, les membres du Bureau Permanent, ainsi que les experts suivants : Mmes Denise Gervais (Canada), Katja Lenzing (Communauté européenne), Mary Helen Carlson (États-Unis d'Amérique) et María Elena Mansilla y Mejía (Mexique), ainsi que MM. James Ding (Chine), Lixiao Tian (Chine), Miloš Hatapka (Communauté européenne), Robert Keith (États-Unis d'Amérique), Edouard de Leiris (France) et Paul Beaumont (Royaume-Uni).

11 La troisième lecture du projet de Protocole s'est achevée lors de la Séance plénière du 22 novembre 2007. Le projet de Protocole a été formellement adopté pendant la séance de clôture du 23 novembre 2007, par la signature de l'Acte final de la Vingt et unième session.

DEUXIÈME PARTIE : TITRE, PRÉAMBULE ET STRUCTURE GÉNÉRALE DU PROTOCOLE

12 Le titre du Protocole – « Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires » – souligne l'objectif premier de cet instrument, qui est d'introduire des règles uniformes pour la détermination de la loi applicable aux obligations alimentaires. Ce titre reprend celui de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), qui a le même objet.

⁹ « 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. prél. No 30 de juin 2007 à l'intention de la Vingt et unième session de novembre 2007, ci-dessus p. I-102 du présent tome (également accessible à l'adresse <www.hcch.net>).

¹⁰ « Avant-projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires – Rapport explicatif », établi par Andrea Bonomi, Doc. prél. No 33 d'août 2007 à l'intention de la Vingt et unième session de novembre 2007 (accessible à l'adresse <www.hcch.net>).

13 Le Protocole ne contient pas de règles sur les conflits de juridictions (compétence des autorités et reconnaissance et exécution des décisions), ni de règles sur la coopération administrative entre les États. Une partie de ces questions (la coopération administrative en vue, et pendant, le processus de recouvrement international d'aliments, ainsi que la reconnaissance et l'exécution des décisions étrangères) est réglée dans la Convention.

14 Contrairement à la Convention, dont le titre fait expressément référence aux aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille, le titre du Protocole ne contient aucune indication à cet égard. Cela reflète le domaine d'application très large qui est conféré au Protocole par son article premier. Le Protocole détermine en effet la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de toute relation de famille, sans restriction et sans possibilité de réserves (cf. art. 27). Les aliments destinés aux enfants sont compris dans son domaine d'application, au même titre que les aliments dus, selon la loi désignée par le Protocole, à des personnes adultes.

15 Le titre « Protocole » a été discuté dans la Commission II de la Session diplomatique, et ce, jusqu'à sa dernière séance du 22 novembre 2007 qui a été consacrée à la deuxième lecture du projet de Protocole. Suite à la décision de rendre le Protocole formellement indépendant de la Convention¹¹, certaines délégations avaient en effet proposé de changer le titre de l'instrument de « Protocole » en « Convention », le lien de dépendance de ce texte par rapport à la Convention n'étant pas assez fort¹². Après avoir discuté des avantages et des inconvénients des deux solutions, un consensus s'est finalement formé sur le terme « Protocole ».

16 Le terme « Protocole », bien qu'inusité pour un instrument adopté dans le cadre de la Conférence de La Haye, présente l'avantage de souligner les liens génétiques et fonctionnels qui existent entre le Protocole et la Convention. Mis à part l'historique (cf. *supra*, para. 2 et s.), il convient de souligner que le Protocole vise, comme la Convention, à faciliter le recouvrement international d'aliments. En effet, la détermination de la loi applicable (et, le cas échéant, l'application d'une loi étrangère) est l'une des difficultés auxquelles un créancier d'aliments peut se trouver confronté lorsqu'il fait valoir sa prétention contre un débiteur établi à l'étranger. Certaines solutions consacrées par le Protocole, en particulier le rôle accru que ce dernier reconnaît à la loi du for par rapport aux instruments existants (cf. art. 4 et 7), visent à faciliter l'obtention d'une décision en matière alimentaire, et s'inspirent ainsi du même souci qui est à la base de la Convention. Il convient enfin de noter que, compte tenu du caractère *erga omnes* du Protocole (cf. son art. 2), la ratification de ce dernier par un large nombre d'États pourra s'avérer bénéfique pour les créanciers, même pour ceux qui sont domiciliés dans des États qui n'auront pas adhéré à ce texte (et qui n'envisagent pas d'en devenir Parties). En effet, même les créanciers domiciliés dans ces États profiteront, lors d'une procédure ouverte dans un État contractant (par ex. dans l'État de domicile du débiteur), de l'application des règles uniformes et favorables au créancier qui sont consacrées par le Protocole.

17 Ce lien fonctionnel est également souligné dans le préambule, où l'on relève que le développement de règles générales relatives à la loi applicable constitue un ajout utile à la Convention. Pour le reste, le préambule résume les autres réflexions qui ont présidé à l'élaboration du Pro-

¹¹ Cf. art. 23, qui permet la signature, la ratification et l'adhésion par tous les États, même s'ils ne sont pas Parties à la Convention.

¹² Cf. P.-v. No 6, para. 11 et s., 178 et s.

the development of a preliminary draft Protocol,⁹ which, accompanied by an Explanatory Report,¹⁰ served as the basis for discussion at the Twenty-First Session of the Conference, which was held in The Hague from 5 to 23 November 2007. On that occasion, the author was elected as *Rapporteur* for the Explanatory Report on the Protocol.

8 The Plenary Session of the Twenty-First Session of the Hague Conference was chaired by Mr Teun Struycken (Netherlands). The Vice-Chairs were Mr Gilberto Vergne Saboia (Ambassador of Brazil), Ms Xue Hanqin (Ambassador of China), Mr Ioannis Voulgaris (Greece), Ms Dorothée van Iterson (Netherlands), Ms Jan Doogue (New Zealand), Mr Alexander Y. Bavykin (Russian Federation), Ms Hlengiwe B. Mkhize (Ambassador of South Africa) and Ms Mary Helen Carlson (United States of America).

9 The Conference's Diplomatic Session entrusted drafting of the Convention to its Commission I, chaired by Ms Mária Kurucz (Hungary) and the Protocol's drafting to its Commission II, chaired by the author. The Vice-Chairs of Commission I were Mr Lixiao Tian (China) and Ms Mary Helen Carlson (United States of America); those of Commission II were Ms Nádia de Araújo (Brazil) and Mr Shin-ichiro Hayakawa (Japan). In addition to the delegates of the 68 Members of the Conference represented at the Twenty-First Session, observers from 14 non-Member States and nine intergovernmental and non-governmental organisations also attended.

10 A Drafting Committee chaired by Ms Jan Doogue (New Zealand) was set up to work on the proceedings of Commissions I and II. In addition to its Chair, the Drafting Committee consisted of the *Rapporteurs* to both Commissions, *ex officio*, the members of the Permanent Bureau, and the following experts: Mmes Denise Gervais (Canada), Katja Lenzing (European Community), María Elena Mansilla y Mejía (Mexico) and Mary Helen Carlson (United States of America), together with Messrs James Ding (China), Lixiao Tian (China), Miloš Hatapka (European Community), Edouard de Leiris (France), Paul Beaumont (United Kingdom) and Robert Keith (United States of America).

11 The third reading of the draft Protocol was completed at the Plenary Session of 22 November 2007. The draft Protocol was formally adopted at the closing session of 23 November 2007, by means of signature of the Final Act of the Twenty-First Session.

PART II: TITLE, PREAMBLE AND GENERAL STRUCTURE OF THE PROTOCOL

12 The Protocol's title – “Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations” – stresses that instrument's primary purpose, which is to introduce uniform rules for determination of the law applicable to maintenance obligations. This title reproduces that of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), which has the same purpose.

⁹ “Preliminary draft Protocol on the law applicable to maintenance obligations”, drawn up under the authority of the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance and approved by the Drafting Committee, Prel. Doc. No 30 of June 2007 for the attention of the Twenty-First Session of November 2007, *supra* p. I-103 of this tome (also available at <www.hcch.net>).

¹⁰ “Preliminary draft Protocol on the law applicable to maintenance obligations – Explanatory Report”, drawn up by Andrea Bonomi, Prel. Doc. No 33 of August 2007 for the attention of the Twenty-First Session of November 2007 (available at <www.hcch.net>).

13 The Protocol contains no rules relating to conflicts of jurisdiction (jurisdiction of authorities and recognition and enforcement of decisions), nor any rules relating to administrative co-operation between States. Some of these issues (administrative co-operation for and during the international recovery of maintenance, and the recognition and enforcement of foreign decisions) are settled by the Convention.

14 Unlike the Convention, the title of which expressly refers to child support and other forms of family maintenance, the Protocol's title contains no indications in this respect. This reflects the very wide scope conferred on the Protocol by its Article 1: the Protocol determines the law applicable to maintenance obligations based on any family relationship, unrestrictedly and without any possible reservation (*cf.* Art. 27). Child support is included in its scope, and likewise maintenance due, according to the law designated by the Protocol, to adults.

15 The title of “Protocol” was discussed in Commission II of the Diplomatic Session until its last meeting on 22 November 2007, dedicated to the second reading of the draft Protocol. Pursuant to the decision to make the Protocol formally independent from the Convention,¹¹ some delegations had suggested changing the instrument's title from “Protocol” to “Convention”, as the dependency between that text and the Convention was not sufficiently marked.¹² After discussing the benefits and drawbacks of both solutions, a consensus was eventually reached on the term “Protocol”.

16 The term “Protocol”, though unusual for an instrument adopted at the Hague Conference, has the advantage of emphasising the genetic and functional connections existing between the Protocol and the Convention. Apart from its background (see above, paras 2 *et seq.*), it should be pointed out that the Protocol, like the Convention, is designed to facilitate the international recovery of maintenance: determination of the applicable law (and if relevant, application of a foreign law) is one of the difficulties that may be faced by a maintenance creditor when claiming against a debtor established abroad. Certain solutions provided by the Protocol, including in particular the heightened role that it confers on the law of the forum in relation to existing instruments (*cf.* Arts 4 and 7), are designed to facilitate the rendering of a maintenance decision, and are accordingly inspired by the same concern that founds the Convention. Finally, it should be noted that having regard to the *erga omnes* nature of the Protocol (*cf.* its Art. 2), its ratification by a large number of States may be beneficial for creditors, even those who are domiciled in States that have not acceded to it (and which do not contemplate becoming Parties to it): even creditors domiciled in such States will enjoy the benefit, in the course of proceedings initiated in a Contracting State (e.g., in the State of the debtor's domicile), of the application of uniform rules favourable to the creditor, which are laid down in the Protocol.

17 This functional connection is also stressed in the Preamble, where it is noted that the development of general rules on applicable law constitutes a useful supplement to the Convention. For the remainder, the Preamble summarises the other considerations that determined the Protocol's

¹¹ Cf. Art. 23, allowing signature, ratification and accession by all States, even if not Parties to the Convention.

¹² See Minutes No 6, paras 11 *et seq.*, 178 *et seq.*

tocole, en mentionnant en particulier le souci d'uniformité des règles sur les conflits de lois et de modernisation des Conventions Obligations alimentaires de 1956 et de 1973.

18 Le Protocole comporte 30 articles. Il n'est pas divisé en chapitres, mais il est possible de regrouper ses dispositions en trois groupes. Les articles premier et 2 en définissent le champ d'application *ratione materiae* et *ratione loci*; les articles 3 à 14 déterminent la loi applicable aux obligations alimentaires, en précisant également le domaine de cette dernière; les articles 15 à 30 sont des dispositions générales et finales, qui sont devenues habituelles dans la plupart des textes élaborés par la Conférence de La Haye.

TROISIÈME PARTIE : LES PRINCIPAUX ASPECTS DU RÉGIME PRÉVU PAR LE PROTOCOLE

19 Fidèle à son but de réviser les Conventions antérieures relatives à la loi applicable aux obligations alimentaires, sans en rejeter entièrement l'approche, le Protocole suit, sur bien des points, les solutions consacrées par celles-ci, en particulier par la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable). Tel est le cas notamment en ce qui concerne le domaine d'application, défini de manière très large aux articles premier et 2, le traitement de l'obligation alimentaire justifiant sa propre règle de conflit (« catégorie de rattachement ») indépendamment du rapport de famille sous-jacent (art. 1(2)), la règle générale fondée sur le rattachement de l'obligation alimentaire à la loi de la résidence habituelle du créancier (art. 3), l'admission de certains rattachements subsidiaires « en cascade » visant à favoriser le créancier d'aliments (art. 4), et la définition très large des questions régies par la loi désignée comme applicable à l'obligation alimentaire (art. 11). Les solutions du Protocole peuvent aussi, à plusieurs égards, être rapprochées de celles de la *Convention interaméricaine de Montevideo du 15 juillet 1989 sur les obligations alimentaires* (ci-après, « Convention de Montevideo de 1989 »)¹³.

20 Par rapport à la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), les principales innovations sont au nombre de trois. Tout d'abord, le renforcement du rôle de la *lex fori* qui est promue, pour les prétentions avancées par certaines catégories « privilégiées » de créanciers, au rang de critère principal, la loi de la résidence habituelle du créancier n'ayant dans ce cas qu'un rôle subsidiaire (art. 4(3)). Ensuite, l'introduction pour les obligations entre époux et ex-époux d'une clause échappatoire fondée sur l'idée de proximité (art. 5), en rupture avec le rattachement immuable à la loi appliquée au divorce qui résulte de l'article 8 de la Convention de 1973. Enfin, l'introduction d'un certain degré d'autonomie des parties, qui se décline sous deux formes : un accord procédural permettant aux parties, pour n'importe quelle obligation alimentaire, de choisir la loi du for pour les besoins d'une procédure particulière (art. 7) et un choix quant à la loi applicable pouvant être exercé à tout moment par les personnes adultes et capables de défendre leurs intérêts, sous réserve de certaines conditions et restrictions (art. 8).

QUATRIÈME PARTIE : COMMENTAIRE ARTICLE PAR ARTICLE

Article premier Champ d'application

21 L'article premier définit le champ d'application matériel du Protocole. Selon le premier paragraphe de cet article, le Protocole détermine la loi applicable à toute obligation alimentaire découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance.

Paragraphe premier – Le présent Protocole détermine la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance, y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation matrimoniale de ses parents.

a *La loi applicable aux obligations alimentaires*

22 L'objet du Protocole est de déterminer la loi applicable aux obligations alimentaires. Ainsi, il ne contient pas de règles sur les conflits de juridictions, ni sur la coopération administrative, des questions qui sont réglées, au moins en partie, dans la Convention.

23 Par ailleurs, il est important de souligner que le Protocole règle uniquement la loi applicable à l'obligation alimentaire, conçue comme une catégorie autonome de rattachement. Ainsi, il n'entend pas déterminer la loi applicable aux relations de famille dont découle l'obligation alimentaire. Ce principe est important, et il est clairement exprimé dans la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), dont l'article 2(1) indique que « [l]a Convention ne règle que les conflits de lois en matière d'obligations alimentaires ». Cette formule n'a pas été reprise dans le Protocole, probablement parce qu'elle a été considérée superflue, compte tenu du titre de cet instrument (« Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires », c'est nous qui soulignons), ainsi que du texte de son article 1(1) (« Le présent Protocole détermine la loi applicable aux obligations alimentaires [...] », *id.*). Malgré ce silence, l'approche du Protocole est sur ce point la même que celle de la Convention de 1973, dans le sens où la loi applicable aux relations de famille visées à l'article 1(1) (par ex. la filiation ou le mariage) n'est pas directement régie par le Protocole. Ceci est confirmé par l'article 1(2) du Protocole, qui reprend l'article 2(2) de la Convention de 1973, en précisant que « [l]es décisions rendues en application du présent Protocole ne préjugent pas de l'existence de l'une des relations visées au paragraphe premier ». Cette règle n'est en effet qu'un corollaire du rattachement autonome de l'obligation alimentaire.

24 Le rattachement autonome de l'obligation alimentaire a pour conséquence que la loi applicable aux relations de famille visées à l'article 1(1) doit être déterminée, dans chaque État contractant, sur la base des règles de conflit de droit commun qui sont en vigueur dans cet État. Ceci ne pose pas de problème lorsque l'existence ou l'inexistence de la relation de famille constitue la question principale de la procédure en cours (par ex. lorsque la demande porte sur l'établissement de la filiation, sur la validité du mariage, sur la séparation de corps ou le divorce), et ce, même si une prétention alimentaire est avancée à titre accessoire dans le cadre de la même procédure. Le problème est plus délicat lorsque la question de l'existence de la relation de famille se pose à titre préalable dans le cadre d'une procédure ayant pour objet principal la créance alimentaire (par ex. si le débiteur présumé conteste l'existence du lien de filiation

¹³ Voir *infra*, para. 33, 36, 39, 57, 66, 67 et 166.

drafting, mentioning in particular the concern for uniformity of rules of conflict of laws and modernisation of the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions.

18 The Protocol has 30 Articles. It is not divided into Chapters but its provisions may be classified into three groups. Articles 1 and 2 define its scope *ratione materiae* and *ratione loci*; Articles 3 to 14 determine the law applicable to maintenance obligations, also specifying its scope; Articles 15 to 30 are general and final provisions, which are now customary in most of the instruments developed by the Hague Conference.

PART III: THE MAIN ASPECTS OF THE REGIME PROVIDED FOR BY THE PROTOCOL

19 True to its aim of revising the earlier Conventions relating to the law applicable to maintenance obligations without repudiating their approach entirely, the Protocol follows in many respects the solutions applied by them, and in particular by the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law). That is the case in particular as regards the scope, defined very widely in Articles 1 and 2, the treatment of maintenance obligations as worthy of their own choice of law rule (“a connection category”) independent of the underlying family relationship (Art. 1(2)), the general rule based on connection of the maintenance obligation to the law of the creditor’s habitual residence (Art. 3), the admission of certain “cascading” subsidiary connections designed to favour the maintenance creditor (Art. 4), and the very wide definition of the issues governed by the law designated as being applicable to the maintenance obligation (Art. 11). The Protocol’s solutions may also, in several respects, be compared to those of the *Inter-American Convention of Montevideo of 15 July 1989 on support obligations* (hereinafter the “1989 Montevideo Convention”).¹³

20 In relation to the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), there are three main innovations: first, the reinforced role of the *lex fori*, which is promoted, for claims made by certain “privileged” classes of creditors, to the rank of principal criterion, with the law of habitual residence of the creditor in those cases playing only a subsidiary role (Art. 4(3)); next, the introduction for obligations between spouses and ex-spouses of an escape clause based on the idea of close connection (Art. 5), in a break from the immutable connection to the law applied to the divorce under Article 8 of the 1973 Convention; finally, the introduction of a measure of party autonomy, in two variations: a procedural agreement enabling the parties, with respect to any maintenance obligation, to select the law of the forum for the purposes of a specific proceeding (Art. 7), and an option regarding the applicable law that may be exercised at any time by adults capable of defending their interests, subject to certain conditions and restrictions (Art. 8).

PART IV: ARTICLE-BY-ARTICLE COMMENTARY

Article 1 Scope

21 Article 1 defines the scope of the Protocol in terms of subject matter. According to the first paragraph of that Article, the Protocol shall determine the law applicable to any maintenance obligation arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity.

Paragraph 1 – This Protocol shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents.

a *The law applicable to maintenance obligations*

22 The purpose of the Protocol is to determine the law applicable to maintenance obligations. Accordingly, it contains no rules relating to conflicts of jurisdiction, nor to administrative co-operation, matters which are settled, at least in part, by the Convention.

23 In addition, it is important to point out that the Protocol determines only the law applicable to the maintenance obligation, conceived as an autonomous class of connection. Thus, it is not intended to determine the law applicable to the family relationships from which the maintenance obligation arises. This principle is important, and is clearly expressed in the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), Article 2(1) of which provides that “[t]his Convention shall govern only conflicts of laws in respect of maintenance obligations”. This phrasing was not reproduced in the Protocol, probably because it was considered superfluous having regard to the instrument’s title (“Protocol on the Law Applicable to *Maintenance Obligations*”, emphasis added), and the text of its Article 1(1) (“This Protocol shall determine the law applicable to *maintenance obligations* [...]”, *id.*). Despite that silence, the Protocol’s approach to this issue is the same as that of the 1973 Convention, in the sense that the law applicable to the family relationships to which Article 1(1) refers (*e.g.*, parentage or marriage) is not governed by the Protocol directly. This is confirmed by Article 1(2) of the Protocol, reproducing Article 2(2) of the 1973 Convention, and specifying that “[d]ecisions rendered in application of this Protocol shall be without prejudice to the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1”: this rule is a mere corollary of the autonomous connection of the maintenance obligation.

24 The autonomous connection of the maintenance obligation implies that the law applicable to the family relationships to which Article 1(1) refers needs to be determined, in each Contracting State, on the basis of the rules of conflicts of laws in force and generally applicable in that State. This raises no difficulty when the existence or non-existence of the family relationship is the principal issue of the proceedings concerned (*e.g.*, when the claim relates to the proof of parentage, the validity of marriage, or legal separation or divorce), even if a maintenance claim is made on an accessory basis in the course of the same proceedings. The problem is more difficult when the issue of existence of the family relationship arises on a preliminary basis in the course of proceedings, the main object of which is the maintenance claim (*e.g.*, if the presumed debtor disputes the existence of the parentage or the validity of a marriage).

¹³ See *infra*, paras 33, 36, 39, 57, 66, 67 and 166.

ou la validité du mariage). Vu le silence du Protocole, rien n'empêche de reprendre l'interprétation qui avait été proposée pour les Conventions Obligations alimentaires de 1956 et de 1973, selon laquelle la loi désignée pour régir l'obligation alimentaire peut également s'appliquer à la question préalable relative à l'existence d'une relation de famille au sens de l'article 1(1)¹⁴. Cette solution ne s'impose cependant pas aux États contractants, qui pourraient légitimement opter pour un rattachement séparé et indépendant de la question préalable ; dans ce cas, cette dernière sera tranchée selon la loi désignée par les règles de conflit du for. De toute manière, selon l'article 1(2), la décision rendue sur la demande d'aliments en application de la loi désignée par le Protocole ne préjuge pas de l'existence de la relation de famille concernée.

b *Les obligations alimentaires découlant de relations de famille*

25 Selon l'article 1(1), le Protocole détermine les obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance. Cette formule correspond à celle de l'article premier de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable). Contrairement à cette dernière¹⁵, le Protocole ne prévoit cependant pas de réserves permettant aux États contractants de limiter son champ d'application à certaines obligations alimentaires ou d'en exclure d'autres¹⁶. Le champ d'application du Protocole est dès lors très étendu.

i *Un champ d'application matériel plus étendu que celui de la Convention*

26 Le champ d'application du Protocole est notamment plus large que le champ d'application obligatoire de la Convention, ce dernier étant limité, selon l'article 2(1) :

« (a) aux obligations alimentaires découlant d'une relation parent-enfant à l'égard d'une personne âgée de moins de 21 ans ;

(b) à la reconnaissance et à l'exécution ou à l'exécution d'une décision relative aux obligations alimentaires entre époux et ex-époux lorsque la demande est présentée conjointement à une action comprise dans le champ d'application de l'alinéa (a) ; et

(c) à l'exception des chapitres II et III, aux obligations alimentaires entre époux et ex-époux ».

Cette différence s'explique, d'une part, par la volonté de faire coïncider le champ d'application du Protocole avec celui de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), de manière que le premier puisse remplacer (au moins entre les États contractants) la deuxième (cf. art. 18). Elle reflète, d'autre part, le souhait de ne pas excessivement restreindre le champ d'application d'un texte qui, faisant l'objet d'un Protocole séparé de la Convention, est de toute manière optionnel pour les États qui ratifieront cette dernière et peut, à l'inverse, être ratifié par des États qui ne sont pas Partie à la Convention (cf. art. 23).

27 Du reste, les cas d'application des deux instruments ne pourraient de toute manière pas coïncider, car leurs con-

ditions d'application *ratione loci* sont différentes. La Convention est un instrument *inter partes*, qui s'applique dans les relations entre les États contractants ; ceci est vrai tant pour la coopération administrative¹⁷ que pour la reconnaissance et l'exécution des décisions¹⁸. Le Protocole, en revanche, est applicable *erga omnes*, même si la loi qu'il désigne est celle d'un État *non contractant* (cf. art. 2).

28 Il convient de souligner, par ailleurs, que le champ d'application matériel de la Convention peut également être élargi, de manière optionnelle (par une déclaration conformément à l'art. 63), « à d'autres obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance [...] » (son art. 2(3)). Par une telle déclaration, chaque État contractant pourra donc faire coïncider, s'il le souhaite, le champ d'application *matériel* des deux instruments. Même en présence d'une telle déclaration, cependant, la coïncidence ne sera que partielle. En effet, la déclaration prévue à l'article 2(3) de la Convention ne crée d'obligation entre deux États contractants que sur la base de la réciprocité, à savoir « dans la mesure où leurs déclarations recouvrent les mêmes obligations alimentaires et les mêmes parties de la Convention » ; en revanche, le Protocole, comme nous venons de le rappeler, est applicable *erga omnes*, indépendamment de toute réciprocité (cf. art. 2). Il se peut donc que, même dans un État partie aux deux instruments ayant fait ladite déclaration, la Convention ne soit pas applicable dans un cas concret, contrairement au Protocole.

ii *Les obligations alimentaires découlant d'une relation de famille*

29 Le Protocole ne définit pas la notion de relation de famille, mais se limite à en donner quelques exemples, qui correspondent à ceux qui figurent dans la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable). Ainsi les relations de parenté, de filiation, de mariage ou d'alliance sont-elles expressément mentionnées. Cette énumération montre que la notion de famille adoptée par le Protocole est plutôt large ; en effet, les relations d'alliance y sont comprises, même si elles ne sont pas reconnues dans tous les États.

30 Dans la dernière partie de l'article 1(1), il est précisé que, dans le cas d'aliments envers des enfants, l'application du Protocole est indépendante de la situation matrimoniale de leurs parents. Cette précision, qui figure également à l'article premier de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) et à l'article 2(4) de la Convention, établit que le Protocole s'applique sans discrimination entre les enfants nés dans ou hors mariage.

31 Le problème qui se pose actuellement est celui des différentes formes de mariage ou de partenariat entre personnes de même sexe. Ces relations sont reconnues dans un nombre croissant de systèmes juridiques, qui les considèrent bien souvent comme des relations de famille pouvant donner lieu à des prétentions de nature alimentaire. D'autres États refusent cependant de les reconnaître, en considérant parfois qu'elles sont contraires à leur ordre public. Le Protocole ne modifiera pas cette situation. En effet, les règles de conflit du Protocole ne déterminent que la loi applicable aux obligations alimentaires ; elles ne déterminent pas la loi applicable à ce qui constitue une relation de famille ni à l'établissement de telles relations fondant les

¹⁴ Rapport explicatif sur les Conventions Obligations alimentaires de 1973 (Exécution – Loi applicable), rédigé par M. Verwilghen (ci-après, « Rapport Verwilghen »), *Actes et documents de la Douzième session (1972)*, tome IV, *Obligations alimentaires*, p. 383 à 465, para. 125 et s. (également accessible à l'adresse <www.hcch.net>).

¹⁵ Cf. notamment ses art. 13 et 14.

¹⁶ Cf. art. 27, selon lequel « [a]ucune réserve au présent Protocole n'est admise ».

¹⁷ Cf. art. 9 de la Convention, qui se réfère à la demande transmise à l'Autorité centrale de l'État requis par l'intermédiaire de l'Autorité centrale de l'État *contractant* dans lequel réside le demandeur.

¹⁸ Cf. art. 20(1) de la Convention, qui fixe les conditions auxquelles « [u]ne décision rendue dans un État *contractant* [...] est reconnue et exécutée dans les autres États *contractants* » (c'est nous qui soulignons).

Given the Protocol's silence, there is nothing to prevent reemploying the interpretation that had been proposed for the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions, whereby the law designated to govern the maintenance obligation can also apply to the preliminary issue of the existence of a family relationship within the meaning of Article 1(1).¹⁴ This solution is not binding on the Contracting States, however, and they may legitimately opt for a separate and autonomous connection of the preliminary issue; in such case, the latter will be determined according to the law designated by the conflict rules of the forum. In any event, under Article 1(2), the decision rendered regarding the maintenance claim in accordance with the law designated by the Protocol is without prejudice to the existence of the relevant family relationship.

b *Maintenance obligations arising from family relationships*

25 Under Article 1(1), the Protocol shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage, or affinity. This phrasing corresponds to that of Article 1 of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law). Unlike the latter,¹⁵ however, the Protocol does not provide for reservations enabling Contracting States to limit its scope to specific maintenance obligations or to exclude others.¹⁶ The Protocol's scope is accordingly very broad.

i *A more extensive scope than the Convention in terms of subject matter*

26 The Protocol's scope is broader, in particular, than the mandatory scope of the Convention, which is limited, under Article 2(1):

- (a) to maintenance obligations arising from a parent-child relationship towards a person under the age of 21 years;
- (b) to recognition and enforcement or enforcement of a decision for spousal support when the application is made with a claim within the scope of sub-paragraph (a); and
- (c) with the exception of Chapters II and III, to spousal support."

This difference is due, first, to the desire to make the Protocol's scope coincide with that of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) so as to enable the former to replace (at least between Contracting States) the latter (*cf.* Art. 18). It also reflects the wish not to restrict too excessively the scope of a text which, being the object of a Protocol separate from the Convention, is optional in any event for States ratifying the latter and, conversely, may be ratified by States which are not Parties to the Convention (*cf.* Art. 23).

27 In fact, the cases where both instruments apply could not coincide in any event, because their conditions for ap-

plication *ratione loci* are different: the Convention is an instrument *inter partes*, applying in relations between Contracting States; this is true both for administrative co-operation¹⁷ and for the recognition and enforcement of decisions.¹⁸ The Protocol, on the other hand, is applicable *erga omnes*, even if the law it designates is that of a *non-Contracting State* (*cf.* Art. 2).

28 It should also be pointed out that the Convention's scope in terms of subject matter may also be extended, on an optional basis (by a declaration in accordance with Art. 63), "to any maintenance obligation arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity [...]" (its Art. 2(3)). By means of such a declaration, therefore, each Contracting State may, if it so wishes, make the scope of both instruments *in terms of subject matter* coincide. Even in the presence of such a declaration, however, the coincidence will not be complete: the declaration provided for under Article 2(3) of the Convention creates obligations between two Contracting States only on the basis of reciprocity, *i.e.*, "only in so far as their declarations cover the same maintenance obligations and parts of the Convention"; on the other hand, the Protocol, as mentioned above, is applicable *erga omnes*, independent of any reciprocity (*cf.* Art. 2). It is accordingly possible, even in a State Party to both instruments having made that declaration, for the Convention, unlike the Protocol, not to be applicable to a case in point.

ii *Maintenance obligations arising from a family relationship*

29 The Protocol does not define the concept of a family relationship, but merely provides a few examples, which correspond to those contained in the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law). Thus parent-child relationships, parentage, marriage and affinity are expressly mentioned. This list shows that the concept of a family relationship adopted by the Protocol is rather broad: it includes affinity, even though not all States recognise such relationships.

30 The final part of Article 1(1) specifies that in the case of child support, application of the Protocol is independent of the parents' marital status. This specification, which also appears in Article 1 of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) and Article 2(4) of the Convention, establishes the fact that the Protocol applies without discrimination to children born in or out of wedlock.

31 The problem that is currently posed is that of the various forms of same-sex marriage or partnership. These relationships are recognised in a growing number of legal systems, which often consider them as family relationships that may give rise to maintenance claims. Other States refuse to recognise them, however, considering in some cases that they are inconsistent with their public policy. This situation will not change with the Protocol. Indeed, the conflict rules in the Protocol determine only the law applicable to maintenance obligations; they do not determine the law applicable to what constitutes a family relationship nor to the establishment of such relationship on which the mainte-

¹⁴ Explanatory Report on the 1973 Hague Maintenance Conventions (Enforcement – Applicable Law), drawn up by M. Verwilghen (hereinafter the "Verwilghen Report"), *Actes et documents de la Douzième session (1972)*, tome IV, *Obligations alimentaires*, pp. 383-465, paras 125 *et seq.* (also available at <www.hcch.net>).

¹⁵ Cf. in particular its Arts 13 and 14.

¹⁶ Cf. Art. 27, under which "[n]o reservations may be made to this Protocol".

¹⁷ Cf. Art. 9 of the Convention, which refers to applications made to the Central Authority of the requested State through the Central Authority of the *Contracting State* where the applicant resides.

¹⁸ Cf. Art. 20(1) of the Convention, which sets the conditions in which "[a] decision made in one *Contracting State* [...] shall be recognised and enforced in other *Contracting States*" (emphasis added).

obligations alimentaires (cf. *supra*, para. 23). L'existence et la validité des mariages ou partenariats entre personnes du même sexe restent donc soumises à la loi nationale des États contractants, y compris leurs règles de droit international privé. En outre, le Protocole ne précise pas si les obligations alimentaires résultant de ces types de relations sont comprises dans son domaine d'application ; ce silence est voulu, pour éviter que le Protocole ne se heurte aux oppositions fondamentales existant entre les États sur cette problématique. La question a néanmoins été discutée en relation avec certaines règles de rattachement, notamment celle de l'article 5 relative aux obligations alimentaires entre époux et ex-époux. Certaines délégations avaient en effet proposé de préciser expressément dans le texte du Protocole que cette disposition pouvait, à la discréption des États, s'appliquer à ces institutions proches du mariage. Bien que cette proposition n'ait pas obtenu le consensus nécessaire, la Commission II de la Session diplomatique a admis que les États qui connaissent de telles institutions dans leurs ordres juridiques, ou qui sont prêts à les reconnaître, puissent les soumettre à la règle de l'article 5 (cf. *infra*, para. 92 et s.), ce qui revient à admettre implicitement que le Protocole peut leur être appliqué. En revanche, rien n'a été décidé pour les États contractants qui ne sont pas disposés à traiter ces types d'institutions comme des mariages. Pour ces derniers, une solution envisageable consiste à considérer que ces relations ne sont pas assimilables au mariage (dans ce cas, la loi applicable sera déterminée sur la base d'autres règles du Protocole, notamment les art. 3 et 6). Vu le silence du Protocole et des travaux préparatoires, il faut admettre que cette solution est légitime, et ce, même si cela implique que l'application du Protocole ne sera pas uniforme dans les États contractants. Ce manque d'uniformité n'est cependant pas trop grave, si l'on considère que, quoi qu'il en soit, le tribunal ou l'autorité de l'État concerné aurait la possibilité dans un cas d'espèce de refuser pour des raisons d'ordre public l'application d'une loi étrangère qui reconnaît une obligation alimentaire découlant de ces relations controversées (cf. art. 13 ; *infra*, para. 178).

32 Le Protocole ne précise pas s'il est applicable aux obligations alimentaires résultant d'un accord relatif à l'existence ou à l'étendue d'une prétention alimentaire. De tels accords sont souvent conclus entre les conjoints au moment du mariage ou en cas de divorce, ou entre partenaires non mariés. Rappelons que cette question n'avait pas pu être tranchée lors de l'élaboration de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), et que cette dernière laissait donc au juge « toute latitude », lui permettant de soumettre ces obligations aux dispositions du traité ou aux règles de conflit de droit commun¹⁹. Malgré le silence du Protocole sur ce point, ce dernier contient des éléments permettant d'affirmer qu'il est également applicable aux accords relatifs aux aliments, dans la mesure où ces accords visent à modifier ou préciser une obligation découlant de relations de famille. En effet, contrairement à la Convention de 1973, le Protocole permet à certaines conditions le choix de la loi applicable à l'obligation alimentaire²⁰. Or, l'une des raisons – sinon la raison principale – pour admettre ce choix était justement de garantir une certaine stabilité aux accords conclus en matière alimentaire entre des époux ou d'autres personnes adultes (cf. *infra*, para. 126). S'il est admis que la loi désignée par les parties en vertu du Protocole est applicable aux contrats relatifs aux aliments, la même conclusion s'impose forcément pour la loi désignée par le Protocole lui-même à l'aide d'un rattachement objectif.

c *La portée des décisions rendues en application du Protocole*

Paragraphe 2 – Les décisions rendues en application du présent Protocole ne préjugent pas de l'existence de l'une des relations visées au paragraphe premier.

33 Le deuxième paragraphe de l'article premier précise que les décisions rendues en application du Protocole ne préjugent pas de l'existence de l'une des relations visées au paragraphe premier. Cette disposition reprend la formule utilisée à l'article 2(2) de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) ; la même solution a été retenue à l'article 5 de la Convention de Montevideo de 1989. Elle indique 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 à l'article 1(1). Cette règle est un corollaire du rattachement autonome de l'obligation alimentaire (cf. *supra*, para. 23). Elle constitue le pendant de l'article 19(2) de la Convention, selon lequel, si une décision étrangère ne concerne pas seulement l'obligation alimentaire, l'effet des normes de la Convention sur la reconnaissance et l'exécution reste limité à l'obligation alimentaire²¹. Pour une analyse plus approfondie de cette approche, déjà bien connue dans les États contractants à la Convention de 1973, on peut renvoyer au Rapport Verwilghen²².

Article 2 Application universelle

Le présent Protocole est applicable même si la loi qu'il désigne est celle d'un État non contractant.

34 Cette disposition ne fait que préciser le caractère universel du Protocole. Ce dernier sera applicable dans les États contractants même si la loi désignée par ses dispositions est celle d'un État non contractant. Cette approche correspond à celle adoptée par la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) (art. 2), ainsi que par plusieurs autres Conventions de La Haye en matière de loi applicable.

35 En vertu de cette règle, si une autorité dans un État contractant est saisie d'une demande relative à une obligation alimentaire comprise dans le champ d'application matériel du Protocole, elle devra appliquer ce texte pour déterminer la loi applicable au fond, et ce, même si l'affaire présente (de par la résidence des parties ou pour d'autres raisons) des liens très étroits avec un ou plusieurs États non contractants. Il en est de même si la loi désignée par le Protocole est celle d'un État non contractant (ce qui peut être le cas, par exemple, si le créancier est résident dans un tel État ou si les parties ont désigné cette loi comme applicable à l'obligation alimentaire, cf. art. 3 et 8).

Article 3 Règle générale relative à la loi applicable

36 Cette disposition consacre le principe du rattachement des obligations alimentaires à la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier. Ce rattachement correspond à celui utilisé, à titre principal, dans la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) et, pour les aliments envers les enfants, dans la Convention Obligations alimentaires de 1956. Il est également prévu à l'article 6(a) de la Convention de Montevideo de 1989 (qui le met cependant sur un plan d'alternativité avec la résidence habi-

¹⁹ Rapport Verwilghen (*op. cit.* note 14), para. 120.

²⁰ Cf. en particulier l'art. 8, qui permet aux parties de désigner la loi applicable « à tout moment ».

²¹ Cf. le Rapport Borrás-Degeling, para. 438.

²² *Op. cit.* (note 14), para. 122 et s.

nance obligation is based (see *supra*, para. 23). The existence and the validity of same-sex marriages or partnerships therefore continue to be covered by the internal law of the Contracting States, including their rules of private international law. Moreover, the Protocol does not specify whether maintenance obligations arising out of such relationships are included within its scope; this omission is intentional, in order to avoid the Protocol running up against the fundamental opposition existing between States on these issues. The matter was nevertheless discussed in relation to certain connecting rules, and in particular that under Article 5 relating to maintenance obligations between spouses or ex-spouses: certain delegations had suggested an express statement in the Protocol's text that this provision could, at States' discretion, apply to these institutions similar to marriage. Though that proposal did not achieve the necessary consensus, Commission II of the Diplomatic Session accepted that those States which recognise such institutions in their legal systems, or are willing to recognise them, may make them subject to the rule under Article 5 (*cf. infra*, paras 92 *et seq.*), which is equivalent to an implied admission that the Protocol may be applied to them. On the other hand, nothing was decided as regards Contracting States that are not willing to treat such institutions like marriage. For the latter, a solution may be to consider that these relationships may not be treated like marriage (in that case, the applicable law will be determined on the basis of other rules in the Protocol, and in particular Arts 3 and 6). Given the silence of the Protocol and preparatory instruments, it must be admitted that this solution is legitimate, even though this implies that the Protocol's application will not be uniform among the Contracting States. This lack of uniformity is not too serious, however, if one considers that, in any event, the court or authority concerned could on grounds of public policy refuse application on a case-by-case basis of a foreign law that recognises a maintenance obligation arising from these controversial relationships (*cf. Art. 13; infra*, para. 178).

32 The Protocol does not specify whether it is applicable to maintenance obligations arising from an agreement relating to the existence or extent of a maintenance obligation. Such agreements are frequently made between spouses at the time of marriage or in the event of divorce, or between unmarried partners. It will be recalled that it had not been possible to settle this issue when drafting the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), and the latter accordingly allowed the courts "a large degree of latitude", enabling them to make such obligations subject to the treaty provisions or to the conflict rules that are generally applicable.¹⁹ Despite the Protocol's silence on this point, it contains elements allowing an assertion that it is also applicable to agreements relating to maintenance, in so far as such agreements are designed to modify or further specify an obligation arising from a family relationship: unlike the 1973 Convention, the Protocol allows, subject to certain conditions, choice of the law applicable to the maintenance obligation.²⁰ Yet one of the reasons – if not the primary reason – to allow that choice was precisely to provide a measure of stability to agreements made with respect to maintenance matters between spouses or other adults (*cf. infra*, para. 126). If it is accepted that the law designated by the parties under the Protocol applies to agreements relating to maintenance, the same conclusion must be reached for the law designated by the Protocol itself through an objective connection.

¹⁹ Verwilghen Report (*op. cit.* note 14), para. 120.

²⁰ *Cf.* in particular Art. 8, which allows the parties to designate the applicable law "at any time".

c *The scope of decisions rendered in application of the Protocol*

Paragraph 2 – Decisions rendered in application of this Protocol shall be without prejudice to the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1.

33 The second paragraph of Article 1 specifies that decisions rendered in application of the Protocol shall be without prejudice to the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1. This provision reproduces the phrasing used in Article 2(2) of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law); the same solution was used in Article 5 of the 1989 Montevideo Convention. It states that no one may rely on a decision ordering the debtor to pay maintenance to the creditor on the basis of the law designated by the Protocol to affirm the existence of a family relationship such as those referred to in Article 1(1). This rule is a corollary of the autonomous connection of the maintenance obligation (*cf. supra*, para. 23). It is the counterpart of Article 19(2) of the Convention, according to which, if a foreign decision does not relate solely to the maintenance obligation, the effect of the Convention's rules on recognition and enforcement is limited to the maintenance obligation.²¹ For a deeper analysis of this approach, already well known in the Contracting States of the 1973 Convention, reference may be made to the Verwilghen Report.²²

Article 2 Universal application

This Protocol applies even if the applicable law is that of a non-Contracting State.

34 This provision merely specifies the universal nature of the Protocol. It will be applicable in the Contracting States even if the law designated by its provisions is that of a non-Contracting State. This approach is the same as that adopted by the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) (Art. 2), and by several other Hague Conventions relating to applicable law.

35 In accordance with this rule, if an authority in a Contracting State is seized of an application relating to a maintenance obligation included within the material scope of the Protocol, it will have to apply that text to determine the law applicable on the merits, even if the case has very close links (as a result of the parties' residence or for other reasons) with one or more non-Contracting States. The same applies if the law designated by the Protocol is that of a non-Contracting State (which may be the case, for instance, if the creditor resides in such a State or if the parties have designated that law as the law applicable to the maintenance obligation; *cf. Arts 3 and 8*).

Article 3 General rule on applicable law

36 This provision lays down the principle of connection of the maintenance obligations to the law of the State of the creditor's habitual residence. This connection corresponds to the one used on a principal basis in the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) and, for child support, in the 1956 Hague Maintenance Convention. It is also provided for by Article 6(a) of the 1989 Montevideo Convention (albeit as an alternative to the debtor's habitual

²¹ *Cf.* Borrás-Degeling Report, para. 438.

²² *Op. cit.* (note 14), paras 122 *et seq.*

tuelle du débiteur). Cette solution a été admise unanimement au cours des négociations.

Paragraphe premier – Sauf disposition contraire du Protocole, la loi de l’État de la résidence habituelle du créancier régit les obligations alimentaires.

a *La raison d’être de ce rattachement*

37 Ce rattachement présente plusieurs avantages. Le principal est qu’il permet de déterminer l’existence et le montant de l’obligation alimentaire en tenant compte des conditions juridiques et de fait de l’environnement social du pays où le créancier vit et exerce l’essentiel de ses activités. Comme cela avait été relevé à juste titre dans le Rapport Verwilghen, « c’est pour vivre que [le créancier] utilisera sa pension alimentaire ». Dès lors, « il est judicieux d’apprécier le problème concret qui se pose par rapport à une société concrète : celle où le demandeur d’aliments vit et vivra »²³.

38 Le rattachement à la loi de la résidence habituelle permet également d’assurer l’égalité de traitement entre les créanciers qui vivent dans le même pays, sans distinction selon leur nationalité. On voit mal, en effet, pourquoi un créancier de nationalité étrangère devrait être, dans les mêmes circonstances, traité différemment par rapport à un créancier ayant la nationalité de l’État où il réside.

39 Il convient enfin de relever que le critère de la résidence habituelle du créancier est largement utilisé pour la détermination du tribunal compétent en matière alimentaire, tant dans des instruments de droit uniforme²⁴ que dans plusieurs lois nationales. Dès lors, l’utilisation de ce même critère pour la détermination de la loi applicable conduit souvent à l’application de la loi de l’autorité saisie, ce qui comporte d’évidents avantages en termes de simplicité et d’efficacité. Ces avantages sont particulièrement précieux en matière d’aliments où les montants en jeu, et par conséquent les ressources disponibles pour la recherche du droit étranger, sont généralement très modestes.

40 Comme souligné par l’article 3(1), le rattachement à la résidence habituelle du créancier ne vaut pas si le Protocole en dispose autrement. Cette précision est importante, car ce rattachement est soumis, dans le système du Protocole, à plusieurs exceptions, prévues aux articles 4 à 8. Dans l’ensemble, il sied de constater que la portée de cette règle est ici plus restreinte que dans les Conventions Obligations alimentaires de 1956 et de 1973.

b *La notion de résidence habituelle*

41 La notion de résidence habituelle n’est pas définie par le Protocole. Il en est de même dans les nombreuses Conventions de La Haye qui adoptent cette notion comme critère pour la détermination de la loi applicable ou de la compétence des autorités, y compris la Convention²⁵. La tâche d’établir dans un cas concret si le créancier est résident dans un État ou dans l’autre appartient à l’autorité saisie ; cette dernière doit cependant rechercher une notion

uniforme, fondée sur le but du Protocole, plutôt que d’appliquer des critères de droit interne²⁶.

42 Il convient de noter que le critère retenu est celui de la résidence *habituelle*, ce qui implique une certaine stabilité. Une simple résidence à caractère temporaire ne suffit pas pour déterminer la loi applicable à l’obligation alimentaire. Si par exemple le créancier d’aliments vit pendant quelques mois dans un pays autre que celui où il est établi, pour y suivre des cours ou y accomplir une activité à caractère temporaire, cela ne devrait en principe pas modifier sa résidence habituelle, ni la loi applicable à l’obligation alimentaire selon l’article 3.

43 Le critère de « résidence habituelle » est aussi utilisé dans la Convention, outre celui de « résidence ». À l’article 20(1)(c) et (d) de la Convention, le critère de « résidence habituelle » est utilisé pour déterminer les bases de reconnaissance des décisions étrangères²⁷ alors que celui de « résidence » est utilisé à l’article 9 de la Convention pour déterminer la compétence de l’Autorité centrale de l’État requérant et rendre applicable les dispositions conventionnelles relatives à la coopération administrative. En effet, selon l’article 9, « [t]oute demande prévue au présent chapitre est transmise à l’Autorité centrale de l’État requis par l’intermédiaire de l’Autorité centrale de l’État contractant dans lequel réside le demandeur ». Dans le cadre de cette disposition, une simple résidence suffit même si elle n’a pas un caractère habituel ; en revanche, une simple présence occasionnelle n’est pas suffisante. Cette solution a été choisie pour faciliter le plus possible les demandes de recouvrement international d’aliments²⁸.

c *Le changement de résidence habituelle*

Paragraphe 2 – En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l’État de la nouvelle résidence habituelle s’applique à partir du moment où le changement est survenu.

44 Lors d’un changement de résidence de la part du créancier, la loi de l’État de la nouvelle résidence habituelle devient applicable à partir du moment où le changement s’est produit. Cette solution, qui correspond à celle retenue par les Conventions Obligations alimentaires de 1956 (art. 1(2)) et de 1973 (art. 4(2)), s’impose, compte tenu des raisons sur lesquelles repose le rattachement à la résidence habituelle. Dans le cas de changement de résidence habituelle, il est en effet logique que la détermination de l’existence et du montant de l’obligation alimentaire s’opère selon la loi du pays où le créancier vit. L’application de cette loi se justifie également pour des considérations liées à l’égalité de traitement de tous les créanciers résidant dans le même pays.

45 Il convient de noter que la solution donnée au conflit mobile n’est pas nécessairement cohérente avec le souci d’assurer la coïncidence entre la compétence des autorités et le droit applicable. En effet, lorsque la compétence de l’autorité dépend de la résidence habituelle du créancier, cette dernière est généralement appréciée au moment de la demande, sans tenir compte d’une modification successive (principe de la *perpetuatio fori*). En revanche, sur le plan de la loi applicable, le changement de résidence habituelle du créancier devra être pris en compte lors de la décision alimentaire, et ce, même s’il s’est produit en cours de procédure. Dans la mesure où la décision fixe une pension pour

²³ *Op. cit.* (note 14), para. 138.

²⁴ Par ex. l’art. 5(2) du Règlement (CE) No 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l’exécution des décisions en matière civile et commerciale (« Bruxelles I »), ainsi que la disposition « parallèle » de l’art. 5(2) de la Convention de Lugano du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire et l’exécution des décisions en matière civile et commerciale (ci-après, « Convention de Lugano de 1988 ») ; l’art. 8(a) de la Convention de Montevideo de 1989.

²⁵ Cf. le Rapport Borrás-Degeling, para. 61 et 62.

²⁶ Art. 20, cf. para. 202.

²⁷ Cf. le Rapport Borrás-Degeling, para. 444.

²⁸ *Ibid.*, para. 228.

residence). This solution was accepted unanimously during the negotiations.

Paragraph 1 – Maintenance obligations shall be governed by the law of the State of the habitual residence of the creditor, save where this Protocol provides otherwise.

a *The reason for this connection*

37 This connection offers several advantages. The main one is that it allows a determination of the existence and amount of the maintenance obligation with regard to the legal and factual conditions of the social environment in the country where the creditor lives and engages in most of his or her activities. As rightly noted by the Verwilghen Report, “[the creditor] will use his maintenance to enable him to live”. Accordingly, “it is wise to appreciate the concrete problem arising in connection with a concrete society: that in which the petitioner lives and will live”.²³

38 The connection to the law of the habitual residence also secures equal treatment among creditors living in the same country, regardless of nationality. One fails to see why a creditor who is a foreign national should be, in the same circumstances, treated differently from a creditor having the nationality of the State where he resides.

39 Finally, it should be noted that the criterion of the creditor’s habitual residence is extensively used for determination of the appropriate court with respect to maintenance, both under uniform law instruments²⁴ and in several internal laws. Accordingly, use of that same criterion to determine the applicable law often leads to application of the law of the authority seized, which provides obvious benefits in terms of simplicity and efficiency. These advantages are particularly valuable in maintenance cases where the amounts at issue, and accordingly the resources available for the determination of foreign law, are usually very small.

40 As stressed by Article 3(1), the connection to the creditor’s habitual residence is not applicable if the Protocol provides otherwise. This is an important restriction since this connection is subject, under the Protocol’s system, to several exceptions provided for under Articles 4 to 8. On the whole, it should be observed that the scope of this rule is more limited here than under the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions.

b *The concept of habitual residence*

41 The Protocol does not define the concept of habitual residence. The same is true of the many Hague Conventions that use this concept as a criterion for determination of the applicable law or the authorities’ jurisdiction, including the Convention.²⁵ The task of determining in a specific case whether the creditor is resident in one State or the other falls on the authority seized; the latter is required, however,

to seek a uniform concept, based on the Protocol’s purpose, rather than apply internal law criteria.²⁶

42 It should be noted that the criterion selected is that of *habitual residence*, which implies a measure of stability. Mere residence of a temporary nature is not sufficient to determine the law applicable to the maintenance obligation. If, for instance, the maintenance creditor lives for a few months in a country other than that in which he is established, for the purposes of schooling or to engage in a temporary activity, this should not in principle modify the habitual residence, nor the law applicable to the maintenance obligation under Article 3.

43 The criterion “habitual residence” is also used in the Convention as well as the concept of “residence”. In Article 20(1)(c) and (d) of the Convention, the criterion “habitual residence” is used to determine the bases for the recognition of foreign decisions²⁷ while the criterion “residence” is used in Article 9 of the Convention to determine the jurisdiction of the Central Authority of the requesting State and make the Convention provisions relating to administrative co-operation applicable; under Article 9, “An application under this Chapter shall be made through the Central Authority of the Contracting State in which the applicant resides to the Central Authority of the requested State.” Pursuant to that provision, mere residence is sufficient even if it is not habitual; on the other hand, mere occasional presence is not sufficient. This solution was chosen to facilitate applications for the international recovery of maintenance as much as possible.²⁸

c *Change of habitual residence*

Paragraph 2 – In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

44 When the creditor changes residence, the law of the State of the new habitual residence becomes applicable as from the moment when the change occurs. This solution, corresponding to that used in the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions (Art. 1(2) and Art. 4(2), respectively), is required having regard to the reasons on which the connection to the habitual residence is based. In the case of a change of habitual residence, it is logical for determination of the existence and amount of the maintenance obligation to be made according to the law of the country where the creditor lives. Application of that law is equally justified on the basis of considerations relating to the equal treatment of all creditors residing in the same country.

45 It should be noted that the solution provided to the mobile conflict is not necessarily consistent with the concern to secure coinciding of the jurisdiction of the authorities with the applicable law: when the authority’s jurisdiction depends on the creditor’s habitual residence, the latter is usually determined at the time of the application without regard to a later change (principle of *perpetuatio fori*). On the other hand, as regards applicable law, the change of the creditor’s habitual residence ought to be taken into account in the maintenance decision, even if it occurred in the course of the proceedings. In so far as the decision de-

²³ *Op. cit.* (note 14), para. 138.

²⁴ E.g., Art. 5(2) of Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (“Brussels I”) and the “parallel” provision in Art. 5(2) of the Lugano Convention of 16 September 1988 on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters (hereinafter the “1988 Lugano Convention”); Art. 8(a) of the 1989 Montevideo Convention.

²⁵ Cf. Borrás-Degeling Report, paras 61 and 62.

²⁶ Art. 20, *cf.* para. 202.

²⁷ Cf. Borrás-Degeling Report, para. 444.

²⁸ *Ibid.*, para. 228.

l'avenir, il serait en effet illogique de ne pas tenir compte d'une modification des circonstances de telle envergure.

46 Néanmoins, le délai ultime pour faire valoir cette modification lorsqu'elle se produit en cours de procédure n'est pas déterminé par le Protocole. Il dépendra ainsi des règles procédurales applicables dans chaque État contractant.

47 Notons que le changement de résidence ne doit être pris en compte que si et à partir du moment où le créancier acquiert une nouvelle résidence habituelle, à savoir lorsque la nouvelle résidence acquiert le degré de stabilité qui est impliqué par le caractère habituel. Si le créancier se déplace dans un autre pays pour y rester à titre purement temporaire²⁹, il n'y a en principe pas de changement de la résidence habituelle, sauf si la nouvelle résidence acquiert à un certain moment un caractère stable (si par ex. le créancier qui suivait une formation dans un État étranger y trouve un travail lui permettant de s'y installer de manière durable).

48 Le changement de la loi applicable se produit à partir du moment du changement de la résidence habituelle, mais uniquement pour l'avenir (*ex nunc*). Les prétentions du créancier relatives à la période précédant le changement demeurent ainsi soumises à la loi de l'ancienne résidence habituelle. Cette solution se justifie si l'on considère que le droit d'obtenir des prestations pour la période précédente est déjà acquis au créancier et ne devrait donc pas être remis en discussion par une modification successive de la loi applicable.

Article 4 Règles spéciales en faveur de certains créanciers

49 Cette disposition prévoit des dérogations importantes au rattachement de principe à la résidence habituelle du créancier d'aliments. La raison d'être de ces dérogations est d'introduire un régime plus favorable à certaines catégories de créanciers d'aliments dans des cas où l'application de la loi de leur résidence habituelle s'avère être contraire à leurs intérêts.

a Champ d'application de l'article 4

Paragraphe premier – Les dispositions suivantes s'appliquent en ce qui concerne les obligations alimentaires :

50 Conformément à sa raison d'être, la règle de l'article 4 ne profite qu'à certaines catégories de créanciers, qui sont définis à son paragraphe premier. Pour éviter tout équivocation, il convient de souligner que le but de ce paragraphe n'est pas de fixer les conditions d'obtention d'aliments (question qui relève de la loi interne désignée), mais uniquement de déterminer les catégories de créanciers qui, pour la détermination de la loi applicable à leur créance, bénéficieront – par dérogation à l'article 3 – des critères de rattachement prévus à l'article 4. L'existence du droit à une prestation alimentaire dépendra de la loi (ou des lois) désignée(s) par cet article. Pour les catégories de créanciers non visées par l'article 4, la loi applicable à leurs prétentions alimentaires sera déterminée par l'article 3 ou par d'autres dispositions du Protocole.

51 Il convient également de noter que l'article 4 n'exclut pas l'application, pour certaines catégories de créanciers qu'il vise, d'autres dispositions du Protocole : l'article 3

demeure applicable sous réserve de dérogations prévues par l'article 4, l'article 6 permet dans certains cas au débiteur de s'opposer à la prétention du créancier, et les articles 7 et 8 régissent les accords sur la loi applicable.

52 Contrairement à la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), dans laquelle le système « en cascade » fondé sur des rattachements subsidiaires a une portée générale (cf. art. 5 et 6), il n'est prévu dans le Protocole qu'au profit des catégories de créanciers visées par l'article 4(1) (cf. *infra*, para. 53 et s.). Cette différence pourrait être perçue, dans les États contractants de la Convention de 1973, comme un pas en arrière par rapport au niveau actuel de protection des créanciers d'aliments. Cette analyse ne serait cependant pas entièrement exacte. En effet, la Convention de 1973 écartait déjà les rattachements en cascade pour les aliments entre époux divorcés, ces derniers étant régis en tout cas par la loi appliquée au divorce (son art. 8). Il en était de même en cas de séparation de corps, de nullité et d'annulation du mariage. Dès lors, si l'on compare les deux textes, on constate qu'ils divergent quant au traitement des époux toujours mariés³⁰, et de certains créanciers adultes dont les prétentions alimentaires ne font pas l'unanimité sur le plan du droit comparé (par ex. les collatéraux et les alliés) et pour lesquels le Protocole prévoit l'introduction de certains moyens de défense particuliers en faveur du débiteur (cf. *infra*, art. 6). Compte tenu du fait que ces catégories de créanciers font l'objet de règles spéciales qui leur sont moins favorables, il est apparu peu logique, voire clairement contradictoire, de les faire profiter des rattachements en cascade de l'article 4.

53 Dans l'Esquisse du GTLA de janvier 2007³¹, les règles spéciales de ce qui est devenu l'article 4 n'étaient prévues qu'au profit des personnes âgées de moins de 21 ans. Lors de la réunion de la Commission spéciale de mai 2007, cette catégorie a été scindée en deux catégories distinctes. Ainsi l'article 4 s'applique-t-il, d'une part, aux obligations alimentaires des parents envers leurs enfants (art. 4(1)(a)) et, de l'autre, aux obligations alimentaires de personnes autres que les parents envers toute personne âgée de moins de 21 ans (art. 4(1)(b)). Dans le premier cas, la relation parent-enfant constitue l'élément déterminant ; dans le second le traitement favorable dépend en revanche de l'âge du créancier. En outre, toujours lors de la réunion de la Commission spéciale de mai 2007, l'application de cet article a été étendue aux obligations alimentaires des enfants envers leurs parents. Ces solutions se retrouvent dans le texte final du Protocole.

Alinéa (a) – des parents envers leurs enfants ;

54 Selon l'article 4(1) (a), l'article 4 est applicable aux obligations alimentaires des parents envers leurs enfants sans limite d'âge. L'existence d'une relation parent-enfant a été considérée suffisante pour justifier un traitement de faveur sur le plan de la détermination de la loi applicable. Ceci ne signifie pas que l'enfant aura le droit d'obtenir des aliments indépendamment de son âge, car cette question dépend des règles substantielles de la loi (ou des lois) désignée(s), mais uniquement qu'il pourra bénéficier des rattachements subsidiaires en cascade, ainsi que de l'inversion des rattachements, prévus aux paragraphes 2 à 4 de l'article 4.

Alinéa (b) – de personnes, autres que les parents, envers des personnes âgées de moins de 21 ans à l'exception des obligations découlant des relations mentionnées à l'article 5 ; et

³⁰ Ces derniers étant compris dans le champ d'application de l'art. 5 du Protocole, tandis qu'ils étaient exclus de l'art. 8 de la Convention de 1973.

³¹ Doc. prél. No 24 de janvier 2007 (*op. cit.* note 7), art. D.

²⁹ Cf. les exemples donnés au para. 42.

termines maintenance for the future, it would be illogical not to take into account such a significant change in circumstances.

46 Nevertheless, the latest time when that change may be asserted if it occurs during the proceedings is not determined by the Protocol. It will thus depend on the procedural rules applicable in each Contracting State.

47 It should be noted that the change of residence is to be taken into account only if, and from the time when, the creditor acquires a new habitual residence, to wit, when the new residence acquires the degree of stability implied by the habitual nature. If the creditor moves to another country in order to stay there on a strictly temporary basis,²⁹ there is in principle no change of habitual residence unless the new residence at some point becomes stable (if, for instance, the creditor undergoing training in a foreign State finds a job enabling him to set up residence there on a durable basis).

48 The change of applicable law occurs as from the moment when the habitual residence changes, but only for the future (*ex nunc*). The creditor's claims relating to the period prior to the change accordingly remain subject to the law of the former habitual residence. This solution is justified if one considers that the right to obtain benefits for the earlier period has already accrued to the creditor and accordingly should not be subjected to further discussion because of a later change of the applicable law.

Article 4 Special rules favouring certain creditors

49 This provision lays down major exceptions from the connection in principle to the maintenance creditor's habitual residence. The reason for the existence of these exceptions is to provide slightly more favourable rules for certain classes of maintenance creditors in cases where application of the law of their habitual residences is found to be contrary to their interests.

a The scope of Article 4

Paragraph 1 – The following provisions shall apply in the case of maintenance obligations of –

50 In accordance with its purpose, the rule in Article 4 benefits only certain classes of creditors, defined under its first paragraph. In order to avoid any misunderstanding, it should be pointed out that this paragraph is not intended to set the requirements for maintenance to be granted (which is an issue for the designated internal law), but solely to determine the classes of creditors who, for the purpose of determination of the law applicable to their claims, will be granted – by way of exception from Article 3 – the benefit of the connecting criteria defined under Article 4. The existence of entitlement to maintenance will depend on the law (or laws) designated by that Article. For the classes of creditors not referred to under Article 4, the law applicable to their maintenance claims will be determined by Article 3 or other provisions of the Protocol.

51 It should also be noted that Article 4 does not rule out application, for certain classes of creditors that it mentions, of other provisions in the Protocol: Article 3 remains appli-

cable subject to exceptions provided for under Article 4, Article 6 allows the debtor to contest the creditor's claim in certain cases, and Articles 7 and 8 govern agreements relating to the applicable law.

52 Unlike the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), under which the "cascade" system based on subsidiary connections has a general scope (*cf. Arts 5-6*), the Protocol provides for it only in favour of the classes of creditors referred to under Article 4(1) (*cf. infra*, paras 53 *et seq.*). This difference might be regarded, in the Contracting States of the 1973 Convention, as a step back in relation to the current level of protection afforded to maintenance creditors. However, this view would not be entirely accurate: the 1973 Convention already excluded a cascade of connecting factors for maintenance between divorced spouses, which was governed in any case by the law applied to the divorce (its Art. 8). The same was true of legal separation, nullity and annulment of marriage. Accordingly, if the two instruments are compared, it is observed that they diverge as to the treatment of spouses remaining married,³⁰ and of certain adult creditors whose maintenance claims are not a matter of unanimous opinion in comparative law (e.g., persons related collaterally or by affinity), and in respect of whom the Protocol provides for the introduction of certain specific defences for the debtor (*cf. infra*, Art. 6). Having regard to the fact that these classes of creditors are covered by less favourable special rules, it appeared to be less than logical, or even manifestly contradictory, to provide these creditors with the benefit of the cascade of connecting factors under Article 4.

53 In the WGAL's Working Draft of January 2007,³¹ the special rules in what has become Article 4 were provided for only in favour of persons under the age of 21 years. At the meeting of the Special Commission in May 2007, this class was split into two separate classes. Thus Article 4 applies, on the one hand, to the maintenance obligations of parents towards their children (Art. 4(1)(a)) and, on the other hand, to the maintenance obligations of persons other than parents towards any person who has not attained the age of 21 years (Art. 4(1)(b)). In the former case, the parent-child relationship is the determining factor; in the latter, on the other hand, the favourable treatment depends on the creditor's age. In addition, again at the meeting of the Special Commission in May 2007, application of that Article was extended to the maintenance obligations of children towards their parents. These solutions are found in the final text of the Protocol.

Sub-paragraph (a) – parents towards their children;

54 Under Article 4(1)(a), Article 4 is applicable to the maintenance obligations of parents towards their children regardless of age. The existence of a parent-child relationship was considered to be sufficient justification for favourable treatment as regards determination of the applicable law. This does not mean that the child will be entitled to obtain maintenance regardless of his or her age, which issue depends on the substantive rules of the designated law (or laws), but solely that he may enjoy the benefit of the cascade of subsidiary connections, and the switch of connections, provided for under paragraphs 2 to 4 of Article 4.

Sub-paragraph (b) – persons, other than parents, towards persons who have not attained the age of 21 years, except for obligations arising out of the relationships referred to in Article 5; and

³⁰ Who are included in the scope of Art. 5 of the Protocol, whereas they were excluded by Art. 8 of the 1973 Convention.

³¹ Prel. Doc. No 24 of January 2007 (*op. cit.* note 7), Art. D.

²⁹ Cf. the examples provided under para. 42.

55 Selon l'article 4(1)(b), les règles de l'article 4 bénéficient également aux personnes âgées de moins de 21 ans. Il s'agit dans ce cas d'obligations alimentaires qui reposent sur des relations de famille couvertes par le Protocole (cf. art. 1(1)), à l'exclusion des relations parent-enfant (déjà visées à l'art. 4(1)(a)), ainsi que du mariage. En effet, l'article 4(1)(b) précise expressément qu'il n'entend pas s'appliquer aux obligations alimentaires découlant des relations mentionnées à l'article 5, à savoir les obligations alimentaires entre des époux, des ex-époux ou des personnes dont le mariage a été annulé. En l'absence de choix de la loi applicable, les obligations entre époux et ex-époux sont en effet régies par les règles des articles 3 et 5 ; le *favor creditoris* qui est à la base de l'article 4 ne leur est pas applicable.

56 Les situations visées par l'alinéa (b) sont donc essentiellement celles de préentions alimentaires fondées sur une relation de parenté directe ou collatérale (par ex. une préention avancée par un petit-enfant, par un frère ou une sœur, par un neveu ou une nièce) ou sur une relation d'alliance (par ex. un enfant envers le conjoint de son parent). Notons que ces obligations tombent également sous le coup de l'article 6, de sorte que le débiteur pourra faire valoir, le cas échéant, le moyen de défense prévu par cet article. La solution prévue par le Protocole n'est à cet égard pas très cohérente, car les mêmes relations sont d'une part privilégiées par l'article 4 et d'autre part défavorisées par l'article 6 (cf. *infra*, para. 100). Il s'agit évidemment d'une solution de compromis.

57 Après une longue hésitation sur la fixation d'un âge limite de 18 ou de 21 ans, ce dernier a été finalement retenu lors de la Session diplomatique. L'argument principal en faveur de cette solution est qu'elle est cohérente avec la tendance qui se manifeste en droit comparé de favoriser l'obtention d'aliments par de jeunes personnes qui suivent des études supérieures, notamment de niveau universitaire. Cette tendance a été prise en compte dans certains textes de source internationale ; ainsi, la Convention de Montevideo de 1989 prévoit que les bénéfices résultant de ce texte s'appliquent en faveur des personnes qui, après avoir atteint l'âge de 18 ans, continuent selon la loi applicable à être éligibles pour des aliments. Soulignons qu'en tout cas la possibilité d'obtenir des aliments dépend de la (ou des) loi(s) désignée(s) ; le Protocole se limite en effet à régir les conflits de lois et n'impose aux États aucune obligation de modifier leur droit interne.

Alinéa (c) – des enfants envers leurs parents.

58 L'article 4(1)(c) rend applicable l'article 4 aux obligations alimentaires des enfants envers leurs parents. Cet élargissement du champ d'application de cette règle spéciale a été proposé par une majorité des délégations lors de la réunion de la Commission spéciale de mai 2007, au motif que les parents méritent eux aussi, au même titre que les enfants, un traitement favorable sur le plan des conflits de lois. Cette solution a été finalement adoptée lors de la Session diplomatique. Comme dans le cas de l'alinéa (b), les relations visées par l'alinéa (c) tombent également sous le coup de la règle de l'article 6, ce qui permet au débiteur d'invoquer le moyen de défense prévu par cette disposition (*ibid.*).

b Le rattachement subsidiaire à la loi du for

Paragraphe 2 – La loi du for s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi mentionnée à l'article 3.

59 Le premier avantage reconnu aux catégories de créanciers définies à l'article 4(1) est constitué par la prévision d'un rattachement subsidiaire à la loi du for pour le cas où le créancier ne peut obtenir d'aliments en vertu de la loi de l'État de sa résidence habituelle. Cette solution s'inspire du *favor creditoris* et vise à assurer au créancier la possibilité d'obtenir une prestation alimentaire si celle-ci résulte de la loi de l'autorité saisie.

60 Cette solution est classique. Elle est actuellement prévue dans les Conventions Obligations alimentaires de 1956 (art. 3) et de 1973 (art. 6). Cette dernière ne la prévoit cependant qu'en dernier ressort, après l'application, toujours à titre subsidiaire, de la loi nationale commune des parties (art. 5). L'inversion dans le Protocole de ces deux critères de rattachement subsidiaires (loi du for avant la loi nationale commune, cf. l'art. 4(4)) se justifie pour plusieurs raisons. D'une part, elle réduit l'importance pratique du rattachement à la nationalité commune, dont la pertinence en matière alimentaire est contestée (cf. *infra*, para. 74). D'autre part, elle facilite la tâche de l'autorité saisie, qui pourra appliquer à titre subsidiaire sa propre loi, sans devoir constater au préalable le contenu de la loi nationale commune des parties. Du coup, cette solution comporte également des avantages pour le créancier, car elle permet de parvenir à une décision plus rapide et moins coûteuse.

61 Comme dans les Conventions Obligations alimentaires de 1956 et de 1973, le rattachement subsidiaire n'est prévu que si le créancier « ne peut pas obtenir d'aliments » selon la loi de la résidence habituelle du créancier, applicable à titre principal. La signification exacte qu'il convient d'attribuer à cette expression était controversée lors de la réunion de la Commission spéciale de mai 2007. Il est clair que le créancier pourra bénéficier de l'application subsidiaire de la loi du for non seulement si la loi de la résidence habituelle ne prévoit pas du tout d'obligation alimentaire découlant de la relation de famille dont il s'agit (par ex. elle ne prévoit pas d'obligation des enfants envers leurs parents), mais également si, tout en connaissant en principe une telle obligation, elle la fait dépendre d'une condition qui fait défaut dans le cas d'espèce (par ex. elle prévoit que l'obligation des parents envers les enfants s'éteint à l'âge de 18 ans, alors que le créancier a atteint cet âge en l'espèce)³². La question de savoir si l'application subsidiaire de la loi du for doit également jouer lorsque des aliments ne sont pas dus selon la loi de la résidence habituelle pour des raisons économiques, à savoir en raison des critères prévus par cette loi pour l'appréciation des besoins du créancier ou des ressources du débiteur (c.-à-d. si, selon la loi de la résidence habituelle, le créancier n'a pas besoin d'aliments ou le débiteur n'a pas les moyens pour les lui fournir) reste controversée. Sur le plan strictement théorique, il est difficile de distinguer ce cas de figure des situations précitées, car il s'agit également d'une hypothèse dans laquelle l'octroi de la prestation alimentaire est refusé en raison de l'absence d'une condition posée par la loi applicable à titre principal. Selon une majorité des délégations, cependant, le *favor creditoris* (et le rattachement subsidiaire qui en constitue l'expression normative) ne devrait pas s'appliquer dans ce dernier cas de figure.

62 Le recours au rattachement subsidiaire est en tout cas exclu lorsque la loi de la résidence habituelle du créancier prévoit une obligation alimentaire d'un montant plus réduit que la loi du for. Dans ce cas, la loi désignée par l'article 3 s'appliquera, même si elle est concrètement moins favorable au créancier que la loi de l'autorité saisie.

³² Cf. le Rapport Verwilghen (*op. cit.* note 14), para. 145.

55 Under Article 4(1)(b), the benefit of the rules of Article 4 is extended to persons under the age of 21 years. This refers to maintenance obligations based on family relationships governed by the Protocol (*cf.* Art. 1(1)), exclusive of parent-child relationships (already provided for under Art. 4(1)(a)) and marriage: Article 4(1)(b) provides expressly that it is not to apply to maintenance obligations arising out of the relationships referred to in Article 5, to wit, maintenance obligations between spouses, ex-spouses or parties to a marriage that has been annulled. In the absence of a choice of applicable law, the obligations between spouses and ex-spouses are governed by the rules of Articles 3 and 5; the *favor creditoris* on which Article 4 is based does not apply to them.

56 The situations referred to in sub-paragraph (b) are accordingly essentially those of maintenance claims based on a direct or collateral relationship (*e.g.*, a claim made by a grandchild, sister or brother, nephew or niece) or affinity (*e.g.*, a child towards his or her parent's spouse). It should be noted that these obligations are also subject to Article 6, so that the debtor may, if applicable, raise the defence provided for under that Article. The solution provided for by the Protocol in this respect is not very consistent, as the same relationships are privileged under Article 4 and disadvantaged under Article 6 (*cf. infra*, para. 100). This is obviously a compromise outcome.

57 After lengthy hesitation regarding the setting of an age limit of 18 or 21 years, the Diplomatic Session finally opted for the latter. The principal argument in support of this solution is that it is consistent with the trend observed in comparative law of favouring the award of maintenance to young persons in higher education, in particular at university. This trend has been taken into account in certain internationally-based instruments; thus the 1989 Montevideo Convention provides that the benefits arising out of that instrument apply in favour of persons who, after reaching the age of 18 years, remain eligible for maintenance under the applicable law. It should be emphasised in any event that the possibility of obtaining maintenance depends on the designated law (or laws); the Protocol merely governs the conflicts of laws but imposes no obligation on States to amend their internal laws.

Sub-paragraph (c) – children towards their parents.

58 Article 4(1)(c) makes Article 4 applicable to the maintenance obligations of children towards their parents. This extension of this special rule's scope was proposed by a majority of delegations at the May 2007 meeting of the Special Commission, on the grounds that parents, like their children, also deserve favourable treatment in terms of conflicts of law. This solution was eventually adopted at the Diplomatic Session. As in the case of sub-paragraph (b), the relationships to which sub-paragraph (c) refers are also subject to the rule in Article 6, enabling the debtor to assert the defence provided for under that provision (*ibid.*).

b The subsidiary connection to the law of the forum

Paragraph 2 – If the creditor is unable, by virtue of the law referred to in Article 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the forum shall apply.

59 The first advantage afforded to the classes of creditors defined under Article 4(1) consists of the provision of a subsidiary connection to the law of the forum in cases where the creditor is unable to obtain maintenance by virtue of the law of the State of his or her habitual residence. This solution is inspired by *favor creditoris* and is designed to ensure that the creditor has the possibility of obtaining maintenance if provided for by the law of the authority seized.

60 This is a traditional solution. It is currently provided for by the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions (Arts 3 and 6, respectively). The latter provides for it, however, only as a last resort, after application, again on a subsidiary basis, of the law of the common nationality of the parties (Art. 5). The switch in the Protocol of these two subsidiary connecting criteria (law of the forum before law of the common nationality, *cf.* Art. 4(4)) is justified for several reasons. First, it reduces the importance in practice of connection to the law of the common nationality, the relevance of which in maintenance matters is disputed (*cf. infra*, para. 74). Second, it facilitates the work of the authority seized, which may apply its own law on a subsidiary basis without being required first to be informed of the substance of the law of the parties' common nationality. As a result, this solution is also beneficial to the creditor since it allows a decision to be made more quickly and at lower cost.

61 As under the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions, the subsidiary connection is provided for only if the creditor "is unable to obtain maintenance" according to the law of the creditor's habitual residence, applicable on a principal basis. The precise meaning to be given to this phrase was controversial during the meeting of the Special Commission in May 2007. The creditor clearly may enjoy the benefit of subsidiary application of the law of the forum not only if the law of his or her habitual residence does not provide for any maintenance obligation arising from the relevant family relationship (*e.g.*, it provides for no obligation of children towards their parents), but also if, while recognising such an obligation in principle, it makes the obligation subject to a condition that is not satisfied in the case at hand (*e.g.*, it provides that the parents' obligation towards children ceases when they reach the age of 18 years, whereas the creditor has reached that age in the case at hand).³² Whether the subsidiary application of the law of the forum should also apply when maintenance is not due under the law of the habitual residence for economic reasons, to wit, on the basis of the criteria laid down by that law for determination of the creditor's needs and / or the debtor's resources (*i.e.*, if, according to the law of the habitual residence, the creditor does not require maintenance or the debtor is unable to provide it to him), remains a matter for debate. In strictly theoretical terms, it is difficult to distinguish this situation from those mentioned above, as this is also a case in which the grant of maintenance is denied on the basis of absence of a requirement laid down by the law applicable on a principal basis. According to a majority of delegations, however, *favor creditoris* (and the subsidiary connection which constitutes its expression as a norm) ought not to apply in the latter case.

62 In any event, recourse to the subsidiary connection will be excluded when the law of the creditor's habitual residence provides for a maintenance obligation in a lesser amount than the law of the forum. In that case, the law designated by Article 3 will apply, even if it is less favourable in practice to the creditor than the law of the authority seized.

³² Cf. Verwilghen Report (*op. cit.* note 14), para. 145.

63 Dans les cas où il est applicable, le rattachement subsidiaire à la loi du for n'est évidemment utile que si l'action alimentaire est intentée dans un État autre que celui de la résidence habituelle du créancier car, dans le cas contraire, la loi de la résidence habituelle et la loi du for coïncident. Par ailleurs, la portée de l'article 4(2) est ultérieurement réduite par la disposition de l'article 4(3) du Protocole. En effet, selon cette dernière, la loi du for est de toute manière applicable à titre principal si l'action est intentée par le créancier dans l'État de la résidence habituelle du débiteur (cf. *infra*, para. 64 et s.). Dès lors, l'application subsidiaire de la loi du for selon l'article 4(2) ne pourra s'envisager que si l'action est ouverte par le débiteur (par ex. dans l'hypothèse où celui-ci introduit une procédure devant l'autorité compétente de l'État de sa propre résidence habituelle à condition que le tribunal saisi puisse en connaître³³ ; le créancier pourra alors se protéger en invoquant la loi du for) ou si l'autorité saisie est celle d'un État dans lequel aucune des parties n'est résidente (si, par ex., la demande alimentaire est portée à titre accessoire devant le tribunal compétent pour l'établissement de la filiation ou la dissolution du mariage).

c *L'inversion des critères de rattachement lors d'une action intentée par le créancier dans l'État de la résidence habituelle du débiteur*

Paragraphe 3 – Nonobstant l'article 3, la loi du for s'applique lorsque le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle. Toutefois, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi du for.

64 L'article 4(3) prévoit que la loi du for est applicable à titre principal si le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État de la résidence habituelle du débiteur. Dans ce cas, cependant, si le créancier d'aliments ne peut obtenir d'aliments selon la loi du for, la loi de la résidence habituelle du créancier redevient applicable à titre subsidiaire. Il s'agit-là d'une inversion importante des critères de rattachement prévus aux articles 3 et 4(2) (loi du for avant la loi de la résidence habituelle du créancier). 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.

i *Le rattachement principal à la loi du for*

65 L'application de la loi du for est subordonnée à deux conditions : il faut, d'une part, que l'autorité saisie soit celle de l'État de la résidence habituelle du débiteur et, d'autre part, que l'action soit intentée par le créancier.

66 La première de ces conditions est celle qui justifie l'application de la loi du for en lieu et place de celle de la résidence habituelle du créancier. Il faut constater, en effet, que lorsque l'action alimentaire est intentée dans l'État de la résidence habituelle du débiteur, le facteur de rattachement de la résidence habituelle du créancier perd une partie de ses mérites. En pareil cas, ce critère n'entraîne en effet

³³ Ce ne sera normalement pas le cas dans les États parties à la Convention lorsque le débiteur engage une procédure afin d'être libéré d'une obligation alimentaire après une décision antérieure rendue dans l'État contractant où le créancier est habituellement résident. Selon l'art. 18(1) de la Convention, et sous réserve de certaines exceptions, « [I]lorsqu'une décision a été rendue dans un État contractant où le créancier a sa résidence habituelle, des procédures pour modifier la décision ou obtenir une nouvelle décision ne peuvent être introduites par le débiteur dans un autre État contractant, tant que le créancier continue à résider habituellement dans l'État où la décision a été rendue ».

pas l'application de la *lex fori*, de sorte que l'autorité saisie devra déterminer la teneur d'une loi étrangère, une opération qui peut s'avérer longue et coûteuse. En outre, cette loi étrangère devra être appliquée même si, dans le cas concret, elle est moins favorable au créancier que la loi du for (la seule exception prévue à l'article 4(2) étant la situation où le créancier n'a droit à aucune prestation alimentaire selon la loi de sa résidence habituelle, cf. *supra*, para. 62). Dans une telle situation, l'application de la loi de la résidence habituelle du créancier conduit à un résultat contraire au souci de protection du créancier qui l'inspire. Il est donc apparu que ce rattachement pourrait être utilement remplacé par l'application de la loi du for, qui est également dans ce cas la loi de la résidence habituelle du débiteur (notons que d'autres instruments internationaux rendent applicable à certaines conditions la loi de la résidence habituelle du débiteur ; tel est notamment le cas de la Convention de Montevideo de 1989, dont l'art. 6 prévoit l'application de cette loi à titre alternatif par rapport à celle de la résidence habituelle du créancier, si elle est plus favorable au créancier d'aliments).

67 La deuxième condition pour l'application de la loi du for est que l'action soit intentée par le créancier ; elle vise à limiter, dans l'intérêt du créancier, l'entorse au rattachement de principe à la loi de sa résidence habituelle. Il est apparu en effet que cette dérogation peut se justifier si le créancier décide lui-même d'intenter l'action dans l'État de la résidence de son débiteur, alors qu'elle paraît excessive dans le cas où l'action aurait été intentée dans ce pays à l'initiative du débiteur (par ex. lors d'une demande en révision d'une décision alimentaire). En effet, le créancier a souvent le choix d'agir dans le pays où il réside ou dans celui de la résidence du débiteur (tel est notamment le cas dans l'espace judiciaire européen grâce aux art. 2 et 5(2) du Règlement (CE) No 44/2001 du 22 décembre 2000 et de la Convention de Lugano de 1988 ; une option similaire est prévue à l'art. 8 de la Convention de Montevideo de 1989, cf. *supra*, para. 39). S'il opte pour la deuxième solution, il ne pourra pas se plaindre de l'application de la loi interne du pays du débiteur. Dans cette optique, la solution retenue constitue une sorte de compromis entre les partisans d'une application d'office de la loi du for et ceux qui auraient préféré la subordonner à une requête (option) de la part du créancier³⁴. Par ailleurs, il convient de noter que si l'action est intentée par le créancier, la compétence des autorités de l'État de la résidence habituelle du débiteur aura un fondement très solide (elle reposera en effet sur le principe *actor sequitur forum rei*), ce qui peut mieux justifier l'application de la loi du for. Si, en revanche, l'action est ouverte par le débiteur dans son État de résidence, la compétence des autorités de cet État (si elle existe selon la loi du for) pourra reposer sur un critère de compétence beaucoup moins significatif (par ex. la nationalité de l'une des parties), voire clairement exorbitant (*forum actoris*). Raison de plus pour écarter l'application de la loi du for dans ce cas de figure.

68 L'application à titre principal de la loi du for n'est prévue que pour les catégories de créanciers visés par l'article 4(1) (enfants, créanciers âgés de moins de 21 ans et parents). Cette solution restrictive, qui diffère de la solution proposée par le GTLA dans l'Esquisse de 2006³⁵, s'explique principalement pour la raison suivante : il est apparu que l'application de la loi du for aux conditions prévues par la disposition dont il s'agit, constitue un avantage important pour le créancier. En effet, par la saisie des autorités de

³⁴ Cf. le Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable, Doc. prél. No 22 de juin 2006 (*op. cit.* note 6), para. 24 et 25.

³⁵ *Ibid.*, para. 20 et s.

63 In those cases where it is applicable, the subsidiary connection to the law of the forum is obviously only of use if the maintenance proceedings are instituted in a State other than that of the creditor's habitual residence, since otherwise the law of the creditor's habitual residence and the law of the forum are the same. In addition, the scope of Article 4(2) is subsequently reduced by the provision of Article 4(3) of the Protocol. Under the latter, the law of the forum is applicable on a principal basis in any event if the proceedings are instituted by the creditor in the State of the debtor's habitual residence (*cf. infra*, paras 64 *et seq.*). As a result, subsidiary application of the law of the forum under Article 4(2) may be contemplated only if the proceedings are instituted by the debtor (e.g., in a case where the latter brings proceedings before the competent authority of the State of his or her own habitual residence provided the court seized can hear the case;³³ in such case, the creditor may raise the law of the forum in his or her defence) or if the authority seized is that of a State in which neither party is resident (if, for instance, the maintenance claim is brought on an accessory basis before the court having jurisdiction to determine affiliation or the dissolution of marriage).

c *The switch of connecting factors in the case of proceedings instituted by the creditor in the State of the debtor's habitual residence*

Paragraph 3 – Notwithstanding Article 3, if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence, the law of the forum shall apply. However, if the creditor is unable, by virtue of this law, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of the habitual residence of the creditor shall apply.

64 Article 4(3) provides that the law of the forum is applicable on a principal basis if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence. In that case, however, if the maintenance creditor is unable to obtain maintenance under the law of the forum, the law of the creditor's habitual residence becomes applicable again on a subsidiary basis. This is a major switch of the connecting factors provided for under Articles 3 and 4(2) (law of the forum before law of the creditor's habitual residence). This provision is the outcome of a compromise between supporters of undifferentiated application of the law of the creditor's habitual residence and those of the law of the forum.

i *Principal connection to the law of the forum*

65 Application of the law of the forum is subject to two conditions: first, the authority seized must be that of the State of the debtor's habitual residence and, second, the proceedings must be instituted by the creditor.

66 The first such condition is the one justifying application of the law of the forum instead of the law of the creditor's habitual residence. It must be observed that when the maintenance proceedings are instituted in the State of the debtor's habitual residence, the connecting factor of the creditor's habitual residence loses some of its virtues. In such a case, that criterion does not result in application of

the *lex fori* and thus the authority seized will be required to determine the substance of a foreign law, an operation that may be time-consuming and costly. In addition, that foreign law will have to be applied even if, in the case in point, it is less favourable to the creditor than the law of the forum (the only exception provided for under Article 4(2) being the situation in which the creditor is not entitled to any maintenance under the law of his or her habitual residence, *cf. supra*, para. 62). In such a situation, application of the law of the creditor's habitual residence leads to a result contrary to the concern for the creditor's protection on which it is based. It accordingly appeared that it would be appropriate to replace this connection by application of the law of the forum, which in this case is also the law of the debtor's habitual residence (it should be noted that other international instruments make the law of the debtor's habitual residence applicable in certain cases; this is true in particular of the 1989 Montevideo Convention, Art. 6 of which provides for application of that law as an alternative to the law of the creditor's habitual residence, if more favourable to the maintenance creditor).

67 The second condition for application of the law of the forum is that the proceedings be instituted by the creditor; it is designed to restrict, in the creditor's interests, the departure from the principle of connection to the law of his or her habitual residence. It appeared that this departure could be justified if the creditor himself decides to institute the proceedings in the State of his debtor's habitual residence, whereas it seems excessive if the proceedings are instituted in that country at the debtor's initiative (e.g., for the purposes of an application for modification of a maintenance decision). The creditor often has the option of bringing proceedings in the country where he resides or the country where the debtor resides (such is the case in particular within the European judicial area by virtue of Arts 2 and 5(2) of Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 and of the 1988 Lugano Convention; Art. 8 of the 1989 Montevideo Convention provides for a similar option, *cf. supra*, para. 39). If he opts for the second solution, he cannot complain of application of the internal law of the debtor's country. With this in mind, the solution settled upon constitutes a kind of compromise between the supporters of automatic application of the law of the forum and those who would have preferred making it subject to an option on the part of the creditor.³⁴ Furthermore, it should be noted that if the proceedings are instituted by the creditor, the jurisdiction of the authorities of the State of the debtor's habitual residence will be very solidly grounded (as it will be based on the principle of *actor sequitur forum rei*), providing sounder justification for application of the law of the forum. If, on the other hand, the proceedings are instituted by the debtor in his State of residence, the jurisdiction of that State's authorities (if it exists under the law of the forum) may be based on a jurisdiction criterion that is far less significant (such as the nationality of one of the parties), or even clearly exorbitant (*forum actoris*). All the more reason to rule out application of the law of the forum in such a case.

68 Application of the law of the forum on a principal basis is provided only for the classes of creditors referred to under Article 4(1) (children, creditors under 21 years of age and parents). This restrictive solution, differing from the solution proposed by the WGAL in the 2006 Working Draft,³⁵ is due mainly to the following reason. It appeared that application of the law of the forum to the conditions laid down by the provision in question is of substantial benefit to the creditor: by seizing the authorities of the State of his

³³ This will normally not be the case in the States parties to the Convention where the debtor brings an action to be released from a maintenance obligation after a previous decision rendered in the Contracting State where the creditor is habitually resident. Under Art. 18(1) of the Convention, and subject to certain exceptions, “[w]here a decision is made in a Contracting State where the creditor is habitually resident, proceedings to modify the decision or to make a new decision cannot be brought by the debtor in any other Contracting State as long as the creditor remains habitually resident in the State where the decision was made”.

³⁴ Cf. Report of the Working Group on Applicable Law, Prel. Doc. No 22 of June 2006 (*op. cit.* note 6), paras 24 and 25.

³⁵ *Ibid.*, paras 20 *et seq.*

l'État de sa résidence ou de celles de l'État de la résidence du débiteur, le créancier se voit accorder le droit de choisir indirectement la loi applicable à sa prétention alimentaire (*forum shopping*). Selon la Session diplomatique, pareil privilège ne peut se justifier que pour les catégories favorisées par l'article 4.

69 En ce qui concerne les obligations alimentaires envers les enfants, l'application de la loi du for repose également sur une autre considération. Dans un nombre croissant de pays, la tâche de trancher sur ces obligations est attribuée à des autorités administratives. Ces autorités peuvent ne pas disposer de la compétence ni des moyens pour la recherche et l'application du droit étranger. Dès lors, l'application de la loi du for peut être plus appropriée pour certains systèmes de recouvrement des aliments de type administratif. Ce souci est évidemment beaucoup moins fort lorsqu'il s'agit de prétentions alimentaires de créanciers adultes, ces dernières étant généralement tranchées par des autorités judiciaires (au moins lorsqu'elles ne sont pas liées aux prétentions alimentaires de leurs enfants).

ii *Le rattachement subsidiaire à la loi de la résidence habituelle du créancier*

70 Étant donné que l'application à titre principal de la loi du for s'inspire du *favor creditoris*, elle ne peut pas être maintenue lorsqu'elle conduit à priver le créancier de toute prestation alimentaire. C'est la raison pour laquelle l'article 4(3) *in fine* prévoit, de manière analogue à l'article 4(2) mais dans le sens inverse, un rattachement subsidiaire à la loi de la résidence habituelle du créancier lorsque ce dernier ne peut obtenir d'aliments selon la loi de l'autorité saisie. L'article 4(3) se limite donc à inverser les rattachements prévus par les règles générales. Le sens de l'expression « ne peut pas obtenir d'aliments » est évidemment le même qu'à l'article 4(2) (cf. *supra*, para. 61 et 62).

d *Le rattachement subsidiaire à la nationalité commune des parties*

Paragraphe 4 – La loi de l'État dont le créancier et le débiteur ont la nationalité commune, s'ils en ont une, s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois mentionnées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3 du présent article.

71 Si le créancier ne peut obtenir d'aliments, que ce soit en vertu de la loi de son État de résidence habituelle ou de la loi du for (applicables dans cet ordre ou, dans le cas de l'art. 4(3), dans l'ordre inverse), la loi nationale commune des parties est applicable en dernier ressort. Ce deuxième rattachement subsidiaire complète la protection du créancier d'aliments dans le cas où les lois désignées par les deux premiers critères ne prévoient aucune obligation alimentaire. Le sens de l'expression « ne peut pas obtenir d'aliments » est évidemment le même qu'à l'article 4(2) (*ibid.*).

72 Le rattachement à la loi nationale commune est également prévu par la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) (art. 5) mais, dans ce texte, il prime la loi du for. Les raisons qui ont conduit à inverser ces deux critères ont été déjà indiquées (cf. *supra*, para. 60).

73 Contrairement à la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), le rattachement subsidiaire à la nationalité des parties (comme d'ailleurs celui à la loi du for) n'est prévu que pour les catégories de créanciers visés à l'article 4(1). Les raisons pour limiter de la sorte le

champ d'application des rattachements en cascade ont déjà été expliquées (cf. *supra*, para. 52).

74 L'utilisation du rattachement à la nationalité commune en matière d'obligations alimentaires a fait l'objet de nombreuses critiques. La principale est qu'il s'agit d'un critère discriminatoire, car il ne bénéficie qu'aux seuls créanciers qui possèdent une nationalité commune avec le débiteur³⁶. Une autre critique est liée au caractère équivocé du rattachement en question, lorsque la nationalité commune est celle d'un État plurilégal³⁷. Malgré ces critiques, plusieurs délégations se sont battues pour le maintien de ce rattachement subsidiaire dans le Protocole, ce qui a conduit à la formation d'un consensus en ce sens. Il convient de relever que son cantonnement aux seules catégories de créanciers visées par l'article 4(1) (alors que dans la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), ce rattachement a une portée générale), ainsi que son « reclassement » au rang de *deuxième* rattachement subsidiaire (alors que dans le système de la Convention de 1973, il était le *premier* rattachement subsidiaire, après la résidence habituelle et avant la *lex fori*) en réduiront grandement à la fois l'impact pratique et les inconvénients.

75 Dans le cas d'enfants mineurs, en particulier, le recours à ce troisième critère de rattachement devrait s'avérer relativement rare, car la plupart des lois nationales reconnaissent dans ce cas le droit à une prestation alimentaire. En revanche, la nationalité commune peut jouer un rôle plus important dans les autres cas visés par l'article 4(1), notamment pour les prétentions alimentaires d'enfants majeurs envers leurs parents, de personnes âgées de moins de 21 ans envers d'autres membres de la famille, ainsi que de parents envers leurs enfants.

76 Le Protocole ne prévoit pas le cas de pluralité de nationalités. Il se peut en effet que le créancier ou le débiteur, ou les deux, possède deux ou plusieurs nationalités. Les méthodes généralement utilisées pour résoudre ces cas dans le droit international privé des États ne se prêtent pas à utilisation dans le cadre du Protocole. En effet, la priorité accordée par certains États à la nationalité du for conduit à des résultats peu uniformes. Quant à la recherche de la nationalité la plus étroite ou effective, elle comporte d'importantes marges d'incertitude et peut aboutir, elle aussi, à des résultats divergents entre les États contractants. Le *favor creditoris*, qui est à la base de l'article 4(4), devrait plutôt conduire à l'application de la loi nationale commune dans tous les cas où elle existe et ce, même si cette nationalité n'est, pour l'une ou l'autre des parties, pas la plus étroite ou effective. Les mêmes considérations devraient s'appliquer lorsque les parties ont plusieurs nationalités en commun, avec pour conséquence que la prétention du créancier pourra être admise sur la base de l'une ou de l'autre de ces lois nationales communes.

Article 5 Règle spéciale relative aux époux et ex-époux

En ce qui concerne les obligations alimentaires entre des époux, des ex-époux ou des personnes dont le mariage a été annulé, l'article 3 ne s'applique pas lorsque l'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 plus étroit avec le mariage. Dans ce cas, la loi de cet autre État s'applique.

³⁶ Dans ce sens, déjà, le Rapport Verwilghen (*op. cit.* note 14), para. 144.

³⁷ La solution retenue pour ce cas dans le Protocole est le recours à la notion de lien le plus étroit, cf. art. 16(1)(d) et(e); *infra*, para. 193.

residence or those of the State of the debtor's residence, the creditor is granted the right to choose indirectly the law applicable to his maintenance claim (forum shopping). According to the Diplomatic Session, such a privilege is justifiable only for the classes benefiting from Article 4.

69 As regards maintenance obligations towards children, application of the law of the forum also rests on a further consideration. In a growing number of countries, the task of determining these obligations is assigned to administrative authorities. These authorities may not have the expertise nor the means required to determine and apply the foreign law. Accordingly, application of the law of the forum may be more appropriate for certain administrative-based systems for the recovery of maintenance. This is naturally far less of a concern with respect to the maintenance claims of adult creditors, which are usually determined by the judicial authorities (at least when they are not linked to their children's maintenance claims).

ii *The subsidiary connection to the law of the creditor's habitual residence*

70 Since application on a principal basis of the law of the forum is based on *favor creditoris*, it cannot be maintained where it would result in the creditor being denied any maintenance. This is why Article 4(3) *in fine* provides, in similar fashion to Article 4(2) but in the reverse order, a subsidiary connection to the law of the creditor's habitual residence when the latter is unable to obtain maintenance by virtue of the law of the authority seized. Article 4(3) thus merely switches the connections provided for in the general rules. The meaning of the phrase "is unable to obtain maintenance" is naturally the same as in Article 4(2) (*cf. supra*, paras 61 and 62).

d *The subsidiary connection to the common nationality of the parties*

Paragraph 4 – If the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in Article 3 and paragraphs 2 and 3 of this Article, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of their common nationality, if there is one, shall apply.

71 If the creditor is unable to obtain maintenance, whether under the law of his State of habitual residence or the law of the forum (applicable in that order or, in the case of Art. 4(3), in the reverse order), the law of the common nationality of the parties is applicable as a last resort. This second subsidiary connection completes the protection of the maintenance creditor in cases where the laws designated by the first two criteria do not provide for any maintenance obligation. The meaning of the phrase "is unable to obtain maintenance" is naturally the same as in Article 4(2) (*ibid.*).

72 The connection to the law of the common nationality of the parties is also provided for under the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) (Art. 5), but in that instrument it prevails over the law of the forum. The reasons for switching these two criteria have already been mentioned (*cf. supra*, para. 60).

73 Unlike the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), the subsidiary connection to the nationality of the parties (as indeed to the law of the forum) is provided only for the classes of creditors referred to under Article 4(1). The reasons for that restriction of the scope of the

cascading connections have already been explained (*cf. supra*, para. 52).

74 Use of the connection to the common nationality for maintenance obligations has been the subject of many criticisms, the main one being that this criterion is discriminatory since its benefit is provided only to creditors having a common nationality with the debtor.³⁶ Another criticism relates to the equivocal nature of that connection when the common nationality is that of a multi-unit State.³⁷ Despite these criticisms, several delegations fought for maintenance of that subsidiary connection in the Protocol, leading to the formation of a consensus in support. It should be noted that its limitation to only the classes of creditors referred to under Article 4(1) (whereas under the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), that connection is general in scope), and its "demotion" to the rank of a *second* subsidiary connection (whereas in the system of the 1973 Convention, it was the *first* subsidiary connection, after habitual residence and ahead of *lex fori*), will greatly reduce both its practical impact and its drawbacks.

75 In the case of minor children in particular, recourse to this third connecting criterion ought to be fairly rare, as most internal laws recognise a right to maintenance in such cases. On the other hand, the common nationality can play a more important part in the other cases referred to under Article 4(1), as regards in particular the maintenance claims of adult children towards their parents, of persons under the age of 21 years towards other family members, and of parents towards their children.

76 The Protocol does not provide for the case of multiple nationalities; the creditor and debtor, or both, may have two or more. The methods generally used to resolve these cases in the private international law of States are not suited for use pursuant to the Protocol. Indeed, the priority conferred by certain States on the nationality of the forum leads to results that are hardly uniform. As for determination of the closest or most effective nationality, it contains a considerable margin for uncertainty and it, too, may lead to divergent results between Contracting States. *Favor creditoris*, which is the basis of Article 4(4), ought rather to lead to application of the law of common nationality in all cases where it exists, even if that nationality is not, for one or other of the parties, the closest or most effective. The same considerations ought to apply when the parties share several nationalities, with the result that the creditor's claim may be admitted on the basis of one or other of those laws of common nationality.

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

In the case of a maintenance obligation between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled, Article 3 shall not apply if one of the parties objects and the law of another State, in particular the State of their last common habitual residence, has a closer connection with the marriage. In such a case the law of that other State shall apply.

³⁶ In support, see already the Verwilghen Report (*op. cit.* note 14), para. 144.

³⁷ The solution settled upon for such a case in the Protocol is the recourse to the concept of the closest connection, *cf.* Art. 16(1)(d) and (e); *infra*, para. 193.

77 Cet article contient une règle spéciale pour le rattachement des obligations alimentaires entre époux et ex-époux. Pour ces obligations, le rattachement de principe à la résidence habituelle du créancier doit céder le pas, lorsque l'une des parties le demande, à l'application de la loi d'un autre État, en particulier l'État de la dernière résidence habituelle commune des époux, si cette loi présente des liens plus étroits avec le mariage.

a *La raison d'être de la règle spéciale*

78 La prévision d'une règle spéciale pour cette catégorie d'obligations alimentaires repose sur le constat que l'application de la loi de la résidence habituelle du créancier n'est pas toujours appropriée pour les obligations entre époux ou ex-époux. Il convient de considérer que, dans certains systèmes nationaux, des aliments ne sont octroyés à un époux qu'avec beaucoup de retenue et dans des situations exceptionnelles (en Europe, cette attitude restrictive caractérise notamment le droit des États scandinaves). Dans ce contexte, une application indistincte des règles inspirées du *favor creditoris* est perçue, dans certains États, comme excessive. En particulier, la possibilité pour l'un des époux d'influer sur l'existence et le contenu de l'obligation alimentaire par un changement unilateral de résidence habituelle peut conduire à un résultat peu équitable et contraire aux attentes légitimes du débiteur. Prenons le cas d'un couple formé par deux ressortissants d'un État A, dont la loi ne prévoit en principe pas d'aliments après divorce. Après avoir vécu pendant toute leur vie conjugale dans cet État, les époux divorcent et l'un d'eux déménage dans un Etat B, dont la loi est plus généreuse envers les époux divorcés, puis réclame des aliments selon la loi de l'Etat de sa nouvelle résidence habituelle. Selon la règle de rattachement général de l'article 3, cette demande devrait être accueillie. Dans de telles circonstances cependant, l'application de la loi de l'Etat B, Etat où les époux n'ont jamais vécu pendant leur mariage, apparaît peu équitable par rapport à l'autre conjoint et contraire aux attentes légitimes que les époux ont pu former pendant leur mariage.

79 Les faiblesses du rattachement à la résidence habituelle du créancier dans le cas d'obligations alimentaires entre époux divorcés avaient déjà été constatées lors de l'élaboration de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable). Cette dernière consacre à ce cas de figure une règle spéciale, selon laquelle les obligations entre époux divorcés sont régies par la loi appliquée au divorce (art. 8). Il en est de même *mutatis mutandis* dans les cas de séparation de corps, de nullité et d'annulation du mariage (art. 8(2)). Cette solution s'applique non seulement lorsque la demande d'aliments est tranchée dans le cadre de la procédure de divorce (ou au moment du divorce), mais également aux actions intentées par la suite en révision ou en complément du jugement de divorce. La raison invoquée pour cette *perpetuatio juris* est l'exigence de garantir la continuité, en évitant que le changement de résidence de l'époux créancier n'entraîne une modification de la loi applicable.

80 Cette solution comporte cependant plusieurs inconvénients qui lui ont valu de vives critiques de la part des États contractants à la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable). Il convient de relever, d'une part, que les règles de conflit en matière de divorce n'ayant pas fait l'objet d'harmonisation au niveau international, l'article 8 n'a en fait aucun effet d'uniformisation de la loi applicable aux obligations alimentaires. Cette loi continue en effet à dépendre du droit international privé de l'État du tribunal saisi de l'instance de divorce, et cette solution favorise inévitablement le *forum shopping*. Par ailleurs, le

choix d'un facteur de rattachement invariable dans le temps peut entraîner, lorsque l'obligation alimentaire entre époux doit être réglée après le divorce, l'application d'une loi qui a perdu toute pertinence à l'égard de la situation des ex-époux et de leurs intérêts respectifs ; le juge ne pourra en effet tenir compte de la loi de la résidence actuelle du créancier ou du débiteur. Il est également possible que le jugement de divorce ne comporte aucune disposition relative aux aliments ; en ce cas, le souci de continuité sur lequel repose l'article 8 est moins pertinent. Cela est particulièrement vrai lorsque les époux ont divorcé dans un pays qui ne prévoit pas d'aliments pour un époux divorcé. Dans ce cas, l'application de la loi du divorce entraîne le refus de toute prestation, ce qui ne semble pas justifié dans les situations où cette loi ne présente pas de rattachement particulièrement étroit avec le cas d'espèce. Enfin, l'application de la loi du divorce peut créer des difficultés pratiques du fait qu'il peut s'avérer difficile de déceler dans le jugement la loi en vertu de laquelle le divorce a été prononcé. Toutes ces considérations sont également valables *mutatis mutandis* pour les cas de séparation de corps, de nullité et d'annulation du mariage.

81 À la recherche d'un équilibre entre le souci de protection du créancier et celui de l'application de la loi d'un État avec lequel le mariage présente des liens significatifs, la Commission spéciale s'était orientée dans un premier temps vers l'utilisation du rattachement à la dernière résidence habituelle commune des époux ou des ex-époux. Dans certaines circonstances, ce critère représente sans doute un lien plus significatif que la résidence habituelle du seul créancier d'aliments et jouit donc d'une plus grande légitimité³⁸. Tel n'est cependant pas toujours le cas. Si la dernière résidence habituelle commune est située dans l'État A où les époux venaient de s'établir après avoir vécu plusieurs années dans l'État B, et que le créancier retourne après la séparation dans ce dernier Etat, le rattachement à la résidence habituelle du créancier (qui est également dans ce cas l'État d'une ancienne résidence habituelle commune) correspond mieux aux attentes des parties. Dans d'autres circonstances, un autre rattachement peut s'avérer encore plus significatif, par exemple une résidence habituelle commune antérieure ou la nationalité commune des parties.

82 Compte tenu des particularités de chaque cas d'espèce et de la difficulté de fixer une règle de rattachement rigide de portée générale, la Session diplomatique a opté pour une solution flexible. Le rattachement à la résidence habituelle du créancier prévu à l'article 3 reste en principe applicable aux obligations alimentaires entre époux et ex-époux. Il peut cependant être écarté, sur demande de l'une des parties, si le mariage présente des liens plus étroits avec un autre État, notamment avec celui de la dernière résidence habituelle commune. Cette solution résulte d'une proposition de la délégation de la Communauté européenne³⁹.

b *Le fonctionnement de la clause échappatoire*

i *La demande de l'une des parties*

83 La nouvelle règle se présente comme une clause échappatoire fondée sur l'idée de proximité (les liens les plus étroits), dont l'application est cependant subordonnée à la demande de l'une des parties. Il s'agit d'une solution originale, qui ne correspond pas à la structure des clauses échappatoires « classiques » qui figurent dans plusieurs textes de droit international privé au niveau domestique⁴⁰ et

³⁸ Cf. le cas de figure envisagé *supra*, para. 78.

³⁹ Doc. trav. No 4.

⁴⁰ Cf. art. 15 de la Loi fédérale suisse du 18 décembre 1987 sur le droit international privé.

77 This Article contains a special rule for the connecting factor concerning maintenance obligations between spouses and ex-spouses. For such obligations, the connection in principle to the creditor's habitual residence is to yield, if one of the parties so requests, to application of the law of another State, in particular the State of the spouses' last common habitual residence if that law has a closer connection with the marriage.

a *The reason for the special rule*

78 The provision of a special rule for this class of maintenance obligations is based on the observation that application of the law of the creditor's habitual residence is not always suitable for obligations between spouses or ex-spouses. It should be taken into consideration that in certain domestic systems, maintenance is granted to a spouse only with great restraint and in exceptional cases (in Europe, this restrictive attitude is a feature of the law of Scandinavian States in particular). Against that background, indiscriminate application of the rules inspired by *favor creditoris* is seen in certain States as being excessive. In particular, the possibility for one of the spouses to influence the existence and substance of the maintenance obligation through a unilateral change of residence may lead to a result that is less than fair and contrary to the debtor's legitimate expectations. Take for instance the case of a couple of citizens of State A, the law of which does not in principle provide for maintenance after a divorce. After living all their married life in that State, the spouses divorce and one of them moves to State B, where the law is more generous to divorced spouses, and then claims maintenance on the basis of the law of his or her new habitual residence. According to the general connecting rule under Article 3, that claim ought to be allowed. In such circumstances, however, application of the law of State B, a State where the spouses never lived during their marriage, seems less than fair to the other spouse and contrary to the legitimate expectations the spouses may have had during their marriage.

79 The weaknesses of the connection to the creditor's habitual residence in the case of maintenance obligations between divorced spouses had already been observed during the drafting of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law). The latter provides a special rule for this situation, whereby the maintenance obligations between divorced spouses are governed by the law applied to the divorce (Art. 8). The same is true *mutatis mutandis* of cases of legal separation, and of marriages declared void or annulled (Art. 8(2)). This solution applies not only when the maintenance claim is settled in the course of the divorce proceedings (or at the time of divorce), but also to proceedings instituted subsequently to revise or supplement the divorce decree. The reason stated for this *perpetuatio juris* is the requirement of securing continuity by preventing the change of the creditor spouse's residence from leading to a change of the applicable law.

80 This solution has several drawbacks, however, which attracted lively criticism from the Contracting States of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law). It should first be noted that, since the conflict rules with respect to divorce have not been harmonised at the international level, Article 8 in fact in no way standardises the law applicable to maintenance obligations. That law continues to depend on the private international law of the State of the court seized of the divorce proceedings, and this solution inevitably favours forum shopping. In addition, the

selection of a connecting factor that is invariable in time can cause, when the maintenance obligation between spouses needs to be determined after the divorce, application of a law that has become entirely irrelevant to the ex-spouses' situation and their respective interests; the court in effect could not take into account the law of the creditor's or debtor's current residence. The divorce decree may also contain no provision relating to maintenance; in such case, the concern for continuity on which Article 8 rests is less relevant. This is especially true when the spouses have divorced in a country that does not provide for maintenance to a divorced spouse. In this case, application of the law of the divorce results in denial of any maintenance, which does not seem justified in situations where this law does not have a particularly close connection to the case in question. Finally, application of the law of the divorce can give rise to practical difficulties because it may be difficult to detect in the decision the law on the basis of which the divorce was decreed. All these considerations are equally valid, *mutatis mutandis*, for cases of legal separation or of nullity or annulment of the marriage.

81 In its search for a balance between the concern for protection of the creditor and the concern for application of the law of a State with which the marriage is significantly connected, the Special Commission turned initially towards use of the connection to the last common habitual residence of the spouses or ex-spouses. In certain circumstances, that criterion probably represents a more significant link than the habitual residence of the maintenance creditor only, and accordingly enjoys greater legitimacy.³⁸ This is not always the case, however. If the last common habitual residence is located in State A where the spouses had recently established themselves after having lived for several years in State B, and the creditor returns to the latter State after the separation, the connection to the creditor's habitual residence (which in this case is also the State of a former common habitual residence) is better suited to the parties' expectations. In other circumstances a different connection may be even more significant, such as a previous common habitual residence or the common nationality of the parties.

82 Having regard to the specific features of each particular case and the difficulty of setting a rigid and comprehensive connecting rule, the Diplomatic Session settled upon a flexible solution. The connection to the creditor's habitual residence provided for under Article 3 remains applicable in principle to maintenance obligations between spouses and ex-spouses. It may be excluded, however, upon the request of one party, if the marriage has closer connections with another State, in particular that of the last common habitual residence. This solution is based on a proposal from the delegation of the European Community.³⁹

b *Operation of the escape clause*

i *The request by one of the parties*

83 The new rule is in the form of an escape clause based on the idea of closeness (the closest connections), application of which is contingent, however, upon a request by one of the parties. This is an original solution which does not correspond to the structure of the "traditional" escape clauses contained in several private international law texts at the domestic level⁴⁰ and at international or regional lev-

³⁸ Cf. the situation contemplated *supra*, para. 78.

³⁹ Work. Doc. No 4.

⁴⁰ Cf. Art. 15 of the Swiss Federal Act of 18 December 1987 on Private International Law.

aux niveaux international ou régional⁴¹, y compris dans certaines Conventions de La Haye⁴². Ces dispositions permettent au juge de s'écartier des rattachements rigides lorsque cela s'impose pour une raison de proximité, mais elles ne sont généralement pas subordonnées à la demande de l'une des parties. L'avantage de la solution consacrée dans le Protocole est de réduire l'incertitude qui est inhérente à toute clause échappatoire, en limitant la recherche des liens les plus étroits aux seules hypothèses où l'une des parties le demande. Il convient de noter qu'en présence d'une demande dans ce sens, la tâche de l'autorité sera généralement facilitée par les éléments qui lui seront fournis par la partie requérante.

84 Le Protocole n'indique pas à quel moment la demande doit être présentée, mais il ressort des discussions qu'elle doit être présentée dans le cadre d'une procédure spécifique, y compris les procédures alternatives de résolution de litiges, comme la médiation⁴³. Le délai ultime pour présenter cette demande dépendra des règles procédurales applicables dans chaque État contractant, une proposition de la délégation de la Suisse visant à établir une règle uniforme à cet égard⁴⁴ n'ayant pas obtenu le consensus nécessaire⁴⁵. Pour éviter que cette demande ne soit utilisée, notamment par le débiteur, dans un but dilatoire, il est souhaitable qu'elle ne puisse plus être présentée lorsque la procédure se trouve à un stade trop avancé. Ainsi, il conviendrait d'exclure qu'elle puisse être présentée pour la première fois lors des dernières conclusions sur le fond ou en appel. Une approche pourrait être d'exiger qu'elle soit présentée au plus tard lors de la première défense au fond, mais d'autres solutions sont aussi envisageables.

ii *Les liens plus étroits*

85 La demande de l'une des parties n'a pas automatiquement pour effet d'écartier la loi de la résidence habituelle du créancier désignée par l'article 3. Encore faut-il que, selon l'appréciation faite par l'autorité saisie, la loi dont l'application est demandée présente un lien plus étroit avec le mariage. Le principe de proximité constitue donc bel et bien le fondement de la règle. Ceci implique que le juge, suite à une demande dans ce sens, vérifie si le mariage présente des liens plus étroits avec une loi autre que celle de la résidence habituelle du créancier. Pour ce faire, il devra tenir compte de tous les liens que le mariage présente avec les différents pays concernés, tels que la résidence habituelle ou le domicile des époux pendant le mariage, leur nationalité, le lieu de célébration du mariage et celui de la séparation ou du divorce. Il devra en outre les peser pour établir s'ils sont plus ou moins significatifs que l'actuelle résidence habituelle du créancier d'aliments.

86 Parmi ces critères, l'article 5 confère un rôle de premier plan à la dernière résidence habituelle commune des époux. Il ne s'agit pas d'une véritable présomption, comme celle utilisée dans d'autres textes⁴⁶, mais d'une simple indication⁴⁷, qui reflète la conviction de la Session diplomatique que, dans bien des cas, la loi de la dernière résidence habituelle commune présente des liens très significatifs

⁴¹ Cf. art. 4(5) de la *Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles* et art. 4(3) du Règlement (CE) No 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I).

⁴² Cf. art. 15(2) de la *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 de mesures de protection des enfants*.

⁴³ P.-v. No 1, para. 25 à 29, P.-v. No 3, para. 21.

⁴⁴ Doc. trav. No 9.

⁴⁵ P.-v. No 4, para. 74 et s.

⁴⁶ Cf. art. 4(2) de la Convention de Rome du 19 juin 1980.

⁴⁷ Cf. Doc. trav. No 2.

avec le mariage. Notons que l'expression « résidence habituelle commune » n'implique pas que les époux doivent avoir habité ensemble, mais il suffit qu'ils aient résidé en même temps dans un seul et même État pendant le mariage. En revanche, une résidence habituelle commune antérieure au mariage ne correspond pas à l'hypothèse envisagée à l'article 5, bien que rien n'empêche qu'elle soit prise en considération, comme tout autre lien, pour apprécier l'existence de liens plus étroits.

87 La résidence habituelle commune actuelle des époux n'est pas mentionnée à l'article 5, pour la simple et bonne raison qu'elle coïncide avec la résidence habituelle du créancier et ne peut donc pas conduire à une dérogation au rattachement de l'article 3. Cela ne signifie pas que la résidence habituelle actuelle des époux dans le même État ne joue aucun rôle dans l'application de l'article 5. Bien au contraire, le fait que les époux résident dans le même État au moment de la demande permettra plus difficilement (bien que cela reste théoriquement possible) d'écartier l'article 3, au motif que la loi d'un autre État (par ex. celle de l'État d'une résidence habituelle commune antérieure) présente un lien plus étroit avec le mariage.

88 Si le critère de la dernière résidence habituelle commune est destiné à jouer un rôle de premier plan dans le cadre de l'article 5, d'autres critères peuvent également être significatifs pour l'application de cet article. Tel est le cas d'une ancienne résidence habituelle commune des époux, qui peut constituer dans certaines circonstances un lien très fort. Si les époux ont vécu de nombreuses années dans un État A, puis résidé pendant une très brève période dans l'État B, avant que le créancier ne déménage vers un État C, il n'existe pas un lien étroit avec l'État B de la dernière résidence habituelle commune des époux, mais un tel lien existe avec l'État A de l'ancienne résidence habituelle commune.

89 D'autres critères, tels que la nationalité commune des époux ou le lieu de célébration du mariage, pourraient théoriquement entrer en ligne de compte, mais ils ne semblent revêtir qu'une importance secondaire. Ils peuvent certainement jouer un rôle pour accroître le poids reconnu à la résidence habituelle (actuelle ou antérieure) des époux (cette dernière aura par ex. plus de poids si elle coïncide avec la nationalité commune des époux). Pris de manière isolée, ils ne seront significatifs que dans des cas exceptionnels (par ex. lorsque les époux n'ont jamais eu de résidence habituelle dans le même État ou lorsqu'ils ont déménagé très souvent au cours du mariage).

c *Le champ d'application de l'article 5*

90 Il convient de noter que le champ d'application de l'article 5 est large, car il couvre tant les époux que les ex-époux. Contrairement à l'article 8 de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), en effet, cette disposition du Protocole se veut applicable non seulement aux obligations entre époux divorcés, séparés ou dont le mariage a été annulé ou déclaré nul, mais également aux obligations alimentaires entre époux pendant leur mariage. La Commission spéciale a estimé en effet qu'il était préférable d'avoir une seule et même règle de rattachement pour les obligations en cours de mariage et après le divorce (ou la séparation), pour éviter que la loi applicable ne change suite au divorce (ou *a fortiori* suite à une simple séparation de corps). Par ailleurs, ce choix se justifie dans la mesure où le critère de rattachement retenu à titre indicatif dans cette disposition, celui de la dernière résidence habituelle commune, a encore plus de poids pour les obligations entre époux pendant le mariage.

el,⁴¹ including certain Hague Conventions.⁴² Such provisions allow the court to deviate from inflexible connections when this is required for reasons of closeness, but they are usually not contingent upon a request by one of the parties. The advantage of the solution contained in the Protocol is that it reduces the uncertainty inherent in any escape clause by restricting the search for the closest connections to only those cases where one party asks for it. It should be noted that when such a request is made, the task of the authority will usually be facilitated by the information provided by the requesting party.

84 The Protocol does not state when the request is to be made, but it appears from the discussions that it is to be made in the course of specific proceedings, including alternative dispute resolution proceedings, such as mediation.⁴³ The final deadline for making that request will depend on the procedural rules applicable in each Contracting State, since a proposal from the delegation of Switzerland aimed at establishing a uniform rule in this respect⁴⁴ did not achieve the necessary consensus.⁴⁵ In order to avoid such a request being used, in particular by the debtor, for dilatory purposes, it is desirable that it should not be possible to submit it when the proceedings are too far advanced. Thus its submission for the first time with the final brief on the merits or in appeal proceedings ought to be excluded. One approach might be to require its submission at the latest at the time of the first defence on the merits, but other solutions may also be contemplated.

ii *The closer connections*

85 The objection by one of the parties does not automatically result in setting aside the law of the creditor's habitual residence designated under Article 3. It is also necessary, according to the assessment of the authority seized, for the law whose application is requested to have closer connections with the marriage. The closeness principle is accordingly indeed the basis for that rule. This implies that the court, pursuant to such a request, will ascertain whether the marriage has closer connections with a law other than that of the creditor's habitual residence. In so doing, it shall have regard to all the connections of the marriage with the various countries concerned, such as the spouses' habitual residence and / or domicile during the marriage, their nationalities, the location where the marriage was celebrated and the location of the legal separation or divorce. In addition, it will have to assess them to determine whether they are more or less significant than the current habitual residence of the maintenance creditor.

86 Among these criteria, Article 5 confers a leading role on the spouses' last common habitual residence. This is not a real presumption, as used in other instruments,⁴⁶ but a mere indication⁴⁷ reflecting the belief of the Diplomatic Session that, in many cases, the law of the last common habitual residence has very significant connections with the

marriage. It shall be noted that the phrase "common habitual residence" does not imply that the spouses must have lived together, but that they resided at the same time in one and the same State during the marriage. On the other hand, common habitual residence prior to marriage does not fit the case envisaged in Article 5, even though there is nothing to prevent its being taken into consideration, like any other connection, to evaluate the existence of closer connections.

87 The spouses' current common habitual residence is not mentioned in Article 5, for the simple reason that it coincides with the creditor's habitual residence and may therefore not result in an exception from the connection under Article 3. This does not mean that the spouses' current habitual residence in the same State plays no part in the application of Article 5. Quite the opposite, the fact that both spouses reside in the same State at the time of the request will make it more difficult (though it remains theoretically possible) to set Article 3 aside, on the grounds that the law of another State (*e.g.*, that of the State of an earlier common habitual residence) has a closer connection with the marriage.

88 While the criterion of the last common habitual residence is destined to play a leading role pursuant to Article 5, other criteria may also be significant for that Article's application. This is the case of a former common habitual residence of the spouses, which may, in certain circumstances, constitute a very close connection. If spouses lived for many years in State A, then very briefly in State B, before the creditor moved to State C, there is no close connection with State B of the spouses' last common habitual residence, but there is such a connection with State A of the former common habitual residence.

89 Other criteria, such as the spouses' common nationality or the location of celebration of the marriage, could be taken into account theoretically, but they seem to be of secondary importance only. They can certainly play a part to increase the significance attributed to the habitual residence (present or past) of the spouses (it will count more for example if it coincides with the spouses' common nationality). Taken in isolation, they will be significant only in exceptional cases (*e.g.*, where the spouses never had any habitual residence in the same State, or moved very frequently during the marriage).

c *The scope of Article 5*

90 It should be noted that the scope of Article 5 is extensive, as it covers both spouses and ex-spouses. Unlike Article 8 of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), this provision of the Protocol is meant to be applicable not only to obligations between divorced or separated spouses, or spouses whose marriage has been annulled or declared void, but also to maintenance obligations between spouses during their marriage. The Special Commission considered that it was preferable to have a single connecting rule for obligations during the marriage and after the divorce (or separation), in order to avoid changing the applicable law as a result of the divorce (or *a fortiori* as a result of mere legal separation). Furthermore, this choice is justified in so far as the connecting criterion settled upon as an example in that provision, the last common habitual residence, is even weightier for obligations between the spouses during the marriage.

⁴¹ Cf. Art. 4(5) of the *Rome Convention of 19 June 1980 on the Law Applicable to Contractual Obligations* and Art. 4(3) of Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I).

⁴² Cf. Art. 15(2) of the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children*.

⁴³ Minutes No 1, paras 25-29, Minutes No 3, para. 21.

⁴⁴ Work. Doc. No 9.

⁴⁵ Minutes No 4, paras 74 *et seq.*

⁴⁶ Cf. Art. 4(2) of the Rome Convention of 19 June 1980.

⁴⁷ Cf. Work. Doc. No 2.

91 Comme l'article 8 de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), la règle spéciale de l'article 5 s'applique également aux personnes dont le mariage a été annulé. Il s'agit des cas de mariage putatif dans lesquels la loi reconnaît parfois des droits de nature alimentaire en faveur de l'un des conjoints. Bien que l'article 5 – contrairement à l'article 8 de la Convention de 1973 – ne mentionne pas le cas du mariage déclaré nul, ce silence n'a pas été voulu et il convient dès lors d'admettre que cette hypothèse tombe également sous le coup de cette disposition.

92 Malgré les propositions en ce sens de certaines délégations⁴⁸, l'article 5 ne fait pas mention des institutions proches du mariage, telles que certaines formes de partenariats enregistrés ayant, en matière d'obligations alimentaires, des effets comparables au mariage. Malgré le silence du texte, la Session diplomatique a admis que les États qui connaissent de telles institutions dans leurs ordres juridiques, ou qui sont prêts à les reconnaître, puissent les soumettre à la règle de l'article 5⁴⁹. Cette solution permettra aux autorités de ces États d'éviter de traiter de manière différente des institutions qui, selon leur droit interne, sont équivalentes au mariage. Ceci vaut, à plus forte raison, pour le mariage entre personnes de même sexe, admis dans certains États.

93 Cette solution est facultative, dans le sens qu'elle ne s'impose pas aux États qui refusent ce type de relations. Nous avons déjà indiqué les solutions envisageables pour ces États (cf. *supra*, para. 31). Il convient également de rappeler que, si la loi désignée par le Protocole prévoit des obligations alimentaires en faveur d'un partenaire enregistré ou d'un conjoint de même sexe, un tribunal ou autorité d'un État qui ne reconnaît aucun effet à une pareille relation (y compris sur le plan alimentaire) pourrait refuser l'application de la loi étrangère dans la mesure où ses effets seraient manifestement contraire à l'ordre public du for (cf. art. 13).

94 Rappelons enfin que les obligations alimentaires découlant des relations mentionnées à l'article 5 sont expressément exclues du champ d'application de l'article 4 (cf. para. 1(b)). Il s'ensuit que les obligations entre époux ou ex-époux ne bénéficient pas des rattachements en cascade, ni de l'inversion des critères de rattachement résultant de cette disposition. En l'absence d'un choix de la loi applicable (cf. art. 7 et 8), elles sont régies soit par la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier en vertu de l'article 3, soit par la loi désignée par l'article 5. La loi du for et celle de la nationalité commune ne peuvent entrer en ligne de compte, dans ce cas de figure, que si elles présentent un lien plus étroit avec le mariage au sens de l'article 5.

Article 6 Moyens de défense particuliers

En ce qui concerne les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles visées à l'article 5, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier 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 l'État de la nationalité commune des parties, si elles en ont une.

⁴⁸ Cf. les Doc. trav. Nos 8 et 15 ; P.-v. No 5, para. 84 et s. ; P.-v. No 6, para. 56 et s.

⁴⁹ P.-v. No 6, para. 59 et s.

95 Pour les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles entre époux et ex-époux (art. 5), l'article 6 prévoit que le débiteur peut s'opposer à la prétention du créancier au motif qu'il n'existe pas d'obligation à son égard en vertu de la loi de l'État de la résidence habituelle du débiteur, ni en vertu de la loi de la nationalité commune des parties, s'ils en ont une.

96 Ce moyen de défense s'inspire de la solution prévue à l'article 7 de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), selon lequel, entre collatéraux ou alliés, le débiteur peut s'opposer à une demande d'aliments au motif qu'il n'existe aucune obligation alimentaire selon la loi nationale commune du débiteur et du créancier ou, en l'absence de nationalité commune, selon la loi interne de la résidence habituelle du débiteur.

a Le champ d'application de l'article 6

97 Contrairement à l'article 7 de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), la règle du Protocole n'est pas applicable aux seules relations entre collatéraux ou alliés, mais à toute obligation alimentaire autre que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant que celles entre époux ou ex-époux.

98 Cet élargissement a été voulu pour plusieurs raisons. Il convient de constater, d'abord, que l'opportunité d'accorder des aliments fondés sur les relations de famille visées par cette règle ne fait pas l'objet d'un consensus sur le plan international, d'où le souci de certains États de pouvoir en limiter l'impact. Dans le cadre de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), ce souhait était pris en compte par la prévision de plusieurs réserves permettant de restreindre le champ d'application matériel de la Convention (cf. art. 13 et 14 de cette dernière). Dans le souci d'éviter la possibilité de soulever des réserves dans le cadre du Protocole (cf. art. 27), il a été estimé qu'il était préférable que la réticence de certains États envers des prétentions alimentaires fondées sur les relations de famille susmentionnées soit prise en compte à un stade antérieur, en prévoyant des règles de rattachement plus restrictives pour ces cas de figure.

99 Dans certains cas, l'article 6 peut être invoqué pour refuser une prestation alimentaire résultant de la loi désignée par l'article 3 (loi de la résidence habituelle du créancier). Tel est le cas lorsqu'il s'agit d'une obligation alimentaire envers un adulte fondée :

- sur une relation de parenté en ligne directe autre que la relation parent-enfant (par ex. l'obligation d'un petit-enfant envers l'un de ses grands-parents, et vice-versa) ;
- sur une relation collatérale (par ex. l'obligation envers un frère ou une sœur) ;
- sur une relation d'alliance (par ex. l'obligation envers les enfants de son conjoint).

Dans ces cas, la loi applicable à l'obligation alimentaire est celle de la résidence habituelle du créancier en vertu de l'article 3. Si cette loi prévoit une obligation alimentaire, le débiteur pourra invoquer le moyen de défense de l'article 6.

100 Dans d'autres cas, le moyen de défense de l'article 6 pourra être invoqué contre une prétention alimentaire résultant de l'une des lois désignées par l'article 3 ou par l'article 4. Tel est le cas lorsqu'il s'agit de l'obligation alimentaire :

91 Like Article 8 of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), the special rule in Article 5 also applies to parties to a marriage which has been annulled. These are the cases of putative marriages for which the law sometimes recognises maintenance rights in favour of one of the spouses. Although Article 5 – unlike Article 8 of the 1973 Convention – does not mention the situation of a marriage that has been declared void, this silence is not deliberate and it should be admitted accordingly that such a case is also subject to this provision.

92 Despite the proposals to that effect made by certain delegations,⁴⁸ Article 5 does not mention the institutions similar to marriage, such as certain forms of registered partnership having, with respect to maintenance obligations, effects comparable to marriage. Despite the silence of the instrument, the Diplomatic Session admitted that States recognising such institutions in their legal systems, or willing to recognise them, may subject them to the rule in Article 5.⁴⁹ This solution will enable the authorities of those States to avoid treating differently institutions which, under their internal law, are equivalent to marriage. This is all the more so for same-sex marriage, which is recognised in certain States.

93 This solution is optional in that it is not binding on States which refuse such relationships. We have already mentioned the solutions that may be contemplated for such States (*cf. supra*, para. 31). It should also be pointed out that if the law designated by the Protocol provides for maintenance obligations in favour of a registered partner or same-sex partner, a court or authority in a State which does not recognise any effect of such a relationship (including in maintenance matters) could refuse the application of the foreign law to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum (*cf. Art. 13*).

94 Finally, it should be pointed out that maintenance obligations arising from the relationships mentioned under Article 5 are expressly excluded from the scope of Article 4 (*cf. para. 1(b)*). It follows that obligations between spouses or ex-spouses do not enjoy the benefit of the cascade of connecting factors, or of the switch of the connecting criteria based on that provision. In the absence of a choice of applicable law (*cf. Arts 7 and 8*), they are governed either by the law of the State of the creditor's habitual residence by virtue of Article 3, or by the law designated by Article 5. The law of the forum and that of the common nationality may be taken into account in such a case only if they are more closely connected with the marriage within the meaning of Article 5.

Article 6 Special rule on defence

In the case of maintenance obligations other than those arising from a parent-child relationship towards a child and those referred to in Article 5, the debtor may contest a claim from the creditor on the ground that there is no such obligation under both the law of the State of the habitual residence of the debtor and the law of the State of the common nationality of the parties, if there is one.

⁴⁸ Cf. Work. Docs Nos 8 and 15; Minutes No 5, paras 84 *et seq.*; Minutes No 6, paras 56 *et seq.*

⁴⁹ Minutes No 6, paras 59 *et seq.*

95 As regards maintenance obligations other than those towards children which arise from a parent-child relationship and those between spouses or ex-spouses (Art. 5), Article 6 provides that the debtor may contest the creditor's claim on the grounds that there is no such obligation under both the law of the State of the debtor's habitual residence and the law of the State of the common nationality of the parties, if there is one.

96 This defence was inspired by the solution provided by Article 7 of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), according to which, between parties related collaterally or by affinity, the debtor may contest a claim for maintenance on the grounds that there is no maintenance obligation under the common national law of the debtor and creditor or, in the absence of a common nationality, under the internal law of the debtor's habitual residence.

a The scope of Article 6

97 Unlike Article 7 of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), the rule in the Protocol is not only applicable to relations between parties related collaterally or by affinity, but also to any maintenance obligation other than those towards children arising out of a parent-child relationship or those between spouses or ex-spouses.

98 This extension was decided upon for several reasons. It should be observed first that the desirability of granting maintenance on the basis of the family relationship to which this rule refers was not a matter of international consensus, hence the concern by certain States to be able to limit its impact. Under the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), that wish was taken into account by the provision of several reservations allowing a restriction on the material scope of the Convention (*cf. its Arts 13 and 14*). In order to avoid the making of reservations under the Protocol (*cf. Art. 27*), it was thought preferable to take account of the reluctance of certain States regarding maintenance obligations based on the aforementioned family relationships at an earlier stage, by providing for more restrictive connecting rules in such cases.

99 In some cases, Article 6 may be asserted to refuse maintenance based on the law designated by Article 3 (law of the creditor's habitual residence). This is the case of a maintenance obligation towards an adult based on:

- parentage in the direct line other than the parent-child relationship (*e.g.*, the obligation of a grandchild towards a grandparent or vice versa);
- a collateral relationship (*e.g.*, the obligation towards a brother or sister);
- a relationship by affinity (*e.g.*, the obligation towards one's spouse's children).

In such cases, the law applicable to the maintenance obligation is that of the creditor's habitual residence under Article 3. If that law provides for a maintenance obligation, the debtor may contest it using the defence in Article 6.

100 In other cases, the defence in Article 6 may be raised against a maintenance claim based on one of the laws designated by Article 3 or by Article 4. This is the case of a maintenance obligation:

- d'un enfant envers son parent ;
- de toute personne autre que les parents et le conjoint envers une personne de moins de 21 ans (par ex. l'obligation d'un collatéral ou d'un allié).

Dans ces deux cas de figure, les règles spéciales des articles 4 et 6 seront donc applicables de manière concorrente, avec la conséquence qu'une prétention alimentaire due selon l'une des lois désignées par les rattachements en cascade de l'article 4 pourra être refusée si elle n'existe pas selon les lois prévues à l'article 6. Cette application concurrente du système de la cascade et des moyens de défense est non seulement très compliquée, mais aussi peu satisfaisante sur le plan strictement logique ; il semble en effet peu cohérent que l'on veuille à la fois favoriser le créancier par des rattachements subsidiaires et protéger le débiteur par des rattachements cumulatifs. Il s'agit évidemment d'une solution de compromis. Il convient néanmoins de souligner que ce système n'est pas entièrement nouveau, car il correspond à celui qui est actuellement applicable dans le cadre de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), bien qu'uniquement pour les collatéraux et alliés⁵⁰.

101 Le moyen de défense de l'article 6 ne peut pas être invoqué pour s'opposer à une obligation alimentaire entre époux ou ex-époux, ce cas étant expressément exclu par la lettre de la disposition. Bien que les obligations alimentaires découlant du mariage ne fassent pas l'unanimité en droit comparé, elles sont néanmoins beaucoup plus largement acceptées que celles découlant des autres relations de famille visées par l'article 6. La solution de l'article 5, qui est déjà moins favorable au créancier que celle des articles 3 et 4, ne doit pas être ultérieurement durcie par l'admission d'un moyen de défense.

102 Les obligations alimentaires découlant d'une relation de famille similaire au mariage, par exemple certaines formes de partenariats, occupent une position particulière. Dans les Etats qui connaissent de telles institutions dans leur droit interne, ou qui sont de toute manière prêts à les reconnaître, de telles relations pourront être assimilées au mariage, avec pour conséquence que les obligations alimentaires qui en résultent seront régies par l'article 5 et qu'elles échapperont par conséquent à l'article 6. Il en ira autrement dans les États qui refusent pareille assimilation ; dans ces États, le débiteur pourra écarter de telles obligations en invoquant le moyen de défense de l'article 6. Bien qu'elle ne soit pas inscrite en toute lettre dans le texte du Protocole, cette solution « à géométrie variable » a été admise lors de la Session diplomatique (cf. supra, para. 92 et s.).

b *Le mécanisme prévu par l'article 6*

103 La règle de l'article 6 ne contient pas une règle de rattachement, mais un simple moyen de défense, qui peut être invoqué pour refuser une prestation alimentaire, bien que celle-ci soit prévue par la loi applicable désignée par l'article 3 ou l'article 4.

104 Le mécanisme prévu par l'article 6 est donc le suivant. L'autorité devra d'abord déterminer la loi applicable à l'obligation alimentaire sur la base de l'article 3 ou de l'article 4. Si la loi de la résidence habituelle du créancier ou la loi du for, désignée par l'une de ces dispositions, prévoit une obligation alimentaire, le débiteur pourra s'opposer à la prétention du créancier au motif que cette obligation n'existe pas selon la loi de sa propre résidence habituelle. Cela

suffira à rejeter la prétention si les parties n'ont pas de nationalité en commun. Si par exemple le neveu du débiteur, résident et ressortissant de l'Etat A, avance sur la base de la loi de cet Etat une prétention alimentaire contre son oncle, résident de l'Etat B et ressortissant de l'Etat C, ce dernier pourra refuser toute prestation au motif que la loi de l'Etat B ne reconnaît pas d'obligation alimentaire entre collatéraux. La nationalité des parties ne joue dans ce cas aucun rôle.

105 En revanche, si les parties ont une nationalité commune, le moyen de défense ne pourra être utilement invoqué que si l'obligation alimentaire en question n'est prévue ni par la loi de la résidence habituelle du débiteur, ni par la loi nationale commune. Dans ce dernier cas, pour être efficace, le moyen de défense devra donc se fonder, de manière cumulative, sur les deux lois mentionnées. Pour reprendre l'exemple, si le neveu du débiteur avait lui aussi la nationalité de l'Etat C, son oncle ne pourrait s'opposer à sa prétention que si l'obligation prévue par la loi de l'Etat A était inconnue tant de la loi de l'Etat B que de celle de l'Etat C. La prise en compte de la loi nationale commune se justifie par la considération que, si les parties ont une nationalité commune et que leur loi nationale prévoit l'obligation en question, il paraît inéquitable de permettre au débiteur d'y échapper pour la seule raison que cette obligation est inconnue dans l'Etat de sa résidence habituelle. Cette solution permet notamment d'éviter des possibles abus. Prenons le cas d'un père qui réclame des aliments à son fils sur la base de la loi du pays de sa résidence habituelle, qui est aussi leur loi nationale commune ; il ne paraît pas équitable que le débiteur puisse se soustraire à son obligation en transférant sa résidence habituelle dans un Etat dont la loi ne connaît pas cette obligation.

106 L'article 6 (comme du reste l'art. 4(4)) ne précise pas si la nationalité commune doit être prise en compte, et à quelles conditions, lorsque l'une des parties possède également d'autres nationalités. Dans ce cas, le souci d'interprétation uniforme du Protocole conduit à rejeter une approche fondée sur la primauté de la nationalité de l'Etat du for, telle qu'elle est pratiquée dans le droit commun de nombreux Etats. Par ailleurs, la recherche de la nationalité la plus étroite ou effective, autre solution très répandue en droit comparé, n'est pas toujours facile à mettre en œuvre et peut aboutir, elle aussi, à des interprétations peu uniformes du Protocole. Pour ces raisons, et à l'instar de ce que nous avons suggéré pour l'article 4(4) (cf. supra, para. 76), il paraît préférable que la nationalité commune soit en tout cas prise en compte, même si pour l'une des parties elle n'est pas la plus effective. Cette solution est plus favorable au créancier d'aliments, car elle rend plus difficile le recours au moyen de défense de l'article 6. Il s'agit donc d'une solution qui est conforme à l'esprit général du Protocole (*favor creditoris*), ainsi qu'à la nature de règle d'exception qui est attribuée à l'article 6.

107 L'article 6 ne précise pas non plus quelle solution doit être suivie lorsque les parties ont plusieurs nationalités en commun. Compte tenu des arguments téléologiques et systématiques que nous venons de mentionner, la solution la plus appropriée est de tenir compte de toutes les lois nationales communes, en n'admettant le moyen de défense du débiteur que si l'obligation alimentaire n'est prévue par aucune d'entre elles (*ibid.*).

108 Il convient de noter que le moyen de défense n'est admissible que si l'obligation alimentaire en question « n'existe pas » selon les lois désignées à l'article 6. Cette expression doit s'entendre dans le même sens que l'expression « le créancier ne peut pas obtenir d'aliments », telle

⁵⁰ Rapport Verwilghen (*op. cit.* note 14), para. 149.

- of a child towards his or her parent;
- of any person other than parents and the spouse towards a person under the age of 21 years (*e.g.*, the obligation of a party related collaterally or by affinity).

In both these cases, the special rules of Articles 4 and 6 will accordingly be applicable concurrently, with the consequence that a maintenance claim due under one of the laws designated by the cascading connections of Article 4 may be denied if it does not exist under the laws specified by Article 6. This concurrent application of the cascading system and the defences is not only highly complex, but also less than satisfactory in strictly logical terms: it seems lacking in consistency to wish both to favour the creditor through subsidiary connections and to protect the debtor through cumulative connections. This is naturally a compromise solution. It should be stressed, however, that this system is not entirely new, as it corresponds to the one currently applicable pursuant to the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), albeit only for persons related collaterally or by affinity.⁵⁰

101 The defence under Article 6 may not be raised to contest a maintenance obligation between spouses or ex-spouses, as the letter of the provision expressly excludes that case. Even though maintenance obligations arising from marriage are not a matter of unanimous agreement in comparative law, they are nevertheless accepted far more widely than those arising from the other family relationships mentioned by Article 6. The solution of Article 5, which is already less favourable to the creditor than those of Articles 3 and 4, should not be subsequently made harsher through the admission of a defence.

102 Maintenance obligations arising from a family relationship similar to marriage, such as certain forms of partnership, are in a special position. In the States that recognise such institutions in their internal law, or which are willing in any event to accept them, such relationships can be treated in the same way as marriage such that the resulting maintenance obligations will be governed by Article 5 and accordingly escape Article 6. It will be otherwise in States that refuse such an assimilation; in these States, the debtor will be able to set such obligations aside using the defence in Article 6. Even though it is not spelt out in the text of the Protocol, this “double-standard” solution was accepted at the Diplomatic Session (*cf. supra*, paras 92 *et seq.*).

b The mechanism provided by Article 6

103 The rule in Article 6 does not contain a connecting rule, but a simple means of defence that may be raised to deny maintenance, even if the latter is provided for by the applicable law designated by Article 3 or 4.

104 The mechanism provided by Article 6 is thus the following. The authority shall first determine the law applicable to the maintenance obligation on the basis of Article 3 or Article 4. If the law of the creditor’s habitual residence or the law of the forum, designated by one of these provisions, provides for a maintenance obligation, the debtor may contest the creditor’s claim on the grounds that this obligation does not exist under the law of his or her own habitual

residence. This will be sufficient to dismiss the claim if the parties have no common nationality. If for instance the debtor’s nephew, a resident and citizen of State A, makes, on the basis of that State’s law, a maintenance claim against his uncle who is resident in State B and a citizen of State C, the latter will be able to deny maintenance on the grounds that the law of State B does not recognise maintenance obligations between persons related collaterally. The parties’ nationalities have no part to play in this case.

105 On the other hand, if the parties have a common nationality, the defence may be raised effectively only if the maintenance obligation at issue is provided for neither by the law of the debtor’s habitual residence nor by the law of the common nationality. In the latter case, to be effective, the defence must be based, cumulatively, on both of the laws mentioned. Using the same example, if the debtor’s nephew were also a citizen of State C, his uncle could contest the claim only if the obligation provided for by the law of State A were unknown to the laws of both State B and State C. Taking the law of the common nationality into account is justified by the consideration that, if the parties have a common nationality and the law of their common nationality provides for the obligation concerned, it seems inequitable to allow the debtor to evade it on the sole ground that this obligation is unknown in the State of his habitual residence. This solution allows in particular to avoid possible abuses. As an example, if a father claims maintenance from his son on the basis of the law of his country of habitual residence, which is also the law of their common nationality, it seems inequitable for the debtor to be able to evade his obligation by transferring his habitual residence to a State where the law does not recognise such an obligation.

106 Article 6 (as indeed Art. 4(4)) does not specify whether the common nationality is to be taken into account, or under what conditions, when one of the parties also has other nationalities. In such case, the concern for uniform interpretation of the Protocol results in dismissing an approach based on primacy of the nationality of the State of the forum, as practised in the generally-applicable law of many States. In addition, determination of the closest or most effective nationality, another very common solution in comparative law, is not always easy to implement and it, too, may lead to interpretations of the Protocol that are less than uniform. For these reasons, and in the image of what we suggested for Article 4(4) (*cf. supra*, para. 76), it seems preferable for the common nationality to be taken into account in any event, even if it is not the most effective for one of the parties. This solution is more favourable to the maintenance creditor, as it makes the use of the defence under Article 6 more difficult. This is accordingly a solution consistent with the general spirit of the Protocol (*favor creditoris*), and with the characteristic of exceptional rule attributed to Article 6.

107 Nor does Article 6 specify which solution is to be applied when the parties have several nationalities in common. Having regard to the teleological and systematic arguments we have just mentioned, the most appropriate solution is to take into account all the common national laws, and to accept the debtor’s defence only if none of them provides for the maintenance obligation (*ibid.*).

108 It should be noted that the defence is admissible only if “there is no such” obligation under the laws to which Article 6 refers. This phrase is to be understood in the same way as the phrase “the creditor is unable to obtain mainte-

⁵⁰ Verwilghen Report (*op. cit.* note 14), para. 149.

qu'elle est utilisée aux paragraphes 2 à 4 de l'article 4 (cf. *supra*, para. 61 et 62) ; il faut donc qu'aucune obligation ne soit prévue ou que les conditions légales auxquelles elle est soumise ne soient pas réunies. En revanche, si la loi de la résidence habituelle du débiteur et, le cas échéant, la loi nationale commune prévoient une obligation d'un montant plus réduit que celui prévu par la loi applicable, cette circonstance ne suffira pas pour s'opposer à la demande, ni pour demander une réduction de la prestation due au créancier.

Articles 7 et 8 Choix de la loi applicable

109 Les dispositions des articles 7 et 8 permettent aux parties, à des conditions et avec des effets différents, de choisir la loi applicable à l'obligation alimentaire. L'admission de l'autonomie de la volonté constitue l'une des principales nouveautés introduites dans le Protocole par rapport aux Conventions Obligations alimentaires de 1956 et de 1973. Cette solution correspond à une forte tendance sur le plan international à reconnaître la liberté de choix de la loi applicable, même dans des domaines dont elle était traditionnellement écartée.

110 Si l'admission de l'autonomie des parties en matière d'obligations alimentaires constitue pour la plupart des États une nouveauté sur le plan des conflits de lois, il en va autrement pour les conflits de juridictions. En effet, la possibilité de conclure des accords relatifs à la compétence est d'ores et déjà reconnue dans plusieurs instruments internationaux. Tel est notamment le cas dans l'espace judiciaire européen en vertu de l'article 23 du Règlement (CE) No 44/2001 du 22 décembre 2000 et de l'article 17 de la Convention de Lugano de 1988. La Convention admet elle aussi la légitimité d'une prorogation de la compétence, en disposant que les États sont tenus de reconnaître et exécuter une décision rendue dans un autre État contractant au for élu par les parties, à l'exception des obligations alimentaires à l'égard d'un enfant⁵¹. Dans ce contexte, l'admission du choix de la loi applicable rétablit une certaine cohérence entre les solutions admises en matière de conflits de lois et de juridictions.

111 Le choix de la loi est soumis à plusieurs restrictions, visant à protéger les parties (et en particulier le créancier d'aliments) contre le risque d'abus. Ce risque est plus sérieux lorsque le choix est fait antérieurement à la surveillance d'un litige. C'est pour cette raison que l'autonomie de la volonté se décline dans le système du Protocole en deux dispositions distinctes ; l'article 7 régit le choix de la loi applicable pour les besoins d'une procédure particulière (accord procédural), tandis que l'article 8 permet – de manière plus limitée – un choix à tout moment.

Article 7 Désignation de la loi applicable pour les besoins d'une procédure particulière (accord procédural)

112 Cette disposition accorde aux parties le droit de désigner expressément la loi du for comme loi applicable à l'obligation alimentaire pour les besoins d'une procédure particulière. Il s'agit d'un accord procédural sur la loi applicable, qui porte sur la loi interne de l'autorité saisie et dont l'effet est limité à une procédure spécifique.

Paragraphe premier – Nonobstant les articles 3 à 6, le créancier et le débiteur d'aliments 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.

a Le champ d'application de l'article 7

113 Le choix de la loi applicable tel que prévu par cette disposition devrait jouer un rôle important surtout dans les relations entre adultes. En cas de séparation de corps ou de divorce, en particulier, les époux auront la possibilité de soumettre les préentions de nature alimentaire à la loi interne de l'autorité saisie, ce qui ne manquera pas de faciliter le déroulement de la procédure.

114 Cependant, la faculté de choix a été également prévue pour les obligations alimentaires en faveur des enfants. Il est apparu en effet que les possibles risques liés à l'introduction de l'autonomie des parties sont largement compensés par les avantages en termes de simplicité qui résultent de l'application de la loi du for. Compte tenu de la règle spéciale de l'article 4(3), selon laquelle les obligations alimentaires des parents envers leurs enfants et celles de toute autre personne envers des personnes de moins de 21 ans sont de toute manière régies par la loi du for lorsque la demande est introduite par le créancier dans l'État de la résidence habituelle du débiteur, l'impact du choix de la loi applicable sur les obligations alimentaires envers les enfants est destiné à rester plutôt limité. L'article 7 pourra néanmoins être utile lorsque la demande est introduite par le débiteur devant les autorités de l'État de sa résidence habituelle ou devant celles d'un État autre que celui de la résidence habituelle du créancier, à condition que l'autorité saisie puisse en connaître⁵².

b Un choix effectué pour les besoins d'une procédure particulière

115 Il convient de souligner que le choix prévu à l'article 7 s'effectue pour les besoins d'une procédure particulière ; il suppose donc que le créancier ou débiteur d'aliments ait déjà intenté ou s'apprête à intenter une action alimentaire devant une autorité déterminée. Au moment d'effectuer ce choix, les parties ont la possibilité de s'informer (ou seront parfois informées par l'autorité saisie) de l'existence et de la nature des prestations alimentaires prévues par la loi du for. Le risque d'abus est dès lors limité.

116 Le choix des parties prévu à l'article 7 ne produit d'effets que pour la procédure particulière en vue de laquelle il a été effectué. En revanche, si une nouvelle demande ou une demande en modification est introduite par la suite devant la même autorité ou devant l'autorité d'un autre État, le choix de loi effectué antérieurement ne produira plus aucun effet et la loi applicable devra être déterminée selon les rattachements objectifs. Cette limitation des effets du choix se justifie, car la loi choisie est celle du for.

117 Il convient cependant de noter que, lorsqu'il s'agit d'obligations alimentaires concernant une personne âgée de plus de 18 ans, le créancier et le débiteur peuvent également choisir la loi applicable en vertu de l'article 8. Ce choix est plus large que celui prévu à l'article 7. D'une part, il n'est pas limité à la loi du for mais il peut porter sur un éventail de lois énumérées au paragraphe premier de cette disposition (cf. *infra*, para. 129). D'autre part, le choix de l'article 8 n'est pas opéré pour les besoins d'une procédure spécifique ; ses effets ne sont donc pas limités à

⁵¹ Cf. art. 20(1)(e) de la Convention ; Rapport Borrás-Degeling, para. 455.

⁵² Voir *supra*, note 33.

nance” as used in paragraphs 2 to 4 of Article 4 (*cf. supra*, paras 61 and 62); accordingly, it is necessary that no obligation be provided for or that the statutory conditions to which it is subject not be satisfied. On the other hand, if the law of the debtor’s habitual residence and, if applicable, the law of the common nationality provide for an obligation in a lower amount than provided for by the applicable law, that fact will not be sufficient to contest the claim, nor to apply for a reduction of the maintenance due to the creditor.

Articles 7 and 8 Choice of applicable law

109 The provisions of Articles 7 and 8 allow the parties, subject to different conditions and with different effects, to choose the law applicable to the maintenance obligation. The admission of party autonomy is one of the main novelties introduced by the Protocol in relation to the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions. This solution corresponds to a strong international trend towards recognition of the freedom to choose the applicable law, even in areas from which it was traditionally excluded.

110 While the admission of party autonomy with respect to maintenance obligations is a novelty for most States as regards conflicts of laws, the same cannot be said of conflicts of jurisdictions: the possibility of entering into agreements relating to jurisdiction is already recognised in several international instruments. This is the case in particular in the European judicial area under Article 23 of Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 and Article 17 of the 1988 Lugano Convention. The Convention also recognises the legitimacy of an extension of jurisdiction, by providing that States are bound to recognise and enforce a decision made in one Contracting State in the forum designated by the parties, except for maintenance obligations towards a child.⁵¹ In this context, the admission of choice of the applicable law re-establishes a measure of consistency between the solutions accepted with respect to conflicts of laws and of jurisdictions.

111 The choice of law is subject to several restrictions, designed to protect the parties (and in particular the maintenance creditor) against risks of abuse. This risk is more serious where the choice is made before the occurrence of a dispute. This is why the Protocol’s system includes two variations for party autonomy, in two separate provisions; Article 7 governs the choice of law applicable for the purpose of a particular proceeding (procedural agreement), whereas Article 8 allows – on a more limited basis – a choice at any time.

Article 7 Designation of the law applicable for the purpose of a particular proceeding

112 This provision allows the parties to designate expressly the law of the forum as the law applicable to the maintenance obligation for the purpose of a particular proceeding. This is a procedural agreement on the applicable law, relating to the internal law of the authority seized and the effect of which is limited to a particular proceeding.

Paragraph 1 – Notwithstanding Articles 3 to 6, the maintenance creditor and debtor for the purpose only of a

particular proceeding in a given State may expressly designate the law of that State as applicable to a maintenance obligation.

a The scope of Article 7

113 The choice of applicable law as provided for under this provision ought to play an important role especially in relations between adults. In cases of legal separation or divorce, in particular, the spouses will have the option of making the maintenance claims subject to the internal law of the authority seized, which cannot fail to facilitate the proceedings.

114 However, the opportunity to choose is also provided for as regards maintenance obligations towards children. It appeared that the possible risks connected with the introduction of party autonomy are amply counterbalanced by the benefits in terms of simplicity that arise from application of the law of the forum. Having regard to the special rule under Article 4(3), whereby the parents’ maintenance obligations towards their children and those of any other person towards persons under the age of 21 years are in any event governed by the law of the forum when the claim is brought by the creditor in the State of the debtor’s habitual residence, the impact of the choice of applicable law on maintenance obligations towards children is bound to remain rather limited. Article 7 may be useful, nevertheless, when the claim is brought by the debtor before the authorities of the State of his habitual residence or those of a State other than that of the creditor’s habitual residence, provided the authority seized can hear the case.⁵²

b A choice made for the purpose of a particular proceeding

115 It should be emphasised that the choice provided for under Article 7 is made for the purpose of a particular proceeding; it accordingly assumes that the maintenance creditor or debtor has already brought, or is about to bring, a maintenance claim before a specific authority. At the time of that choice, the parties have the opportunity to obtain information (or will sometimes be informed by the authority seized) regarding the existence and nature of the maintenance provided for under the law of the forum. The risk of abuse is accordingly low.

116 The parties’ choice under Article 7 produces effects only for the particular proceeding for the purpose of which it is made. On the other hand, if a further claim or an application for modification is made subsequently before the same authority or the authority of another State, the choice of law made previously will no longer have any effect and the applicable law will have to be determined according to the objective connections. This limitation of the effects of choice is justified since the law chosen is that of the forum.

117 It should be noted, however, that with respect to maintenance obligations towards a person aged over 18 years, the creditor and debtor may also choose the applicable law under Article 8. This choice is broader than the one provided for under Article 7. First, it is not limited to the law of the forum but may relate to a selection of laws listed in the first paragraph of that provision (*cf. infra*, para. 129). Second, the choice under Article 8 is not made for the purpose of a particular proceeding; its effects are accordingly not

⁵¹ *Cf.* Art. 20(1)(e) of the Convention; Borrás-Degeling Report, para. 455.

⁵² See *supra*, note 33.

une procédure que le créancier a déjà intentée ou s’apprête à intenter, mais ils perdurent également pour l’avenir, tant que le choix n’a pas été révoqué ou modifié par les parties (cf. *infra*, para. 124). Ce choix peut être effectué, comme il est précisé à l’article 8, « à tout moment ». Si des adultes font un choix de la loi applicable en cours de procédure, ou juste avant l’introduction de celle-ci, la question se posera de savoir si ce choix tombe sous le coup de l’article 7 ou de l’article 8. La question n’est pas anodine, les effets du choix étant différents selon ces deux dispositions. La réponse est facile si la loi choisie n’est pas celle du for ; dans ce cas, l’admissibilité et les effets du choix ne peuvent être déterminés que par l’article 8. En revanche, un doute est permis lorsque la loi choisie est celle de l’autorité saisie. Si la loi du for ne correspond pas à l’éventail de lois énumérées à l’article 8(1) (loi nationale de l’une des parties, loi de la résidence habituelle de l’une des parties, etc. ; cf. *infra*, para. 129), il s’agit forcément d’un choix régi par l’article 7, qui aura donc des effets limités à la procédure spécifique. En effet, si on appliquait dans ce cas l’article 8, le choix serait nul. En revanche, si la loi du for est en même temps l’une des lois énumérées à l’article 8(1), comme cela sera souvent le cas, la réponse dépendra de l’interprétation de la volonté des parties.

118 Le problème de coordonner les articles 7 et 8 ne se pose pas lorsque l’obligation alimentaire concerne une personne âgée de moins de 18 ans ou un adulte qui, en raison d’une altération ou d’une insuffisance de ses facultés personnelles, n’est pas en état de pourvoir à ses intérêts car, dans ces cas, le choix de l’article 8 est exclu (art. 8(3)). Les parties n’ont donc que la faculté de choisir la loi du for pour les besoins d’une procédure particulière aux conditions et avec les effets de l’article 7.

c *Les modalités du choix*

Paragraphe 2 – Une désignation antérieure à l’introduction de l’instance doit faire l’objet d’un accord, signé des deux parties, par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement.

119 Étant donné que le choix de la loi applicable selon l’article 7(1) peut également avoir lieu avant l’introduction de l’instance, l’article 7(2) donne quelques précisions en ce qui concerne la forme, en prévoyant que, dans ce cas, la désignation de la loi applicable doit faire l’objet d’un accord par écrit ou consigné sur quelque support que ce soit dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement. Il est apparu essentiel, d’une part, que l’existence de l’accord puisse être prouvée facilement, en évitant toute contestation, et, d’autre part, que l’attention des parties soit attirée sur les conséquences importantes que le choix de la loi applicable peut engendrer par rapport à l’existence et à l’étendue de l’obligation alimentaire. Dans l’esprit des délégués de la Session diplomatique, cette disposition prévoit seulement un formalisme minimum relatif à l’accord ; il est loisible aux États de prévoir d’autres exigences, en vue par exemple d’assurer que le consentement des parties est libre et suffisamment éclairé (par ex. le recours à un conseil juridique avant la signature de l’accord).

120 Il convient enfin de noter que si le choix prévu à l’article 7 est effectué avant l’introduction de l’instance, il ne sera valable que dans la mesure où les parties auront précisé la loi qu’elles entendent désigner, ou tout au moins l’autorité devant laquelle la procédure envisagée devra être introduite. Si, par la suite, aucune demande n’est introduite devant les autorités de l’État dont la loi a été choisie, le choix restera sans effets (à moins qu’il ne remplies les

conditions prévues à l’art. 8). Par contre, il ne suffira pas que les parties désignent de manière générale « la loi du for », car tant qu’une autorité n’a pas été saisie, le « for » n’est pas déterminé. Un tel choix effectué de manière aveugle n’offre pas la garantie que les parties ont été informées et conscientes de l’objet de leur choix.

121 Après des discussions sur ce point, l’on a finalement renoncé à prévoir une limite temporelle entre le moment du choix et celui de l’introduction de l’instance. En effet, si une demande est introduite dans l’État dont la loi a été choisie, il est raisonnable que le choix puisse produire ses effets, et ce, même si une période relativement longue s’est écoulée entre les deux moments. En revanche, si aucune procédure n’est introduite dans cet État, le choix, comme indiqué, ne produit de toute manière aucun effet.

122 Le Protocole n’établit aucune règle quant aux modalités et au moment du choix lorsque ce dernier est effectué en cours de procédure. Ces questions sont réglées par la loi de l’autorité saisie.

Article 8 Désignation de la loi applicable

Paragraphe premier – Nonobstant les articles 3 à 6, le créancier et le débiteur d’aliments peuvent, à tout moment, désigner l’une des lois suivantes pour régir une obligation alimentaire :

123 Cette disposition permet aux parties de choisir la loi applicable à l’obligation alimentaire à tout moment, avant même la survenance d’un litige.

124 Contrairement au choix de la loi du for prévu à l’article 7, le choix de la loi applicable de l’article 8 n’est pas effectué « uniquement pour les besoins d’une procédure particulière » ; ses effets ne sont donc pas limités à une procédure que le créancier d’aliments a déjà intentée ou qu’il s’apprête à intenter. La loi choisie par les parties est en effet destinée à régir les obligations alimentaires entre les parties à partir du moment du choix, et ce, jusqu’au moment où elles décident, le cas échéant, de le révoquer ou de le modifier.

125 Le principal avantage du choix de la loi applicable tel que prévu à l’article 8 est celui de garantir une certaine stabilité et prévisibilité quant à la loi applicable. En effet, si les parties ont effectué un tel choix, la loi élue reste applicable en dépit des changements qui peuvent intervenir dans leur situation personnelle, et quelle que soit l’autorité saisie en cas de litige. En particulier, le changement de la résidence habituelle du créancier d’aliments n’entraîne pas de modification de la loi applicable (cf. *infra*, para. 133), contrairement à ce qui résulte de l’absence de choix de l’article 3(2).

a *Le champ d’application de l’article 8*

126 Le choix de la loi applicable est particulièrement utile dans les relations entre les époux, lorsque ces derniers conviennent, avant ou en cours de mariage, une convention relative aux obligations alimentaires pendant le mariage ou après divorce. Grâce au choix, la loi applicable à l’obligation alimentaire est déterminée à l’avance, ce qui évite que la validité de la convention puisse être remise en question par la suite dans le cas d’un changement de résidence habituelle des époux ou de l’époux créancier. Du reste, même en l’absence d’une convention relative aux obligations alimentaires, le choix de la loi peut éviter les changements de la loi applicable résultant d’un conflit mobile.

limited to a proceeding that the creditor has already instituted or is about to institute, but they also last into the future, as long as the choice has not been cancelled or modified by the parties (*cf. infra*, para. 124). This choice may be made, as specified by Article 8, “at any time”. If adults make a choice of applicable law during the proceedings, or just before they are initiated, the issue will arise whether that choice is subject to Article 7 or to Article 8. This issue is not academic, as the effects of the choice differ between the two provisions. The answer is easy if the law chosen is not that of the forum; in that case, the admissibility and effects of the choice may only be determined by Article 8. On the other hand, doubts may arise where the law chosen is that of the authority seized. If the law of the forum is not consistent with the selection of laws listed under Article 8(1) (internal law of one of the parties, law of the habitual residence of one of the parties, etc.; *cf. infra*, para. 129), it will necessarily be a choice governed by Article 7, which will accordingly have effect limited to the specific proceeding: if Article 8 were applied in this case, the choice would be void. On the other hand, if the law of the forum is also one of the laws listed under Article 8(1), as will frequently be the case, the answer will depend on the interpretation of the parties’ intention.

118 The issue of co-ordination of Articles 7 and 8 does not arise when the maintenance obligation concerns a person under the age of 18 years or an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interests since, in such cases, the choice of Article 8 is ruled out (Art. 8(3)). The parties accordingly only have the option to choose the law of the forum for the purpose of a particular proceeding, subject to the conditions and with the effects of Article 7.

c *The manner of the choice*

Paragraph 2 – A designation made before the institution of such proceedings shall be in an agreement, signed by both parties, in writing or recorded in any medium, the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference.

119 Since the choice of applicable law under Article 7(1) may also occur before the proceedings are instituted, Article 7(2) includes some details as to form by providing that, in such case, the designation of applicable law shall be in an agreement in writing or recorded in any medium, the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference. It appeared essential, first, for the existence of the agreement to be easy to prove, avoiding any dispute and, second, that the parties’ attention should be drawn to the important consequences that the choice of applicable law can have in relation to the existence and extent of the maintenance obligation. In the minds of the delegates to the Diplomatic Session, this provision contains only minimal formal requirements with respect to the agreement; States may provide other requirements, for instance to ensure that the parties’ consent is freely given and sufficiently informed (e.g., recourse to legal advice before signature of the agreement).

120 Finally, it should be noted that if the choice provided for under Article 7 is made before the proceedings are instituted, it will only be valid in so far as the parties have specified the law they intend to designate, or at least the authority before which the proceedings contemplated are to be instituted. If, subsequently, no claim is brought before the authorities of the State whose law has been chosen, the choice will remain ineffective (unless it meets the require-

ments of Art. 8). By contrast, it will not be sufficient for the parties to designate “the law of the forum” in general fashion since, until an authority has been seized, the “forum” has not been determined. Such a choice made blindly does not provide an assurance that the parties have been informed, and are aware, of the object of their choice.

121 After discussions of this matter, it was finally decided not to include a time limit between the time of the choice and the time of initiation of proceedings. In effect, if a claim is brought in the State whose law has been chosen, it is reasonable for that choice to produce its effects even if a fairly long time has elapsed between the two events. On the other hand, if no proceedings are instituted in that State, the choice, as mentioned, will be ineffective in any event.

122 The Protocol does not contain any rule as to the manner and timing of the choice when it is made during the proceedings. These issues are determined by the law of the authority seized.

Article 8 Designation of the applicable law

Paragraph 1 – Notwithstanding Articles 3 to 6, the maintenance creditor and debtor may at any time designate one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

123 This provision allows the parties to choose the law applicable to the maintenance obligation at any time and even before a dispute arises.

124 Unlike the choice of the law of the forum provided for under Article 7, the choice of applicable law under Article 8 is not made “for the purpose only of a particular proceeding”; its effects are accordingly not limited to a proceeding that the maintenance creditor has already instituted or is about to institute. The law chosen by the parties is intended to govern the maintenance obligations between the parties from the time of the choice and until such time, if applicable, as they choose to cancel or modify it.

125 The main advantage of the choice of applicable law as provided for under Article 8 is to secure a measure of stability and foreseeability with respect to the applicable law: if the parties have made such a choice, the chosen law remains applicable despite any changes in their personal situations, and regardless of the authority seized in the event of a dispute. In particular, the change of the creditor’s habitual residence does not cause a change of the applicable law (*cf. infra*, para. 133), unlike in the case of an absence of choice under Article 3(2).

a *The scope of Article 8*

126 The choice of applicable law is particularly useful in the relationship between spouses when they enter into an agreement, before or during marriage, relating to maintenance obligations during marriage and / or after divorce. As a result of that choice, the law applicable to the maintenance obligation is determined in advance, which prevents subsequent challenges to the validity of the agreement in the case of a change of habitual residence of the spouses or of the creditor spouse. In fact, even in the absence of an agreement relating to maintenance obligations, the choice of law can avoid the changes of applicable law caused by a mobile dispute.

127 Une fois le choix de la loi applicable admis pour les époux, il est apparu qu'il pouvait être utilement étendu à tous les adultes, à l'exception des personnes qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts. Bien que ces adultes « vulnérables » soient généralement protégés par des mécanismes mis en place dans les différents systèmes de droit interne (sous forme, par ex., de nomination d'un tuteur ou d'un curateur), la Session diplomatique a fini par exclure le choix de la loi applicable pour les obligations alimentaires envers ces personnes, pour prévenir tout risque d'abus (art. 8(3)). La définition des adultes vulnérables utilisée par cette disposition est reprise de la *Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes* (cf. art. 1(1)).

128 Le choix de la loi applicable a été également exclu pour les obligations alimentaires envers les mineurs, car les risques potentiels de ce choix semblent supérieurs aux possibles bénéfices. Il convient de considérer que le mineur est généralement représenté par l'un ou l'autre de ses parents, ces derniers étant aussi tenus de pourvoir à ses besoins ; la Session diplomatique a dès lors considéré que l'admission du choix de la loi applicable comporte, dans ce cas, un trop grand risque de conflit d'intérêts. Après quelques hésitations quant à la fixation de l'âge à partir duquel le choix devait être admis (18 ou 21 ans), l'âge de 18 ans a été finalement retenu, car c'est dans la plupart des pays l'âge de la majorité légale.

b L'éventail de lois pouvant être choisies

129 Dans un souci de protection du créancier d'aliments, l'article 8 soumet la faculté des parties de choisir la loi applicable à plusieurs conditions et restrictions. Une première restriction concerne l'objet du choix et vise à limiter l'éventail des options ouvertes aux parties.

Alinéa (a) – la loi d'un État dont l'une des parties a la nationalité au moment de la désignation ;

130 La première option ouverte aux parties est celle de choisir la loi nationale de l'une d'elles au moment de la désignation. Cette possibilité a été admise sans discussion particulière et ne nécessite pas de grandes explications. Il convient de noter que contrairement au critère de rattachement subsidiaire à la nationalité commune de l'article 4(4), il suffit ici que la désignation porte sur la loi d'un État dont l'une des parties seulement a la nationalité (créancier ou débiteur).

131 En cas de pluralité de nationalités, il convient d'admettre dans le silence du Protocole que le choix peut porter indifféremment sur l'une ou l'autre des lois nationales des parties ; en effet, la recherche de la nationalité la plus étroite ou effective risquerait de créer des incertitudes quant à la validité du choix, en fragilisant l'autonomie des parties.

Alinéa (b) – la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation ;

132 La deuxième option porte sur la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation. Cette possibilité n'a jamais été contestée pendant les travaux préparatoires du Protocole. La notion de résidence habituelle n'appelle pas de considérations particulières ; elle correspond à celle de l'article 3 (cf. *supra*, para. 41 et s.).

133 Dans le cas de la nationalité, comme dans celui de la résidence habituelle, le moment déterminant est celui de la

désignation. Cette solution correspond au but principal du choix de la loi applicable, qui consiste à garantir une stabilité, quels que soient les changements qui interviennent après la désignation. Malgré le silence du Protocole sur ce point, il faut donc considérer qu'un changement de nationalité ou de résidence habituelle de la partie concernée après le choix n'affecte pas la validité de ce dernier. À l'inverse, on peut se demander si le choix de la loi d'un État dont aucune des parties n'a la nationalité, ni la résidence au moment du choix, peut être validé après coup par l'acquisition successive de la nationalité ou de la résidence habituelle en question. La référence expresse au moment de la désignation contenue aux alinéas (a) et (b) de l'article 8(1) semble l'exclure.

c Les options supplémentaires des alinéas (c) et (d)

134 Les troisième et quatrième options (art. 8(1)(c) et (d)) portent sur la loi *désignée* pour régir les relations patrimoniales entre époux, respectivement la séparation de corps ou le divorce, ainsi que sur la loi ayant été *effectivement appliquée* à ces questions. Il est dès lors évident que ces possibilités sont ouvertes aux époux et ex-époux.

135 L'opportunité d'admettre ces options supplémentaires a été longtemps discutée. Contre leur admission, il a été observé qu'elles créent un système très compliqué, sans que cela soit vraiment nécessaire, compte tenu des possibilités de choix très larges résultant déjà des alinéas (a) et (b). De plus, les options additionnelles prévues par les alinéas (c) et (d) dépendent des règles nationales de conflits en matière de relations patrimoniales, de divorce et de séparation de corps, et elles ne créent donc qu'une uniformité de façade. En outre, dans les situations où les parties ont soumis l'obligation alimentaire à la loi *désignée* comme étant applicable à leurs relations patrimoniales ou à leur séparation / divorce, la validité de ce choix en ce qui concerne les aliments dépend en fait de la validité du choix de loi à l'égard des relations patrimoniales / de la séparation / du divorce. Comme le choix de la loi applicable aux relations patrimoniales entre époux et de celle applicable à la séparation ou au divorce n'est pas régi par le Protocole, il dépend entièrement du droit international privé du for. Si celui-ci ne permet pas un tel choix, son invalidité entraînera l'invalidité du choix de la loi applicable à l'obligation alimentaire. Ce risque est particulièrement grand en matière de divorce, car l'autonomie des parties n'est reconnue en cette matière que par un nombre limité d'États. Dès lors, le choix valablement effectué selon le droit international privé d'un État contractant risque d'être considéré comme nul par les autorités d'un autre État contractant appliquant ses propres règles de conflit de loi.

136 Malgré ces inconvénients, les options des alinéas (c) et (d) ont été retenues par la Session diplomatique, car elles permettent aux époux de faire en sorte qu'une loi unique soit applicable aux différentes questions devant être tranchées dans le cas de désunion du couple (divorce et séparation de corps, dissolution du régime matrimonial et obligations alimentaires). Cette coïncidence est particulièrement importante en considération des liens qui existent entre ces différents aspects dans plusieurs systèmes juridiques internes. Ainsi, la détermination des conséquences patrimoniales est considérée parfois comme une condition pour l'obtention du divorce (tel est notamment le cas lors de procédures fondées sur le consentement mutuel des époux). Par ailleurs, dans certains droits (notamment dans plusieurs ressorts de *common law*), la distinction entre dissolution du régime et obligations alimentaires n'est pas nette, voire inexiste, le règlement de tout effet patrimonial du divorce étant confié au juge.

127 Once the choice of applicable law was accepted for spouses, it appeared that it could be useful to extend it to all adults with the exception of persons who, by reason of an impairment or insufficiency of personal faculties, are not in a position to protect their interests. Though such “vulnerable” adults are usually protected by mechanisms set up in the various systems of internal law (in the form, e.g., of appointment of a guardian or trustee), the Diplomatic Session eventually excluded the choice of applicable law to maintenance obligations for these persons, in order to avoid any risk of abuse (Art. 8(3)). The definition of vulnerable adults used by this provision is reproduced from the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults* (*cf.* Art. 1(1)).

128 The choice of applicable law was also excluded for maintenance obligations towards minors since the potential risks of that choice seem to outweigh the possible benefits. It should be borne in mind that a minor is usually represented by either of his or her parents, who are also bound to provide for him or her; the Diplomatic Session considered, therefore, that admitting the choice of applicable law involves an excessive risk of conflicts of interest in such cases. After some hesitation as to determination of the age from which the choice might be accepted (18 or 21 years), the age of 18 years was eventually settled upon, being the age of legal adulthood in most countries.

b *The range of laws eligible for choice*

129 With a concern for protection of the maintenance creditor, Article 8 makes the option for the parties to choose the applicable law subject to several conditions and restrictions. The first restriction concerns the object of the choice and is designed to limit the range of options available to the parties.

Sub-paragraph (a) – the law of any State of which either party is a national at the time of the designation;

130 The first option open to the parties is choice of the national law of one of them at the time of designation. This option was accepted without particular discussion and does not require lengthy explanation. It should be noted that unlike the subsidiary criterion of connection with the common nationality under Article 4(4), it is sufficient in this case for the designation to relate to the law of a State of which only one party (creditor or debtor) is a national.

131 In the event of plurality of nationalities, given that the Protocol is silent on the matter, it should be accepted that the choice may relate to any of the national laws of the parties: determination of the closest or most effective nationality would risk creating uncertainty as to the validity of the choice, thus weakening party autonomy.

Sub-paragraph (b) – the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation;

132 The second option concerns the habitual residence of either party at the time of the designation. This possibility was never disputed during the Protocol's preparatory work. The concept of habitual residence calls for no particular observations; it corresponds to that under Article 3 (*cf. supra*, paras 41 *et seq.*).

133 In the case of nationality, as with habitual residence, the decisive time is the time of designation. This solution

corresponds to the main purpose of the choice of applicable law, which is to secure stability, regardless of the changes that occur after the designation. Despite the Protocol's silence on this point, it should be considered, therefore, that a change of nationality or habitual residence of the party concerned after the choice does not affect its validity. On the other hand, one may wonder whether the choice of the law of a State of which neither of the parties is a national or resident at the time of the choice can be validated subsequently by later acquisition of the relevant nationality or habitual residence. The express reference to the time of designation contained in sub-paragraphs (a) and (b) of Article 8(1) seems to rule this out.

c *The further options under sub-paragraphs (c) and (d)*

134 The third and fourth options (Art. 8(1)(c) and (d)) relate to the law *designated* to govern the property regime between spouses, respectively, legal separation or divorce, and the law that was *actually applied* to those matters. It is accordingly obvious that these options are open to spouses and ex-spouses.

135 The desirability of allowing these further options was debated at length. Against their admission it was pointed out that they create a very complex system, which is not really necessary, having regard to the very broad options for choice already created by sub-paragraphs (a) and (b). Furthermore, the additional options provided for under sub-paragraphs (c) and (d) depend on the national conflict rules concerning property regimes, divorce and legal separation, and they accordingly create only a semblance of uniformity. Moreover, in situations where the parties have submitted the maintenance obligations to the law *designated* as applicable to their property regime or legal separation / divorce, the validity of that choice as far as maintenance is concerned depends in fact on the validity of the choice of law with respect to property regimes / legal separation / divorce. Since the choice of law applicable to property regimes between spouses and that applicable to the separation or divorce is not governed by the Protocol, it depends solely on the private international law of the forum. If that law does not allow such a choice, its invalidity will entail the invalidity of the choice of law applicable to the maintenance obligation. This risk is particularly acute with respect to divorce, as party autonomy in such matters is recognised by a small number of States only. As a result, there is a risk that the choice validly made under the private international law of one Contracting State may be considered as being void by the authorities of another Contracting State applying its own conflict of law rules.

136 Despite these drawbacks, the options of sub-paragraphs (c) and (d) were agreed upon by the Diplomatic Session since they enable spouses to ensure that a single law is applicable to the various issues to be determined in the case of dissolution of the couple (divorce and legal separation, dissolution of matrimonial property regime and maintenance obligations). This concurrence is particularly important with regard to the links between these various aspects in several domestic legal systems. Thus, the determination of property consequences is sometimes considered as a condition for the grant of divorce (such is the case in particular for procedures based on mutual consent of the spouses). In addition, in certain laws (and in several common law jurisdictions in particular), the distinction between dissolution of the property regime and maintenance obligations is unclear or even non-existent, with the settlement of any property effects of the divorce being entrusted to the courts.

137 Il convient de noter que l'article 8 ne permet pas aux époux de choisir la loi *applicable* au régime ou au divorce. Étant donné que cette question est régie par les règles internes de droit international privé des États contractants (y compris celles trouvant leur source au niveau international ou régional), et que les solutions prévues peuvent être très différentes, la détermination de la loi applicable au régime ou au divorce peut varier selon les règles en vigueur dans l'État de l'autorité saisie. Dès lors, la désignation de cette loi pour régir l'obligation alimentaire serait faite à l'avantage, une situation qui n'a pas été jugée souhaitable.

Alinéa (c) – la loi désignée par les parties pour régir leurs relations patrimoniales ou celle effectivement appliquée à ces relations ;

i *La loi désignée pour régir les relations patrimoniales*

138 Selon l'article 8(1)(c), les époux ont en premier lieu le droit de choisir la loi qu'ils ont *désignée* pour régir leurs relations patrimoniales. Dans ce cas, la loi désignée pour régir le régime des biens sera également applicable aux obligations alimentaires, l'avantage étant évidemment de soumettre ces deux questions à une réglementation cohérente.

139 Le choix de la loi applicable au régime matrimonial n'est pas réglé par le Protocole, mais par le droit international privé de chaque État contractant (y compris d'éventuels instruments d'origine internationale ou régionale). Ce choix est largement admis en droit comparé ; il est prévu, notamment, par la *Convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux*. Souvent, les époux se voient accorder le droit de choisir la loi nationale ou celle de la résidence habituelle de l'un d'eux⁵³ ; dans ce cas, cette option n'ajoute rien à celles résultant des alinéas (a) et (b). Il arrive cependant que pour leur régime matrimonial, les époux jouissent de certaines options additionnelles, non prévues par le Protocole, comme par exemple la loi du domicile (qui ne coïncide pas nécessairement avec la résidence habituelle) ou la loi du lieu de situation de certains biens, notamment les immeubles⁵⁴. Dans ces hypothèses, les obligations alimentaires pourront elles aussi être soumises à ces autres lois.

140 Si le choix fait par les parties ne correspond pas aux règles de conflits de loi en vigueur dans l'État du for (parce qu'un tel choix n'y est pas admis ou que les conditions prévues n'ont pas été respectées, ou que la loi choisie est autrement en conflit avec ces règles), il sera considéré comme nul et non avenu. Cette invalidité entraîne également celle de la désignation de la loi applicable à l'obligation alimentaire, qui se greffe là-dessus selon le Protocole.

ii *La loi effectivement appliquée aux relations patrimoniales*

141 L'alinéa (c) permet également aux époux de soumettre les obligations alimentaires à la loi qui a été effectivement *appliquée* à leurs relations patrimoniales. La situation visée est celle où la loi applicable à ces relations a déjà été déterminée par l'autorité saisie (notamment dans un cas de séparation ou de divorce). Par leur choix, les époux peuvent soumettre les obligations alimentaires à cette même loi. Cela permet d'élargir le choix des parties, mais surtout de soumettre toutes les questions de caractère patrimonial à une loi unique. Il convient de noter que, si la loi appliquée

aux relations patrimoniales est la loi du for, le choix de cette loi pour les obligations alimentaires ne se confond pas avec celui qui est prévu par l'article 7 ; il ne s'agit en effet pas d'un choix effectué pour les besoins d'une procédure particulière, mais d'un choix qui continuera à produire ses effets à l'avenir, y compris lors de nouvelles demandes (notamment de modification) intentées par le créancier ou par le débiteur. Par ailleurs, le choix prévu à l'article 8(1)(c) ne doit pas avoir nécessairement lieu en cours de procédure, mais il peut être effectué après qu'une décision définissant les relations patrimoniales entre les époux a été rendue.

Alinéa (d) – la loi désignée par les parties pour régir leur divorce ou leur séparation de corps ou celle effectivement appliquée à ce divorce ou cette séparation.

iii *La loi désignée pour régir la séparation de corps ou le divorce*

142 Selon l'article 8(1)(d), les époux peuvent également soumettre l'obligation alimentaire à la loi qu'ils ont *désignée* pour régir leur séparation de corps ou leur divorce. Les considérations que nous avons faites par rapport au choix de la loi désignée pour les relations patrimoniales sont, *mutatis mutandis*, également applicables à ce cas. Il convient cependant de souligner que la désignation de la loi applicable au divorce ou à la séparation de corps n'est pas très répandue en droit international privé comparé. Cela augmente évidemment la probabilité qu'un tel choix soit considéré comme nul dans l'État du for, y compris pour ce qui est de l'obligation alimentaire. Les époux seront donc bien avisés de faire preuve de prudence. Cependant, une évolution s'est produite dans certains États européens, suite à l'adoption du Règlement « Rome III »*.

iv *La loi effectivement appliquée à la séparation de corps ou au divorce*

143 L'alinéa (d) permet également aux époux de soumettre les obligations alimentaires à la loi qui a été effectivement *appliquée* à la séparation de corps ou au divorce. La situation visée est celle où la loi applicable a déjà été déterminée par l'autorité saisie ; par leur choix, les époux peuvent soumettre les obligations alimentaires à cette même loi. Cela permet d'élargir le choix des parties, mais surtout de soumettre les obligations alimentaires à la même loi qui est appliquée à la séparation ou au divorce. Les considérations faites ci-dessus sur la différence entre ce choix et celui régi par l'article 7 (cf. *supra*, para. 141) sont également applicables dans ce cas.

d *Les modalités du choix*

Paragraphe 2 – Un tel accord est établi par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement et est signé des deux parties.

144 Sur le plan formel, le choix de la loi applicable doit être fait par écrit et être signé par les parties. Sans mentionner les avantages qu'elle offre sur le plan probatoire, l'exigence de l'écrit sert à attirer l'attention du créancier sur l'importance du choix et à le mettre à l'abri des conséquences d'un choix irréfléchi.

⁵³ Cf. art. 3 et 6 de la Convention de 1978.

⁵⁴ Cf. art. 3(4) et 6(4) de la Convention de 1978.

* Règlement (UE) No 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps. Cette note a été ajoutée par le Rapporteur suite à la rédaction définitive du Rapport.

137 It should be noted that Article 8 does not allow the spouses to choose the law *applicable* to the property regime or divorce. Since this issue is governed by the domestic rules of private international law of the Contracting States (including those which arise at an international or regional level), and the solutions provided for may be very different, determination of the law applicable to the property regime or divorce may vary according to the rules in force in the State of the authority seized. In such case, designation of that law to govern the maintenance obligation would be made blindly, a situation which was not considered desirable.

Sub-paragraph (c) – the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their property regime;

i *The law designated to govern the property regime*

138 Under Article 8(1)(c), the spouses in the first place have the right to choose the law they have *designated* to govern their property regime. In such case, the law designated to govern the property regime will also be applicable to the maintenance obligations, the obvious advantage being to make both these issues subject to consistent legislation.

139 The choice of the law applicable to the property regime is not determined by the Protocol, but by the private international law of each Contracting State (including any instruments of an international or regional origin). This choice is widely accepted in comparative law; it is provided for, *inter alia*, by the *Hague Convention of 14 March 1978 on the Law Applicable to Matrimonial Property Regimes*. Spouses are often allowed the right to choose the national law or the law of the habitual residence of one of them;⁵³ in such case, this option adds nothing to those under sub-paragraphs (a) and (b). It may occur, however, for their property regime, that spouses are granted certain additional options that are not provided for in the Protocol, such as for instance the law of the domicile (which is not necessarily identical to the habitual residence), or the law of the location of certain assets, and real property in particular.⁵⁴ In such cases, the maintenance obligations may also be subject to those other laws.

140 If the choice made by the parties does not comply with the conflict of law rules in force in the State of the forum (because such a choice is not accepted there or because the conditions have not been satisfied, or that the chosen law is otherwise in conflict with these rules), it will be considered null and void. This invalidity will also entail that of the designation of the law applicable to the maintenance obligation since the latter, according to the Protocol, is grafted onto the former.

ii *The law in fact applied to the property regime*

141 Sub-paragraph (c) also allows the spouses to make the maintenance obligations subject to the law in fact *applied* to their property regime. The situation referred to is one in which the law applicable to that regime has already been determined by the authority seized (in a case of separation or divorce in particular). Through their choice, the spouses may make the maintenance obligations subject to that same law. This widens the range of choices open to the parties, but above all it makes all the issues relating to property subject to a single law. It should be noted that if the law ap-

plied to the property regime is the law of the forum, choice of that law for the maintenance obligations is not the same as the choice provided for under Article 7: this is not a choice made for the purpose of a particular proceeding, but a choice that will continue to produce effects in future, including for new claims (for amendment in particular) made by the creditor or debtor. Furthermore, the choice provided for under Article 8(1)(c) does not necessarily have to be made during the proceedings, but may be made after a decision defining the property regime between the spouses has been delivered.

Sub-paragraph (d) – the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their divorce or legal separation.

iii *The law designated to govern the legal separation or divorce*

142 Under Article 8(1)(d), the spouses may also make the maintenance obligation subject to the law they have *designated* to govern their legal separation or divorce. The considerations above regarding the choice of law designated for the property regime also apply, *mutatis mutandis*, to this situation. It should be pointed out, however, that designation of the law applicable to the divorce or legal separation is not very common in comparative private international law. This naturally increases the likelihood of such a choice being considered null and void in the forum State, including as regards the maintenance obligation. The spouses would be well advised, therefore, to be cautious. However, an evolution has occurred in the private international law of certain European countries following the adoption of the “Rome III” Regulation.*

iv *The law in fact applied to the legal separation or divorce*

143 Sub-paragraph (d) also allows the spouses to make the maintenance obligations subject to the law that was in fact *applied* to the legal separation or divorce. The situation referred to is that in which the applicable law has already been determined by the authority seized; by their choice, the spouses may make their maintenance obligations subject to that same law. This widens the choices open to the parties, but most of all it makes all the maintenance obligations subject to the same law as was applied to the separation or divorce. The considerations above regarding the difference between that choice and the choice governed by Article 7 (*cf. supra*, para. 141) are also applicable in this case.

d *The manner of the choice*

Paragraph 2 – Such agreement shall be in writing or recorded in any medium, the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference, and shall be signed by both parties.

144 In formal terms, the choice of applicable law is to be made in writing and signed by the parties. Without even mentioning its evidential advantages, the requirement of writing serves to draw the creditor’s attention to the importance of the choice and to shelter him or her from the consequences of a heedless choice.

⁵³ Cf. Arts 3 and 6 of the 1978 Convention.

⁵⁴ Cf. Arts 3(4) and 6(4) of the 1978 Convention.

* Council Regulation (EU) No 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced co-operation in the area of the law applicable to divorce and legal separation. This note was added by the Rapporteur subsequent to the finalisation of the Report.

145 L'écrit peut être remplacé par tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement. Cette précision tend à permettre l'utilisation des technologies de l'information. Cela n'exempt pas cependant pas de l'exigence d'un document signé ; un document électronique ne sera donc suffisant que s'il est accompagné d'une signature électronique.

Paragraphe 3 – Le paragraphe premier ne s'applique pas aux obligations alimentaires concernant une personne âgée de moins de 18 ans ou un 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.

146 Ce paragraphe n'appelle pas de commentaire particulier.

e *Restrictions aux effets du choix*

147 D'importantes restrictions ont été introduites quant aux effets du choix de la loi applicable (art. 8(4) et (5)). Etant donné que le choix d'une loi restrictive en matière alimentaire peut priver le créancier de son droit à une prestation, ou limiter ses préentions de manière importante, il est apparu indispensable d'en limiter les effets.

i *Application de la loi de la résidence habituelle du créancier au droit de renoncer aux aliments*

Paragraphe 4 – Nonobstant la loi désignée par les parties en vertu du paragraphe premier, 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.

148 L'article 8(4) prévoit 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 ce dernier peut renoncer à son droit aux aliments. Cette règle a été introduite dans le texte du Protocole lors de la Session diplomatique, suite à une proposition de la Communauté européenne⁵⁵. Elle comporte une limitation au domaine d'application de la loi choisie par les parties ; quel que soit le contenu de cette loi, la possibilité de renoncer au droit aux aliments, ainsi que les conditions d'une telle renonciation, restent soumises à la loi de la résidence habituelle du créancier. Le but de la disposition est évidemment d'éviter que, par le biais du choix d'une loi particulièrement libérale et 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.

149 Selon la proposition qui est à l'origine de cette disposition, l'attribution au créancier d'un montant en capital destiné à couvrir des besoins futurs de ce dernier ne constitue pas une renonciation au droit aux aliments au sens de cet article. Dans ce cas, la loi de la résidence habituelle du créancier n'entre donc pas en ligne de compte.

150 Dans sa teneur littérale, la disposition semble vouloir s'appliquer dans le cas où le créancier a renoncé à ses droits, et cette renonciation est accompagnée par le choix d'une loi qui la permet. La raison d'être de la disposition suggère cependant de l'appliquer également dans le cas où le choix d'une loi déterminée comporte, en lui-même, une renonciation, la loi choisie ne prévoyant aucune prestation alimentaire en faveur du créancier.

ii *Pouvoir modérateur du juge*

Paragraphe 5 – 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 des parties.

151 Les effets du choix de la loi applicable sont, en plus, limités par la prévision d'un pouvoir modérateur de l'autorité saisie de la demande. Si cette autorité constate que l'application de la loi choisie par les parties entraîne, dans le cas concret, des conséquences manifestement inéquitables ou déraisonnables, la loi choisie pourra être écartée au profit de celle désignée par les critères de rattachement objectifs des articles 3 à 5. Cette clause échappatoire se fonde sur des considérations de justice matérielle et correspond au pouvoir que plusieurs droits nationaux accordent au juge de corriger, voire d'éarter, les accords alimentaires conclus entre les parties lorsqu'ils conduisent à des résultats inéquitables ou déraisonnables. Cependant, les délégations étaient également préoccupées de ce qu'un pouvoir illimité du tribunal d'éarter la loi choisie comprometttrait entièrement la possibilité pour les parties de conclure des accords de choix de loi en vertu de l'article 8. Il a donc été convenu de limiter le pouvoir modérateur du juge en disenant que le paragraphe 5 ne serait pas applicable si les parties étaient pleinement informées et conscientes des conséquences de leur désignation. Cette expression vise à permettre aux parties de réduire le risque de voir leur accord écarté en demandant un conseil juridique quant aux conséquences de leur accord avant sa conclusion. La condition exigeant que les parties soient « pleinement informées et conscientes » signifie que les parties doivent non seulement avoir obtenu les renseignements pertinents, mais également avoir été en mesure de les comprendre ; l'expression n'est pas redondante car une personne peut être pleinement informée sans être consciente des conséquences de son choix.

f *L'existence et la validité de l'accord entre les parties*

152 Hormis certaines limitations à l'admissibilité du choix de la loi applicable et quelques indications quant au moment et à la forme de ce choix, le Protocole passe sous silence d'autres questions relatives à l'existence et à la validité de l'accord par lequel les parties désignent la loi applicable (il ne détermine pas par ex. l'effet d'un éventuel vice du consentement). Ces questions devront être tranchées selon la loi applicable au contrat de choix conclu entre les parties, mais cette loi n'est pas expressément déterminée par le Protocole. La solution préférable pour combler cette lacune est de considérer que ces questions sont régies par la loi désignée par les parties. Cette approche, consistant à soumettre la validité de l'*optio legis* à la loi qui serait applicable si l'accord entre les parties était valable, est en effet très répandue dans les instruments internationaux qui reconnaissent l'autonomie des parties, notamment pour ce qui concerne l'existence et la validité du consentement⁵⁶. Son principal avantage est d'assurer que ces questions sont tranchées de manière uniforme dans les différents États contractants au Protocole.

⁵⁵ Doc. trav. No 5.

⁵⁶ Cf. art. 10 de la Convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux ; art. 10(1) de la Convention de La Haye du 22 décembre 1986 sur la loi applicable aux contrats de vente internationale de marchandises ; art. 5(2) de la Convention de La Haye du premier août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort ; art. 3(4) et 8(1) de la Convention de Rome du 19 juin 1980, art. 3(5) et 10(1) du Règlement Rome I (Règlement (CE) No 593/2008 du 17 juin 2008).

145 The writing may be replaced by any medium, the contents of which are accessible so as to be usable for future reference. This provision is intended to allow the use of information technologies. This does not dispense, however, with the requirement of a signed document; an electronic document will be sufficient, therefore, only if accompanied by an electronic signature.

Paragraph 3 – Paragraph 1 shall not apply to maintenance obligations in respect of a person under the age of 18 years or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest.

146 This paragraph calls for no particular comments.

e *Restrictions on the effects of choice*

147 Major restrictions have been introduced with respect to the effects of the choice of applicable law (Art. 8(4) and (5)). Since the choice of a law that is restrictive in maintenance matters may deprive the creditor of his or her right to maintenance, or limit his or her entitlement to a large extent, it seemed indispensable to restrict its effects.

i *Application of the law of the creditor's habitual residence to the right to renounce maintenance*

Paragraph 4 – Notwithstanding the law designated by the parties in accordance with paragraph 1, the question of whether the creditor can renounce his or her right to maintenance shall be determined by the law of the State of the habitual residence of the creditor at the time of the designation.

148 Article 8(4) provides that notwithstanding the law designated by the parties, the question of whether the creditor can renounce his or her right to maintenance shall be determined by the law of the State of the habitual residence of the creditor at the time of the designation. This rule was introduced into the text of the Protocol at the Diplomatic Session, pursuant to a proposal by the European Community.⁵⁵ It implies a restriction of the scope of the law designated by the parties; regardless of the contents of that law, the possibility to renounce maintenance, and the conditions of such a renunciation, shall remain subject to the law of the creditor's habitual residence. This provision is naturally intended to prevent the creditor, through the choice of a particularly liberal and unprotective law, from being made to renounce the maintenance to which he or she would be entitled under the applicable law if there had been no choice.

149 According to the proposal on which this provision is based, the award to the creditor of a lump sum to cover his or her future needs does not constitute renunciation of the right to maintenance for the purposes of this Article. In such case, therefore, the law of the creditor's habitual residence is not taken into account.

150 In its literal sense, the provision seems designed to apply to cases in which the creditor has renounced his or her rights, and that renunciation is accompanied by the choice of a law allowing it. The justification for the provision suggests, however, that it should also be applied in cases where the choice of a particular law implies, in itself, a renunciation, as the designated law provides for no maintenance in favour of the creditor.

ii *Mitigating powers of the court*

Paragraph 5 – Unless at the time of the designation the parties were fully informed and aware of the consequences of their designation, the law designated by the parties shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences for any of the parties.

151 The effects of the choice of applicable law are, moreover, limited by the provision of mitigating power to the authority seized of the claim. If the authority finds that application of the law chosen by the parties leads, in the specific case, to manifestly unfair or unreasonable consequences, the law chosen may be set aside in favour of that designated by the objective connecting criteria in Articles 3 to 5. This escape clause is based on considerations of substantive justice and corresponds to the powers that several internal laws confer on courts to amend, or even set aside, maintenance agreements made between the parties when they lead to unfair or unreasonable results. However, delegations were also concerned that an unlimited power of the court to set aside the chosen law would completely undermine the possibility of the parties to conclude choice of law agreements under Article 8. It was therefore agreed to limit the mitigating powers of the court by providing that paragraph 5 would not apply if the parties were fully informed and aware of the consequences of their designation. This phrase is intended to allow parties to reduce the risk of having their agreement set aside by seeking legal advice about the consequences of their choice prior to its conclusion. The requirement that the parties have to be “fully informed and aware” signifies that parties must not only have received relevant information but also have been able to understand it; the expression is not redundant because someone can be fully informed without being aware of the consequences of his / her choice.

f *The existence and validity of the agreement between the parties*

152 Apart from certain restrictions regarding admissibility of the choice of applicable law and a few indications as to the timing and form of that choice, the Protocol leaves unanswered other questions relating to the existence and validity of the agreement whereby the parties designate the applicable law (for instance, it does not determine the effect of a possible defect of consent). These issues will have to be settled according to the law applicable to the designation agreement made between the parties, but that law is not expressly determined by the Protocol. The preferred solution for dealing with this deficiency is to consider that these issues will be governed by the law designated by the parties. This approach, consisting of subjecting the validity of the *optio legis* to the law that would apply if the agreement between the parties were valid, is very common in international instruments recognising party autonomy, in particular as regards the existence and validity of consent.⁵⁶ Its main advantage is to ensure that these issues are determined in a uniform manner in the various Contracting States to the Protocol.

⁵⁵ Work. Doc. No 5.

⁵⁶ Cf. Art. 10 of the Hague Convention of 14 March 1978 on the Law Applicable to Matrimonial Property Regimes; Art. 10(1) of the Hague Convention of 22 December 1986 on the Law Applicable to Contracts for the International Sale of Goods; Art. 5(2) of the Hague Convention of 1 August 1989 on the Law Applicable to Succession to the Estates of Deceased Persons; Arts 3(4) and 8(1) of the Rome Convention of 19 June 1980; Arts 3(5) and 10(1) of the Rome I Regulation (Regulation (EC) No 593/2008 of 17 June 2008).

Article 9 « Domicile » au lieu de « nationalité »

Un État qui connaît le concept de « domicile » en tant que facteur de rattachement en matière familiale peut informer le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé que, pour les besoins des affaires portées devant ses autorités, le mot « nationalité » aux articles 4 et 6 est remplacé par le mot « domicile » tel qu'il est entendu dans cet État.

153 Cette disposition prévoit qu'un État qui connaît le concept de « domicile » en tant que facteur de rattachement en matière familiale peut informer le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye que, pour les besoins des affaires portées devant ses autorités, le mot « nationalité » aux articles 4 et 6 est remplacé par le mot « domicile » tel qu'il est entendu dans cet État.

154 Cette disposition a été introduite dans le Protocole lors de la Session diplomatique à la suite d'une proposition de la Communauté européenne⁵⁷. Elle vise à faciliter l'application du Protocole par les États (en particulier les ressorts de *common law*) qui n'ont pas l'habitude d'utiliser la nationalité comme critère de rattachement en droit international privé. Ces États sont donc autorisés à remplacer le critère de la nationalité utilisé aux articles 4 et 6 par celui du domicile, tel qu'il est entendu dans ces États. Des dispositions similaires figurent dans certains instruments de droit communautaire au profit du Royaume-Uni et de l'Irlande⁵⁸.

155 Bien que la définition du cercle d'États qui peuvent bénéficier de cette règle particulière ne soit pas très précise, il est clair qu'il est permis aux ressorts de *common law* qui utilisent le « domicile » comme facteur de rattachement en matière familiale de faire usage de l'article 9. La formule utilisée par l'article 9, en faisant référence à « [u]n État qui connaît le concept de 'domicile' en tant que facteur de rattachement en matière familiale », ne limite pas expressément l'application de cet article aux seuls États de *common law*. Il existe en effet plusieurs ressorts de tradition civiliste qui utilisent eux aussi le rattachement au domicile en matière familiale⁵⁹. Selon la lecture de l'article 9, il semblerait que ces États peuvent eux aussi exercer la faculté reconnue par cette disposition. Cette lecture n'est cependant pas conforme à l'esprit de la proposition de la Communauté européenne, dont le but déclaré était de faciliter la tâche des États qui n'ont pas l'habitude d'utiliser le critère de la nationalité comme critère de rattachement dans leurs systèmes internes de droit international privé⁶⁰. Il semble donc que si un État connaît et fait généralement usage de la notion de nationalité en matière de conflit de lois, même à titre subsidiaire, il ne pourra pas bénéficier de la règle spéciale de l'article 9.

156 Dans l'État qui aura fait usage de la faculté prévue à l'article 9, le critère de domicile devra être utilisé tel qu'il est « entendu dans cet État ». Il y a donc là un renvoi au droit interne de l'État concerné et à sa propre notion de domicile. Cette approche n'est évidemment pas très propice à l'application uniforme du Protocole, mais son impact ne doit pas être surestimé, car il restera cantonné aux dispositions de l'article 4(4) et de l'article 6 du Protocole. Il convient également de noter que le renvoi à la notion interne

de domicile est également utilisé dans d'autres instruments de droit international privé uniforme, sans que cela ne comporte d'inconvénients majeurs dans l'application de ces textes⁶¹.

157 Le remplacement de la notion de nationalité par celle de domicile au sens de l'article 9 n'est prévu que dans l'application des articles 4 et 6 du Protocole, à savoir dans les deux dispositions qui utilisent le critère de la nationalité commune des parties. Dans l'article 4(4), ce remplacement aura pour conséquence que, dans les États contractants au Protocole qui auront fait usage de cette faculté, le créancier qui ne peut obtenir d'aliments ni selon la loi de sa résidence habituelle, ni selon celle du for (dans cet ordre ou dans l'ordre inverse, cf. art. 4(3)) pourra néanmoins fonder sa prétention sur la loi de l'État dans lequel les deux parties ont leur domicile. À l'article 6, le remplacement implique que, dans les États en question, un débiteur d'aliments pourra s'opposer à la prétention du créancier, si l'obligation n'existe ni selon la loi de sa résidence habituelle, ni selon la loi de l'État dans lequel les parties sont toutes deux domiciliées.

158 Dans les deux cas visés par l'article 9, le remplacement de la nationalité par le domicile n'aura d'effets que pour l'État contractant ayant fait usage de la faculté prévue par cette disposition. Cela signifie que les autres États ne seront pas tenus d'appliquer le critère du domicile et devront, au contraire, continuer d'appliquer celui de la nationalité. L'article 9 n'est en effet pas soumis à la condition de la réciprocité. Cela a pour corollaire la non-obligation des autres États d'appliquer la notion de domicile telle qu'elle est prévue dans l'État en question ; la tâche de leurs autorités n'est donc pas rendue plus compliquée par l'article en question.

159 Le remplacement prévu à l'article 9 n'aura en revanche pas d'impact sur l'article 8, bien que cette disposition utilise elle aussi le critère de la nationalité au paragraphe premier (a) (choix par les parties de la loi nationale de l'une d'elles). Cela s'explique par le souci d'éviter que la désignation de la loi nationale de l'une des parties, effectuée conformément à l'article 8, puisse s'avérer nulle dans un autre État contractant ayant fait usage de l'article 9, en raison du fait qu'aucune des parties n'était domiciliée dans l'État dont la loi a été choisie, ou que, à l'inverse, la désignation de la loi du domicile puisse être considérée comme nulle dans un État contractant qui reste fidèle au critère de la nationalité.

160 Il convient de souligner que le remplacement du critère de la nationalité par celui du domicile est soumis selon l'article 9 à l'obligation d'en informer le Bureau Permanent, qui portera cette information à la connaissance des autres États contractants.

Article 10 Organismes publics

Le droit d'un organisme public de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments est soumis à la loi qui régit cet organisme.

161 Cette disposition prévoit que le droit d'un organisme public de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments est soumis à la loi qui régit l'organisme.

⁵⁷ Doc. trav. Nos 2, 6 et 11.
⁵⁸ Cf. art. 3(2) et 6(b) du Règlement (CE) No 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le Règlement (CE) No 1347/2000 (« Règlement Bruxelles II bis »).

⁵⁹ Par ex. la Suisse, où le domicile est défini comme le lieu où une personne « réside avec l'intention de s'y établir », cf. art. 20, al. 1 a, de la Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé.

⁶⁰ Cf. P.-v. No 5, para. 31.

⁶¹ Cf. art. 52 de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale et de la Convention de Lugano de 1988.

Article 9 “Domicile” instead of “nationality”

A State which has the concept of “domicile” as a connecting factor in family matters may inform the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law that, for the purpose of cases which come before its authorities, the word “nationality” in Articles 4 and 6 is replaced by “domicile” as defined in that State.

153 This provision provides that a State which has the concept of “domicile” as a connecting factor in family matters may inform the Permanent Bureau of the Hague Conference that, for the purpose of cases which come before its authorities, the word “nationality” in Articles 4 and 6 is replaced by “domicile” as defined in that State.

154 This provision was included in the Protocol at the Diplomatic Session pursuant to a proposal from the European Community.⁵⁷ It is designed to facilitate application of the Protocol by those States (in particular the common law jurisdictions) which are not accustomed to using nationality as a connecting criterion in private international law. These States are accordingly permitted to replace the criterion of nationality used in Articles 4 and 6 by that of domicile, as defined in those States. There are similar provisions in certain European Community instruments, in favour of the United Kingdom and Ireland.⁵⁸

155 Although the definition of the circle of States that may benefit from this special rule is not very precise, it is clear that it is open to common law jurisdictions that use “domicile” as a connecting factor in family matters to make use of Article 9. The phrasing used in Article 9, referring to “[a] State which has the concept of ‘domicile’ as a connecting factor in family matters”, does not expressly limit that Article’s application to the common law States only. There are several civil law jurisdictions that also use connection with the domicile in family matters.⁵⁹ According to the letter of Article 9, it would seem that such States may also exercise the option recognised by this provision. This reading is not consistent, however, with the spirit of the European Community’s proposal, the stated purpose of which was to facilitate the task of States that are not accustomed to using nationality as a connecting factor in their domestic systems of private international law.⁶⁰ It seems, therefore, that if a State has and generally uses the concept of nationality in matters of conflicts of laws, even on a subsidiary basis, it will not enjoy the benefit of the special rule in Article 9.

156 In the State exercising the option provided for under Article 9, the criterion of domicile must be used “as defined in that State”. This is accordingly a referral to the internal law of the State concerned and its own definition of domicile. This approach is naturally not very favourable to uniform application of the Protocol, but its impact should not be over-estimated, since it will remain restricted to the provisions of Article 4(4) and Article 6 of the Protocol. It should also be noted that the referral to the domestic con-

cept of domicile is also used in other instruments of uniform private international law, without having created major drawbacks in the application of those instruments.⁶¹

157 Replacing the concept of nationality by that of domicile within the meaning of Article 9 is provided for only with respect to application of Articles 4 and 6 of the Protocol, to wit, the two provisions that use the common nationality of the parties as a criterion. In Article 4(4), this replacement will imply that, in the Contracting States to the Protocol that have exercised this option, the creditor who is unable to obtain maintenance under both the law of his or her habitual residence and the law of the forum (in that order or the reverse, *cf.* Art. 4(3)) may nevertheless base his or her claim on the law of the State in which both parties have their domicile. In Article 6 the replacement implies that, in the States concerned, a maintenance debtor may contest the creditor’s claim if the obligation exists neither under the law of his or her habitual residence, nor under the law of the State in which both parties are domiciled.

158 In both cases referred to in Article 9, the replacement of nationality by domicile will have effects only for the Contracting State having exercised the option allowed by that provision. This means that other States will not be bound to apply the criterion of domicile and, on the contrary, shall continue to apply that of nationality. Article 9 is not subject to a requirement of reciprocity. The corollary is that other States are not bound to apply the concept of domicile as defined in the State in question; their authorities’ task is accordingly not made more difficult by this Article.

159 On the other hand, the replacement provided for by Article 9 will have no impact on Article 8, although that provision also uses the criterion of nationality in paragraph 1(a) (choice by the parties of the national law of one of them). This is due to the concern to prevent the designation of the national law of one party, made in accordance with Article 8, being found void in another Contracting State having made use of Article 9, on the grounds that neither party was domiciled in the State whose law was chosen, or, conversely, designation of the law of the domicile being considered void in a Contracting State remaining true to the nationality criterion.

160 It should be emphasised that the replacement of nationality by domicile as a criterion is subject, under Article 9, to the obligation to inform the Permanent Bureau, which will notify that information to the other Contracting States.

Article 10 Public bodies

The right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in place of maintenance shall be governed by the law to which that body is subject.

161 This provision provides that the right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in place of maintenance shall be governed by the law to which that body is subject.

⁵⁷ Work. Docs Nos 2, 6 and 11.

⁵⁸ Cf. Arts 3(2) and 6(b) of Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, repealing Regulation (EC) No 1347/2000 (“Brussels Ia Regulation”).

⁵⁹ E.g., Switzerland, where domicile is defined as the location where a person “resides with the intention of establishment”, *cf.* Art. 20, para. 1 a, of the Federal Act of 18 December 1987 on Private International Law.

⁶⁰ Cf. Minutes No 5, para. 31.

⁶¹ Cf. Art. 52 of the Brussels Convention of 27 September 1968 on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters and of the 1988 Lugano Convention.

162 Cette règle ne constitue pas une nouveauté, puisqu'elle figurait déjà à l'article 9 de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), avec quelques petites différences rédactionnelles. Ainsi, dans la version française, l'expression « institution publique » qui figure dans l'ancienne Convention a été remplacée par « organisme public », pour uniformiser le texte du Protocole avec celui de la Convention⁶².

163 C'est une règle qui est très largement reconnue sur le plan international, comme le confirme le fait qu'une disposition de la même teneur a également été introduite dans le texte de la Convention (art. 36(2) de cette dernière). Cette règle sera donc applicable dans tous les États parties à ce dernier instrument, et ce, même s'ils ne sont pas Parties au Protocole (quelle que soit donc la loi qu'ils appliquent à l'obligation alimentaire).

164 Il convient de noter que le rattachement à la loi de l'organisme public ne vaut que pour le droit de ce dernier de *demande* le remboursement (que ce soit sur la base d'une subrogation ou d'une cession légale), alors que l'existence et l'étendue de la créance alimentaire sont régies par la loi applicable à cette obligation (cf. art. 11(f)). C'est pour clarifier la relation entre ces deux dispositions que l'expression « droit d'obtenir le remboursement », qui figure dans la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), a été changée en « droit de demander le remboursement ». En effet, l'obtention du remboursement ne dépend pas de la loi de l'organisme public, mais de la loi applicable à l'obligation alimentaire. Dans certains cas, ces deux lois coïncident ; tel est généralement le cas si l'obligation alimentaire est régie par la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier (art. 3), car l'organisme public qui fournit des prestations au créancier opère normalement dans l'État de la résidence de ce dernier, conformément à la loi locale. Une dissociation des deux lois peut se produire plus facilement lorsque l'obligation alimentaire relève d'une loi autre que celle de l'État de la résidence habituelle du créancier en vertu de l'article 4, 5, 7 ou 8.

165 Il est clair par ailleurs que la règle ne vaut que pour le remboursement des prestations versées au lieu d'aliments, et non pour les prestations de nature autre, par exemple les subsides publics, que le débiteur n'est pas obligé de rembourser.

Article 11 Domaine de la loi applicable

La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

166 Cette disposition précise les questions réglées par la loi applicable à l'obligation alimentaire, désignée à l'article 3, 4, 5, 7 ou 8 du Protocole. Le domaine d'application de cette loi est défini de manière assez large, conformément à l'approche qui caractérise la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable)⁶³, ainsi que d'autres instruments internationaux⁶⁴.

167 Il convient de noter que l'énumération contenue à l'article 11, comme l'indique l'adverbe « notamment », ne prétend pas à l'exhaustivité, d'autres questions non mentionnées pouvant éventuellement tomber sous le coup de la même loi.

Paragraphe (a) – si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut demander des aliments ;

168 La loi applicable à l'obligation alimentaire régit en premier lieu l'existence de l'obligation alimentaire et la détermination du débiteur. Elle détermine entre autres l'éligibilité d'une personne à une prestation alimentaire, compte tenu de la relation de famille qui la lie au débiteur et de son âge.

Paragraphe (b) – la mesure dans laquelle le créancier peut demander des aliments rétroactivement ;

169 La même loi détermine également l'étendue de l'obligation. Le Protocole est resté fidèle à l'approche des Conventions Obligations alimentaires de 1956 et de 1973, en prévoyant qu'une loi unique détermine si, et dans quelle mesure, le créancier peut demander des aliments. Le dépeçage entre l'existence et l'étendue de la créance, qui est pratiqué dans certains systèmes juridiques (notamment dans certaines provinces du Canada) n'a pas été suivi.

Paragraphe (c) – la base de calcul du montant des aliments et l'indexation ;

170 L'étendue de l'obligation comprend non seulement les modalités de calcul de la prestation, mais également la mesure dans laquelle le créancier peut rétroactivement demander des aliments pour le passé (cf. art. 11(b)). Les différents systèmes juridiques limitent généralement cette possibilité aux montants dus dans les années précédant immédiatement la demande du créancier.

171 La loi applicable à l'obligation alimentaire régit également la question de l'indexation du montant dû à titre d'aliments. Cette question a été discutée lors de la Commission spéciale, car d'autres solutions pourraient théoriquement se concevoir (par ex. l'application systématique de la loi de la résidence habituelle du créancier ou de la loi du for). La Commission spéciale a finalement estimé que cette question était liée à celle de la détermination de l'étendue de l'obligation alimentaire et devait donc être régie par la loi applicable à cette dernière.

Paragraphe (d) – qui est admis à intenter l'action alimentaire, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ;

172 La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine également la personne ayant la qualité pour agir en matière d'aliments. Cette solution correspond à celle consacrée par la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) (art. 10(2)). La qualité pour agir appartient normalement au créancier d'aliments mais, lorsque ce dernier est un mineur, l'action peut être parfois intentée par l'un de ses parents ou par un organisme public. Cette question est distincte de celle de la représentation des incapables, qui échappe au champ d'application du Protocole. De même, elle ne doit pas être confondue avec celles de la capacité procédurale et de la représentation en justice, qui tombent sous le coup de la loi du for.

Paragraphe (e) – la prescription ou les délais pour intenter une action ;

173 La prescription de l'action alimentaire et les autres délais prévus pour l'intenter (par ex. des délais de forclusion) tombent également sous le coup de la loi applicable à l'obligation alimentaire. Ces questions se voient donc attribuer une qualification substantielle et non procédurale, comme cela était déjà le cas dans le cadre de la Convention

⁶² Cf. art. 36 de cette dernière.

⁶³ Cf. art. 10 de cette Convention.

⁶⁴ Cf. art. 7 de la Convention de Montevideo de 1989.

162 This rule is not novel, since it already appeared in Article 9 of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), with a few drafting differences. Thus, in the French version, the phrase “*institution publique*” in the former Convention was replaced by “*organisme public*” to make the Protocol’s text consistent with that of the Convention.⁶²

163 This rule is very widely recognised internationally, as confirmed by the fact that a provision with the same substance was also included in the text of the Convention (its Art. 36(2)). This rule will apply, therefore, in all States parties to the latter instrument, whether or not they are parties to the Protocol (and regardless therefore of the law they apply to the maintenance obligation).

164 It should be noted that the connection to the law of the public body applies only to the latter’s right to *seek* reimbursement (whether on the basis of subrogation or a statutory assignment), whereas the existence and extent of the maintenance claim are governed by the law applicable to that obligation (*cf.* Art. 11(f)). It was in order to clarify the relationship between these two provisions that the phrase “right to obtain reimbursement”, which appeared in the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), was replaced by “right to seek reimbursement”: obtaining the reimbursement does not depend on the law of the public body, but on the law applicable to the maintenance obligation. In some cases, these two laws coincide; this is usually the case if the maintenance obligation is governed by the law of the creditor’s habitual residence (Art. 3), since the public body providing benefits to the creditor usually operates in the latter’s State of residence, in accordance with local law. A split of the two laws is more likely to occur when the maintenance obligation is subject to a law other than the law of the State of the creditor’s habitual residence by virtue of Article 4, 5, 7 or 8.

165 Moreover, it is clear that the rule applies only to the reimbursement of benefits provided in place of maintenance, and not to benefits of another nature, such as public allowances, that the debtor is not required to reimburse.

Article 11 Scope of the applicable law

The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

166 This provision further details the issues determined by the law applicable to the maintenance obligation, designated by Article 3, 4, 5, 7 or 8 of the Protocol. The scope of that law is defined fairly broadly, in accordance with the approach characterising the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law),⁶³ and other international instruments.⁶⁴

167 It should be noted that the list in Article 11, as indicated by the expression “*inter alia*”, does not claim to be comprehensive, and other issues not mentioned may be subject to the same law.

Paragraph (a) – whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;

168 The law applicable to the maintenance obligation governs, first of all, the existence of the maintenance obligation and the determination of the debtor. It determines, without limitation, a person’s eligibility for maintenance, having regard to that person’s family relationship with the debtor, and age.

Paragraph (b) – the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance;

169 The same law also determines the extent of the obligation. The Protocol has remained true to the approach of the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions, by providing that a single law determines whether, and to what extent, the creditor may claim maintenance. The split between the existence and extent of the claim, which is applied in certain legal systems (in certain Canadian provinces in particular), was not followed.

Paragraph (c) – the basis for calculation of the amount of maintenance, and indexation;

170 The extent of the obligation includes not only the basis on which the benefit is calculated, but also the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance (*cf.* Art. 11(b)). The various legal systems usually restrict this possibility to the amounts due in the years immediately preceding the creditor’s action.

171 The law applicable to the maintenance obligation also governs the issue of indexation of the amount due as maintenance. This issue was discussed at the Special Commission, as other solutions are theoretically conceivable (e.g., systematic application of the law of the creditor’s habitual residence or of the law of the forum). The Special Commission eventually considered that this issue was connected with that of determination of the extent of the maintenance obligation and was accordingly to be governed by the law applicable to the latter.

Paragraph (d) – who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings;

172 The law applicable to the maintenance obligation also determines who is entitled to institute maintenance proceedings. This solution corresponds to that in the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) (Art. 10(2)). The right usually lies with the maintenance creditor but, if the latter is a minor, the proceedings may sometimes be instituted by one of his or her parents or a public body. This issue is separate from that of the representation of incapacitated persons, which is outside the scope of the Protocol. Likewise, it should not be confused with those of procedural capacity and judicial representation, which are subject to the law of the forum.

Paragraph (e) – prescription or limitation periods;

173 The limitation period for maintenance proceedings and other time requirements to institute them (e.g., peremptory time limits) are also subject to the law applicable to the maintenance obligation. These issues are accordingly characterised as substantive and not procedural, as was already the case under the 1973 Hague Maintenance Conven-

⁶² Cf. the latter’s Art. 36.

⁶³ Cf. Art. 10 of that Convention.

⁶⁴ Cf. Art. 7 of the 1989 Montevideo Convention.

Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) (art. 10(2)). Une question distincte concerne le délai pendant lequel l'exécution des arriérés peut être obtenue sur la base d'une décision étrangère. Cette question n'est pas régie par le Protocole mais par l'article 32, paragraphe 5, de la Convention, qui dispose que « [l]e délai de prescription relatif à l'exécution des arrérages est déterminé par la loi, de l'État d'origine de la décision ou de l'État requis, qui prévoit le délai le plus long ».

Paragraphe (f) – l'étendue de l'obligation du débiteur d'aliments, lorsque l'organisme public demande le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments.

174 Lors d'une action en remboursement, intentée par un organisme public, la loi applicable à l'obligation alimentaire régit l'existence et l'étendue (et donc les limites) de cette obligation, alors que le droit de demander le remboursement dépend de la loi de l'institution concernée (art. 9). Cette règle, qui correspond à celle contenue dans l'article 10(3) de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), est parfaitement logique ; en effet, si la loi applicable à l'obligation alimentaire ne prévoit pas de créance, l'organisme public ne saurait réclamer au débiteur le remboursement des prestations qu'il a consenties.

Article 12 Exclusion du renvoi

Au sens du Protocole, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

175 Cette disposition précise que les règles de conflit du Protocole désignent la loi interne de l'État concerné, à l'exclusion des règles de conflit de lois. Le renvoi est donc exclu, et ce, même si la loi désignée est celle d'un État non contractant. Cette solution est conforme à celle consacrée par la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) et par de nombreux autres textes élaborés par la Conférence de La Haye⁶⁵. Elle n'appelle pas de commentaire particulier.

Article 13 Ordre public

L'application de la loi désignée en vertu du Protocole ne peut être écartée que dans la mesure où ses effets sont manifestement contraires à l'ordre public du for.

176 Cet article se limite à prévoir la possibilité d'écartier la loi applicable lorsque ses effets sont manifestement incompatibles avec l'ordre public du for. La teneur de cette disposition correspond à celle de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) (art. 11(1)), ainsi qu'à de nombreux instruments de droit international privé uniforme.

177 L'application de la réserve d'ordre public doit être très restrictive. En effet, l'article 13 exige que les effets de la loi étrangère soient manifestement contraires à l'ordre public du for, c'est-à-dire qu'ils soient en contradiction évidente avec un principe fondamental de l'État du for.

178 L'exception de l'ordre public est parfois invoquée lorsque la prétention alimentaire se base, selon la *lex causae* étrangère, sur une relation de famille qui n'est pas reconnue dans l'État du for et qui y est perçue comme choquante. A cet égard, il convient cependant de souligner que l'appréciation de l'ordre public doit se faire *in concreto*, par rapport aux effets de l'application de la loi étrangère désignée par le Protocole. Cette considération paraît particulièrement importante dans le domaine alimentaire, car ici l'effet de l'application d'une loi étrangère se produit en tout cas sur le plan patrimonial⁶⁶. Pour pouvoir invoquer l'ordre public, il ne suffira donc pas que la relation de famille dont découle la prétention alimentaire heurte en tant que telle l'ordre public de l'État du for, mais il faudra que le fait d'obliger une certaine personne à payer des aliments à une autre sur la base d'une telle relation soit ressentie en soi comme choquante. Cette distinction n'est pas anodine. Il est bien connu en effet que dans plusieurs États la jurisprudence est prête à reconnaître certains effets spécifiques (de nature patrimoniale ou personnelle) découlant d'une relation de famille, bien que cette dernière soit en soi contraire à l'ordre public du for. L'exemple le plus connu est celui de la reconnaissance dans des Etats européens (Allemagne, France) de certains effets de la polygamie ; bien que cette institution ne puisse pas être reconnue dans ces États en tant que telle, parce que contraire à des principes fondamentaux de la loi du for, l'existence d'une obligation alimentaire du mari en faveur des différentes femmes n'y est pas perçue comme choquante. Des considérations analogues pourraient s'appliquer, *mutatis mutandis*, à d'autres institutions controversées, comme le mariage ou le partenariat entre personnes de même sexe.

179 Contrairement à d'autres textes de source interne ou internationale, le Protocole ne réserve pas les lois de police (ou règles d'application immédiate) du for, c'est-à-dire les règles impératives qui, en raison de leur importance cruciale pour l'État du for, sont applicables quelle que soit la loi désignée par les règles sur les conflits de lois. Il semblerait donc que les autorités saisies soient en tout cas tenues de déterminer le contenu de la loi désignée par le Protocole, qui ne pourra être écartée que si ses effets sont dans un cas d'espèce incompatibles avec des principes d'ordre public de la loi du for.

Article 14 Fixation du montant des aliments

Même si la loi applicable en dispose autrement, il est tenu compte dans la fixation du montant des aliments, des besoins du créancier et des ressources du débiteur ainsi que de toute compensation accordée au créancier à la place d'un paiement périodique d'aliments.

180 L'article 14 prévoit que, même si la loi applicable en dispose autrement, il est tenu compte, dans la fixation du montant des aliments, des besoins du créancier et des ressources du débiteur, ainsi que de toute compensation accordée au créancier à la place d'un paiement périodique d'aliments. Il s'agit d'une règle matérielle qui s'impose comme telle aux États contractants, quelle que soit la manière de disposer de la loi applicable à l'obligation alimentaire.

181 Le texte de cette disposition correspond largement à l'article 11(2) de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable), mais présente deux nouveautés importantes :

⁶⁵ Cf. art. 10 de la Convention de La Haye du 5 juillet 2006 sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire ; art. 19 de la Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes.

⁶⁶ Cf. également art. 1(2) du Protocole, selon lequel les décisions rendues en application du Protocole ne préjugent pas de l'existence d'une relation de famille.

tion (Applicable Law) (Art. 10(2)). A different question is that concerning the period for which arrears may be enforced on the basis of a foreign decision. This issue is not regulated in the Protocol, but in Article 32, paragraph 5, of the Convention, according to which “[a]ny limitation on the period for which arrears may be enforced shall be determined either by the law of the State of origin of the decision or by the law of the State addressed, whichever provides for the longer limitation period”.

Paragraph (f) – the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in place of maintenance.

174 In the case of proceedings for reimbursement brought by a public body, the law applicable to the maintenance obligation governs the existence and extent (and therefore the limits) of that obligation, whereas the right to seek reimbursement is governed by the law of the body concerned (Art. 9). This rule, corresponding to that in Article 10(3) of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), is entirely logical: if the law applicable to the maintenance obligation does not provide for a claim, the public body may not seek reimbursement by the debtor of the benefits that it has provided.

Article 12 Exclusion of renvoi

In the Protocol, the term “law” means the law in force in a State other than its choice of law rules.

175 This provision specifies that the conflict rules in the Protocol designate the internal law of the State concerned, exclusive of its choice of law rules. *Renvoi* is accordingly excluded, even if the designated law is that of a non-Contracting State. This solution is consistent with the one in the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) and many other instruments drawn up by the Hague Conference.⁶⁵ It calls for no particular comments.

Article 13 Public policy

The application of the law determined under the Protocol may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

176 This article provides an option to exclude the applicable law where its effects are manifestly contrary to the public policy of the forum. The substance of this provision corresponds to that of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) (Art. 11(1)), and to many instruments of uniform private international law.

177 Application of the public policy exception must be very restrictive: Article 13 requires the effects of the foreign law to be *manifestly* contrary to the public policy of the forum, *i.e.*, obviously contrary to a fundamental principle in the forum State.

178 The public policy exception is sometimes invoked when the maintenance claim is based, according to the foreign *lex causae*, on a family relationship that is not recognised in the forum State and that is considered in that State as being improper. In this respect, it should be pointed out, however, that the determination of public policy is to be performed *in concreto*, in relation to the effects of application of the foreign law designated by the Protocol. This consideration appears to be of particular importance in the area of maintenance, as in such cases the effect of application of a foreign law is felt in any case in the property area.⁶⁶ In order to be able to invoke public policy, it will not be sufficient, therefore, for the family relationship on which the maintenance claim is based to run up as such against the public policy of the forum State, but it will be necessary for the fact of compelling one person to pay maintenance to another on the basis of such a relationship to be seen as improper in itself. This distinction is not academic. It is well known that in several States the case law is willing to recognise certain specific rights (of a property or personal nature) arising out of a family relationship, even though the latter is in itself in breach of the forum’s public policy. The best known example is that of recognition in some European States (France, Germany) of certain effects of polygamy; even though that institution cannot be recognised as such by those States for being inconsistent with fundamental principles of the law of the forum, the provision of maintenance by the husband to the various wives is not regarded there as being improper. Similar considerations could apply, *mutatis mutandis*, to other controversial institutions, such as same-sex partnership or marriage.

179 Unlike other domestic or international instruments, the Protocol does not make a reservation for the forum’s *lois de police* (or rules of immediate application), *i.e.*, the mandatory rules which, owing to their crucial importance for the forum State, are applicable regardless of the law designated by the choice of law rules. It would seem, therefore, that the authorities seized are bound in any case to determine the substance of the law designated by the Protocol, which could be set aside only if its effects are incompatible in a specific case with the public policy principles of the law of the forum.

Article 14 Determining the amount of maintenance

Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor as well as any compensation which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments shall be taken into account in determining the amount of maintenance.

180 Article 14 provides that even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor as well as any compensation which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments shall be taken into account in determining the amount of maintenance. This is a substantive rule that is binding as such on the Contracting States, regardless of the manner in which the law applicable to the maintenance obligation is treated.

181 The text of this provision is largely the same as Article 11(2) of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), but includes two major novelties:

⁶⁵ Cf. Art. 10 of the Hague Convention of 5 July 2006 on the Law Applicable to Certain Rights in Respect of Securities held with an Intermediary; Art. 19 of the Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults.

⁶⁶ Cf. also Art. 1(2) of the Protocol, whereby decisions rendered in application of the Protocol shall be without prejudice to the existence of a family relationship.

182 La première différence résulte du fait que l'article 14 fait l'objet d'une disposition indépendante et séparée de celle relative à l'ordre public, contrairement à l'article 11(2) de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable). Après des longues discussions dans le cadre du GTLA et de la Commission spéciale, cette solution a été adoptée lors de la Session diplomatique. Elle a une conséquence importante ; la règle matérielle dont il est question ne constitue pas uniquement une limite à l'application d'une loi étrangère, mais elle doit être appliquée par les autorités d'un État contractant même si la loi désignée par le Protocole est, dans le cas concret, la loi du for.

183 Il convient de noter que la prise en compte des besoins et des ressources ne doit pas nécessairement comporter un pouvoir d'appréciation de l'autorité dans le cas concret, mais qu'elle peut résulter de manière indirecte des modalités de calcul des aliments issues de la loi applicable, par exemple en fixant le montant des aliments dus à un créancier dans un cas particulier au moyen de barèmes suffisamment souples pour tenir compte des besoins et des ressources des parties. Cette précision est importante par rapport aux systèmes administratifs qui se basent généralement, eux aussi, sur les besoins du créancier et les ressources du débiteur, bien que ces facteurs soient pris en compte de manière plus abstraite que dans les systèmes judiciaires.

184 La deuxième différence par rapport à l'article 11(2) de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) résulte de la référence qui est faite dans l'article 14 à « toute compensation accordée au créancier à la place d'un paiement périodique d'aliments ». Cette nouveauté a été introduite elle aussi lors de la Session diplomatique sur proposition de la délégation de la Communauté européenne⁶⁷. Elle vise en particulier les cas où, au moment d'un divorce, l'un des époux a obtenu le paiement d'un montant en capital (*lump sum*), ou l'attribution d'une partie des biens (meubles ou immeubles) appartenant à l'autre époux (comme c'est par ex. le cas dans certains ressorts de *common law*), en liquidation de toutes ses prétentions, y compris alimentaires. Cette solution est utilisée dans plusieurs systèmes nationaux pour favoriser un règlement définitif des prétentions respectives des époux au moment du divorce, en mettant ainsi fin par une coupure nette à leurs relations, au moins sur le plan patrimonial (principe du « *clean break* »). Dans ce cas, il faut éviter que des prétentions alimentaires incompatibles avec le règlement antérieur puissent être avancées par la suite par l'un des époux sur la base d'une loi qui ne connaît pas ce mécanisme de compensation. En effet, si la loi désignée par le Protocole se base sur les besoins actuels du créancier, sans tenir compte de la compensation qu'il avait reçue, le résultat peut s'avérer inéquitable. Dès lors, la règle matérielle de l'article 14 pourra être utilisée pour corriger, le cas échéant, les solutions résultant de la loi applicable aux prétentions alimentaires.

Articles 15 à 17 Systèmes juridiques non unifiés

185 Ces articles contiennent des clauses concernant l'application du Protocole dans les États dont le système juridique n'est pas uniifié. Ces clauses sont usuelles dans les Conventions de La Haye, mais leur rédaction doit être adaptée à l'objet de chaque convention. Dans le cas du Protocole, des projets d'articles ont été préparés par le Bureau Permanent⁶⁸. Ces articles ont été adoptés avec peu de modi-

fications par la Session diplomatique. L'article 15 établit que le Protocole ne s'applique pas dans les conflits purement internes à un État contractant, tandis que les articles 16 et 17 concernent l'application du Protocole aux systèmes juridiques non unifiés du point de vue territorial et personnel.

Article 15 Non-application du Protocole aux conflits internes

Paragraphe premier – Un État contractant dans lequel des systèmes de droit ou des ensembles de règles différents s'appliquent en matière d'obligations alimentaires n'est pas tenu d'appliquer les règles du Protocole aux conflits concernant uniquement ces différents systèmes ou ensembles de règles.

186 Cet article précise qu'un État dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles s'appliquent en matière d'obligations alimentaires n'est pas tenu d'appliquer les règles du Protocole pour trancher les conflits internes qui en résultent. En effet, le Protocole est destiné à régler les conflits de lois dans les situations internationales et ne prétend pas à être appliqué dans des situations purement internes. Cela vaut tant pour les conflits interpersonnels (c.-à-d. lorsque l'application des différents systèmes internes se fonde sur un critère personnel, tel que la religion des personnes concernées) que pour les conflits interterritoriaux (lorsque les différents systèmes ou ensembles de règles s'appliquent dans des unités territoriales différentes).

187 L'État concerné pourrait, sur une base purement volontaire et unilatérale, décider d'appliquer le Protocole pour régler les conflits internes s'il le souhaite. Cette solution, certainement envisageable pour les conflits interterritoriaux, paraît cependant inappropriée pour les conflits interpersonnels.

Paragraphe 2 – Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

188 Selon le paragraphe 2, l'article 15 ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique (ORIE). Les États qui composent cette Organisation sont en effet des États indépendants et ne peuvent donc pas être assimilés aux unités territoriales d'un État plurilégal.

Article 16 Systèmes juridiques non unifiés à caractère territorial

Paragraphe premier – Au regard d'un État dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles ayant trait aux questions régies par le présent Protocole s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

Alinéa (a) – toute référence à la loi d'un État vise, le cas échéant, la loi en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;

Alinéa (b) – toute référence aux autorités compétentes ou organismes publics de cet État vise, le cas échéant, les autorités compétentes ou organismes publics habilités à agir dans l'unité territoriale considérée ;

Alinéa (c) – toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence habituelle dans l'unité territoriale considérée ;

⁶⁷ Voir les Doc. trav. No 2, P.-v. No 1, para. 64 et s., et P.-v. No 2, para. 1 et s.

⁶⁸ Doc. trav. No 12.

182 The first difference is based on the fact that Article 14 is the object of a separate provision independent of the one relating to public policy, unlike Article 11(2) of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law). After lengthy discussions within the WGAL and Special Commission, this solution was adopted at the Diplomatic Session. It has an important consequence: the substantive rule in question is not merely a restriction of application of a foreign law, but it is to be applied by the authorities of a Contracting State even if the law designated by the Protocol is the law of the forum in the specific case.

183 It should be noted that taking the needs and resources into account does not necessarily involve a power of evaluation of the authority in the case in point, but may be based indirectly on the manner in which the maintenance arising from the applicable law is calculated, for instance by defining the amount of maintenance owed to a creditor in specific circumstances by way of tables that are flexible enough to take into account the parties' needs and resources. This point is important in relation to administrative systems which also rely on the needs of the creditor and the resources of the debtor, even though such factors are taken into account more abstractly than in judicial systems.

184 The second difference from Article 11(2) of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) is based on the reference in Article 14 to "any compensation which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments". This novelty, too, was introduced at the Diplomatic Session upon a proposal from the delegation of the European Community.⁶⁷ It refers in particular to cases where, at the time of divorce, one spouse has obtained the payment of a lump sum or the allocation of part of the property (real or personal) belonging to the other spouse (as is the case, for instance, in certain common law jurisdictions) to liquidate all his or her claims, including maintenance. This solution is used in several national systems to favour a final settlement of the spouses' respective claims at the time of divorce, thereby putting an end with a "clean break" to their relationship, at least as regards property. In such case, the subsequent assertion by one spouse of maintenance claims incompatible with the earlier settlement, on the basis of a law that does not recognise this form of compensation, should be avoided: if the law designated by the Protocol relies on the creditor's current needs, without having regard to the compensation previously received, the result could be unfair. As a result, the substantive rule in Article 14 can be used to remedy, if applicable, the solutions arising out of the law applicable to the maintenance claims.

Articles 15 to 17 Non-unified legal systems

185 These Articles contain provisions relating to application of the Protocol in States having non-unified legal systems. These provisions are customary in Hague Conventions, but their drafting needs to be suited to the material scope of each Convention. In the case of the Protocol, draft Articles were prepared by the Permanent Bureau.⁶⁸ These Articles were adopted with few changes by the Diplomatic

⁶⁷ See Work. Doc. No 2, Minutes No 1, paras 64 *et seq.*, and Minutes No 2, paras 1 *et seq.*

⁶⁸ Work. Doc. No 12.

Session. Article 15 provides that the Protocol does not apply to conflicts that are strictly internal in a Contracting State, whereas Articles 16 and 17 relate to application of the Protocol in legal systems that are not unified on a personal or territorial basis.

Article 15 Non-application of the Protocol to internal conflicts

Paragraph 1 – A Contracting State in which different systems of law or sets of rules of law apply to maintenance obligations shall not be bound to apply the rules of the Protocol to conflicts solely between such different systems or sets of rules of law.

186 This Article provides that a State in which two or more systems of law or sets of rules of law apply to maintenance obligations shall not be bound to apply the rules of the Protocol to settle the resulting internal conflicts. The Protocol is intended to settle conflicts of laws in international situations and does not claim to be applied in strictly internal situations. This applies to both interpersonal conflicts (*i.e.*, where application of the various internal legal systems is based on a personal criterion, such as the religion of the persons concerned) and inter-territorial conflicts (where the various systems or sets of rules apply in different territorial units).

187 The State concerned may, on a strictly voluntary and unilateral basis, decide to apply the Protocol to settle internal conflicts if it so wishes. This solution, which may certainly be contemplated for inter-territorial conflicts, seems however to be unsuitable for interpersonal conflicts.

Paragraph 2 – This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

188 According to paragraph 2, Article 15 shall not apply to Regional Economic Integration Organisations (REIOS). The States making up such organisations are independent States and may therefore not be treated like the territorial units of a multi-unit State.

Article 16 Non-unified legal systems – territorial

Paragraph 1 – In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules of law with regard to any matter dealt with in this Protocol apply in different territorial units –

Sub-paragraph (a) – any reference to the law of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law in force in the relevant territorial unit;

Sub-paragraph (b) – any reference to competent authorities or public bodies of that State shall be construed as referring, where appropriate, to those authorised to act in the relevant territorial unit;

Sub-paragraph (c) – any reference to habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to habitual residence in the relevant territorial unit;

Alinéa (d) – toute référence à l’État dont les deux parties ont la nationalité commune vise l’unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l’absence de règles pertinentes, l’unité territoriale avec laquelle l’obligation alimentaire présente le lien le plus étroit ;

Alinéa (e) – toute référence à l’État dont une partie a la nationalité vise l’unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l’absence de règles pertinentes, l’unité territoriale avec laquelle la personne présente le lien le plus étroit.

189 Cet article indique comment procéder lorsque, dans une situation internationale, la loi désignée par le Protocole est celle d’un système non unifié, dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles s’appliquent en matière d’obligations alimentaires dans des unités territoriales différentes. Il convient de noter que ce problème ne concerne pas uniquement les États plurilégislatifs, mais qu’il est susceptible de se poser pour tous les États contractants au Protocole, lorsque ce dernier désigne comme applicable la loi d’un Etat plurilégislatif. Si par exemple le Protocole désigne la loi d’un État A en raison du fait que le créancier a sa résidence habituelle dans cet État, et que cet État est un système non unifié, l’autorité saisie dans un autre État B (Partie au Protocole) sera confrontée au problème de savoir si les règles applicables sont celles de l’une ou de l’autre des différentes unités territoriales qui composent l’État A.

Paragraphe 2 – Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu’un État comprend deux ou plusieurs unités territoriales dont chacune a son propre système de droit ou un ensemble de règles ayant trait aux questions régies par le Protocole, les règles suivantes s’appliquent :

Alinéa (a) – en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant l’unité territoriale dont la loi est applicable, la loi de cette unité s’applique ;

Alinéa (b) – en l’absence de telles règles, la loi de l’unité territoriale identifiée selon les dispositions du paragraphe premier s’applique.

190 L’article 16(2) précise que pour identifier dans ce cas la loi applicable selon le Protocole, on doit d’abord se baser sur les règles en vigueur dans l’État concerné identifiant l’unité territoriale dont la loi est applicable (art. 16(2)(a)). Dans notre exemple, l’autorité dans l’État B devra donc se baser en premier lieu sur les règles qui sont applicables dans l’État A pour régler les conflits interterritoriaux ; ceci peut conduire, par exemple, à l’application de la loi d’une unité territoriale différente de celle où le créancier a sa résidence habituelle (par ex. la loi de la résidence habituelle du débiteur, si ce critère est retenu dans l’État A).

191 Ce n’est qu’en l’absence de telles règles internes, et donc à titre purement subsidiaire, que la loi applicable sera identifiée selon les règles du Protocole (art. 16(2)(a)). À cet effet, l’article 16(1) précise comment doivent être interprétées les notions utilisées dans le Protocole ; cette disposition ne s’applique que si l’alinéa 2(b) s’applique. L’idée générale qui inspire cette disposition est de localiser les éléments spatiaux de rattachement retenus par le Protocole dans l’unité territoriale où ils sont effectivement localisés.

192 Ainsi, toute référence à la loi d’un État vise, le cas échéant, la loi en vigueur dans l’unité territoriale considérée (art. 16(1)(a)) ; par ex., par « loi du for » on devra en-

tendre la loi qui est en vigueur dans l’unité territoriale où siège l’autorité saisie). De même, toute référence aux autorités compétentes ou organismes publics de cet État vise, le cas échéant, les autorités compétentes ou organismes publics habilités à agir dans l’unité territoriale considérée (par ex. le droit d’un organisme public de demander le remboursement d’une prestation fournie au créancier selon l’art. 10 sera régie par la loi en vigueur dans l’unité territoriale où cet organisme est habilité à agir). Selon la même idée, toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence habituelle dans l’unité territoriale considérée (dès lors, la loi applicable selon l’art. 3 sera celle qui est en vigueur dans l’unité territoriale où le créancier a sa résidence habituelle).

193 Certaines dispositions du Protocole utilisent la notion de nationalité (art. 4(4), 6 et 8(1)(a)), et cette dernière s’adapte mal à la solution des conflits internes, pour la simple raison que généralement les unités territoriales dans un État plurilégislatif ne confèrent pas de nationalité distincte de celle de l’État en question. C’est pour cette raison que, dans ces cas, les alinéas (d) et (e) de l’article 16(1) prévoient qu’en l’absence de règles pertinentes dans l’État en question, la loi applicable est celle de l’unité territoriale avec laquelle la personne présente le lien le plus étroit. Cette solution n’est certes pas très simple à mettre en œuvre, mais elle permettra généralement de sortir de l’impasse.

Paragraphe 3 – Cet article ne s’applique pas à une Organisation régionale d’intégration économique.

194 Selon le paragraphe 3, l’article 16 ne s’applique pas à une ORIE. Les États qui composent cette Organisation sont en effet des États indépendants et ne peuvent donc pas être assimilés aux unités territoriales d’un État plurilégislatif.

Article 17 Systèmes juridiques non unifiés à caractère personnel

Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu’un État comprend deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles applicables à des catégories différentes de personnes pour les questions régies par le Protocole, toute référence à la loi d’un tel État est entendue comme visant le système de droit déterminé par les règles en vigueur dans cet État.

195 Cet article vise le cas où la loi désignée par le Protocole est celle d’un État comprenant divers systèmes juridiques ou ensembles de règles applicables à différentes catégories de personnes (en fonction, par exemple, de leur religion). Dans ce cas, le seul critère retenu est celui du renvoi aux règles de conflit internes de l’État considéré. Cette solution reflète celle adoptée dans toutes les Conventions de La Haye qui ont abordé ce problème. Elle s’impose, car les règles du Protocole, se basant généralement sur un critère territorial, sont inappropriées pour résoudre des conflits interpersonnels. Contrairement à d’autres Conventions, le Protocole ne prévoit pas de critère subsidiaire, pour le cas où des règles internes n’existeraient pas dans l’État considéré. Il a été suggéré lors de la Session diplomatique que les États comprenant divers systèmes juridiques non unifiés à caractère personnel dans le domaine des obligations alimentaires et n’ayant pas de règles de conflit internes à cet égard adoptent de telles règles avant de devenir Parties contractantes au Protocole.

Sub-paragraph (d) – any reference to the State of which two persons have a common nationality shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the maintenance obligation is most closely connected;

Sub-paragraph (e) – any reference to the State of which a person is a national shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the person has the closest connection.

189 This Article indicates the procedure to be applied when, in an international situation, the law designated by the Protocol is that of a non-unified system, in which two or more systems of law or sets of rules of law apply to maintenance obligations in different territorial units. It should be noted that this issue does not arise only in multi-unit States, but may occur in all Contracting States to the Protocol when the latter designates as applicable the law of a multi-unit State. If, for instance, the Protocol designates the law of State A because the creditor has his or her habitual residence in that State, and that State is a non-unified system, the authority seized in State B (Party to the Protocol) will be faced with the issue of determining whether the rules applicable are those of one or the other of the various territorial units of State A.

Paragraph 2 – For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol in relation to a State which comprises two or more territorial units each of which has its own system of law or set of rules of law in respect of matters covered by this Protocol, the following rules apply –

Sub-paragraph (a) – if there are rules in force in such a State identifying which territorial unit's law is applicable, the law of that unit applies;

Sub-paragraph (b) – in the absence of such rules, the law of the relevant territorial unit as defined in paragraph 1 applies.

190 Article 16(2) provides that for the purpose of identifying in such case the applicable law under the Protocol, the rules in force in the State concerned identifying the territorial unit, the law of which is applicable, shall be applied first (Art. 16(2)(a)). In our example, the authority in State B will accordingly rely first on the rules applicable in State A to settle inter-territorial conflicts; this may result, for instance, in application of the law of a different territorial unit from the one where the creditor has his or her habitual residence (e.g., the law of the debtor's habitual residence, if that criterion is used in State A).

191 It is only in the absence of such domestic rules, and therefore on a strictly subsidiary basis, that the applicable law will be identified according to the Protocol rules (Art. 16(2)(a)). For this purpose, Article 16(1) specifies how the concepts used in the Protocol are to be interpreted; this provision only applies if sub-paragraph 2(b) applies. The general idea behind this provision is to locate the spatial elements of connection settled upon by the Protocol in the territorial unit where they are actually located.

192 Thus, any reference to the law of a State shall refer, if applicable, to the law in force in the relevant territorial unit (Art. 16(1)(a); e.g., "law of the forum" shall be understood

as meaning the law in force in the territorial unit where the authority seized is located). Likewise, any reference to the competent authorities or public bodies of that State shall be construed as referring, where appropriate, to the competent authorities or public bodies authorised to act in the relevant territorial unit (e.g., the right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor under Art. 10 shall be governed by the law in force in the territorial unit where that body is authorised to act). By the same token, any reference to habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to habitual residence in the relevant territorial unit (as a result, the law applicable under Art. 3 will be that in force in the territorial unit where the creditor has his or her habitual residence).

193 Certain provisions of the Protocol use the concept of nationality (Arts 4(4), 6 and 8(1)(a)), and the latter is poorly suited to the resolution of internal conflicts for the simple reason that the territorial units of a multi-unit State usually do not confer a separate nationality from that of the State in question. This is why, in such cases, sub-paragraphs (d) and (e) of Article 16(1) provide that in the absence of relevant rules in the State in question, the applicable law shall be that of the territorial unit with which the person is most closely connected. This solution is admittedly not very easy to implement, but it will usually break the deadlock.

Paragraph 3 – This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

194 According to paragraph 3, Article 16 shall not apply to REIOS. The States making up such organisations are independent States and may therefore not be treated like the territorial units of a multi-unit State.

Article 17 Non-unified legal systems – inter-personal conflicts

For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol in relation to a State which has two or more systems of law or sets of rules of law applicable to different categories of persons in respect of matters covered by this Protocol, any reference to the law of such State shall be construed as referring to the legal system determined by the rules in force in that State.

195 This Article refers to the situation in which the law designated by the Protocol is that of a State having various legal systems or sets of rules of law applicable to various categories of persons (on the basis of religion, for instance). In such case, the only criterion used is that of reference to the internal conflict rules of the State concerned. This solution reflects that adopted in all the Hague Conventions having considered the issue. It is necessary because the Protocol rules, usually based on a territorial criterion, are unsuited to the resolution of interpersonal conflicts. Unlike other Conventions, the Protocol does not provide for a subsidiary criterion for cases where there are no internal rules in the State concerned. It was suggested at the Diplomatic Session that States having several non-unified systems of law applicable to different categories of person in the field of maintenance obligations and no related domestic conflict rules ought to adopt such rules before becoming Contracting Parties to the Protocol.

Article 18 Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures en matière d'obligations alimentaires

Dans les rapports entre les États contractants, le présent 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*.

196 Cet article précise que le Protocole est destiné à remplacer, dans les rapports entre États contractants, les Conventions Obligations alimentaires de 1956 et de 1973. Cette règle reprend, *mutatis mutandis*, celle qui figure à l'article 18 de la Convention de 1973.

197 Le remplacement ne se produit que dans les rapports entre États contractants, ce qui veut dire que les anciennes Conventions demeurent applicables, même dans un État qui est devenu Partie au Protocole, dans les relations avec les autres États qui sont Parties de ces textes et qui n'ont pas adhéré au Protocole.

198 La Convention Obligations alimentaires de 1956 n'est applicable que lorsqu'elle conduit à l'application de la loi d'un État contractant. Elle ne revendique dès lors pas d'effet *erga omnes*⁶⁹. L'article 18 prévoit en outre que « dans les rapports entre États contractants » le Protocole remplace la Convention de 1956 sans nécessité de dénoncer celle-ci. Cette disposition fait donc clairement prévaloir l'application du Protocole par rapport à l'ancienne Convention, au moins entre États parties aux deux instruments. Il est vrai qu'on pourrait conclure de l'article 18 qu'il autorise un État partie aux deux instruments à déroger à l'application du Protocole dans ses relations avec un État partie à la Convention de 1956 mais pas lié par le Protocole. Ce cas sera de toute façon exceptionnel, mais surtout difficile à traiter faute de critère précis pour déterminer quand il est question de rapports avec un tel État. Au vu de cette ambiguïté l'on pourrait s'inspirer de l'objectif de l'article 18 pour favoriser l'application du Protocole également dans cette hypothèse.

199 La coordination avec la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) est plus délicate, car ce texte revendique, comme le Protocole, un domaine d'application universel⁷⁰. L'effet de l'article 18 est, comme dans le cas de la Convention Obligations alimentaires de 1956, qu'au moins « dans les rapports entre États contractants » le Protocole prévaudra sans qu'il soit nécessaire de dénoncer la Convention de 1973. Et on pourrait également en conclure que cette disposition autorise un État partie au Protocole et à la Convention de 1973 à déroger à l'application du Protocole dans ces relations avec un État partie à la Convention de 1973 mais non pas au Protocole. Cela ne résout tout de même pas le problème du conflit d'instruments dans les hypothèses où les deux instruments, dans un cas concret, conduisent à une solution différente, faute de critère pour déterminer quand il est question de « rapports entre États contractants ». Ces hypothèses risquent d'être plus fréquentes que celles visées au paragraphe précédent à cause du domaine universel des deux instruments. Au vu de cette difficulté, il y a d'autant plus de raison de s'inspirer de l'objectif de l'article 18 pour favoriser l'application du Protocole, système plus moderne et destiné à remplacer le jeu de règles de la Convention de 1973, par rapport à l'application de celle-ci. Cette solution reçoit un appui supplémentaire dans l'article 19 de la Convention de 1973, selon

lequel « [l]a Convention ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels un État contractant est ou sera Partie et qui contiennent des dispositions sur les matières réglementées par la présente Convention ».

Article 19 Coordination avec d'autres instruments

Paragraphe premier – Le présent Protocole ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels des États contractants sont ou seront parties et qui contiennent des dispositions sur les matières régies par le Protocole, à moins qu'une déclaration contraire ne soit faite par les États liés par de tels instruments.

200 La coordination avec d'autres conventions est plus simple. En effet, selon l'article 19, le Protocole ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels des États contractants sont ou seront Parties et qui contiennent des dispositions relatives à la loi applicable aux obligations alimentaires. Le Protocole n'aura priorité sur ces instruments antérieurs ou postérieurs qu'en cas de déclaration contraire des États liés par ces instruments.

Paragraphe 2 – Le paragraphe premier s'applique également aux lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux, notamment de nature régionale.

201 Il convient de souligner que selon l'article 19(2), cette solution s'applique également aux relations entre le Protocole et les lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux, notamment de nature régionale. Il s'ensuit, par exemple, que le Protocole céderait le pas, le cas échéant, à un futur instrument régional régissant la même matière.

Article 20 Interprétation uniforme

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.

202 Par cette clause désormais classique pour tous les textes de droit uniforme, les États parties au Protocole s'engagent, dans l'interprétation du Protocole, à tenir compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application. Cela implique entre autres l'obligation des autorités des États contractants de tenir compte, dans la mesure du possible, des décisions qui ont été rendues en application du Protocole dans les autres États contractants. Bien évidemment, ces décisions n'ont qu'une autorité persuasive, les autorités des autres États n'étant pas obligées de les suivre.

Article 21 Examen du fonctionnement pratique du Protocole

Paragraphe premier – Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque lorsque cela est nécessaire une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique du Protocole.

203 Pour garantir un suivi, il est prévu à l'article 21 que le Secrétaire général peut convoquer, lorsque cela s'avère nécessaire, une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique du Protocole.

⁶⁹ Cf. art. 6 de cette Convention.

⁷⁰ Cf. art. 3 de la Convention de 1973 et l'art. 2 du Protocole.

Article 18 Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions

As between the Contracting States, this Protocol replaces the Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children.

196 This Article specifies that the Protocol is intended, in relations between the Contracting States, to replace the 1956 and 1973 Hague Maintenance Conventions. This rule reproduces, *mutatis mutandis*, that contained in Article 18 of the 1973 Convention.

197 The replacement occurs only in relations between Contracting States, which means that the former Conventions remain applicable, even in a State that has become a Party to the Protocol, in relations with other States which are Parties to those instruments and have not acceded to the Protocol.

198 The 1956 Hague Maintenance Convention is applicable only where it leads to application of the law of a Contracting State. Accordingly, it claims no effect *erga omnes*.⁶⁹ Article 18 further provides that “as between the Contracting States”, the Protocol replaces the 1956 Convention without requiring its denunciation. This provision accordingly clearly causes application of the Protocol to prevail over the former Convention, at least between States Parties to both instruments. Admittedly, one might conclude from Article 18 that it allows a State Party to both instruments to deviate from application of the Protocol in relations with a State Party to the 1956 Convention but not bound by the Protocol. Such a situation will be exceptional in any case, but above all it will be difficult to deal with in the absence of a specific criterion to determine in which cases relations with such a State are at issue. In view of this ambiguity, the objective of Article 18 might be used as inspiration to favour application of the Protocol in such a case as well.

199 Co-ordination with the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law) is more difficult, as that instrument claims, like the Protocol, universal application.⁷⁰ As in the case of the 1956 Hague Maintenance Convention, the effect of Article 18 is that at least “as between the Contracting States”, the Protocol will prevail without requiring a denunciation of the 1973 Convention. And it might also be concluded that this provision allows a State Party to the Protocol and the 1973 Convention to deviate from application of the Protocol in its relations with a State Party to the 1973 Convention but not to the Protocol. This does not, however, resolve the issue of conflict of instruments in situations where, in practice, the two instruments lead to different solutions, in the absence of a criterion to determine when the issue is one “as between the Contracting States”. These cases are likely to be more common than those under the previous paragraph, owing to both instruments’ universal application. In view of this difficulty, there is all the more reason to use the objective of Article 18 as inspiration to favour application of the Protocol, a more modern system destined to replace the effect of the rules in the 1973 Convention, over the latter’s application. This conclusion may be further supported by Article 19 of the 1973 Con-

vention, according to which “[t]his Convention shall not affect any other international instrument containing provisions on matters governed by this Convention to which a Contracting State is, or becomes, a Party”.

Article 19 Co-ordination with other instruments

Paragraph 1 – This Protocol does not affect any other international instrument to which Contracting States are or become Parties and which contains provisions on matters governed by the Protocol, unless a contrary declaration is made by the States Parties to such instrument.

200 Co-ordination with other instruments is easier: under Article 19, the Protocol shall not affect any other international instrument to which Contracting States are or become Parties and which contains provisions relating to the law applicable to maintenance obligations. The Protocol will prevail over such earlier or subsequent instruments only in the case of a declaration to the contrary by the States bound by such instruments.

Paragraph 2 – Paragraph 1 also applies to uniform laws based on special ties of a regional or other nature between the States concerned.

201 It should be pointed out that under Article 19(2), this solution shall also apply to relations between the Protocol and uniform laws based on the existence of special ties between the States concerned, of a regional nature in particular. It follows that, for instance, the Protocol would yield, if applicable, to a future regional instrument governing the same subject matter.

Article 20 Uniform interpretation

In the interpretation of this Protocol, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

202 By this provision, which has become traditional in all uniform law instruments, the States Parties to the Protocol agree, in interpreting the Protocol, to have regard to its international character and to the need to promote uniformity in its application. This implies *inter alia* an obligation for the authorities of Contracting States to take into account, as far as possible, the decisions made by virtue of the Protocol in the other Contracting States. Naturally, those decisions are of persuasive authority only, as the other States’ authorities are not bound to observe them.

Article 21 Review of the practical operation of the Protocol

Paragraph 1 – The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall as necessary convene a Special Commission in order to review the practical operation of the Protocol.

203 In order to secure monitoring, Article 21 provides that the Secretary General may, as necessary, convene a Special Commission in order to review the practical operation of the Protocol.

⁶⁹ Cf. Art. 6 of that Convention.

⁷⁰ Cf. Art. 3 of the 1973 Convention and Art. 2 of the Protocol.

Paragraphe 2 – À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé afin de recueillir la jurisprudence relative à l’application du Protocole.

204 Toujours dans le même but, et pour faciliter l'accès des autorités des États contractants aux décisions rendues dans les autres États en application du Protocole, les États contractants s'engagent à collaborer avec le Bureau Permanent afin de recueillir la jurisprudence relative à l'application du Protocole.

Article 22 Dispositions transitoires

Le présent Protocole ne s'applique pas aux aliments réclamés dans un État contractant pour une période antérieure à son entrée en vigueur dans cet État.

205 Selon cet article, le Protocole ne s'applique pas aux aliments réclamés dans un État contractant pour une période antérieure à son entrée en vigueur. Le but de cette disposition est d'éviter que les nouvelles règles aient un impact sur les droits et obligations des parties préexistants à leur entrée en vigueur. Cette solution correspond à celle qui est prévue à l'article 12 de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable)⁷¹.

206 Contrairement à la Convention (cf. art. 56(1)), le Protocole ne s'appliquera donc pas dans toutes les procédures qui seront ouvertes après son entrée en vigueur ; à l'inverse, son application n'est pas exclue si la procédure a été ouverte antérieurement à cette date. Bien au contraire, il faudra établir dans les deux cas *pour quelle période* des aliments sont réclamés. S'ils sont réclamés pour une période antérieure à l'entrée en vigueur du nouveau texte (par ex. si le créancier demande le versement d'arriérés), le Protocole ne s'appliquera pas, bien que la demande ait été déposée après son entrée en vigueur. L'obligation alimentaire restera régie, pour cette période, par les règles de droit international privé (de source interne ou conventionnelle) qui étaient applicables dans l'État du for avant l'entrée en vigueur du Protocole. À l'inverse, une autorité qui doit trancher après l'entrée en vigueur du Protocole sur des aliments dus pour l'avenir devra appliquer ce texte, même si la demande avait été déposée antérieurement à l'entrée en vigueur.

Article 23 Signature, ratification et adhésion

Paragraphe premier – Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États.

Paragraphe 2 – Le présent Protocole est sujet à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation des États signataires.

Paragraphe 3 – Tout État peut adhérer au présent Protocole.

Paragraphe 4 – Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

207 Cette disposition correspond à celle qui figure dans la plupart des Conventions de La Haye. Les règles qu'elle éta-

blit pour la signature, la ratification et l'adhésion sont conformes aux solutions traditionnelles, et n'appellent dès lors pas de commentaire particulier⁷².

208 Dans le cadre d'un instrument qui porte le titre de Protocole, cette disposition revêt cependant une signification toute particulière, car elle établit le principe de l'autonomie de cet instrument par rapport à la Convention avec laquelle il a été élaboré. Comme nous l'avons déjà relevé, tout État peut signer, ratifier ou adhérer au Protocole, même s'il n'a pas signé, ratifié ou adhéré à la Convention. Après quelques hésitations, cette solution a été adoptée lors de la Session diplomatique, sans que cela justifie aux yeux des délégués un changement de titre de Protocole à Convention (cf. *supra*, para. 15 et s.).

Article 24 Organisations régionales d'intégration économique

Paragraphe premier – Une Organisation régionale d'intégration économique constituée uniquement d'États souverains et ayant compétence pour certaines ou toutes les matières régies par le Protocole peut également signer, accepter ou approuver le Protocole ou y adhérer. En pareil cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le Protocole.

Paragraphe 2 – Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par le Protocole pour lesquelles ses États membres ont transféré leur compétence à cette Organisation. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du paragraphe.

Paragraphe 3 – Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, conformément à l'article 28, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le Protocole et que les États membres qui ont transféré leur compétence à l'Organisation régionale d'intégration économique dans ce domaine seront liés par le Protocole par l'effet de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.

Paragraphe 4 – Aux fins de l'entrée en vigueur du Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique ne fasse une déclaration conformément au paragraphe 3.

Paragraphe 5 – Toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans le Protocole s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie. Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique conformément au paragraphe 3, toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans le Protocole s'applique également, le cas échéant, aux États membres concernés de l'Organisation.

⁷¹ Rapport Verwilghen (*op. cit.* note 14), para. 182 et s.

⁷² Cf. art. 58 de la Convention et para. 689 à 694 du Rapport Borrás-Degeling.

Paragraph 2 – For the purpose of such review Contracting States shall co-operate with the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law in the gathering of case law concerning the application of the Protocol.

204 With the same purpose, and in order to facilitate access by the authorities of Contracting States to the decisions made in the other States by virtue of the Protocol, the Contracting States agree to collaborate with the Permanent Bureau in the gathering of case law concerning the application of the Protocol.

Article 22 Transitional provisions

This Protocol shall not apply to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force in that State.

205 According to this Article, the Protocol shall not apply to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force. The purpose of this provision is to avoid the new rules having an impact on the rights and duties of the parties that pre-existed their entry into force. This solution corresponds to that contained in Article 12 of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law).⁷¹

206 Unlike the Convention (*cf. Art. 56(1)*), the Protocol will accordingly not apply to all proceedings initiated after its entry into force; conversely, its application is not ruled out if the proceedings were instituted prior to that date. On the contrary, it will be necessary to determine in either case *for what period* the maintenance is claimed. If it is claimed for a period prior to the new instrument's entry into force (e.g., if the creditor claims the payment of arrears), the Protocol will not apply, even if the action was instituted after its entry into force. The maintenance obligation will remain subject, for that period, to the rules of private international law (based on convention or domestic sources) that were applicable in the forum State prior to entry into force of the Protocol. Conversely, an authority required to decide after the entry into force of the Protocol regarding maintenance due for the future will have to apply that instrument, even though the action was brought prior to the entry into force.

Article 23 Signature, ratification and accession

Paragraph 1 – This Protocol is open for signature by all States.

Paragraph 2 – This Protocol is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

Paragraph 3 – This Protocol is open for accession by all States.

Paragraph 4 – Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Kingdom of the Netherlands, depositary of the Protocol.

207 This provision corresponds to that found in most of the Hague Conventions. The rules it establishes for signa-

ture, ratification and accession comply with the traditional solutions, and accordingly call for no particular comments.⁷²

208 In the case of an instrument using the title of Protocol, this provision is of particular significance, however, as it establishes the principle of that instrument's autonomy in relation to the Convention with which it was developed. As already noted, any State may sign, ratify or accede to the Protocol, even if it has not signed, ratified or acceded to the Convention. After some hesitation, this solution was adopted at the Diplomatic Session, without justifying in the delegates' view a change of title from Protocol to Convention (*cf. supra*, paras 15 *et seq.*).

Article 24 Regional Economic Integration Organisations

Paragraph 1 – A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by the Protocol may equally sign, accept, approve or accede to the Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by the Protocol.

Paragraph 2 – The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by the Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

Paragraph 3 – At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare, in accordance with Article 28, that it exercises competence over all the matters governed by the Protocol and that the Member States which have transferred competence to the Regional Economic Integration Organisation in respect of the matter in question shall be bound by the Protocol by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

Paragraph 4 – For the purposes of the entry into force of the Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation makes a declaration under paragraph 3.

Paragraph 5 – Any reference to a “Contracting State” or “State” in the Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate. In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation under paragraph 3, any reference to a “Contracting State” or “State” in the Protocol applies equally to the relevant Member States of the Organisation, where appropriate.

⁷¹ Verwilghen Report (*op. cit.* note 14), paras 182 *et seq.*

⁷² Cf. Art. 58 of the Convention and paras 689-694 of the Borrás-Degeling Report.

209 Comme la Convention (cf. art. 59), le Protocole contient une disposition fixant les conditions auxquelles une ORIE peut en devenir Partie. Il s'agit d'une clause finale d'origine récente, qui ne se trouve que dans les derniers textes adoptés dans le cadre de la Conférence de La Haye⁷³. Rappelons que le Statut de la Conférence de La Haye a été lui aussi amendé en 2007 pour permettre à des ORIE d'acquérir le statut de Membre de la Conférence⁷⁴. Cette évolution est principalement liée à l'évolution qui s'est produite au sein de l'Union européenne suite au Traité d'Amsterdam et en vertu de laquelle la Communauté européenne a acquis des compétences internes et externes en matière de droit international privé. La Communauté européenne est devenue Membre de la Conférence le 3 avril 2007. Bien entendu, l'article 24 est formulé de manière générale et peut s'appliquer, le cas échéant, à d'autres ORIE qui auraient des compétences dans la matière régie par le Protocole.

210 Les dispositions qui figurent dans cet article correspondent exactement à celles de l'article 59 de la Convention. Pour un commentaire, nous renvoyons donc aux paragraphes 695 à 700 du Rapport Borrás-Degeling.

Article 25 Entrée en vigueur

Paragraphe premier – Le Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du deuxième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article 23.

211 Pour l'entrée en vigueur du Protocole, l'article 25(1) exige le dépôt de deux instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion. Cette solution, qui correspond à celle retenue dans la Convention (cf. art. 60), ainsi que dans d'autres instruments récemment adoptés par la Conférence de La Haye⁷⁵ est particulièrement favorable à l'entrée en vigueur du texte. Elle se justifie par la considération qu'il n'y a pas d'inconvénient à appliquer le Protocole seulement entre deux États, si ces derniers le souhaitent. Il convient de rappeler que, quel que soit le nombre des États qui en sont Parties, le Protocole est applicable *erga omnes* (cf. art. 2).

Paragraphe 2 – Par la suite, le Protocole entrera en vigueur :

Alinéa (a) – pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article 24 ratifiant, acceptant ou approuvant le Protocole ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ;

Alinéa (b) – pour les unités territoriales auxquelles le Protocole a été étendu conformément à l'article 26, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification visée dans ledit article.

212 Les autres règles de l'article 25 sont elles aussi conformes à celles de l'article 60 de la Convention ainsi qu'à d'autres instruments adoptés par la Conférence de La Haye.

Article 26 Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

Paragraphe premier – Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, conformément à l'article 28, que le Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

Paragraphe 2 – Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles le Protocole s'applique.

Paragraphe 3 – Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.

Paragraphe 4 – Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

213 Conformément à l'approche traditionnelle, l'article 26(1) permet à un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par le Protocole de déclarer que cet instrument s'appliquera dans toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles. En l'absence de cette déclaration, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État (art. 26(3)).

Article 27 Réserves

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

214 Cet article est très important, car il établit le principe qu'aucune réserve au Protocole n'est admise. Comme nous l'avons indiqué (cf. *supra*, para. 25), cette solution est très différente de celle de la Convention Obligations alimentaires de 1973 (Loi applicable) qui permet aux États de limiter l'application de la Convention à certaines obligations alimentaires (celles entre époux et ex-époux ou celles envers une personne âgée de moins de 21 ans et qui n'a pas été mariée, cf. art. 13) ou bien d'exclure son application à certaines obligations alimentaires (celles entre collatéraux, celles entre alliés ou, dans certains cas, celles entre époux divorcés, séparés ou dont le mariage a été annulé ou déclaré nul, cf. art. 14). En plus, l'article 15 de cette Convention permet de réservier l'application de la loi du *for* lorsque le créancier et le débiteur ont la nationalité de l'État concerné et si le débiteur y a sa résidence habituelle. Des réserves avaient été déclarées par plusieurs États contractants. Grâce à l'article 27, le champ d'application du Protocole ne peut pas être restreint et les solutions que ce texte consacre quant à la loi applicable ne peuvent pas être dérogées.

⁷³ Notamment, art. 29 de la *Convention de La Haye du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for*, art. 18 de la *Convention de La Haye du 5 juillet 2006 sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire*.

⁷⁴ Cf. art. 3 du Statut.

⁷⁵ Cf. art. 31 de la *Convention de La Haye du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for* et art. 19 de la *Convention de La Haye du 5 juillet 2006 sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire*.

209 Like the Convention (*cf.* Art. 59), the Protocol contains a provision setting the conditions on which an REIO may become a Party to it. This is a final clause of recent origin, which is found only in the latest instruments adopted at the Hague Conference.⁷³ It shall be recalled that the Statute of the Hague Conference was also amended in 2007 to allow REIOS to become Members of the Conference.⁷⁴ This evolution is connected mainly to the evolution that occurred within the European Union pursuant to the Treaty of Amsterdam, whereby the European Community acquired domestic and external powers with respect to private international law. The European Community became a Member of the Conference on 3 April 2007. Naturally, Article 24 is drafted in general terms and may apply, as necessary, to other REIOS that might have powers in the matters governed by the Protocol.

210 The provisions of this Article are exactly those of Article 59 of the Convention. For a commentary, we accordingly refer to paragraphs 695 to 700 of the Borrás-Degeling Report.

Article 25 Entry into force

Paragraph 1 – The Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the second instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article 23.

211 As regards entry into force of the Protocol, Article 25(1) requires the deposit of two instruments of ratification, acceptance, approval or accession. This solution, which is the same as used in the Convention (*cf.* Art. 60) and in other instruments adopted recently by the Hague Conference,⁷⁵ is particularly favourable to the instrument's entry into force. It is justified by the consideration that there are no drawbacks to applying the Protocol between two States only, if they so wish. It shall be recalled that, regardless of the number of States Parties to it, the Protocol is applicable *erga omnes* (*cf.* Art. 2).

Paragraph 2 – Thereafter the Protocol shall enter into force –

Sub-paragraph (a) – for each State or each Regional Economic Integration Organisation referred to in Article 24 subsequently ratifying, accepting or approving the Protocol or acceding to it, on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession;

Sub-paragraph (b) – for a territorial unit to which the Protocol has been extended in accordance with Article 26, on the first day of the month following the expiration of three months after notification of the declaration referred to in that Article.

212 The other rules in Article 25 are also the same as in Article 60 of the Convention, and other instruments adopted by the Hague Conference.

Article 26 Declarations with respect to non-unified legal systems

Paragraph 1 – If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Protocol, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article 28 that the Protocol shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

Paragraph 2 – Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Protocol applies.

Paragraph 3 – If a State makes no declaration under this Article, the Protocol is to extend to all territorial units of that State.

Paragraph 4 – This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

213 In accordance with the traditional approach, Article 26(1) allows a State having two or more territorial units in which different legal systems are applicable in relation to matters dealt with in the Protocol to declare that this instrument shall extend to all its territorial units or only to one or more of them. In the absence of that declaration, the Protocol will apply to all of that State's territory (Art. 26(3)).

Article 27 Reservations

No reservations may be made to this Protocol.

214 This Article is very important, as it lays down the principle that no reservations may be made to the Protocol. As mentioned above (*cf. supra*, para. 25), this solution is very different from that of the 1973 Hague Maintenance Convention (Applicable Law), which allows States to restrict application of the Convention to certain maintenance obligations (such as those between spouses and ex-spouses and / or those towards a person under the age of 21 years who has not been married; *cf.* Art. 13), or to exclude its application to certain maintenance obligations (between persons related collaterally or by affinity or, in certain cases, between spouses having divorced or separated, or whose marriage has been declared void or annulled; *cf.* Art. 14). In addition, Article 15 of that Convention allows reservation of application of the forum law when the creditor and debtor have the nationality of the State concerned and if the debtor has his or her habitual residence there. Reservations had been declared by several Contracting States. Thanks to Article 27, the Protocol's scope cannot be restricted and no exceptions may be provided to the solutions laid down by this instrument with respect to the applicable law.

⁷³ In particular, Art. 29 of the *Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements*; Art. 18 of the *Hague Convention of 5 July 2006 on the Law Applicable to Certain Rights in Respect of Securities held with an Intermediary*.

⁷⁴ Cf. Art. 3 of the Statute.

⁷⁵ Cf. Art. 31 of the *Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements* and Art. 19 of the *Hague Convention of 5 July 2006 on the Law Applicable to Certain Rights in Respect of Securities held with an Intermediary*.

Articles 28 à 30 Déclarations, dénonciation, notification

Article 28 Déclarations

Paragraphe premier – Les déclarations visées aux articles 24(3) et 26(1) peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

Paragraphe 2 – Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

Paragraphe 3 – Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur du présent Protocole pour l'État concerné.

Paragraphe 4 – Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 29 Dénonciation

Paragraphe premier – Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification écrite au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un Etat aux systèmes juridiques non unifiés auxquelles s'applique le Protocole.

Paragraphe 2 – La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de 12 mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 30 Notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles 23 et 24, les renseignements suivants :

Paragraphe (a) – les signatures et ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles 23 et 24 ;

Paragraphe (b) – la date d'entrée en vigueur du présent Protocole conformément à l'article 25 ;

Paragraphe (c) – les déclarations visées aux articles 24(3) et 26(1) ;

Paragraphe (d) – les dénonciations visées à l'article 29.

215 Ces articles reprennent des solutions traditionnelles. Ils n'appellent pas de commentaire particulier.

Lausanne, le 26 août 2009

Articles 28 to 30 Declarations, denunciation, notification

Article 28 Declarations

Paragraph 1 – Declarations referred to in Articles 24(3) and 26(1) may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

Paragraph 2 – Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

Paragraph 3 – A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Protocol for the State concerned.

Paragraph 4 – A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 29 Denunciation

Paragraph 1 – A Contracting State to this Protocol may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a State with a non-unified legal system to which the Protocol applies.

Paragraph 2 – The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of 12 months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 30 Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles 23 and 24 of the following –

Paragraph (a) – the signatures and ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles 23 and 24;

Paragraph (b) – the date on which this Protocol enters into force in accordance with Article 25;

Paragraph (c) – the declarations referred to in Articles 24(3) and 26(1);

Paragraph (d) – the denunciations referred to in Article 29.

215 These Articles reproduce traditional solutions. They call for no particular comments.

Lausanne, 26 August 2009

Table

Table des matières	page	
Document de travail No 17		I-148
Documents de travail Nos 18 et 19		I-148
<i>Procès-verbaux de la Première commission</i>		I-151
Procès-verbal No 1		I-152
Procès-verbal No 2		I-160
Procès-verbal No 3		I-166
Procès-verbal No 4		I-173
Procès-verbal No 5		I-181
Procès-verbal No 6		I-189
<i>Avis au lecteur</i>	I-5	
Vingt et unième session – Travaux préliminaires	I-7	
<i>Liste des Documents préliminaires</i>	I-8	
<i>Questionnaire relatif à la loi applicable aux obligations alimentaires</i>	I-10	
<i>Proposition du Groupe de travail sur la loi applicable aux obligations alimentaires</i>	I-32	
<i>Forme des règles en matière de loi applicable et possibles clauses finales</i>	I-50	
<i>Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable</i>	I-58	
<i>Esquisse relative à la loi applicable</i>	I-74	
<i>Rapport du Groupe de travail sur la loi applicable</i>	I-78	
<i>Esquisse relative à la loi applicable – Projet de dispositions additionnelles</i>	I-92	
<i>Avant-projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires</i>	I-102	
<i>Observations sur l'avant-projet révisé de Convention (Doc. prél. No 29) et sur l'avant-projet de Protocole (Doc. prél. No 30)</i>	I-112	
Vingt et unième session – Actes	I-117	
<i>Documents de travail de la Deuxième commission</i>	I-119	
Documents de travail Nos 1 et 2	I-120	
Documents de travail Nos 3 à 7	I-123	
Documents de travail Nos 8 à 10	I-125	
Documents de travail Nos 11 et 12	I-126	
Document de travail No 13	I-127	
Document de travail No 14	I-128	
Document de travail No 15	I-138	
Document de travail No 16	I-139	

Table of contents

		Working Document No 17	I-148
		Working Documents Nos 18 and 19	I-148
		<i>Minutes of the Second Commission</i>	I-151
		Minutes No 1	I-152
		Minutes No 2	I-160
		Minutes No 3	I-166
		Minutes No 4	I-173
		Minutes No 5	I-181
	page	Minutes No 6	I-189
<i>Notice to the reader</i>	I-5		
Twenty-First Session – Preliminary work	I-7	<i>Plenary Sessions</i>	I-201
<i>List of Preliminary Documents</i>	I-9	Working Document No 4	I-202
<i>Questionnaire relating to the Law Applicable to Maintenance Obligations</i>	I-11	Extract from the Minutes of the Closing Session	I-210
<i>Proposal by the Working Group on the Law Applicable to Maintenance Obligations</i>	I-33	<i>Protocol adopted</i>	I-213
<i>Form of the Rules on Applicable Law and Possible Final Clauses</i>	I-51	<i>Explanatory Report by Andrea Bonomi</i>	I-225
<i>Report of the Working Group on Applicable Law</i>	I-59	Table	I-283
<i>Working Draft on Applicable Law</i>	I-75	<i>Table of contents</i>	I-285
<i>Report of the Working Group on Applicable Law</i>	I-79		
<i>Working Draft on Applicable Law – Draft Additional Provisions</i>	I-93		
<i>Preliminary Draft Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations</i>	I-103		
<i>Comments on the Revised Preliminary Draft Convention (Prel. Doc. No 29) and the Preliminary Draft Protocol (Prel. Doc. No 30)</i>	I-112		
Twenty-First Session – Acts	I-117		
<i>Working Documents of the First Commission</i>	I-119		
Working Documents Nos 1 and 2	I-120		
Working Documents Nos 3 to 7	I-123		
Working Documents Nos 8 to 10	I-125		
Working Documents Nos 11 and 12	I-126		
Working Document No 13	I-127		
Working Document No 14	I-128		
Working Document No 15	I-138		
Working Document No 16	I-139		

Conférence de La Haye de droit international privé
Hague Conference on Private International Law

Actes et documents
de la Vingt et unième session
5 au 23 novembre 2007

Proceedings
of the Twenty-First Session
5 to 23 November 2007

Tome III

Matières diverses
Miscellaneous matters

Édités par le Bureau Permanent
Publiés par la HCCH/La Haye/2020

Edited by the Permanent Bureau
Published by HCCH/The Hague/2020

ISBN 978-90-83063-31-7

Printed on acid-free paper.

© 2020 HCCH

Hague Conference on Private International Law
Churchillplein 6B
2517 JW The Hague | Netherlands
fax: +31 (0)70 360 4867
<www.hcch.net>

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, microfilming, recording or otherwise, without written permission from the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law.

La présente publication est la troisième d'une série de trois tomes intitulés *Actes et documents de la Vingt et unième session*. Cette série contient l'ensemble des procès-verbaux et documents de travail de la Vingt et unième session de la HCCH ainsi que les documents pertinents des Commissions spéciales préparatoires et des études préliminaires réalisées par le Bureau Permanent. Ces travaux ont conduit à la *Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille* et au *Protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*.

Ce tome contient des informations générales telles que la composition des délégations, puis les procès-verbaux des Séances d'ouverture et de clôture de la Vingt et unième session, suivis du texte complet de l'Acte final de cette session. Il convient de noter cependant que la Vingt et unième session a été la première Session diplomatique à ne pas avoir inclus une Commission distincte sur les affaires générales et la politique. Les documents préliminaires préparés à l'attention du Conseil sur les affaires générales et la politique (CAGP) entre 2005 et 2007 ne sont donc pas inclus dans les *Actes et documents de la Vingt et unième session* mais sont disponibles sur le site web de la HCCH (<www.hcch.net>), de même que tous les documents relatifs aux réunions annuelles du CAGP qui ont eu lieu entre les Vingt et unième et Vingt-deuxième sessions.

La HCCH est une organisation bilingue dont les langues officielles sont l'anglais et le français. Ainsi, les documents inclus dans les *Actes et documents* sont reproduits, dans la mesure du possible, dans les deux langues. Conformément à la pratique de la HCCH, les interventions faites par les délégations lors de la Vingt et unième session ont été rendues en français ou en anglais selon la langue dans laquelle l'intervention a été faite.

L'édition des *Actes et documents* a été assurée par Mme Hélène Guerin, Mme Lydie De Loof, Mme Sandrine Brard et Mme Anna Koelewijn.

La collection complète des *Actes et documents de la Vingt et unième session (2007)* se présente comme suit :

Tome I – Obligations alimentaires (deux volumes)

Tome II – Loi applicable

Tome III – Matières diverses

This publication is the third in a series of three Tomes entitled *Proceedings of the Twenty-First Session*. This series contains all the minutes and working documents of the Twenty-First Session of the HCCH as well as relevant documents from the preparatory Special Commissions and the preliminary studies carried out by the Permanent Bureau. These working materials led to the *Convention of 23 November 2007 on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance* and the *Protocol of 23 November 2007 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*.

This volume includes general information such as membership of the delegations and then the minutes of the Opening and Closing Sessions. The complete text of the Final Act of the Twentieth Session appears thereafter. It is important to note however that the Twenty-First Session was the first Diplomatic Session that did not include a separate Commission on general affairs and policy. Preliminary Documents prepared for the attention of the Council on General Affairs and Policy (CGAP) between 2005 and 2007 are consequently not included in the *Proceedings of the Twenty-First Session* but are available on the HCCH website (<www.hcch.net>), as are all documents related to the annual CGAP meetings that were held between the Twenty-First and Twenty-Second Sessions.

The HCCH is a bilingual organisation with both English and French being its official languages. Thus, the documents included in the *Proceedings* are reproduced to the extent possible in both languages. In accordance with the practice of the HCCH, the remarks made by delegates during the Twenty-First Session have been rendered in French or in English depending on the language in which the intervention was made.

The editing of the *Proceedings* was carried out by Ms Hélène Guerin, Mrs Lydie De Loof, Mrs Sandrine Brard and Mrs Anna Koelewijn.

The complete collection of the *Proceedings of the Twenty-First Session (2007)* is as follows:

Tome I – Child support (two volumes)

Tome II – Applicable law

Tome III – Miscellaneous matters

Le présent volume, qui comprend les tomes II et III, peut être commandé, séparément ou avec le tome I, auprès du Bureau Permanent de la HCCH. Les publications de la HCCH peuvent être consultées sur le site web (<www.hcch.net>). Le Bureau Permanent peut être contacté à l'adresse suivante : Churchillplein 6b, 2517 JW La Haye, Pays-Bas (courrier électronique : <secretariat@hcch.net>).

Le Secrétaire général
de la HCCH,

C. BERNASCONI

Le Président
de la Vingt et unième session,

A.V.M. STRUYCKEN

This volume comprising Tomes II et III can be ordered, separately or with Tome I, from the Permanent Bureau of the HCCH. The publications of the HCCH can be consulted on the website (<www.hcch.net>). The Permanent Bureau can be contacted at Churchillplein 6b, 2517 JW The Hague, The Netherlands (e-mail: <secretariat@hcch.net>).

The Secretary General
of the HCCH,

C. BERNASCONI

The President
of the Twenty-First Session,

A.V.M. STRUYCKEN

Liste des participants

List of participants

États membres représentés

Member States represented

Afrique du Sud/South Africa

H.E. Mrs *Hlengiwe B. Mkhize*, Ambassador of South Africa, Embassy of South Africa, The Hague
Ms *Yolande Melissa Dwarika*, Legal Counsellor, Embassy of South Africa, The Hague
Mr *Thibegoane Aubrey Joseph Sello*, Deputy Director, International Legal Relations, Department of Justice and Constitutional Development, Pretoria
Mrs *Mabel Rantsha*, Director on Rights of the Child, Office of the President, Pretoria
Mr *Mongoatho Mofokeng*, Deputy Director on Rights of the Child, Office of the President, Pretoria
Ms *Shereen Said*, Chief Director, Promotion of the Rights of Vulnerable Groups, Department of Justice and Constitutional Development, Pretoria
Mr *Paul Mapohoya Mthimunye*, Deputy Director, Child Justice and Family Law, Promotion of the Rights of Vulnerable Groups, Department of Justice and Constitutional Development, Pretoria

Albanie/Albania

H.E. Mr *Roland Bimo*, Ambassador of Albania, Embassy of the Republic of Albania, The Hague
Ms *Anita Shaqiri-Hallulli*, Second Secretary, Embassy of the Republic of Albania, The Hague

Allemagne/Germany

Présidence du Conseil de l'Union européenne du 1^{er} janvier au 30 juin 2007/Presidency of the Council of the European Union from 1 January to 30 June 2007
H.E. Mr *Thomas Michael Läufel*, Ambassador of Germany, Embassy of the Federal Republic of Germany, The Hague
M. *Matthias Heger*, Chef de Service, Procédure civile internationale, entraide judiciaire, juridiction arbitrale, *Bundesministerium der Justiz*, Ministère de la justice, Berlin
Ms *Angelika Schlunck*, Head of Division, Section for International Civil Procedure, *Bundesministerium der Justiz, Internationales Zivilprozeßrecht, Rechtshilfe, Schiedsgerichtbarkeit*, Ministry of Justice, Berlin
Mr *Bernd Kuebart*, Deputy Head of Civil Law Section, Federal Foreign Office, Berlin
Mr *Wilhelm Struck*, Head of Division, Federal Office of Administration, *Bundesverwaltungsamt*, Köln
Mr *Ulrich Vogt*, Lawyer, Head of Division, Federal Office of Administration, *Bundesverwaltungsamt*, Köln
Mr *Hans-Michael Veith*, Vice-President, *Bundeszentralsstelle für Auslandsadoption*, *Bundesamt für Justiz*, Bonn
Mr *Oliver Pagenkopf*, Chef de Service, *Referat für Auslandsunterhalt*, *Bundesamt für Justiz*, Zentrale Behörde, Bonn
Mr *Peter Schneiderhan*, Head of Division, *Büro des Landes Baden-Württemberg*, Brussels, Belgium
Ms *Birgit Charlotte Frie*, First Secretary, Legal Affairs, Embassy of the Federal Republic of Germany, The Hague
Mr *Bernd Zeitler*, Second Secretary, Legal and Social Affairs, Embassy of the Federal Republic of Germany, The Hague

Argentine/Argentina

H.E. Mr *Santos Goñi Marengo*, Ambassador of Argentina, Embassy of Argentina, The Hague
Mr *Raul Comelli*, First Secretary, Embassy of Argentina, The Hague
Mr *Fernando Marani*, Second Secretary, Embassy of Argentina, The Hague

Australie/Australia

H.E. Mr *Stephen C. Brady*, Ambassador of Australia, Embassy of Australia, The Hague
Mr *Ken Pogson*, Assistant General Manager, Legal and Policy and Advice Branch, Child Support Agency, Sydney
Ms *Zoe Cameron*, Senior Adviser, Legal Services, Child Support Agency, Sydney
Ms *Alison Playford*, Assistant Secretary, Administrative Law and Civil Procedure Branch, Attorney-General's Department, Barton
Ms *Robyn Sexton*, Federal Magistrate, Federal Magistrates Court of Australia, Sydney

Autriche/Austria

Présidence du Conseil de l'Union européenne du 1^{er} janvier au 30 juin 2006/Presidency of the Council of the European Union from 1 January to 30 June 2006
Mr *Robert Fucik*, Director, Federal Ministry of Justice, Department for International Family Law, Vienna
Mr *Werner Schütz*, Deputy Director General (retired), Federal Ministry of Justice, Vienna
Mr *Ulrich Pesendorfer*, Expert, Federal Ministry of Justice, Vienna

Belgique/Belgium

S.E. M. *Yves Haesendonck*, Représentant Permanent, Représentation Permanente de la Belgique auprès des Institutions internationales à La Haye, La Haye
Mme *Florence Bory*, Attaché à la Direction générale de la Législation et des Libertés et Droits fondamentaux du Service public fédéral Justice, Bruxelles
Mme *Anne-Catherine de Ridder*, Attaché à la Direction générale de la Législation et des Libertés et Droits fondamentaux, Service public fédéral Justice, Bruxelles

Brésil/Brazil

H.E. Mr *Gilberto Vergne Saboia*, Ambassador of Brazil, Embassy of Brazil, The Hague
Mr *Romeu Tuma Junior*, National Secretary of Justice, Ministry of Justice, Brasilia
Mr *Boni Moraes Soares*, General Coordinator for International Mutual Legal Assistance, Ministry of Justice, Brasilia
Mr *Pedro Marcos de Castro Saldanha*, First Secretary, Embassy of Brazil, The Hague
Mr *Leandro de Oliveira Moll*, Second Secretary, Judicial Division, Ministry of Foreign Affairs, Brasilia
Mr *Paulo Henrique R. Zerbiniatti*, Secretary, Judicial Division, Ministry of Foreign Affairs, Guaruchos
Ms *Mônica Jacqueline Sifuentes Pacheco de Medeiros*, Federal Judge, Regional Federal Tribunal of First Instance, Brasília
Ms *Nádia de Araújo*, Professor, Government Attorney, Rio de Janeiro

Bulgarie/Bulgaria

H.E. Mr *Zlatin Trapkov*, Ambassador of Bulgaria, Embassy of the Republic of Bulgaria, The Hague
Ms *Elena Doycheva*, Chief Expert, International Legal Co-operation and European Integration Department, Ministry of Justice, Sofia
Mrs *Silviya Petrova de Boer*, Attaché, Legal Affairs Officer, Embassy of the Republic of Bulgaria, The Hague

Canada

Ms *Danièle Ménard*, Senior Counsel / Coordinator, Support Enforcement Policy and Implementation, Department of Justice, Ottawa
Mme *Denise Gervais*, Conseillère juridique, Direction de la législation, Ministère de la Justice du Québec, Québec
Ms *Tracy Morrow*, Crown Counsel, Family Law Branch, Manitoba Justice, Winnipeg
Ms *Andina van Isschot*, Counsel, Family Children and Youth Section, Support Enforcement Policy and Implementation, Department of Justice, Ottawa
Ms *Marie Riendeau*, Avocate, Section of Private International Law, Ministry of Justice, Ottawa

Chili/Chile

H.E. Mrs *Cecilia Mackenna Echeurren*, Ambassador of Chile, Embassy of Chile, The Hague
Ms *Gabriela González Cofré*, Abogado Auxiliar, Oficina Internacional, Corporación de Asistencia Judicial R.M., Santiago de Chile
Ms *Elena Bornand*, Second Secretary, Embassy of Chile, The Hague

Chine/China

H.E. Mrs *Hanqin Xue*, Ambassador of China, Embassy of the People's Republic of China, The Hague
Mr *Hong Xu*, Deputy Director-General, Treaty and Law Department, Ministry of Foreign Affairs, Beijing
Mr *Youxiang Wang*, Senior Judge, No 1 Civil Trial Division, Supreme People's Court, Beijing
Mr *Lixiao Tian*, Head of Division, Treaty and Law Department, Ministry of Foreign Affairs, Beijing
Ms *Xiaohong Li*, Deputy Director of the Second Division of Judicial Assistance, Department of Judicial Assistance and Foreign Affairs, Ministry of Foreign Affairs, Beijing
Ms *Yajun Wan*, Attaché, Treaty and Law Department, Ministry of Foreign Affairs, Beijing
Mr *James Ding*, Senior Government Counsel, Department of Justice, Hong Kong Special Administrative Region
Ms *Patricia Albuquerque Ferreira*, Sub-coordinator, International Law Office, Government of the Macau Special Administrative Region, Macau Special Administrative Region
Ms *Lou Chi Cheng*, Legal Adviser, International Law Office, Government of the Macau Special Administrative Region, Macau Special Administrative Region
Mr *Wei Hu*, Third Secretary, Embassy of the People's Republic of China, The Hague
Mr *Xianliang Yi*, Counsellor, Embassy of the People's Republic of China, The Hague

Communauté européenne/European Community

Présidence du Conseil de l'Union européenne : Autriche du 1^{er} janvier au 30 juin 2006 ; Finlande du 1^{er} juillet au 31 décembre 2006 ; Allemagne du 1^{er} janvier au 30 juin 2007 ; Portugal du 1^{er} juillet au 31 décembre 2007

Presidency of the Council of the European Union: Austria from 1 January to 30 June 2006; Finland from 1 July to 31 December 2006; Germany from 1 January to 30 June 2007; Portugal from 1 July to 31 December 2007

Conseil de l'Union européenne Council of the European Union

M. *Fernando R. Paulino Pereira*, Responsable Coopération judiciaire, matière civile et commerciale, Secrétariat général, Bruxelles, Belgique

Mrs *Bente Sørensen*, Administrateur, Secrétariat général, Bruxelles, Belgique

Commission européenne European Commission

Ms *Katja Lenzing*, Legal Officer, DG Justice, Freedom, Security Unit C.1. (Civil Justice), Brussels, Belgium

Mr *Miloš Hatapka*, Seconded National Expert, DG Justice, Freedom, Security Unit C.1. (Civil Justice), Brussels, Belgium

Parlement européen

European Parliament

Mr *Kieran Bradley*, Head of Unit, Legal Service, Brussels, Belgium

Corée, République de/Korea, Republic of

Mr *Kyong-ho Min*, Counsellor, Embassy of the Republic of Korea, The Hague

Mr *Donggy Lee*, Second Secretary, Embassy of the Republic of Korea, The Hague

Ms *Juwon Lee*, Second Secretary, Multilateral Treaties Division, Ministry of Foreign Affairs and Trade, Seoul

Croatie/Croatia

H.E. Mr *Frane Krinčić*, Ambassador of Croatia, Embassy of the Republic of Croatia, The Hague

Mrs *Vesna Tomljenović*, Professor, Faculty of Law, University of Rijeka, Rijeka

Mrs *Iva Jurčević*, Adviser for International Cooperation, Ministry of Finance, Zagreb

Mrs *Sunčica Lončar*, Ministry of Family, Veterans and Intergeneration Solidarity, Zagreb

Mr *Ivan Salopek*, Third Secretary, Embassy of the Republic of Croatia, The Hague

Danemark/Denmark

Mr *Lars Thøgersen*, Special Advisor, Department of Family Affairs, Ministry of Family and Consumer Affairs, Copenhagen

Égypte/Egypt

H.E. Mr *Mahmoud Sami*, Deputy Assistant to the Foreign Minister, Ministry of Foreign Affairs, Cairo

H.E. Mr *Ahmed Amin Fahalla*, Ambassador of Egypt, Embassy of the Arab Republic of Egypt, The Hague

Mr *Khaled Rady*, Counsellor, Embassy of the Arab Republic of Egypt, The Hague

Équateur/Ecuador

Ms *Karina Subia Dávalos*, Coordinator for the International Relations Unit, Central Authority for Children and Adolescents, *Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia (CONANI)*, Quito

H.E. Ms *María del Carmen González Cabal*, Ambassador of Ecuador, Embassy of Ecuador, The Hague

Espagne/Spain

Mme *Alegria Borrás*, Professeur de droit international privé, Université de Barcelone, Barcelone

Mr *Ignacio Escobar Guerrero*, Minister-Counsellor, Chargé d'affaires a.i., Embassy of Spain, The Hague

Ms *Maria Del Carmen Parra Rodriguez*, Professor, Assistant Lecturer, University Abat Oliba CEU, Molins de Rei

Mrs *Maria Isabel Hernández Collado*, Head of the Maintenance Service, Ministry of Justice, Madrid

Mr *Rafael Gil Nieves*, Counsellor of Justice, Permanent Representation of Spain to the European Union, Brussels, Belgium

M. *Tomás López Vilariño*, Premier secrétaire, Ambassade d'Espagne, La Haye

Estonie/Estonia

Mrs *Andra Olm*, Adviser, Private Law Division, Ministry of Justice, Tallin

États-Unis d'amérique/United States of America

Ms *Mary Helen Carlson*, Attorney Adviser, Office of the Assistant Legal Adviser for PIL, Department of State, Washington, D.C.

Ms *Margot Bean*, Commissioner, Office of Child Support Enforcement, Department of Health and Human Services, Washington, D.C.

Mr *Robert E. Keith*, Chief Counsel, Office of General Counsel, Children, Families and Aging Division, Department of Health and Human Services, Washington, D.C.

Ms *Elizabeth Matheson*, Director of Policy, Office of Child Support Enforcement, Department of Health and Human Services, Washington, D.C.

Ms *Katie Donley*, Division of Policy, Office of Child Support Enforcement, Department of Health and Human Services, Washington, D.C.

Ms *Mariana Silveira*, Research Director, National Law Center for Inter-American Free Trade, Tucson, AZ

Mr *John J. Sampson*, Professor of Law, University of Texas School of Law, Austin, TX

Mr *Robert G. Spector*, Professor of Law, College of Law, University of Oklahoma, Norman, OK

Ms *Margaret Haynes*, Director, State and Local Government, Tier Technologies, Inc., Arlington, VA

Ms *Heather Schildge*, Legal Counselor, Embassy of the United States of America, The Hague

Ms *Denise Manning*, Deputy Legal Counsellor, Embassy of the United States of America, The Hague

Finlande/Finland

Présidence du Conseil de l'Union européenne du 1^{er} juillet au 31 décembre 2006/Presidency of the Council of the European Union from 1 July to 31 December 2006

Mr *Markku J. Helin*, Counsellor of Legislation, Ministry of Justice, Helsinki

Ms *Tuija Miettilä*, Child Support Officer, Social Services Department of Helsinki, Family Law Matters, Ministry of Justice, Helsinki

France

S.E. M. *Jean-Michel Gaußot*, Ambassadeur de France, Ambassade de France, La Haye
M. *Edouard de Leiris*, Magistrat, Bureau du droit proces-suel et social, Direction des Affaires civiles et du Sceau, Ministère de la Justice, Paris
M. *Cyril Nourisset*, Professeur, Faculté de Droit, Université Jean Moulin, Lyon
Mme *Claire Agnès Marnier*, Magistrat, Bureau de l'En-traide civile et commerciale internationale, Ministère de la Justice, Paris
Mme *Michèle Dubrocard*, Conseiller juridique, Ambassade de France, La Haye

Grèce/Greece

M. *Ioannis Voulgaris*, Avocat, Professeur émérite de droit international privé et de droit comparé, Université Demo-kritos, Thrace ; Avocat à l'aéropage, Athènes
M. *Spyridon Vrellis*, Professeur de droit international privé, Université d'Athènes, Athènes

Hongrie/Hungary

Ms *Mária Kurucz*, Head of Division, Department of Civil Law Codification and Private International Law, Ministry of Justice and Law Enforcement, Budapest
Ms *Krisztina Barabás*, Lawyer, Ministry of Social Affairs and Labour, Central Authority, Budapest

Irlande/Ireland

Mr *John Kenny*, Principal Officer, Civil Law Division, Department of Justice, Equality and Law Reform, Dublin
Mr *Michael Flynn*, Assistant Principal Officer, Civil Law Division, Department of Justice, Equality and Law Reform, Dublin
Ms *Mary Mulvanerty*, Higher Executive Officer, Central Authority, Department of Justice, Equality and Law Reform, Dublin
Ms *Marguerite Ward*, Executive Officer, Central Authority, Department of Justice, Equality and Law Reform, Dublin
Ms *Marian Benzie*s, Executive Officer, Department of Justice, Equality and Law Reform, Dublin
Ms *Kate Stokes*, Executive Officer, Department of Justice, Equality and Law Reform, Dublin
Ms *Niamh Hayes*, Executive Officer, Civil Law Division, Department of Justice, Equality and Law Reform, Dublin

Israël/Israel

Mr *Peretz Segal*, Head of Legal Counsel Department, Ministry of Justice, Jerusalem

Italie/Italy

Mr *Alberto Malatesta*, Professor of International Law, Faculty of Law, University Carlo Cattaneo LIUC, Castellanza
Mr *Roberto Bellelli*, Legal Adviser, Embassy of Italy, The Hague

Japon/Japan

Mr *Shinichiro Hayakawa*, Professor of Law, Advanced So-cial and International Studies, Graduate School of Arts and Sciences, University of Tokyo, Tokyo
Mr *Toshikazu Takebayashi*, Attorney, Civil Affairs Bureau, Ministry of Justice, Tokyo
Mr *Nobuyuki Funabashi*, Attorney, Civil Affairs Bureau, Ministry of Justice; International Legal Affairs Division,

International Affairs Bureau, Ministry of Foreign Affairs, Tokyo
Mr *Hironori Wanami*, First Secretary, Embassy of Japan, The Hague

Jordanie/Jordan

H.E. Mr *Ahmad S. Al-Hassan*, Attaché, Embassy of the Hashemite Kingdom of Jordan, The Hague

Lettonie/Latvia

Ms *Sandra Zarina*, Director, Department of International Cooperation of the Administration of the Maintenance Guarante Fund, Riga
Ms *Evita Drobīševska*, Deputy Director, Legal and European Affairs Department, Ministry for Children and Family Affairs, Riga
Mr *Marians Nilenders*, Counsellor of the Ministry for Children and Family Affairs, Permanent Representation of Latvia to the European Union, Riga
Mrs *Dagnija Palčevska*, Head of Division on Private International Law, Ministry of Justice, Riga

Lituanie/Lithuania

H.E. Mr *Vaidotas Verba*, Ambassador of Lithuania, Embas-sy of the Republic of Lithuania, The Hague

Luxembourg

S.E. M. *Jean Graff*, Ambassadeur, Ambassade du Grand-Duché de Luxembourg, La Haye
M. *Robert Bever*, Attaché de gouvernement, Conseiller à la Représentation permanente du Luxembourg auprès de l'Union européenne, Bruxelles, Belgique
Ms *Nancy Carier*, Ministry of Justice, Luxembourg

Malaisie/Malaysia

Ms *Lailatul Zuraida Harron Harun*, Senior Federal Coun-sel, Attorney General's Chambers Malaysia, International Affairs Division, Putrajaya

Maroc/Morocco

M. *Riad Ramzi*, Premier Conseiller, Ambassade du Roy-aume du Maroc, La Haye

Mexique/Mexico

H.E. Mr *Jorge Lomónaco*, Ambassador of Mexico, Embas-sy of Mexico, The Hague
Ms *Maria Elena Mansilla y Mejía*, External Advisor on Private International Law to the Legal Advisor's Office, Ministry of Foreign Affairs, Mexico City
Mr *Erasmo A. Lara Cabrera*, Legal Counsel, Embassy of Mexico, The Hague

Monaco

S.E. M. *José Badia*, Ambassadeur de Monaco, Ambassade de la Principauté de Monaco, Bruxelles, Belgique
M. *Pierre-Henri Settimo*, Premier secrétaire, Ambassade de la Principauté de Monaco, Bruxelles, Belgique

Norvège/Norway

Mr *Ingar Kompelien*, Deputy Director General, Ministry of Labour and Social Inclusion, Oslo

Ms *Elisabeth Saettem*, Adviser, Ministry of Labour and Social Inclusion, Oslo

Ms *Tove Friisø*, Deputy Director General, Ministry of Children and Equality, Oslo

Ms *Sille Hofgaard Andersen*, Adviser, Ministry of Family and Equality, Oslo

Ms *Åse Kristensen*, Senior Adviser, National Office for Social Insurance Abroad, Oslo

Nouvelle-Zélande/New Zealand

Ms *Jan M. Doogue*, Family Court Judge, Family Court of New Zealand, Auckland

Ms *Julie Nind*, Principal Adviser, Ministry of Justice, Wellington

Mrs *Lenore Bamfield*, Senior Policy Analyst, Inland Revenue Department, Wellington

Pays-Bas/Netherlands

Mr *A.V.M. (Teun) Struycken*, President of the Netherlands Standing Government Committee on Private International Law, Heilig Landstichting

Ms *Dorothée van Iterson*, Counsellor of Legislation, Directorate of Legislation, Department of Private Law, Ministry of Justice, The Hague

Ms *Hilde M. Drenth*, Vice-Director Central Authority, National Office International Maintenance Allowance, Gouda

Pérou/Peru

Mrs *Rosario Sasieta Morales*, Member of the Congress of Peru

H.E. Mr *Gilbert Chauny*, Ambassador of Peru, Embassy of Peru, The Hague

Mrs *Nelly Calderon Navarro*, Vice-présidente, Institut péruvien de droit comparé, Lima

Mr *José A. Saavedra-Calderon*, Legal Adviser, Embassy of Peru, The Hague

Mr *Gonzalo Cieza*, Second Secretary, Embassy of Peru, The Hague

Pologne/Poland

H.E. Mr *Janusz Stańczyk*, Ambassador of Poland, Embassy of Poland, The Hague

Ms *Ewelina Kochowska*, Chief Expert, Legal and Treaty Division, Ministry of Justice, Warsaw

Mr *Andrzej Ryng*, First Secretary, Embassy of the Republic of Poland, The Hague

Mr *Maciej Lewandowski*, First Counsellor, Permanent Representation of Poland to the EU, Brussels, Belgium

Portugal

Présidence du Conseil de l'Union européenne du 1^{er} juillet au 31 décembre 2007/Presidency of the Council of the European Union from 1 July to 31 December 2007

Mr *Paulo Pereira Guerra*, Juge de droit, Maître de Conférence, Centre d'études judiciaires, Coimbra

Mr *Ivan Azevedo*, Legal Advisor, International Relations Department, Ministry of Justice, Lisbon

Ms *Cláudia Alexandra Kong*, General Directorate of Administration, Ministry of Justice, Lisbon

Mrs *Maria do Rosário Carriço Meira*, General Directorate of Administration, Ministry of Justice, Lisbon

Mrs *Maria Elda Lourenço Mendonça da Gama*, Coordinator of International Judicial Cooperation, General Directorate of Administration, Ministry of Justice, Lisbon

République tchèque/Czech Republic

H.E. Mr *Petr Mareš*, Ambassador of the Czech Republic, Embassy of the Czech Republic, The Hague

Ms *Jitka Brodská*, Secretary of the Embassy, Embassy of the Czech Republic, The Hague

Mrs *Marta Žavadilová*, Director of the International Department, Ministry of Justice of the Czech Republic, Prague

Mrs *Markéta Nováková*, Deputy Director, Office for the International Legal Protection of Children, Brno

Roumanie/Romania

H.E. Mr *Calin Fabian*, Ambassador of Romania, Embassy of Romania, The Hague

Ms *Irina Nita*, Second Secretary, Embassy of Romania, The Hague

Mrs *Cristina Irimia*, Legal Counsel, Draft Law Department, Ministry of Justice, Bucharest

Mrs *Iona Burduf*, Legal Counsel, International Law and Treaties Division, Ministry of Justice, Bucharest

Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord/United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland

H.E. Mr *Lyn Parker*, Ambassador of the United Kingdom, Embassy of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, The Hague

Mr *Paul Beaumont*, Head of School of Law, Professor of European Union & Private International Law, University of Aberdeen, Aberdeen

Mr *Colin Pipe*, Senior Policy Manager, Civil & Family Justice Division, Ministry of Justice, London

Ms *Emma Burgess*, Lawyer, Ministry of Justice, London

Mr *Paul Cackette*, Head of Civil Justice, Scottish Executive Justice Department, Civil & International Group, Edinburgh

Mr *Brian Peddie*, Head of European and International Branch, Scottish Executive Justice Department, Edinburgh

Mr *Bill Galbraith*, European and International Branch, Scottish Executive Justice Department, Edinburgh

Mr *Marcus Houston*, Scottish Executive Justice Department, Edinburgh

Russie, Fédération de/Russian Federation

H.E. Mr *Alexander Y. Bavykin*, Deputy Director, Legal Department, Ministry of Foreign Affairs, Moscow

Ms *Lilia Kozyreva*, Legal Department, Ministry of Foreign Affairs, Moscow

Ms *Anna V. Mukhina*, Legal Department, Ministry of Foreign Affairs, Moscow

Mr *Igor A. Fokin*, Deputy Chief of the Department on Social Law, Legal Department, Ministry of Foreign Affairs, Moscow

Mrs *Anna G. Shatunovskaya-Byurno*, Division Head, International Co-operation Department, Ministry of Justice, Moscow

Ms *Tatiana Sharakhova*, Presidential State-Legal Department, Moscow

Mrs *Eugenya E. Yakusheva*, International Co-operation Department, Ministry of Foreign Affairs, Moscow

Ms *Olga Podolskaya*, International Law and Co-operation Department, Ministry of Justice, Moscow

Ms *Elena Kulikova*, Legal Department, Ministry of Foreign Affairs, Moscow

Serbie/Serbia

H.E. Mr *Radoslav Stojanović*, Ambassador of Serbia, Embassy of the Republic of Serbia, The Hague

Mr *Gašo Knežević*, Chief Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Serbia, Belgrade
Mr *Vladimir Cvetković*, First Secretary, Embassy of the Republic of Serbia, The Hague

Slovaquie/Slovakia

Ms *Helena Kasanová*, Senior Legal Adviser, International and European Law Department, Ministry of Justice, Bratislava
Mrs *Alena Mátejová*, Director, Centre for International Legal Protection of Children and Youth, Bratislava

Slovénie/Slovenia

Ms *Lidija Koman Perenč*, Supreme Court Judge, Directorate for International Cooperation and International Legal Assistance, Ministry of Justice, Ljubljana
Ms *Vanja Klavora*, District Court Judge, Directorate for International Cooperation and International Legal Assistance, Ministry of Justice, Ljubljana
Mr *Rok Janez Šteblaj*, Secretary, Directorate for International Cooperation and International Legal Assistance, Ministry of Justice, Ljubljana
Ms *Ana Dežman Mušič*, Advisor, Directorate for International Cooperation and International Legal Assistance, Ministry of Justice, Ljubljana

Sri Lanka

H.E. Ms *Pamela J. Deen*, Ambassador Sri Lanka, Ambassador of the Democratic Socialist Republic of Sri Lanka, The Hague

Suède/Sweden

Mr *Michael Hellner*, Associate Professor in Private International Law, Uppsala University, Uppsala
Ms *Danijela Pavic*, Legal Adviser, Ministry of Justice, Division for Family Law and the Law of Contracts, Torts and Personal Property, Stockholm
Mr *Magnus Arvidson*, Head of Division for Family Affairs, Swedish Social Insurance Agency, Stockholm
Ms *Anna Svantesson*, Children Support Specialist, Swedish Social Insurance Agency, Stockholm

Suisse/Switzerland

M. *Alexander R. Markus*, Chef de la Section du droit international privé, Office fédéral de la Justice, Berne
Mme *Sandra John*, Avocate, Section du droit international privé, Office fédéral de la Justice, Berne
M. *Andrea Bonomi*, Professeur ordinaire de droit international privé, Faculté de droit, Centre de droit comparé et européen, Université de Lausanne-Dorigny

Ukraine

H.E. Ms *Valeriya Lutkovska*, Deputy Minister of Justice, Ministry of Justice of Ukraine, Kiev
H.E. Mr *Oleksandr Kupchyshyn*, Ambassador of Ukraine, Embassy of Ukraine, The Hague
Mr *German Galushchenko*, Head of Division, Secretariat of the President of Ukraine, Kiev
Ms *Kateryna G. Shevchenko*, Director, Directorate for International Private Law and International Legal Assistance, Ministry of Justice, Kiev
Ms *Kseniya Volkova*, Head of Division of Family Law, Directorate for Civil Legislation & Entrepreneurship, Ministry of Justice, Kiev
Mrs *Maria Snizhko*, Chief Specialist, Directorate for Private International Co-operation, Ministry of Justice, Kiev

Ms *Alina Panchenko*, Deputy Head, Department of Legal Cooperation, Secretariat of the Cabinet of Ministers, Kiev
Mr *Anatoliy Dovgert*, Professor, Head of the International Private Law Faculty, Institute of International Relations, Kiev National University, Kiev

Mr *Olexandr Malynovsky*, Advocate, Adviser to the President of *Ukrinurkolegia*

Mr *Valery Balukh*, Arbitration Court, Head of Appeal Arbitration Court, Appeal Arbitration Court, Odessa

Mr *Valentin Prodaiyevych*, Head of Arbitration Court, Arbitration Court, Odessa

Mr *Ruslan Kurochenko*, First Secretary, Embassy of Ukraine, The Hague

Ms *Maryana Betsa*, Second Secretary, Embassy of Ukraine, The Hague

Uruguay

H.E. Mr *Carlos Mora*, Ambassador of Uruguay, Embassy of the Republic of Uruguay, The Hague
Mrs *Adriana Fernandez Pereyro*, Legal Officer, Lawyer, Central Authority, Ministry of Education and Culture, Montevideo; Representative of the Mercosur Pro-tempore Presidency of the Ministers of Justice Meeting, Montevideo

Venezuela

Mr *Enrique Rondon-Musso*, Minister Counsellor, Deputy Head of Mission, Embassy of Venezuela, The Hague

Observateurs d'États invités

Observers for invited States

Algérie/Algeria

Mme *Farida Slimani*, Magistrat-Conseiller à la Cour, Sous-Directrice des Affaires civiles, Ministère de la Justice, Alger

Burkina Faso

M. *Dieudonné M.D. Manly*, Conseiller technique du Ministre de l'Action social et de la solidarité nationale, Ministère de l'Action sociale et de la solidarité nationale, Ouagadougou

M. *Saïdou Ouedraogo*, Directeur de la Protection de l'Enfant et de l'Adolescent, Ministère de l'Action sociale et de la solidarité nationale, Ouagadougou

Mme *Maïmounata Ouattara Compaore*, Chef des Affaires consulaires, Ministère des Affaires étrangères, Ouagadougou

Colombie/Colombia

Mrs *Sonia Pereira-Portilla*, Chargé d'affaires a.i., Minister Plenipotentiary, Embassy of the Republic of Colombia, The Hague

Ms *Liliana Pinzon-Urdaneta*, Minister Plenipotentiary, Embassy of Colombia, The Hague

Costa Rica

H.E. Mr *Francisco J. Aguilar-de Beauvilliers Urbina*, Ambassador of Costa Rica, Embassy of the Republic of Costa Rica, The Hague

Dominicaine, République/Dominican Republic

Mr *Julio Rodriguez Liberato*, Sub Attorney Consultant, *Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia (CONANI)*, Santo Domingo

El Salvador

H.E. Mr *Edgar Hernán Varela*, Ambassador of El Salvador, Embassy of the Republic of El Salvador, The Hague

Mr *Ramiro Recinos Trejo*, Minister Counsellor and General Consul, Embassy of the Republic of El Salvador, The Hague

M. *Marcos Gregorio Sánchez Trejo*, Procureur général, Ministère public de la République, San Salvador

Guatemala

Mr *Mario Estuardo Gordillo Galindo*, *Procurador General de la Nación, Procuraduría General de la Nación*, Guatemala City

Mr *Enexton Emidgio Gómez Meléndez*, Private Secretariat, Attorney General of the Nation, Guatemala City

Haïti/Haiti

Mme *Lorda Dabresil*, Avocate, Assistante Chef de Service, Direction des Affaires politiques et des Droits de l'Homme, Ministère de l'Intérieur et des Collectivités Territoriales, Haïti

Inde/India

H.E. Mrs *Neelam D. Sabharwal*, Ambassador of India, Embassy of India, The Hague

Mr *Narinder Singh*, Joint Secretary and Legal Adviser, Legal and Treaties Division, Ministry of External Affairs, New Delhi

Mr *Y.K. Sailas Thangal*, First Secretary, Embassy of India, The Hague

Indonésie/Indonesia

Ms *Muniro Rahim*, Third Secretary, Embassy of the Republic of Indonesia, The Hague

Ms *Elizabeth Diana Dewi Shalahudin*, Attaché, Embassy of the Republic of Indonesia, The Hague

Mr *Haryo Budi Nugroho*, Attaché, Embassy of the Republic of Indonesia, The Hague

Iran

Mr *Seyed Hossein Sadat Meidani*, Legal Advisor, Embassy of the Islamic Republic of Iran, The Hague

Mr *Behzad Saberi Ansari*, Legal Expert, Embassy of the Islamic Republic of Iran, The Hague

Philippines

Ms *Sally D. Escutin*, Director, Legal Service, Department of Social Welfare and Development, Manila

Saint-Siège/Holy See

M. *Henk-Willem Gelderblom*, Collaborateur externe, Nonciature Apostolique, La Haye

Viet Nam

Mrs *Hoang Oanh Dang*, Legal Official, Department of International Co-operation, Ministry of Justice, Ha Noi

**Observateurs d'organisations
intergouvernementales**

Observers for intergovernmental
organisations

**Observateurs d'organisations
non gouvernementales**

Observers for non-governmental
organisations

Commonwealth Secretariat

Mr *J. David McClean*, Professor, University of Sheffield,
School of Law, Sheffield, United Kingdom

**Marche Commun du Sud
Mercado Comun del Sur (Mercosur)**

Mrs *Adriana Fernandez Pereyro*, Legal Officer, Lawyer,
Central Authority, Ministry of Education and Culture,
Montevideo; Representative of the Mercosur Pro-tempore
Presidence of the Ministers of Justice Meeting, Montevideo,
Uruguay

**Association internationale de droit de la famille
International Society of Family Law**

Ms *Ann Laquer Estin*, Professor of Law, International Secretary of Family Law, University of Iowa College of Law, Iowa City, Iowa, United States of America

Mrs *Linda D. Elrod*, Richard S. Richter Distinguished Professor of Law, International Society of Law, Washburn University School of Law, Topeka, Kansas, United States of America

**Association internationale des Femmes Juges
International Association of Women Judges**

Ms *Shireen Avis Fisher*, International Judge, War Crimes Chamber, Court of Bosnia and Herzegovina, Sarajevo, Bosnia and Herzegovina

Ms *Patricia A. Whalen*, International Judge, War Crimes Chamber, Court of Bosnia and Herzegovina, Sarajevo, Bosnia and Herzegovina

**Association internationale du barreau
International Bar Association**

Mr *Gary Caswell*, Attorney at Law, Nunez & Caswell, San Antonio, Texas, United States of America

Ms *Gloria F. Dehart*, Deputy Attorney General, California Department of Justice, San Francisco, California, United States of America

Ms *Battle R. Robinson*, Attorney to the Delaware State Legislature; Delaware Family Court Judge (Retired), Dover, Delaware, United States of America

**Défense des enfants international
Defence for Children International**

Mr *Rifat Odeh Kassis*, President, Amsterdam, The Netherlands

Mrs *Beata Stappers*, Amsterdam, The Netherlands

National Child Support Enforcement Association

Ms *Ann Barkley*, Consultant, Vice President, International Reciprocity, Washington, D.C., United States of America

Mr *Vernon Drew*, past President, National Child Support Enforcement Association, President, CSF, Silver Spring, Maryland, United States of America

Ms *Kay Farley*, Executive Director, Government Relations Office, National Center for State Courts, Arlington, Virginia, United States of America

Ms *Alisha A. Griffin*, Director, Office of Child Support Services, Trenton, New Jersey, United States of America

Ms *Marilyn Ray Smith*, Deputy Commissioner, Child Support Enforcement Division, Massachusetts Department of Revenue, Boston, Massachusetts, United States of America

**Service social international
International Social Services**

M. *Denis Martin*, Conseiller juridique, Département socio-juridique, Fondation Suisse du Service Social International, Genève, Suisse

Ms *Ulrike Schwarz*, Legal Consultant, International Social Services, Berlin, Federal Republic of Germany

**Union Internationale du Notariat Latin
International Union of Latin Notaries**

Mr *Jeffrey Talsipis*, Law Professor, Notaire, Montréal, Québec, Canada

M. *Houcine Sefrioui*, Chargé d'affaires, Auteur en droit international privé, Casablanca, Maroc

Mme *Sarah Talsipis-Guillet*, Avocate, Lavek, de Billy, Montréal, Québec, Canada

Bureau de la Vingt et unième session

Officers of the Twenty-First Session

**Président de la Vingt et unième session
President of the Twenty-First Session**

M. *A.V.M. Struycken* (Pays-Bas/Netherlands)

**Vice-présidents de la Vingt et unième session
Vice-Presidents of the Twenty-First Session**

H.E. Mrs *Hlengiwe B. Mkhize* (Afrique du Sud/South Africa)

H.E. Mr *Gilberto Vergne Saboia* (Brésil/Brazil)

H.E. Mrs *Xue Hanqin* (Chine/China)

Ms *Mary Helen Carlson* (États-Unis d'Amérique/United States of America)

Mr *Ioannis Voulgaris* (Grèce/Greece)

Ms *Jan Doogue* (Nouvelle-Zélande/New Zealand)

Ms *Dorothee van Iterson* (Pays-Bas/Netherlands)

H.E. Mr *Alexander Y. Bavykin* (Fédération de Russie/Russian Federation)

COMMISSION I –
OBLIGATIONS ALIMENTAIRES/CHILD SUPPORT

Président/Chair

Ms *Mária Kurucz* (Hongrie/Hungary)

Rapporteurs/Reporters

Mme *Alegria Borrás* (Espagne/Spain)

Ms *Jennifer Degeling* (Bureau Permanent/Permanent Bureau)

COMMISSION II –
LOI APPLICABLE/APPLICABLE LAW

Président/Chair

M. *Andrea Bonomi* (Suisse/Switzerland)

Rapporteur/Reporter

M. *Andrea Bonomi* (Suisse/Switzerland)

Secrétariat de la Vingt et unième session

Secretariat of the Twenty-First Session

Ms Zoë Justice, Intern at the Permanent Bureau (Peter Nygh Programme)
Ms Eimear Long
Mme Suzy Lunianga Mbadu, Avocate, Barreau de Kinshasa, Lausanne, Suisse
M. Ralph Mercédat, Avocat, Laval, Québec, Canada
M. Nicolas Sauvage, Stagiaire auprès du Bureau Permanent
Mr Scott Spence
Mme Laurence Thébault, Doctorante en Droit, Paris, France

Secrétaire général – Secretary General

M. Hans van Loon

Secrétaire général adjoint – Deputy Secretary General

Mr William Duncan

Premiers secrétaires – First Secretaries

M. Christophe Bernasconi

M. Philippe Lortie

Collaboratrice juridique principale – Principal Legal Officer

Ms Jennifer Degeling

Collaboratrice juridique senior – Senior Legal Officer

Ms Marion Ely

Attachée de direction auprès du Secrétaire général – Attaché to the Secretary General

Mlle Frederike Stikkelbroeck

Collaborateurs juridiques – Legal Officers

Mr Ignacio Goicoechea

Ms Mayela Celis Aguilar

Mlle Ivana Radić

Mlle Sandrine Alexandre

Ms Juliane Hirsch

Coordinatrice Adoption internationale – Intercountry Adoption Co-ordinator

Ms Laura Martinez-Mora

Expert auprès du Bureau Permanent – Expert to the Permanent Bureau

M. Patrick Gingras, fonctionnaire en détachement, Ministère de la Justice, Québec, Canada

Secrétaires rédacteurs – Recording Secretaries

Mme Carmen Azcarraga Monzonis

Mr Justin Borg Barthet, Doctoral candidate, University of Aberdeen, Aberdeen, Scotland

Ms Tayo Fagbamigbe

Mme Isabel Gomez Fuster

Séances d'ouverture
et de clôture
Opening and
Closing Sessions

Procès-verbal de la Séance d'ouverture

Minutes of the Opening Session

Lundi 5 novembre 2007 (matin)

Monday 5 November 2007 (morning)

S.E. M. Maxime J.M. Verhagen (Ministre des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas) ouvre la séance à 11 h 10 dans le bâtiment de l'Académie du Palais de la Paix en présence des délégués de l'Afrique du Sud, de l'Albanie, de l'Allemagne, de l'Argentine, de l'Australie, de l'Autriche, de la Belgique, du Brésil, de la Bulgarie, du Canada, du Chili, de la République populaire de Chine, de la Communauté européenne, de la République de Corée, de la Croatie, du Danemark, de l'Égypte, de l'Équateur, de l'Espagne, des États-Unis d'Amérique, de l'Ex-République yougoslave de Macédoine, de la Finlande, de la France, de la Grèce, de la Hongrie, de l'Irlande, d'Israël, de l'Italie, du Japon, de la Jordanie, de la Lettonie, de la Lituanie, du Luxembourg, de la Malaisie, du Maroc, du Mexique, de Monaco, de la Norvège, de la Nouvelle-Zélande, des Pays-Bas, du Pérou, de la Pologne, du Portugal, de la Roumanie, du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, de la Fédération de Russie, de la Serbie, de la Slovaquie, de la Slovénie, de Sri Lanka, de la Suède, de la Suisse, de la République tchèque, de l'Ukraine, de l'Uruguay, du Venezuela. Les États suivants assistent à titre d'observateurs : Algérie, Burkina Faso, Colombie, Costa Rica, République dominicaine, El Salvador, Guatemala, Haïti, Inde, Indonésie, Iran, Philippines, Saint-Siège, Viet Nam, ainsi que les organisations intergouvernementales et non gouvernementales suivantes : (1) *Commonwealth Secretariat* (2) Association internationale de Droit de la Famille, Association internationale des Femmes juges, Association internationale du Barreau, Défense des enfants international, *National Child Support Enforcement Association*, Service social International.

Honneur de sa présence à cette Séance d'ouverture S.E. M. M.H. Hirsch Ballin, Ministre de la Justice du Royaume des Pays-Bas.

Sont également présents des Représentants de chacune des Missions diplomatiques des États invités, Chefs de Missions, Chargés d'affaires, S.E. M. F. Pocar, Président du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, S.E. M. G. Parra-Aranguren, Juge à la Cour internationale de Justice et M. S. van Hoogstraten, Directeur général de la Fondation Carnegie.

M. Verhagen prononce le discours suivant :

“Your Excellencies, Ladies and Gentlemen,

It gives me great pleasure to welcome you to The Hague and to this Twenty-First Session of the Hague Conference on Private International Law.

For the first time we are opening the Diplomatic Session of the Hague Conference on Private International Law here in the new Academy Hall of the Academy Building, next to the impressive Peace Palace, symbol of international justice. There is no doubt that the distinctive atmosphere surrounding the Peace Palace, now reflected in the generous glazed façade of this oval Academy Hall, will continue to contribute to the unique spirit in which the Hague Conference has been able to carry out its remarkable work.

Almost 115 years ago, in 1893, the Hague Conference convened its First Session, at which 13 States were represented. This Session laid the basis for three other Sessions, which together produced seven multilateral treaties on private international law. The impact of this first generation of Hague Conventions was felt worldwide long after the Hague Conference became an intergovernmental organisation in 1955. The spirit of the early negotiations has remained an inspiration and continues to provide guidance to this day: a spirit of goodwill, a willingness to listen and to co-operate, respect for different legal cultures and the opinions of others, a desire to keep all delegates involved, and a concern to strike the right balance between idealism and realism, between rigour and flexibility.

Over time the Conference has grown into an intergovernmental organisation of 68 Members, mostly States, but now including one Regional Economic Integration Organisation, the European Community. The European Community became a Member of the Conference in April in the presence of the Dutch Ministers of Justice and European Affairs. I would like to congratulate the European Community again on its membership. The Conference has, since the early 1950s, negotiated 36 international Conventions. They have so far been ratified by more than 125 countries all over the world. It must be rewarding for those of you who have been friends of the Conference for a long time to see how your hard work is now bearing fruit across the globe.

Over the next three weeks a record number of States, intergovernmental organisations and non-governmental organisations, represented by you all, will be deeply involved in negotiating a global Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance. Child support is a key concern of the Dutch Government. In fact, as of this year, the Netherlands has a special Minister for Youth and Families. We therefore stand wholeheartedly behind your activities.

Let me put your work in some kind of historical perspective. The history of the Hague Conference with regard to child support goes back to 1956, when the Eighth Session of the Hague Conference adopted the text of the Hague Convention on the law applicable to maintenance obligations towards children. Two years later, in 1958, the Hague Convention concerning the recognition and enforcement of decisions relating to maintenance obligations towards children was concluded.

It was in the same era that the United Nations drew up the *New York Convention of 1956 on the Recovery Abroad of Maintenance*. This was a remarkable Convention for its time, and it has so far provided the only global framework for administrative co-operation in the international recovery of maintenance, for both children and other family dependants. The background to this work, carried out both by the Hague Conference and the United Nations, was the devastation brought by the Second World War. There were scores of internationally dispersed families, crying out for an international framework to provide maintenance support, in particular for children.

Two decades later, the Hague Conventions on child support were revised and extended, so that they also covered maintenance obligations towards adults. Two Hague Conventions were adopted on 2 October 1973. The first dealt with the recognition and enforcement of decisions relating to maintenance obligations, while the second Hague Convention dealt with applicable law.

Since 1992, encouraged by the United Nations itself, the Hague Conference has been monitoring the operation of the New York Convention together with that of the four existing Hague Conventions. The Hague Conference has consistently involved all States Parties to the New York Convention in the monitoring of the New York Convention.

The Special Commission, established to examine the practical operation of the four Hague Conventions and the New York Convention of 1956, was at first reluctant to consider further international instruments in an area in which so many instruments already exist. Despite this natural reluctance, the Special Commission eventually recommended a radical approach, namely that the Hague Conference should start work on a new worldwide instrument. A new mandate was born.

A first round of negotiations on the new global Convention by the Special Commission, in May 2003, was followed by further negotiations in subsequent years. The draft text of the new global Convention, together with its draft Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations, carefully prepared by the Drafting Committee, will be further negotiated over the next three weeks, on the basis of the thorough work done by the Special Commission.

The new global Convention and Protocol will be built on the best of the existing international instruments. The Convention will facilitate the use of new technologies in streamlining international processes. And, through a system of Central Authorities, it will promote close co-operation between the child support agencies and authorities in the different Contracting States. Once in force, the Convention will benefit not only tens of thousands of children and other family dependants from around the world, but also taxpayers, whose burden increases when private obligations are not fulfilled. And it will take its place in an impressive collection of international instruments that uphold children's rights, such as the 1980 Child Abduction Convention, the 1993 Intercountry Adoption Convention and the 1996 International Protection of Children Convention. All of these are the work of the Hague Conference.

So there is an enormous challenge ahead of you, and the world looks to you with great expectations. More than ever, your goodwill, your ability to listen, and your creativity will be needed. Yet your work is the work of human beings and I would like to express the hope that, despite all the pressure you may feel on your shoulders, you will also be able to enjoy your stay here in the company of friends. I wish you vision, strength, patience, good humour and every success during this Twenty-first Session.

Your Excellencies, Ladies and Gentlemen, I am now very pleased to declare the Twenty-First Session of the Hague Conference on Private International Law open.

There is just one more agreeable task for me to carry out. The Statute of the Hague Conference provides that the President of the Netherlands Standing Government Committee presides over the Diplomatic Sessions. I therefore call upon Professor Teun Struycken to take the Chair and invite you to welcome him with a round of applause.

Thank you."

The participants applauded.

Plénière : Remarques du Président de la Session, M. A.V.M. Struycken, Président de la Commission d'État néerlandaise de droit international privé ; remarques du Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé ; remarques du Secrétaire général adjoint de la Conférence de La Haye de droit international privé ; élection des vice-présidents de la Session ; mise en place des Commissions I et II / Plenary: Remarks by the President of the Session, Mr A.V.M. Struycken, President of the Netherlands Standing Government Committee on Private International Law; Remarks by the Secretary General of the Hague Conference on Private International Law; Remarks by the Deputy Secretary General of the Hague Conference on Private International Law; Election of Vice-Chairs of the Session; Establishment of Commissions I and II.

Le Président prononce le discours suivant :

« Excellence,

Je vous remercie vivement de votre présence et des paroles très pertinentes par lesquelles vous avez bien voulu ouvrir cette Vingt et unième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.

Ce faisant, vous soulignez l'intérêt tout particulier qu'attache le Gouvernement des Pays-Bas non seulement à la tâche qui est la nôtre pendant cette Session, mais au rôle éminent de l'organisation internationale qu'est la Conférence. La participation de plus en plus active à ses travaux par des délégations venant de tous les horizons fait preuve de l'intérêt que revêt la Conférence aux yeux de leurs gouvernements. Le processus de globalisation ne s'arrête pas ! Cela se traduit dans le besoin de coordination et de coopération dans le domaine du droit international privé à l'échelle mondiale.

La Conférence se félicite du soutien vigoureux, tant matériel que moral, que ne cesse de lui apporter le Gouvernement des Pays-Bas, et ce depuis la première conférence diplomatique de 1893. Cette conférence était présidée par le professeur Tobias Asser, Prix Nobel 1911. Sa statue en bronze, nous pouvons l'admirer au premier étage du Palais de la Paix, un endroit significatif en ce qu'il donne un indice précieux du lien réel entre le droit international privé et la « rule of law » dans le monde, dont le Palais est le temple par excellence.

Je vous remercie vivement des aimables paroles par lesquelles vous m'avez introduit comme Président de la présente Session. En effet, c'est le Statut renouvelé de la Conférence qui, à son article 4, au cinquième alinéa, attribue ce rôle au Président de la Commission d'État néerlandaise de droit international privé. La disposition souligne par ceci le lien entre la Conférence et les Pays-Bas. Cette fonction m'a été confiée et je continue à la remplir, grâce à votre bienveillance.

Excellencies, Ladies and Gentlemen! And I dare say: Dear friends! To many of you whom I had the pleasure to meet quite often in the meetings of the Special Commission that prepared the documents that will underlie our work in the present Session. Welcome to all of you, delegates and observers!

Many of you have come from far away. We are aware of the special efforts and burdens of long distance travel and

time lags. I hope you will soon feel comfortable and at ease in The Hague.

A special welcome for the representatives of the States that have become Members of the Conference since the Twentieth Session of 2005: Paraguay, Montenegro and Ecuador.

Also a warm welcome to the representatives of the European Community, whom we already know are very active observers. The European Community became a full Member, as Minister Verhagen recalled, on 3 April of this year. It was a very special event celebrated in this new building with some pomp that reflected the historic moment which had been under preparation for a few years.

Experience in this Conference, and possibly elsewhere, has taught many of us that preparing a satisfactory text of a convention is an extremely laborious process. Real problems have to be explored, possible solutions have to be conceived and translated into limpid texts, and agreement has to be reached which requires a willingness to find a suitable outcome. The negotiations are characterised, not by a bargaining mentality but by exchange of views that should result in a substantial achievement in the unification of private international law.

Long weeks of co-operation create a spirit of mutual appreciation and respect, of friendship even, among delegates. This explains the tradition of the Hague Conference to commemorate the distinguished delegates who recently passed away. In line with this tradition, I take this opportunity to commemorate Professor Arthur Taylor von Mehren, who passed away on 16 January 2006 at the age of 83.

There is no need to recall him as one of the great scholars of the twentieth century in our field of private international law. Everyone knows his reputation.

He was a professor at Harvard Law School from 1954 until he retired in 1991. After 1991 until his passing away he continued to serve Harvard Law School as an emeritus professor.

Arthur von Mehren was a most distinguished United States delegate from 1966 onwards. In 1980 he was the "Rapporteur" for the Commission on Consumer Sales; in 1985, "Rapporteur" for the 1986 Convention on the Law Applicable to Contracts for the International Sale of Goods. He actively took part in the ambitious project to bring about a general convention on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, family matters excluded. It was von Mehren who initiated the development of the concept of a "mixed convention", as a practicable solution between a "convention simple" and – for a worldwide convention – a too far-reaching "convention double" like the EC Brussels Convention of 1968. The Von Mehren concept characterises the final draft Convention. In 2005, he was one of the Vice-Presidents of the Twentieth Session that adopted the Convention on Choice of Court Agreements. We recall him as a great scholar, a most dedicated delegate for his country and, in particular, as an open-minded, modest and courteous companion in the work of the Conference.

We are about to start our work, and I do not hesitate to state that optimism seems to be fully justified. So much preparatory work has been done by so many with so much dedication!

This has enabled Professor Alegría Borrás and Ms Jennifer Degeling to draw up their most helpful report. An interna-

tional administrative co-operation Working Group has fulfilled a most useful task by developing tools that will enhance considerably the administrative co-operation, benefiting in doing so from the device of teleconferences.

Professor Andrea Bonomi chaired the Working Group on applicable law provisions. He has provided us with an equally most helpful report.

Vice-Chairs need to be selected from among the delegations for the Plenary Session and I therefore seek your approval on the following names:

- H.E. Mrs Hlengiwe B. Mkhize (Ambassador of South Africa)
- H.E. Mr Gilberto Vergne Saboia (Ambassador of Brazil)
- H.E. Mrs Xue Hanqin (Ambassador of China)
- Ms Mary Helen Carlson (United States of America)
- Mr Ioannis Voulgaris (Greece)
- Ms Jan Doogue (New Zealand)
- Ms Dorothée van Iterson (Netherlands)
- H.E. Mr Alexander Y. Bavykin (Russian Federation)."

Cette proposition est adoptée par acclamation.

Le Secrétaire général prononce le discours suivant :

« Monsieur le Ministre des Affaires étrangères, Monsieur le Ministre de la Justice, Excellences, Mesdames et Messieurs,

L'ouverture de cette XXIème Session ordinaire de la Conférence de La Haye est un moment de grande importance dans l'histoire de la Conférence, pour les raisons que vous, Monsieur le Ministre, avez déjà évoquées.

Permettez-moi de mon côté, au nom de tout le Bureau Permanent, de souhaiter de tout cœur la bienvenue à toutes les délégations, venues en nombre impressionnant, et tout particulièrement aux délégations des Membres qui sont représentés à cette Session pour la première fois. Je pense notamment aux représentants de la Communauté européenne que nous avons accueillie comme Organisation membre au mois d'avril de cette année, dans cette même salle. Je pense aussi à ceux de notre tout dernier État membre, l'Équateur, qui vient, vendredi dernier, d'accepter le Statut de la Conférence.

Cette Session devrait être un événement déterminant pour la sécurité juridique et la protection, au plan universel, de la personne humaine, et notamment de l'enfance, dans les relations transfrontalières. Il importe de signaler que le défi qui se présente à nous est, en particulier, d'établir un nouveau cadre juridique comprenant la modernisation et l'élargissement de la *Convention des Nations Unies de 1956 sur le recouvrement des aliments à l'étranger*.

Nous sommes reconnaissants au Secrétaire général des Nations Unies du soutien qu'il a apporté à nos travaux, et de son accord de principe pour que notre future Convention remplace l'ancien instrument des Nations Unies dans les relations entre Parties aux deux instruments, celui de 1956 et la nouvelle Convention que nous espéronsachever pendant cette Session.

Ce défi nous oblige – à partir de deux constats.

Le premier est que la réforme d'une Convention datant d'un demi-siècle nous amènera à tenir compte d'une réalité

bien différente du contexte qui a suivi la Deuxième Guerre mondiale.

Non seulement le nombre des États du monde a plus que doublé depuis 1956, de sorte qu'à peu près 200 États sont maintenant Membres des Nations Unies, ce sont surtout les indicateurs démographiques qui traduisent un autre monde.

Selon les dernières statistiques disponibles, la population mondiale s'élève à environ 6,5 milliards de personnes. Presque 30 % d'entre elles, soit 2,2 milliards, sont maintenant des enfants de moins de 18 ans. Et plus de 600 millions, soit environ 10 % de la population de notre planète, sont des enfants de moins de 5 ans.

Si l'on tient compte du fait que, dans des pays comme les États-Unis ou l'Australie, les indicateurs montrent que pour chaque millier d'enfants pour lesquels des aliments sont réclamés, *un cas* est de nature transfrontalière, vous voyez tout de suite que le nombre potentiel d'enfants qui pourraient bénéficier d'une Convention performante pour le recouvrement internationale des aliments est énorme.

Et à cette nouvelle réalité démographique, il convient d'en ajouter une autre, à savoir celle de la croissance du nombre d'unions mixtes et d'autres relations familiales en combinaison avec une mobilité internationale augmentée de manière spectaculaire souvent source de ruptures, et donnant lieu à des réclamations alimentaires entre adultes sensiblement plus nombreuses qu'il y a 50 ans.

À ce point de départ de nos négociations, différent et plus complexe que celui de nos prédecesseurs dans les années cinquante du siècle précédent, il convient d'ajouter un *deuxième* constat, à savoir la perspective de long terme dans laquelle s'inscrit la future Convention.

En effet, il est bien possible que notre Convention soit appelée à offrir un remède aux créanciers alimentaires internationaux pendant plusieurs décennies. Bien sûr, l'on peut espérer que grâce à un suivi intensif par les États parties et par le Bureau Permanent, le nouvel instrument soit constamment mis à jour et adapté à l'évolution de notre société mondiale émergente. Cependant, comme le montre l'exemple d'anciennes Conventions et par ailleurs la préparation des travaux de notre Session, modifier le texte même d'une convention multilatérale n'est pas chose aisée, demande des ressources considérables et ne se fera donc que dans un cas exceptionnel.

There is another reason to see our negotiations in a long- or medium-term perspective. Even assuming that it will not last until 2050 before our children or grandchildren will be called to renegotiate our new Convention, if that were needed given the realities of the mid-21st century, the life of the Conference shows that it is quite normal for Hague Conventions to require several years before their "take off".

The Child Abduction Convention of 1980 came to full blossoming in the 1990s, and continues to attract new States. When they join, the Convention poses, for each of them, new and sometimes lasting challenges. The Adoption Convention of 1993 quickly became a widely ratified instrument, but major countries are still to join, and the deposit of the instrument of ratification by the United States, which is likely to take place before the end of this year, will from the spring of next year on create an entirely new framework for international co-operation for many States Parties to this Convention.

Even if we may hope that our Convention will very soon become a living reality among a number of pioneering Contracting States, it is only realistic to reckon with the possibility that the Convention, and its Protocol, will need some time, perhaps several years, to become fully operative on a large scale at the global level.

For all these reasons, the increased complexity and the new needs that constitute the starting point for our negotiations, as well as the medium- or long-term horizon of the work before us, we are all invited to act, so to speak, as agents not only of today's world community but indeed also of that of future generations.

Indeed, we will ultimately not be judged, or at any rate not only, by the standard of the respect that we will have paid to our existing domestic legislations, rules and procedures in negotiating our new Convention. Certainly, some of those legislations, rules and procedures already take into account the dynamics of our rapidly globalising society, although many do not. But, in the end, we will be judged by the measure of our *vision*. On the basis of our professional experience, the dialogue and mutual educational process during the five preparatory Special Commissions, the challenge before us is to agree on a viable framework for the international recovery of maintenance: a system capable of serving the needs of an increasingly interdependent world for many years to come.

This is a challenge in many respects, at both macro and micro levels, and with legal, economic and social aspects. In the end, it is also a moral challenge. Helping the children and other citizens of our world to recover support and maintenance across borders also means cementing solidarity and reinforcing responsibility among family members, even where the hazards of life affect their relations, when this leads to family lives lived in different countries and to separation or divorce across borders.

Seen in this light, our work has the potential to serve peace in this world; an effective and just system for the international recovery of maintenance will contribute to reducing human tension and frustration.

Being successful with our negotiations will enable us to look the children and grown-ups of this world, present and future, in the eyes, and say: yes, we measured the extent of your present needs, and, yes, we imagined the scope of your future needs. And also to say: yes, we did our very best to lift ourselves to the level of the international community, and to negotiate for our world, for many years to come, a truly effective and just Convention.

We have a huge potential of talent and goodwill in this room to make that vision a reality. The members of the Permanent Bureau, and in particular Deputy Secretary General, William Duncan, assisted by First Secretary, Philippe Lortie, have done their utmost to prepare this meeting well.

Thank you all for all your hard and often very important work, in preparation of this Session, and here I wish to include many thanks to President Fausto Pocar, who played such an eminent role as Chair of the Special Commission. My colleagues and I wish you all the inspiration and the joy that, as we have seen in earlier meetings and previous Sessions, may come with well-prepared international negotiations in the best traditions of the Hague Conference."

Le Président donne la parole à **M. Duncan** (Secrétaire général adjoint).

M. Duncan prononce le discours suivant :

“The next three weeks will be, we hope, the final phase of a long process which began in the 1990s with the careful review carried out by the Hague Conference of the existing instruments concerning the international recovery of child support and other forms of family maintenance. This review embraced multilateral instruments including, as well as the existing Hague Convention, the ground-breaking United Nations Convention of 1956; it also took account of regional and bilateral instruments.

From that review, a number of lessons were learned. Among the most important were:

- that the recovery of child and other family support is made difficult or impossible if procedures are excessively complex or expensive;
- that most applications, particularly for child support, are for relatively modest sums of money and, in the case of applications for recognition and enforcement, are often uncontested;
- and that, consequently, heavy procedures are not cost-effective and, in particular, some of the more traditional approaches to the recognition and enforcement of foreign decisions are not well adapted to the special features of support cases.

From a very early stage in the negotiations a consensus began to grow around certain key concepts in the procedures which were being devised – simplicity, accessibility, speed and of course fairness. And these objectives were to be secured within a system of close co-operation between the authorities (administrative and judicial) of the Contracting States. These remain the core concepts and the outcomes of the final negotiations are likely to be judged in their light.

To assist in achieving these objectives, modern technologies, especially information technology, play a key role, helping to break down the barriers of distance and delay and to some extent of language difference – giving us opportunities which were inconceivable 50 years ago when the New York Convention was taking off. Already, during and in between the current negotiations, much has been achieved both to ensure that we exploit current technologies and to anticipate further developments. This work has been ably supported by my colleague, Philippe Lortie. We will have a text which is medium neutral, standardised forms are at an advanced stage of development thanks to the work of a dedicated group, and we are already some way towards the development of an electronic case management system to help promote efficiency and consistency in the processing of international claims. There has also been the progress made by the group which has been working so hard on the development of standardised country profiles which will facilitate the exchange of information about the different legal systems – important both for the processing of individual claims and in the broader development of mutual trust and co-operation between Contracting States.

One of the hallmarks of the Hague Conference is the attention which it pays to post-Convention activities – to ensuring that Conventions are implemented effectively and that they operate and are interpreted in a consistent manner by the different Contracting States. A remarkable feature of the present negotiations has been the attention which is already being paid to matters of implementation. This process has involved much more than devising implementation tools – it has also, most importantly, been a process with-

in which the seeds have been sown for the development around the new Convention of an international community of child and family support professionals. Mention should be made in particular of the work carried out in between the negotiating sessions by the Administrative Co-operation Working Group. This has provided a prototype for the kind of continuing international co-operation and networking which, particularly among the Central Authorities appointed under the new Convention, will be needed if the Convention is to be a success.

The opportunities to develop global systems of co-operation do not arise frequently. As the Secretary General has noted, it may be another 50 years before the international community will again have the chance which it has over the next three weeks to respond to the needs of children and other dependants for a more effective system for the recovery of support across borders. We have a great responsibility. We still have some hills to climb. We are ready to go to work.”

The President continued his speech as follows:

“Now that Secretary General Hans van Loon and Deputy Secretary General William Duncan have offered their remarks on the programme and on the substance of our negotiations, I have only one more task to fulfil at this place, a most important task. We still need a chairperson for our meetings.

For a very long time, we could expect that Professor Fausto Pocar, a veteran and sincere friend of the Conference, would be available. Both he and we regret that his heavy responsibility as President of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY) has led him to the conclusion that he has had no choice but to inform us that he is unable to assume the task of Chairman.

In the past we were happy enough to have as his deputies Ms Mária Kurucz, from Hungary, and, for the applicable law issues, Professor Andrea Bonomi, from Switzerland. They chaired the meetings in a gentle way but at the same time with authority. They ensured the necessary clarity in the discussion and avoided loss of time. There is only one conclusion possible: I have the honour to propose to you to elect Ms Mária Kurucz and, for the applicable law issues, Professor Andrea Bonomi as chairpersons, and I invite you all to clearly express your approval.

I think that they may need moral support and propose, as Vice-Chairs for Commission I, Ms Mary Helen Carlson (United States of America) and Mr Tian Lixiao (China), and for Commission II, Ms Nádia de Araújo (Brazil) and Mr Shinichiro Hayakawa (Japan). ”

Cette proposition est adoptée par acclamation.

The President invited the delegates to a reception.

La Séance plénière est levée à 11 h 55.

Règlement intérieur des Sessions plénières

Annexe au Procès-verbal de la Séance d'ouverture

Règlement intérieur des Sessions plénières

Quorum

Article premier

Le quorum des séances plénières, ainsi que des commissions, est constitué par les délégations de la majorité des États participant à la Session diplomatique. Cette disposition s'applique *mutatis mutandis* aux réunions du Conseil sur les affaires générales et la politique et des Commissions spéciales.

Consensus

Article 1A

Dans toute la mesure du possible, les décisions sont adoptées par consensus. Exceptionnellement, à défaut de consensus, les décisions sont mises aux voix, conformément aux règles suivantes.

Droit de vote

Article 2

Chaque délégation dispose d'une voix. Une délégation ne peut en représenter une autre, ni voter pour celle-ci.

Une Organisation membre peut disposer, pour les questions relevant de sa compétence, dans toute réunion à laquelle elle est habilitée à participer, d'un nombre de voix égal au nombre de ses États membres qui lui ont transféré compétence sur la matière en question, qui sont habilités à voter lors de cette réunion et se sont enregistrés pour celle-ci. Lorsqu'une Organisation membre exerce son droit de vote, ses États membres n'exercent pas le leur, et inversement.

Majorité requise

Article 3

Les décisions de la Conférence sont prises à la majorité des voix émises par les délégations présentes lors du vote ; les abstentions ne sont pas considérées comme des voix émises.

Scrutin

Article 4

La Conférence vote à main levée ou, si le Président l'ordonne ou si une délégation en fait la requête, par appel nominal. L'appel sera fait dans l'ordre alphabétique des noms français des États ou Organisations membres participant à la Conférence, en commençant par la délégation désignée par le Président. Dans le vote par appel nominal, on appelle chaque délégation et un de ses membres répond par « pour » ou « contre » ou « abstention », ou dit son choix lorsque deux propositions sont opposées l'une à l'autre.

Règles à observer pendant le vote

Article 5

Lorsque le Président a annoncé que le vote commence, aucun représentant ne peut interrompre le scrutin, sauf s'il s'agit d'une motion d'ordre ayant trait à la manière dont il s'effectue. Le Président peut permettre aux représentants d'expliquer leur vote, soit avant, soit après, mais jamais pendant le scrutin.

Pouvoirs généraux des Présidents

Article 6

Outre l'exercice des pouvoirs qui lui sont confiés en vertu d'autres dispositions du présent règlement, le Président en exercice maintient l'ordre pendant les débats, donne la parole, met les questions aux voix et proclame le résultat des votes. Il statue sur les motions d'ordre et peut proposer la limitation du temps de parole, la limitation du nombre d'interventions de chaque représentant sur une même question, la clôture de la liste des orateurs ou la clôture des débats. Il peut également proposer la suspension ou l'ajournement du débat sur la question en discussion.

Interventions

Article 7

Personne ne peut prendre la parole sans avoir au préalable obtenu l'autorisation du Président. Le Président peut rappeler à l'ordre un orateur dont les remarques n'ont pas trait au sujet en discussion.

Limitation du temps de parole

Article 8

La Conférence peut décider de limiter le temps de parole de chaque orateur et le nombre des interventions de chaque représentant sur une même question. Lorsque les débats sont limités et qu'un représentant dépasse le temps qui lui est alloué, le Président le rappelle immédiatement à l'ordre. Si le besoin s'en fait sentir, le Président peut décider que chaque délégation n'aura droit qu'à une seule intervention pour exposer son attitude vis-à-vis du problème en discussion.

Rules of Procedure for Plenary Meetings

Annex to the Minutes of the Opening Session

Rules of Procedure for Plenary Meetings

Quorum

Article 1

For both plenary and commission meetings, delegations of the majority of the States participating at the Diplomatic Session shall constitute a quorum. This provision shall be applied *mutatis mutandis* to meetings of the Council on General Affairs and Policy and of Special Commissions.

Consensus

Article 1A

To the furthest extent possible, all decisions shall be taken by consensus. If exceptionally it is not possible to attain consensus, decisions shall be taken by vote in accordance with the following rules.

Voting rights

Article 2

Each delegation shall have one vote. A delegation may not represent and vote for another delegation.

A Member Organisation may exercise on matters within its competence, in any meetings of the Conference in which it is entitled to participate, a number of votes equal to the number of its Member States which have transferred competence to the Member Organisation in respect of the matter in question, and which are entitled to vote in and have registered for such meetings. Whenever the Member Organisation exercises its right to vote, its Member States shall not exercise theirs, and conversely.

Majority required

Article 3

Decisions of the Conference shall be made by a majority of the votes cast by delegations present at the time of the vote; abstentions shall not be counted as votes.

Method of voting

Article 4

The Conference shall vote by show of hands or, if the Chairman or any delegation so requests, by roll-call. The roll-call shall be taken in the alphabetical order of the French names of the States or Member Organisations participating in the Conference, beginning with the delegation designated by the Chairman. The name of each delegation shall be called in any roll-call vote and one of its members shall reply "for", "against" or "abstention", or shall make known his or her choice if two opposing proposals are put before the Conference.

Conduct during voting

Article 5

After the Chairman has announced the beginning of voting, no representative may interrupt the voting except on a point of order in connection with the conduct of the voting. The Chairman may permit one member of each delegation to explain the vote of his delegation, either before or after the voting but not during the voting.

General powers of Chairmen

Article 6

In addition to exercising the powers entrusted to him by virtue of the other provisions in these rules, the person presiding over each meeting shall maintain order over the proceedings, shall accord the right to speak, shall put questions to the vote and shall announce the results of the voting. He shall rule on points of order and he may propose the limitation of the time to be allowed to speakers, the limitation of the number of times each representative may speak on any one item, the closure of the list of speakers or the closure of the proceedings. He may also propose the suspension or the adjournment of the debate in the item under discussion.

Speeches

Article 7

No one may take the floor without having previously obtained the permission of the Chairman. The Chairman may call a speaker to order if his remarks are not relevant to the subject under discussion.

Time limit on speakers

Article 8

The Conference may decide to limit the time to be allowed to each speaker and the number of times each representative may speak on any one item. When debate is limited and a speaker has exceeded his allotted time, the Chairman shall call him to order without delay. The Chairman may, if need be, decide that each delegation may only speak once on a point in discussion.

Clôture de la liste des orateurs

Article 9

Au cours d'un débat, le Président peut, avec l'assentiment de la Conférence, déclarer la liste des orateurs close. Il peut cependant accorder le droit de réponse à un représentant quelconque, lorsqu'une intervention prononcée après la clôture de la liste des orateurs rend cette décision souhaitable.

Motions d'ordre

Article 10

Au cours de la discussion d'une question quelconque, un représentant peut présenter une motion d'ordre et le Président statue immédiatement sur cette motion conformément au règlement.

Tout représentant peut en appeler à une décision du Président. L'appel est immédiatement mis aux voix ; la décision du Président est maintenue, à moins qu'elle ne soit annulée par la majorité des délégations présentes lors du vote. Un représentant qui présente une motion d'ordre ne peut, dans son intervention, traiter du fond de la question en discussion.

Ajournement du débat

Article 11

Au cours de la discussion, un représentant peut demander l'ajournement du débat sur la question en discussion. Outre l'auteur de la motion, un orateur peut prendre la parole en faveur de l'ajournement, et deux contre, après quoi la motion est immédiatement mise aux voix.

Clôture du débat

Article 12

À tout moment, un représentant peut demander la clôture du débat sur la question en discussion, même si d'autres représentants ont manifesté le désir de prendre la parole. L'autorisation de prendre la parole n'est alors accordée qu'à un orateur appuyant la proposition et à deux orateurs opposés à la clôture, après quoi la motion est immédiatement mise aux voix. Si la Conférence approuve la motion, le Président prononce la clôture de la discussion. Le Président peut à tout moment clore la discussion sur une matière déterminée, lorsqu'il constate que le point en question a été suffisamment élucidé.

Ordre des motions de procédure

Article 13

Sous réserve de l'article 10, les motions suivantes ont priorité, dans l'ordre indiqué ci-après, sur toutes les autres propositions ou motions présentées :

- a ajournement du débat sur la question en discussion ;
- b clôture du débat sur la question en discussion.

Propositions et amendements

Article 14

Les propositions et les amendements sont, en règle générale, remis par écrit au Secrétariat de la Conférence, qui les communique aux délégations. En règle générale, toute délégation peut s'opposer à ce qu'une proposition soit discutée ou mise aux voix à une séance quelconque si le texte n'en a pas été communiqué par écrit.

Vote sur les propositions

Article 15

Si la même question fait l'objet de deux ou plusieurs propositions, la Conférence, à moins qu'elle n'en décide autrement, vote sur ces propositions, selon l'ordre dans lequel elles ont été présentées.

Si la Conférence décide d'opposer dans un seul vote deux propositions, celle qui aura obtenu la majorité des voix sera retenue et l'autre sera censée être rejetée.

Remise en discussion des propositions

Article 16

Lorsqu'une proposition est adoptée ou rejetée, elle ne peut être réexaminée que sur décision prise à la majorité absolue des délégations présentes lors du vote. L'autorisation de prendre la parole à l'occasion d'une motion tendant à un nouvel examen n'est accordée qu'à deux orateurs appuyant la motion et à deux orateurs opposés à celle-ci, après quoi elle est immédiatement mise aux voix.

Vote sur les amendements

Article 17

Lorsqu'une proposition fait l'objet d'un amendement, l'amendement est mis aux voix en premier lieu. Si une proposition fait l'objet de deux ou plusieurs amendements, la Conférence vote d'abord sur celui qui s'éloigne le plus, quant au fond, de la proposition primitive. Elle vote ensuite sur l'amendement qui, après celui-ci, s'éloigne le plus de ladite proposition, et ainsi de suite jusqu'à ce que tous les amendements aient été mis aux voix. Toutefois lorsque l'adoption d'un amendement implique nécessairement le rejet d'un autre amendement, ce dernier n'est pas mis aux voix, sauf décision contraire de l'assemblée. Si deux amendements peuvent être opposés l'un à l'autre, on applique l'article 15 par analogie. Si un ou plusieurs amendements sont adoptés, on vote sur la proposition modifiée. Une motion est considérée comme un amendement à une proposition si elle comporte une addition, une suppression ou une modification intéressant une partie de ladite proposition. Pour ce qui est du nouvel examen d'un amendement adopté ou rejeté l'article 16 s'applique par analogie.

Partage égal des voix

Article 18

En cas de partage égal des voix, la motion, la proposition ou l'amendement est mis une seconde fois aux voix. Si, lors de ce second vote, il y a de nouveau un partage des voix, la motion, la proposition ou l'amendement est considéré comme repoussé.

Closing of list of speakers

Article 9

During a debate, the Chairman may, with the consent of the Conference, declare the list of speakers closed. He may nevertheless accord a right of reply to any representative if an observation made after the closure of the list of speakers makes such a course of action desirable.

Points of order

Article 10

During the discussion of any matter, a representative may raise a point of order and the Chairman shall give a ruling thereon without delay in accordance with the present rules of procedure.

Any representative may appeal against a ruling of the Chairman. The appeal shall at once be put to the vote. The ruling of the Chairman shall stand unless it is overruled by a majority of the delegations present at the vote. A representative who raises a point of order may not speak, in connection therewith, on the substance of the item under discussion.

Adjournment of debate

Article 11

During the discussion of any matter, a representative may move the adjournment of the debate on the item under discussion. In addition to the proposer of the motion, one representative may speak in favour of, and two against, the motion, after which the motion shall be immediately put to the vote.

Closure of debate

Article 12

A representative may at any time move the closure of the debate on the item under discussion, even if other representatives have signified their wish to speak. Permission to speak shall be accorded only to one representative seconding, and two opposing, the closure, after which the motion shall be immediately put to the vote. If the Conference is in favour of the motion, the Chairman shall declare the debate closed. The Chairman may close the debate on a given matter at any moment, if he determines that the point at issue has been discussed sufficiently.

Order of procedural motions

Article 13

Subject to the provisions of Article 10, the following motions shall have priority, in the order indicated hereafter, over all proposals and motions submitted:

- a to adjourn the debate on the item under discussion;
- b to close the debate on the item under discussion.

Proposals and amendments

Article 14

Proposals and amendments shall in principle be handed in writing to the Secretariat of the Conference which shall circulate them to the delegations. As a general rule, any delegation may object to a proposal being discussed or put to the vote at any meeting if the text thereof has not been circulated in writing.

Voting on proposals

Article 15

If two or more proposals relate to the same question, the Conference shall, unless it decides otherwise, vote on the proposals in the order in which they have been submitted.

Where the Conference decides to have one vote on two opposing proposals, the one having obtained the majority of votes shall be adopted and the other shall be held to have been rejected.

Reconsideration of proposals

Article 16

Once a proposal has been adopted or rejected, it may only be reconsidered if the Conference makes a decision to do so by an absolute majority of the delegations present at the vote. Permission to speak on a motion to reconsider shall be accorded only to two speakers in favour of, and to two speakers opposing, the motion, after which it shall be immediately put to the vote.

Voting on amendments

Article 17

When an amendment is moved to a proposal, the amendment shall be put to the vote first. When two or more amendments are moved to a proposal, the Conference shall vote first on the amendment furthest removed in substance from the original proposal, then on the amendment next furthest removed, and so on, until all the amendments have been put to the vote. However, where the adoption of one amendment necessarily implies the rejection of another amendment, the latter amendment shall not be put to the vote, unless it is decided otherwise by the delegations present. It may occur that two amendments are opposed to each other. In this case Article 15 shall be applied mutatis mutandis. If one or more amendments are adopted, a vote shall be taken on the proposal as amended. A motion is considered to be an amendment to a proposal if it adds to, deletes from or revises part of such proposal. Article 16 shall apply, mutatis mutandis, to the reconsideration of an amendment which has been adopted or rejected.

Equally divided votes

Article 18

If a vote is equally divided, the motion, proposal or amendment shall be put once more to the meeting. If on a second vote there is an equal division, the motion, proposal or amendment shall be regarded as rejected.

Procès-verbal de la Séance de clôture

Minutes of the Closing Session

Vendredi 23 novembre 2007 (matin)

Friday 23 November 2007 (morning)

La séance est ouverte à 11 h 20 dans le bâtiment de l'Académie de droit international, dans l'enceinte du Palais de la Paix, sous la présidence de M. Struycken (Pays-Bas).

Le Président prononce le discours suivant :

"Delegates and Observers to the Twenty-First Session of the Hague Conference! Excellencies! Other Guests! Welcome to you all!

We have made it! We are allowed to feel relieved as we see before us the text of:

- the *Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance*, and
- the *Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations*

contained in the Final Act of this Diplomatic Conference which we are about to sign.

The focus of the Convention and the Protocol is: unfortunate children, as has already been the case for other Conventions of the Hague Conference, i.e., the 1980 Child Abduction Convention and the 1993 Adoption Convention. These have been very successful Conventions as becomes clear if we take into account the number of ratifications and the intensive participation in the Special Commission meetings that have so far taken place.

If these Conventions regard relatively small numbers of children, this will change as soon as the 1996 Child Protection Convention finally is allowed to take off and as soon as today's Conventions, of 23 November 2007, become the framework for daily practice for transborder enforcing of child support obligations. The latter Conventions will serve as a framework for the assistance to be provided to tens of thousands of children! We are allowed to be proud of this achievement, in the service of the rights of the child.

Many have worked very hard to arrive at the result we are celebrating today. As was recalled by Minister of Justice Mr Hirsch Ballin on Wednesday 21 November, in the speech he delivered during the splendid dinner he invited us to attend, the meetings of the Special Commission on the 1973 Conventions showed that these Conventions did not yield the results that one was justified to hope for. The Permanent Bureau of the Hague Conference, in particular the Deputy Secretary General William Duncan, launched the idea of a new convention building upon both the existing Hague Conference Conventions and the United Nations 1956 *Convention on the Recovery Abroad of Maintenance*.

The idea was endorsed in 1999, but not without some hesitation.

The first Special Commission meeting was convened in 2003 and was followed by meetings in 2004, 2005, 2006 and this year 2007, in May.

Parallel to that series of Special Commission meetings an Administrative Co-operation Working Group, open to all Member States, was created, even before the Special Commission meeting of 2004. A tremendous amount of time and effort was invested in its activities and sub-groups were established. One was on the operation and implementation of the Convention that was still in its scaffoldings and the other on country profiles. In addition, a Forms Working Group has worked with excellent outcome and their activities resulted in impressive documents being submitted to the present Session. We mention in the present ceremony the Administrative Co-operation Working Group and its sub-groups in order to honour them for their outstanding work.

In line with Hague Conference practice, a Drafting Committee was created. It was during the first meeting of the Special Commission, in May 2003, that Judge Mrs Jan Doogue from New Zealand had the courage to accept the nomination as its chairperson. This Committee has worked day and night, forsaking a good dinner, a theatre production and abundant receptions, having to be satisfied instead with Dutch "broodjes" and other army-type rations. No leisure time, no sleep, just working in between and after the meetings of Commissions I and II! Under inexorable time pressure they had to meet a continuous intellectual challenge. In my present capacity, at this moment, I cannot but express deep admiration and warm gratefulness for what Mrs Jan Doogue's Committee has achieved, and I do so with the greatest pleasure.

Yesterday evening when I was ready to make a speech to celebrate the Committee's, and particularly Mrs Doogue's, extraordinary merits, Mrs Doogue, all of a sudden, had escaped from the meeting room. May I ask you to come forward now, Jan? We have a gift for you and a fine bouquet!

Equally in line with Hague Conference practice, we had a "Rapporteur" and even two "Rapporteurs": Professor Alegria Borrás, from Barcelona, and Ms Jennifer Degeling, Principal Legal Officer at the Permanent Bureau. They knew the extent to which the Explanatory Report would be, and will be, relied upon when they accepted to be nominated as "Rapporteurs". During the present Twenty-First Session, their task has not been simplified. On the contrary, many delicate issues will have to be explained in the final version of the Report.

We owe them great appreciation for their achievements so far and their dedication that moved them to invest very much time and energy in the drafting.

If ever a historian is going to write on the project we are about to finalise, he or she should be aware of the key roles played by informal working groups that have been busy on the side-lines of the official programme. After laborious negotiations, they arrived at deals that were respected by the Plenary, one on Article 14 and the former Article 20, now Articles 23 and 24, one on Article 2, the scope of the project, which is to be read in conjunction with paragraph 9 of the Recommendations contained in Chapter C of the present Final Act. Without the time and energy-consuming negotiations among major players in the worldwide theatre,

which the Conference has been carrying out during this Twenty-First Session, without the deals that the informal working groups have realised, we would not have the satisfaction of the signature today of the Final Act. We are deeply grateful for the dedication of the members of the groups.

At the same time we are impressed by the unmistakable determination of those major players to assure in a spirit of compromise and flexibility the success of the Session, *i.e.*, the bringing about of a worldwide Convention. This explains that there was much emotion yesterday evening at about 8.00 p.m.: joy at having achieved something very good, relief that certainty had replaced uncertainty, thankfulness for the friendly exchange of ideas and the successful joint efforts! Understandably, some of the speakers had the feeling that the Hague Conference was like a big family. This is a miracle when one is aware of the great diversity of countries of origin of the members of that family. Soon we will be able to welcome India to the Hague Conference. India was already represented in this Session by a distinguished Observer, Ambassador Sabharwal.

The United States of America, one of the major players – thanks also to its always very well-prepared delegates – is giving a forceful impetus to the project by having the Convention signed today. It is a most impressive gesture designed to promote the project in which we have so deeply been involved.

The world is much wider than Gibraltar. We fervently hope that the European Community will not hesitate to follow suit at very short delay.”

« Chères amies, chers amis,

Avant que je vous propose de procéder à la signature de l’Acte final, j’ai encore à accomplir un devoir triste. Notre Secrétaire général, Hans van Loon, a déjà dû vous informer du décès du professeur Julio D. González Campos. À plusieurs reprises, il a été Délégué de l’Espagne à la Conférence.

Si l’on compare la Conférence à une famille, Julio González Campos en était l’un des oncles le mieux vu, toujours intéressé, perspicace, riche d’une grande culture tant dans le domaine du droit international privé que celui du droit international public, et plein d’humour.

Malheureusement, sa maladie lui est devenue trop forte, le matin du 20 novembre 2007.

La Conférence a perdu un pilier précieux. Celles et ceux qui, parmi nous, l’ont connu ont à regretter la perte d’un ami et se souviendront de lui encore longtemps.

La science du droit international privé ne pourra le perdre de vue, grâce à son cours général professé pour l’Académie de droit international, à ce même endroit, et récemment paru dans le volume 287 (2000) du *Recueil des cours de l’Académie*, ce, grâce au soutien efficace et tenace de sa jeune collègue Alegria Borrás. »

Le Président donne la parole au Secrétaire général.

Le Secrétaire général remercie les ambassadeurs et l’ensemble des personnes présentes. Le Secrétaire général annonce que l’Acte final de la Convention ne sera pas lu dans son intégralité. Ainsi, le Secrétaire général adjoint et les Premiers secrétaires procéderont à la lecture des préambules de la Convention et du Protocole ainsi que des dispositions symbolisant l’essentiel de ces instruments.

He recalled that the Permanent Bureau had been authorised to review the Final Act for language consistency. He stated that he would be grateful to delegates if they would make known any mistakes that needed to be remedied.

Le Secrétaire général remercie l’Assemblée et indique que la version définitive de l’Acte final sera établie en début d’année prochaine. Il invite maintenant le Secrétaire général adjoint à débuter la lecture de la Convention.

The Deputy Secretary General read the Preamble of the Convention.

M. Lortie (Premier secrétaire) continue avec l’article premier, l’article 6, paragraphes premier et 2, et l’article 11, paragraphes 3 et 4.

The Deputy Secretary General followed with Article 14, Article 15, paragraph 1, and Article 16, paragraph 1.

M. Bernasconi (Premier secrétaire) lit l’article 19, paragraphe premier, et l’article 20, paragraphes 1 et 2.

Mr Lortie (First Secretary) followed with Article 23, paragraphs 1, 2, 3, 4, 5, 6 and 7.

M. Bernasconi (Premier secrétaire) lit l’article 24, paragraphes premier, 2 et 3.

The Deputy Secretary General carried on by reading Article 32, paragraphs 1 and 2, Article 33, and Article 34, paragraphs 1 and 2.

M. Lortie (Premier secrétaire) poursuit avec la lecture de l’article 36, paragraphe premier, et de l’article 37, paragraphe premier.

M. Bernasconi (Premier secrétaire) lit l’article 53 et l’article 54, paragraphes premier et 2.

Mr Lortie (First Secretary) followed with Article 57, paragraph 1, and the Final Clause of the Convention.

The Deputy Secretary General started the reading of the Preamble of the Protocol.

M. Lortie (Premier secrétaire) lit les articles premier, 2 et 3.

Mr Bernasconi (First Secretary) followed by reading Article 4.

M. Lortie (Premier secrétaire) poursuit par la lecture de l’article 8 et de la clause finale du Protocole.

Le Président invite le Secrétaire général à présenter la procédure applicable à la signature de l’Acte final.

The Secretary General invited the delegates and observers present to sign the Final Act. He recalled that the signature would not bind States to the Convention or its Protocol but would simply confirm their much appreciated presence at the Diplomatic Session and would also confirm that the text of the Final Act was indeed that which was agreed upon.

Le Secrétaire général précise en français que le nom des États est annoncé dans l’ordre alphabétique conformément au système des Nations Unies.

Le Président invite les délégués présents, les observateurs des États invités et le Secrétaire général à procéder à la signature de l’Acte final.

Ensuite, tous les délégués présents, les observateurs des États invités et le Secrétaire général signent l'Acte final.

Signature of the Convention by the United States of America

The Chair thanked all delegates and observers, as well as the Secretary General, for signing the Final Act. He announced that the United States of America would sign the Convention at this juncture and invited the representatives of the United States of America to come forward.

Closing

The Secretary General stated that the Diplomatic Session had reached the end of its official deliberations. He thanked all present for staying a little longer than expected and invited them to a reception. He wished all a safe journey home and stated that he hoped that the spirit of enthusiasm would persist through the next steps. He observed that the signature of the United States of America confirmed its determination to implement the Convention and gave the lead to other States. He concluded that he looked forward to seeing the delegates again for the forthcoming meeting concerning implementation of the Convention and reiterated his thanks for the work done.

The Twenty-First Session closed at 12.40 p.m.

Acte final
Final Act

Acte final de la Vingt et unième session

Les soussignés, Délégués d'Afrique du Sud, Albanie, Allemagne, Argentine, Australie, Autriche, Belgique, Brésil, Bulgarie, Canada, Chili, Chine, Communauté européenne, République de Corée, Croatie, Danemark, Égypte, Equateur, Espagne, Estonie, États-Unis d'Amérique, Ex-République yougoslave de Macédoine, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Irlande, Israël, Italie, Japon, Jordanie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malaisie, Maroc, Mexique, Monaco, Norvège, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Pérou, Pologne, Portugal, Roumanie, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Fédération de Russie, Serbie, Slovaquie, Slovénie, Sri Lanka, Suède, Suisse, République tchèque, Ukraine, Uruguay et Venezuela, Membres, ainsi que les Représentants d'Algérie, Burkina Faso, Colombie, Costa Rica, République dominicaine, El Salvador, Guatemala, Haïti, Inde, Indonésie, Iran, Philippines, Saint-Siège et Viet Nam, participant à titre d'Observateurs, se sont réunis à La Haye du 5 au 23 novembre 2007, sur invitation du Gouvernement des Pays-Bas, en Vingt et unième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.

À la suite des délibérations consignées dans les procès-verbaux, ils ont adopté :

A La Convention suivante :

CONVENTION SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL DES ALIMENTS DESTINÉS AUX ENFANTS ET À D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE

Les États signataires de la présente Convention,

Désireux d'améliorer la coopération entre les États en matière de recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille,

Conscients de la nécessité de disposer de procédures produisant des résultats et qui soient accessibles, rapides, efficaces, économiques, équitables et adaptées à diverses situations,

Souhaitant s'inspirer des meilleures solutions des Conventions de La Haye existantes, ainsi que d'autres instruments internationaux, notamment la *Convention sur le recouvrement des aliments à l'étranger* du 20 juin 1956, établie par les Nations Unies,

Cherchant à tirer parti des avancées technologiques et à créer un système souple et susceptible de s'adapter aux

nouveaux besoins et aux opportunités offertes par les technologies et leurs évolutions,

Rappelant que, en application des articles 3 et 27 de la *Convention relative aux droits de l'enfant* du 20 novembre 1989, établie par les Nations Unies,

- l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions concernant les enfants,
- tout enfant a droit à un niveau de vie suffisant pour permettre son développement physique, mental, spirituel, moral et social,
- il incombe au premier chef aux parents ou autres personnes ayant la charge de l'enfant d'assurer, dans la limite de leurs possibilités et de leurs moyens financiers, les conditions de vie nécessaires au développement de l'enfant,
- les États parties devraient prendre toutes les mesures appropriées, notamment la conclusion d'accords internationaux, en vue d'assurer le recouvrement des aliments destinés aux enfants auprès de leurs parents ou d'autres personnes ayant une responsabilité à leur égard, en particulier lorsque ces personnes vivent dans un État autre que celui de l'enfant,

Ont résolu de conclure la présente Convention, et sont convenus des dispositions suivantes :

CHAPITRE PREMIER – OBJET, CHAMP D'APPLICATION ET DÉFINITIONS

Article premier Objet

La présente Convention a pour objet d'assurer l'efficacité du recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille, en particulier en :

- (a) établissant un système complet de coopération entre les autorités des États contractants ;
- (b) permettant de présenter des demandes en vue d'obtenir des décisions en matière d'aliments ;
- (c) assurant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'aliments ; et
- (d) requérant des mesures efficaces en vue de l'exécution rapide des décisions en matière d'aliments.

Article 2 Champ d'application

1 La présente Convention s'applique :

- (a) aux obligations alimentaires découlant d'une relation parent-enfant à l'égard d'une personne âgée de moins de 21 ans ;
- (b) à la reconnaissance et à l'exécution ou à l'exécution d'une décision relative aux obligations alimentaires entre époux et ex-époux lorsque la demande est présentée conjointement à une action comprise dans le champ d'application de l'alinéa (a) ; et
- (c) à l'exception des chapitres II et III, aux obligations alimentaires entre époux et ex-époux.

Final Act of the Twenty-First Session

The undersigned, Delegates of Albania, Argentina, Australia, Austria, Belgium, Brazil, Bulgaria, Canada, Chile, China, Croatia, Czech Republic, Denmark, Ecuador, Egypt, Estonia, European Community, Finland, France, Germany, Greece, Hungary, Ireland, Israel, Italy, Japan, Jordan, Republic of Korea, Latvia, Lithuania, Luxembourg, Malaysia, Mexico, Monaco, Morocco, Netherlands, New Zealand, Norway, Peru, Poland, Portugal, Romania, Russian Federation, Serbia, Slovakia, Slovenia, South Africa, Spain, Sri Lanka, Sweden, Switzerland, The former Yugoslav Republic of Macedonia, Ukraine, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, United States of America, Uruguay and Venezuela, Members, as well as the Representatives of Algeria, Burkina Faso, Colombia, Costa Rica, Dominican Republic, El Salvador, Guatemala, Haiti, Holy See, India, Indonesia, Iran, Philippines and Viet Nam, participating as Observers, convened at The Hague from 5 to 23 November 2007, at the invitation of the Government of the Netherlands, in the Twenty-First Session of the Hague Conference on Private International Law.

Following the deliberations laid down in the records of the meetings, they have adopted –

A The following Convention –

CONVENTION ON THE INTERNATIONAL RECOVERY OF CHILD SUPPORT AND OTHER FORMS OF FAMILY MAINTENANCE

The States signatory to the present Convention,

Desiring to improve co-operation among States for the international recovery of child support and other forms of family maintenance,

Aware of the need for procedures which produce results and are accessible, prompt, efficient, cost-effective, responsive and fair,

Wishing to build upon the best features of existing Hague Conventions and other international instruments, in particular the United Nations *Convention on the Recovery Abroad of Maintenance* of 20 June 1956,

Seeking to take advantage of advances in technologies and to create a flexible system which can continue to evolve as

needs change and further advances in technology create new opportunities,

Recalling that, in accordance with Articles 3 and 27 of the United Nations *Convention on the Rights of the Child* of 20 November 1989,

- in all actions concerning children the best interests of the child shall be a primary consideration,
- every child has a right to a standard of living adequate for the child's physical, mental, spiritual, moral and social development,
- the parent(s) or others responsible for the child have the primary responsibility to secure, within their abilities and financial capacities, the conditions of living necessary for the child's development, and
- States Parties should take all appropriate measures, including the conclusion of international agreements, to secure the recovery of maintenance for the child from the parent(s) or other responsible persons, in particular where such persons live in a State different from that of the child,

Have resolved to conclude this Convention and have agreed upon the following provisions –

CHAPTER I – OBJECT, SCOPE AND DEFINITIONS

Article 1 Object

The object of the present Convention is to ensure the effective international recovery of child support and other forms of family maintenance, in particular by –

- (a) establishing a comprehensive system of co-operation between the authorities of the Contracting States;
- (b) making available applications for the establishment of maintenance decisions;
- (c) providing for the recognition and enforcement of maintenance decisions; and
- (d) requiring effective measures for the prompt enforcement of maintenance decisions.

Article 2 Scope

1 This Convention shall apply –

- (a) to maintenance obligations arising from a parent-child relationship towards a person under the age of 21 years;
- (b) to recognition and enforcement or enforcement of a decision for spousal support when the application is made with a claim within the scope of sub-paragraph (a); and
- (c) with the exception of Chapters II and III, to spousal support.

2 Tout État contractant peut, conformément à l'article 62, se réserver le droit de limiter l'application de la Convention, en ce qui concerne l'alinéa (a) du paragraphe premier, aux personnes n'ayant pas atteint l'âge de 18 ans. Tout État contractant faisant une telle réserve ne sera pas fondé à demander l'application de la Convention aux personnes exclues par sa réserve du fait de leur âge.

3 Tout État contractant peut, conformément à l'article 63, déclarer qu'il étendra l'application de tout ou partie de la Convention à d'autres obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance, incluant notamment les obligations envers les personnes vulnérables. Une telle déclaration ne crée d'obligation entre deux États contractants que dans la mesure où leurs déclarations recouvrent les mêmes obligations alimentaires et les mêmes parties de la Convention.

4 Les dispositions de la présente Convention s'appliquent aux enfants indépendamment de la situation matrimoniale de leurs parents.

Article 3 Définitions

Aux fins de la présente Convention :

(a) « créancier » désigne une personne à qui des aliments sont dus ou allégués être dus ;

(b) « débiteur » désigne une personne qui doit ou de qui on réclame des aliments ;

(c) « assistance juridique » désigne 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 dans l'État requis. Une telle assistance peut être fournie, le cas échéant, au moyen de conseils juridiques, d'une assistance lorsqu'une affaire est portée devant une autorité, d'une représentation en justice et de l'exonération des frais de procédure ;

(d) « accord par écrit » désigne un accord consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement ;

(e) « convention en matière d'aliments » désigne un accord par écrit relatif au paiement d'aliments qui :

(i) a été dressé ou enregistré formellement en tant qu'acte authentique par une autorité compétente ; ou

(ii) a été authentifié ou enregistré par une autorité compétente, conclu avec elle ou déposé auprès d'elle,

et peut faire l'objet d'un contrôle et d'une modification par une autorité compétente ;

(f) une « personne vulnérable » désigne une personne qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, n'est pas en état de pourvoir à ses besoins.

CHEAPITRE II – COOPÉRATION ADMINISTRATIVE

Article 4 Désignation des Autorités centrales

1 Chaque État contractant désigne une Autorité centrale chargée de saisir aux obligations qui lui sont imposées par la Convention.

2 Un État fédéral, un État dans lequel plusieurs systèmes de droit sont en vigueur ou un État ayant des unités territoriales autonomes, est libre de désigner plus d'une Autorité centrale et doit spécifier l'étendue territoriale ou personnelle de leurs fonctions. L'État qui fait usage de cette faculté désigne l'Autorité centrale à laquelle toute communication peut être adressée en vue de sa transmission à l'Autorité centrale compétente au sein de cet État.

3 Au moment du dépôt de l'instrument de ratification ou d'adhésion ou d'une déclaration faite conformément à l'article 61, chaque État contractant informe le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé de la désignation de l'Autorité centrale ou des Autorités centrales, ainsi que de leurs coordonnées et, le cas échéant, de l'étendue de leurs fonctions visées au paragraphe 2. En cas de changement, les États contractants en informeront aussitôt le Bureau Permanent.

Article 5 Fonctions générales des Autorités centrales

Les Autorités centrales doivent :

(a) coopérer entre elles et promouvoir la coopération entre les autorités compétentes de leur État pour réaliser les objectifs de la Convention ;

(b) rechercher, dans la mesure du possible, des solutions aux difficultés pouvant survenir dans le cadre de l'application de la Convention.

Article 6 Fonctions spécifiques des Autorités centrales

1 Les Autorités centrales fournissent une assistance relative aux demandes prévues au chapitre III, notamment en :

(a) transmettant et recevant ces demandes ;

(b) introduisant ou facilitant l'introduction de procédures relatives à ces demandes.

2 Concernant ces demandes, elles prennent toutes les mesures appropriées pour :

(a) accorder ou faciliter l'octroi d'une assistance juridique, lorsque les circonstances l'exigent ;

(b) aider à localiser le débiteur ou le créancier ;

(c) faciliter la recherche des informations pertinentes relatives aux revenus et, si nécessaire, au patrimoine du débiteur ou du créancier, y compris la localisation des biens ;

(d) encourager les règlements amiables afin d'obtenir un paiement volontaire des aliments, lorsque cela s'avère approprié par le recours à la médiation, à la conciliation ou à d'autres modes analogues ;

(e) faciliter l'exécution continue des décisions en matière d'aliments, y compris les arrérages ;

2 Any Contracting State may reserve, in accordance with Article 62, the right to limit the application of the Convention under sub-paragraph 1(a), to persons who have not attained the age of 18 years. A Contracting State which makes this reservation shall not be entitled to claim the application of the Convention to persons of the age excluded by its reservation.

3 Any Contracting State may declare in accordance with Article 63 that it will extend the application of the whole or any part of the Convention to any maintenance obligation arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity, including in particular obligations in respect of vulnerable persons. Any such declaration shall give rise to obligations between two Contracting States only in so far as their declarations cover the same maintenance obligations and parts of the Convention.

4 The provisions of this Convention shall apply to children regardless of the marital status of the parents.

Article 3 Definitions

For the purposes of this Convention –

(a) “creditor” means an individual to whom maintenance is owed or is alleged to be owed;

(b) “debtor” means an individual who owes or who is alleged to owe maintenance;

(c) “legal assistance” means the assistance necessary to enable applicants to know and assert their rights and to ensure that applications are fully and effectively dealt with in the requested State. The means of providing such assistance may include as necessary legal advice, assistance in bringing a case before an authority, legal representation and exemption from costs of proceedings;

(d) “agreement in writing” means an agreement recorded in any medium, the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference;

(e) “maintenance arrangement” means an agreement in writing relating to the payment of maintenance which –

(i) has been formally drawn up or registered as an authentic instrument by a competent authority; or

(ii) has been authenticated by, or concluded, registered or filed with a competent authority,

and may be the subject of review and modification by a competent authority;

(f) “vulnerable person” means a person who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not able to support him or herself.

CHAPTER II – ADMINISTRATIVE CO-OPERATION

Article 4 Designation of Central Authorities

1 A Contracting State shall designate a Central Authority to discharge the duties that are imposed by the Convention on such an authority.

2 Federal States, States with more than one system of law or States having autonomous territorial units shall be free to appoint more than one Central Authority and shall specify the territorial or personal extent of their functions. Where a State has appointed more than one Central Authority, it shall designate the Central Authority to which any communication may be addressed for transmission to the appropriate Central Authority within that State.

3 The designation of the Central Authority or Central Authorities, their contact details, and where appropriate the extent of their functions as specified in paragraph 2, shall be communicated by a Contracting State to the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law at the time when the instrument of ratification or accession is deposited or when a declaration is submitted in accordance with Article 61. Contracting States shall promptly inform the Permanent Bureau of any changes.

Article 5 General functions of Central Authorities

Central Authorities shall –

(a) co-operate with each other and promote co-operation amongst the competent authorities in their States to achieve the purposes of the Convention;

(b) seek as far as possible solutions to difficulties which arise in the application of the Convention.

Article 6 Specific functions of Central Authorities

1 Central Authorities shall provide assistance in relation to applications under Chapter III. In particular they shall –

(a) transmit and receive such applications;

(b) initiate or facilitate the institution of proceedings in respect of such applications.

2 In relation to such applications they shall take all appropriate measures –

(a) where the circumstances require, to provide or facilitate the provision of legal assistance;

(b) to help locate the debtor or the creditor;

(c) to help obtain relevant information concerning the income and, if necessary, other financial circumstances of the debtor or creditor, including the location of assets;

(d) to encourage amicable solutions with a view to obtaining voluntary payment of maintenance, where suitable by use of mediation, conciliation or similar processes;

(e) to facilitate the ongoing enforcement of maintenance decisions, including any arrears;

- (f) faciliter le recouvrement et le virement rapide des paiements d'aliments ;
- (g) faciliter l'obtention d'éléments de preuve documentaire ou autre ;
- (h) fournir une assistance pour établir la filiation lorsque cela est nécessaire pour le recouvrement d'aliments ;
- (i) introduire ou faciliter l'introduction de procédures afin d'obtenir toute mesure nécessaire et provisoire à caractère territorial et ayant pour but de garantir l'aboutissement d'une demande d'aliments pendante ;
- (j) faciliter la signification et la notification des actes.

3 Les fonctions conférées à l'Autorité centrale en vertu du présent article peuvent être exercées, dans la mesure prévue par la loi de l'État concerné, par des organismes publics ou d'autres organismes soumis au contrôle des autorités compétentes de cet État. La désignation de tout organisme, public ou autre, ainsi que ses coordonnées et l'étendue de ses fonctions sont communiquées par l'État contractant au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé. En cas de changement, les États contractants en informeront aussitôt le Bureau Permanent.

4 Le présent article et l'article 7 ne peuvent en aucun cas être interprétés comme imposant à une Autorité centrale l'obligation d'exercer des attributions qui relèvent exclusivement des autorités judiciaires selon la loi de l'État requis.

Article 7 Requêtes de mesures spécifiques

1 Une Autorité centrale peut, sur requête motivée, demander à une autre Autorité centrale de prendre les mesures spécifiques appropriées prévues à l'article 6(2)(b), (c), (g), (h), (i) et (j) lorsqu'aucune demande prévue à l'article 10 n'est pendante. L'Autorité centrale requise prend les mesures s'avérant appropriées si elle considère qu'elles sont nécessaires pour aider un demandeur potentiel à présenter une demande prévue à l'article 10 ou à déterminer si une telle demande doit être introduite.

2 Une Autorité centrale peut également prendre des mesures spécifiques, à la requête d'une autre Autorité centrale, dans une affaire de recouvrement d'aliments pendante dans l'État requérant et comportant un élément d'étranéité.

Article 8 Frais de l'Autorité centrale

1 Chaque Autorité centrale prend en charge ses propres frais découlant de l'application de la Convention.

2 Les Autorités centrales ne peuvent mettre aucun frais à la charge du demandeur pour les services qu'elles fournissent en vertu de la Convention, sauf s'il s'agit de frais exceptionnels découlant d'une requête de mesures spécifiques prévue à l'article 7.

3 L'Autorité centrale requise ne peut pas recouvrir les frais exceptionnels mentionnés au paragraphe 2 sans avoir obtenu l'accord préalable du demandeur sur la fourniture de ces services à un tel coût.

CHAPITRE III – DEMANDES PAR L'INTERMÉDIAIRE DES AUTORITÉS CENTRALES

Article 9 Demande par l'intermédiaire des Autorités centrales

Toute demande prévue au présent chapitre est transmise à l'Autorité centrale de l'État requis par l'intermédiaire de l'Autorité centrale de l'État contractant dans lequel réside le demandeur. Aux fins de la présente disposition, la résidence exclut la simple présence.

Article 10 Demandes disponibles

1 Dans un État requérant, les catégories de demandes suivantes doivent pouvoir être présentées par un créancier qui poursuit le recouvrement d'aliments en vertu de la présente Convention :

- (a) la reconnaissance ou la reconnaissance et l'exécution d'une décision ;
- (b) l'exécution d'une décision rendue ou reconnue dans l'État requis ;
- (c) l'obtention d'une décision dans l'État requis lorsqu'il n'existe aucune décision, y compris l'établissement de la filiation si nécessaire ;
- (d) l'obtention d'une décision dans l'État requis lorsque la reconnaissance et l'exécution d'une décision n'est pas possible, ou est refusée, en raison de l'absence d'une base de reconnaissance et d'exécution prévue à l'article 20 ou pour les motifs prévus à l'article 22(b) ou (e) ;
- (e) la modification d'une décision rendue dans l'État requis ;
- (f) la modification d'une décision rendue dans un État autre que l'État requis.

2 Dans un État requérant, les catégories de demandes suivantes doivent pouvoir être présentées par un débiteur à l'encontre duquel existe une décision en matière d'aliments :

- (a) la reconnaissance d'une décision ou une procédure équivalente ayant pour effet de suspendre ou de restreindre l'exécution d'une décision antérieure dans l'État requis ;
- (b) la modification d'une décision rendue dans l'État requis ;
- (c) la modification d'une décision rendue dans un État autre que l'État requis.

3 Sauf disposition contraire de la Convention, les demandes prévues aux paragraphes premier et 2 sont traitées conformément au droit de l'État requis et, dans le cas des demandes prévues aux paragraphes premier (c) à (f) et 2(b) et (c), sont soumises aux règles de compétence applicables dans cet État.

Article 11 Contenu de la demande

1 Toute demande prévue à l'article 10 comporte au moins :

(f) to facilitate the collection and expeditious transfer of maintenance payments;

(g) to facilitate the obtaining of documentary or other evidence;

(h) to provide assistance in establishing parentage where necessary for the recovery of maintenance;

(i) to initiate or facilitate the institution of proceedings to obtain any necessary provisional measures that are territorial in nature and the purpose of which is to secure the outcome of a pending maintenance application;

(j) to facilitate service of documents.

3 The functions of the Central Authority under this Article may, to the extent permitted under the law of its State, be performed by public bodies, or other bodies subject to the supervision of the competent authorities of that State. The designation of any such public bodies or other bodies, as well as their contact details and the extent of their functions, shall be communicated by a Contracting State to the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law. Contracting States shall promptly inform the Permanent Bureau of any changes.

4 Nothing in this Article or Article 7 shall be interpreted as imposing an obligation on a Central Authority to exercise powers that can be exercised only by judicial authorities under the law of the requested State.

Article 7 Requests for specific measures

1 A Central Authority may make a request, supported by reasons, to another Central Authority to take appropriate specific measures under Article 6(2)(b), (c), (g), (h), (i) and (j) when no application under Article 10 is pending. The requested Central Authority shall take such measures as are appropriate if satisfied that they are necessary to assist a potential applicant in making an application under Article 10 or in determining whether such an application should be initiated.

2 A Central Authority may also take specific measures on the request of another Central Authority in relation to a case having an international element concerning the recovery of maintenance pending in the requesting State.

Article 8 Central Authority costs

1 Each Central Authority shall bear its own costs in applying this Convention.

2 Central Authorities may not impose any charge on an applicant for the provision of their services under the Convention save for exceptional costs arising from a request for a specific measure under Article 7.

3 The requested Central Authority may not recover the costs of the services referred to in paragraph 2 without the prior consent of the applicant to the provision of those services at such cost.

CHAPTER III – APPLICATIONS THROUGH CENTRAL AUTHORITIES

Article 9 Application through Central Authorities

An application under this Chapter shall be made through the Central Authority of the Contracting State in which the applicant resides to the Central Authority of the requested State. For the purpose of this provision, residence excludes mere presence.

Article 10 Available applications

1 The following categories of application shall be available to a creditor in a requesting State seeking to recover maintenance under this Convention –

(a) recognition or recognition and enforcement of a decision;

(b) enforcement of a decision made or recognised in the requested State;

(c) establishment of a decision in the requested State where there is no existing decision, including where necessary the establishment of parentage;

(d) establishment of a decision in the requested State where recognition and enforcement of a decision is not possible, or is refused, because of the lack of a basis for recognition and enforcement under Article 20, or on the grounds specified in Article 22(b) or (e);

(e) modification of a decision made in the requested State;

(f) modification of a decision made in a State other than the requested State.

2 The following categories of application shall be available to a debtor in a requesting State against whom there is an existing maintenance decision –

(a) recognition of a decision, or an equivalent procedure leading to the suspension, or limiting the enforcement, of a previous decision in the requested State;

(b) modification of a decision made in the requested State;

(c) modification of a decision made in a State other than the requested State.

3 Save as otherwise provided in this Convention, the applications in paragraphs 1 and 2 shall be determined under the law of the requested State, and applications in paragraphs 1(c) to (f) and 2(b) and (c) shall be subject to the jurisdictional rules applicable in the requested State.

Article 11 Application contents

1 All applications under Article 10 shall as a minimum include –

- (a) une déclaration relative à la nature de la demande ou des demandes ;
- (b) le nom et les coordonnées du demandeur, y compris son adresse et sa date de naissance ;
- (c) le nom du défendeur et, lorsqu'elles sont connues, son adresse et sa date de naissance ;
- (d) le nom et la date de naissance des personnes pour lesquelles des aliments sont demandés ;
- (e) les motifs sur lesquels la demande est fondée ;
- (f) lorsque la demande est formée par le créancier, les informations relatives au lieu où les paiements doivent être effectués ou transmis électroniquement ;
- (g) à l'exception de la demande prévue à l'article 10(1)(a) et (2)(a), toute information ou tout document exigé par une déclaration de l'État requis faite conformément à l'article 63 ;
- (h) les noms et coordonnées de la personne ou du service de l'Autorité centrale de l'État requérant responsable du traitement de la demande.

2 Lorsque cela s'avère approprié, la demande comporte également les informations suivantes lorsqu'elles sont connues :

- (a) la situation financière du créancier ;
- (b) la situation financière du débiteur, y compris le nom et l'adresse de l'employeur du débiteur, ainsi que la localisation et la nature des biens du débiteur ;
- (c) toute autre information permettant de localiser le défendeur.

3 La demande est accompagnée de toute information ou tout document justificatif nécessaire, y compris tout document pouvant établir le droit du demandeur à l'assistance juridique gratuite. La demande prévue à l'article 10(1)(a) et (2)(a) n'est accompagnée que des documents énumérés à l'article 25.

4 Toute demande prévue à l'article 10 peut être présentée au moyen d'un formulaire recommandé et publié par la Conférence de La Haye de droit international privé.

Article 12 Transmission, réception et traitement des demandes et des affaires par l'intermédiaire des Autorités centrales

1 L'Autorité centrale de l'État requérant assiste le demandeur afin que soient joints tous les documents et informations qui, à la connaissance de cette autorité, sont nécessaires à l'examen de la demande.

2 Après s'être assurée que la demande satisfait aux exigences de la Convention, l'Autorité centrale de l'État requérant la transmet, au nom du demandeur et avec son consentement, à l'Autorité centrale de l'État requis. La demande est accompagnée du formulaire de transmission prévu à l'annexe 1. Lorsque l'Autorité centrale de l'État requis le demande, l'Autorité centrale de l'État requérant fournit une copie complète certifiée conforme par l'autorité compétente de l'État d'origine des documents énumérés aux articles 16(3), 25(1)(a), (b) et (d) et (3)(b) et 30(3).

3 Dans un délai de six semaines à compter de la date de réception de la demande, l'Autorité centrale requise en accuse réception au moyen du formulaire prévu à l'annexe 2, avise l'Autorité centrale de l'État requérant des premières démarches qui ont été ou qui seront entreprises pour traiter la demande et sollicite tout document ou toute information supplémentaire qu'elle estime nécessaire. Dans ce même délai de six semaines, l'Autorité centrale requise informe l'Autorité centrale requérante des nom et coordonnées de la personne ou du service chargé de répondre aux questions relatives à l'état d'avancement de la demande.

4 Dans un délai de trois mois suivant l'accusé de réception, l'Autorité centrale requise informe l'Autorité centrale requérante de l'état de la demande.

5 Les Autorités centrales requérante et requise s'informent mutuellement :

- (a) de l'identité de la personne ou du service responsable d'une affaire particulière ;

- (b) de l'état d'avancement de l'affaire,

et répondent en temps utile aux demandes de renseignements.

6 Les Autorités centrales traitent une affaire aussi rapidement qu'un examen adéquat de son contenu le permet.

7 Les Autorités centrales utilisent entre elles les moyens de communication les plus rapides et efficaces dont elles disposent.

8 Une Autorité centrale requise ne peut refuser de traiter une demande que s'il est manifeste que les conditions requises par la Convention ne sont pas remplies. Dans ce cas, cette Autorité centrale informe aussitôt l'Autorité centrale requérante des motifs de son refus.

9 L'Autorité centrale requise ne peut rejeter une demande au seul motif que des documents ou des informations supplémentaires sont nécessaires. Toutefois, l'Autorité centrale requise peut demander à l'Autorité centrale requérante de fournir ces documents ou ces informations supplémentaires. À défaut de les fournir dans un délai de trois mois ou dans un délai plus long spécifié par l'Autorité centrale requise, cette dernière peut décider de cesser de traiter la demande. Dans ce cas, elle en informe l'Autorité centrale requérante.

Article 13 Moyens de communication

Toute demande présentée par l'intermédiaire des Autorités centrales des États contractants, conformément à ce chapitre, et tout document ou information qui y est annexé ou fourni par une Autorité centrale ne peuvent être contestés par le défendeur uniquement en raison du support ou des moyens de communication utilisés entre les Autorités centrales concernées.

Article 14 Accès effectif aux procédures

1 L'État requis assure aux demandeurs un accès effectif aux procédures, y compris les procédures d'exécution et d'appel, qui découlent des demandes prévues à ce chapitre.

- (a) a statement of the nature of the application or applications;
- (b) the name and contact details, including the address and date of birth of the applicant;
- (c) the name and, if known, address and date of birth of the respondent;
- (d) the name and date of birth of any person for whom maintenance is sought;
- (e) the grounds upon which the application is based;
- (f) in an application by a creditor, information concerning where the maintenance payment should be sent or electronically transmitted;
- (g) save in an application under Article 10(1)(a) and (2)(a), any information or document specified by declaration in accordance with Article 63 by the requested State;
- (h) the name and contact details of the person or unit from the Central Authority of the requesting State responsible for processing the application.

2 As appropriate, and to the extent known, the application shall in addition in particular include –

- (a) the financial circumstances of the creditor;
- (b) the financial circumstances of the debtor, including the name and address of the employer of the debtor and the nature and location of the assets of the debtor;
- (c) any other information that may assist with the location of the respondent.

3 The application shall be accompanied by any necessary supporting information or documentation including documentation concerning the entitlement of the applicant to free legal assistance. In the case of applications under Article 10(1)(a) and (2)(a), the application shall be accompanied only by the documents listed in Article 25.

4 An application under Article 10 may be made in the form recommended and published by the Hague Conference on Private International Law.

Article 12 Transmission, receipt and processing of applications and cases through Central Authorities

1 The Central Authority of the requesting State shall assist the applicant in ensuring that the application is accompanied by all the information and documents known by it to be necessary for consideration of the application.

2 The Central Authority of the requesting State shall, when satisfied that the application complies with the requirements of the Convention, transmit the application on behalf of and with the consent of the applicant to the Central Authority of the requested State. The application shall be accompanied by the transmittal form set out in Annex 1. The Central Authority of the requesting State shall, when requested by the Central Authority of the requested State, provide a complete copy certified by the competent authority in the State of origin of any document specified under Articles 16(3), 25(1)(a), (b) and (d) and (3)(b) and 30(3).

3 The requested Central Authority shall, within six weeks from the date of receipt of the application, acknowledge receipt in the form set out in Annex 2, and inform the Central Authority of the requesting State what initial steps have been or will be taken to deal with the application, and may request any further necessary documents and information. Within the same six-week period, the requested Central Authority shall provide to the requesting Central Authority the name and contact details of the person or unit responsible for responding to inquiries regarding the progress of the application.

4 Within three months after the acknowledgement, the requested Central Authority shall inform the requesting Central Authority of the status of the application.

5 Requesting and requested Central Authorities shall keep each other informed of –

- (a) the person or unit responsible for a particular case;
- (b) the progress of the case,

and shall provide timely responses to enquiries.

6 Central Authorities shall process a case as quickly as a proper consideration of the issues will allow.

7 Central Authorities shall employ the most rapid and efficient means of communication at their disposal.

8 A requested Central Authority may refuse to process an application only if it is manifest that the requirements of the Convention are not fulfilled. In such case, that Central Authority shall promptly inform the requesting Central Authority of its reasons for refusal.

9 The requested Central Authority may not reject an application solely on the basis that additional documents or information are needed. However, the requested Central Authority may ask the requesting Central Authority to provide these additional documents or information. If the requesting Central Authority does not do so within three months or a longer period specified by the requested Central Authority, the requested Central Authority may decide that it will no longer process the application. In this case, it shall inform the requesting Central Authority of this decision.

Article 13 Means of communication

Any application made through Central Authorities of the Contracting States in accordance with this Chapter, and any document or information appended thereto or provided by a Central Authority, may not be challenged by the respondent by reason only of the medium or means of communication employed between the Central Authorities concerned.

Article 14 Effective access to procedures

1 The requested State shall provide applicants with effective access to procedures, including enforcement and appeal procedures, arising from applications under this Chapter.

2 Pour assurer un tel accès effectif, l'État requis fournit une assistance juridique gratuite conformément aux articles 14 à 17, à moins que le paragraphe 3 ne s'applique.

3 L'État requis n'est pas tenu de fournir une telle assistance juridique gratuite si, et dans la mesure où, les procédures de cet État permettent au demandeur d'agir sans avoir besoin d'une telle assistance et que l'Autorité centrale fournit gratuitement les services nécessaires.

4 Les conditions d'accès à l'assistance juridique gratuite ne doivent pas être plus restrictives que celles fixées dans les affaires internes équivalentes.

5 Aucune caution ni aucun dépôt, sous quelque dénomination que ce soit, ne peut être imposé pour garantir le paiement des frais et dépens dans les procédures introduites en vertu de la Convention.

Article 15 Assistance juridique gratuite pour les demandes d'aliments destinés aux enfants

1 L'État requis fournit une assistance juridique gratuite pour toute demande relative aux obligations alimentaires découlant d'une relation parent-enfant envers une personne âgée de moins de 21 ans présentées par un créancier en vertu de ce chapitre.

2 Nonobstant le paragraphe premier, l'État requis peut, en ce qui a trait aux demandes autres que celles prévues à l'article 10(1)(a) et (b) et aux affaires couvertes par l'article 20(4), refuser l'octroi d'une assistance juridique gratuite s'il considère que la demande, ou quelque appel que ce soit, est manifestement mal fondée.

Article 16 Déclaration permettant un examen limité aux ressources de l'enfant

1 Nonobstant les dispositions de l'article 15(1), un État peut déclarer, conformément à l'article 63, qu'en ce qui a trait aux demandes autres que celles prévues à l'article 10(1)(a) et (b) et aux affaires couvertes par l'article 20(4), il fournira une assistance juridique gratuite sur le fondement d'un examen des ressources de l'enfant.

2 Un État, au moment où il fait une telle déclaration, fournit au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé les informations relatives à la façon dont l'examen des ressources de l'enfant sera effectué, ainsi que les conditions financières qui doivent être remplies.

3 Une demande présentée en vertu du paragraphe premier, adressée à un État qui a fait une déclaration conformément à ce paragraphe, devra inclure une attestation formelle du demandeur indiquant que les ressources de l'enfant satisfont aux conditions mentionnées au paragraphe 2. L'État requis ne peut demander de preuves additionnelles des ressources de l'enfant que s'il a des motifs raisonnables de croire que les informations fournies par le demandeur sont erronées.

4 Si l'assistance juridique la plus favorable fournie par la loi de l'État requis en ce qui concerne les demandes présentées en vertu de ce chapitre relatives aux obligations alimentaires découlant d'une relation parent-enfant envers un enfant est plus favorable que celle fournie conformément aux paragraphes premier à 3, l'assistance juridique la plus favorable doit être fournie.

Article 17 Demandes ne permettant pas de bénéficier de l'article 15 ou de l'article 16

Pour les demandes présentées en application de la Convention qui ne relèvent pas de l'article 15 ou de l'article 16 :

(a) l'octroi d'une assistance juridique gratuite peut être subordonné à l'examen des ressources du demandeur ou à l'analyse de son bien-fondé ;

(b) un demandeur qui, dans l'État d'origine, a bénéficié d'une assistance juridique gratuite, bénéficie, dans toute procédure de reconnaissance ou d'exécution, d'une assistance juridique gratuite au moins équivalente à celle prévue dans les mêmes circonstances par la loi de l'État requis.

CHAPITRE IV – RESTRICTIONS À L'INTRODUCTION DE PROCÉDURES

Article 18 Limite aux procédures

1 Lorsqu'une décision a été rendue dans un État contractant où le créancier a sa résidence habituelle, des procédures pour modifier la décision ou obtenir une nouvelle décision ne peuvent être introduites par le débiteur dans un autre État contractant, tant que le créancier continue à résider habituellement dans l'État où la décision a été rendue.

2 Le paragraphe premier ne s'applique pas :

(a) lorsque, dans un litige portant sur une obligation alimentaire envers une personne autre qu'un enfant, la compétence de cet autre État contractant a fait l'objet d'un accord par écrit entre les parties ;

(b) lorsque le créancier se soumet à la compétence de cet autre État contractant, soit expressément, soit en se défendant sur le fond de l'affaire sans contester la compétence lorsque l'occasion lui en est offerte pour la première fois ;

(c) lorsque l'autorité compétente de l'État d'origine ne peut ou refuse d'exercer sa compétence pour modifier la décision ou rendre une nouvelle décision ; ou

(d) lorsque la décision rendue dans l'État d'origine ne peut être reconnue ou déclarée exécutoire dans l'État contractant dans lequel des procédures tendant à la modification de la décision ou à l'obtention d'une nouvelle décision sont envisagées.

CHAPITRE V – RECONNAISSANCE ET EXÉCUTION

Article 19 Champ d'application du chapitre

1 Le présent chapitre s'applique aux décisions rendues par une autorité judiciaire ou administrative en matière d'obligations alimentaires. Par le mot « décision », on entend également les transactions ou accords passés devant de telles autorités ou homologués par elles. Une décision peut comprendre une indexation automatique et une obligation de payer des arrérages, des aliments rétroactivement ou des intérêts, de même que la fixation des frais ou dépenses.

2 Si la décision ne concerne pas seulement l'obligation alimentaire, l'effet de ce chapitre reste limité à cette dernière.

2 To provide such effective access, the requested State shall provide free legal assistance in accordance with Articles 14 to 17 unless paragraph 3 applies.

3 The requested State shall not be obliged to provide such free legal assistance if and to the extent that the procedures of that State enable the applicant to make the case without the need for such assistance, and the Central Authority provides such services as are necessary free of charge.

4 Entitlements to free legal assistance shall not be less than those available in equivalent domestic cases.

5 No security, bond or deposit, however described, shall be required to guarantee the payment of costs and expenses in proceedings under the Convention.

Article 15 Free legal assistance for child support applications

1 The requested State shall provide free legal assistance in respect of all applications by a creditor under this Chapter concerning maintenance obligations arising from a parent-child relationship towards a person under the age of 21 years.

2 Notwithstanding paragraph 1, the requested State may, in relation to applications other than those under Article 10(1)(a) and (b) and the cases covered by Article 20(4), refuse free legal assistance if it considers that, on the merits, the application or any appeal is manifestly unfounded.

Article 16 Declaration to permit use of child-centred means test

1 Notwithstanding Article 15(1), a State may declare, in accordance with Article 63, that it will provide free legal assistance in respect of applications other than under Article 10(1)(a) and (b) and the cases covered by Article 20(4), subject to a test based on an assessment of the means of the child.

2 A State shall, at the time of making such a declaration, provide information to the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law concerning the manner in which the assessment of the child's means will be carried out, including the financial criteria which would need to be met to satisfy the test.

3 An application referred to in paragraph 1, addressed to a State which has made the declaration referred to in that paragraph, shall include a formal attestation by the applicant stating that the child's means meet the criteria referred to in paragraph 2. The requested State may only request further evidence of the child's means if it has reasonable grounds to believe that the information provided by the applicant is inaccurate.

4 If the most favourable legal assistance provided for by the law of the requested State in respect of applications under this Chapter concerning maintenance obligations arising from a parent-child relationship towards a child is more favourable than that provided for under paragraphs 1 to 3, the most favourable legal assistance shall be provided.

Article 17 Applications not qualifying under Article 15 or Article 16

In the case of all applications under this Convention other than those under Article 15 or Article 16 –

(a) the provision of free legal assistance may be made subject to a means or a merits test;

(b) an applicant, who in the State of origin has benefited from free legal assistance, shall be entitled, in any proceedings for recognition or enforcement, to benefit, at least to the same extent, from free legal assistance as provided for by the law of the State addressed under the same circumstances.

CHAPTER IV – RESTRICTIONS ON BRINGING PROCEEDINGS

Article 18 Limit on proceedings

1 Where a decision is made in a Contracting State where the creditor is habitually resident, proceedings to modify the decision or to make a new decision cannot be brought by the debtor in any other Contracting State as long as the creditor remains habitually resident in the State where the decision was made.

2 Paragraph 1 shall not apply –

(a) where, except in disputes relating to maintenance obligations in respect of children, there is agreement in writing between the parties to the jurisdiction of that other Contracting State;

(b) where the creditor submits to the jurisdiction of that other Contracting State either expressly or by defending on the merits of the case without objecting to the jurisdiction at the first available opportunity;

(c) where the competent authority in the State of origin cannot, or refuses to, exercise jurisdiction to modify the decision or make a new decision; or

(d) where the decision made in the State of origin cannot be recognised or declared enforceable in the Contracting State where proceedings to modify the decision or make a new decision are contemplated.

CHAPTER V – RECOGNITION AND ENFORCEMENT

Article 19 Scope of the Chapter

1 This Chapter shall apply to a decision rendered by a judicial or administrative authority in respect of a maintenance obligation. The term "decision" also includes a settlement or agreement concluded before or approved by such an authority. A decision may include automatic adjustment by indexation and a requirement to pay arrears, retroactive maintenance or interest and a determination of costs or expenses.

2 If a decision does not relate solely to a maintenance obligation, the effect of this Chapter is limited to the parts of the decision which concern maintenance obligations.

3 Aux fins du paragraphe premier, « autorité administrative » désigne un organisme public dont les décisions, en vertu de la loi de l'État où il est établi :

(a) peuvent faire l'objet d'un appel devant une autorité judiciaire ou d'un contrôle par une telle autorité ; et

(b) ont une force et un effet équivalent à une décision d'une autorité judiciaire dans la même matière.

4 Ce chapitre s'applique aussi aux conventions en matière d'aliments, conformément à l'article 30.

5 Les dispositions de ce chapitre s'appliquent aux demandes de reconnaissance et d'exécution présentées directement à l'autorité compétente de l'État requis, conformément à l'article 37.

Article 20 Bases de reconnaissance et d'exécution

1 Une décision rendue dans un État contractant (« l'État d'origine ») est reconnue et exécutée dans les autres États contractants si :

(a) le défendeur résidait habituellement dans l'État d'origine lors de l'introduction de l'instance ;

(b) le défendeur s'est soumis à la compétence de l'autorité, soit expressément, soit en se défendant sur le fond de l'affaire sans contester la compétence lorsque l'occasion lui en a été offerte pour la première fois ;

(c) le créancier résidait habituellement dans l'État d'origine lors de l'introduction de l'instance ;

(d) l'enfant pour lequel des aliments ont été accordés résidait habituellement dans l'État d'origine lors de l'introduction de l'instance, à condition que le défendeur ait vécu avec l'enfant dans cet État ou qu'il ait résidé dans cet État et y ait fourni des aliments à l'enfant ;

(e) la compétence a fait l'objet d'un accord par écrit entre les parties sauf dans un litige portant sur une obligation alimentaire à l'égard d'un enfant ; ou

(f) la décision a été rendue par une autorité exerçant sa compétence sur une question relative à l'état des personnes ou à la responsabilité parentale, sauf si cette compétence est uniquement fondée sur la nationalité de l'une des parties.

2 Un État contractant peut faire une réserve portant sur le paragraphe premier (c), (e) ou (f), conformément à l'article 62.

3 Un État contractant ayant fait une réserve en application du paragraphe 2 doit reconnaître et exécuter une décision si sa législation, dans des circonstances de fait similaires, confère ou aurait conféré compétence à ses autorités pour rendre une telle décision.

4 Lorsque la reconnaissance d'une décision n'est pas possible dans un État contractant en raison d'une réserve faite en application du paragraphe 2, cet État prend toutes les mesures appropriées pour qu'une décision soit rendue en faveur du créancier si le débiteur réside habituellement dans cet État. La phrase précédente ne s'applique ni aux demandes directes de reconnaissance et d'exécution prévues à l'article 19(5) ni aux actions alimentaires mentionnées à l'article 2(1)(b).

5 Une décision en faveur d'un enfant âgé de moins de 18 ans, qui ne peut être reconnue uniquement en raison d'une réserve portant sur le paragraphe premier (c), (e) ou (f), est acceptée comme établissant l'éligibilité de cet enfant à des aliments dans l'État requis.

6 Une décision n'est reconnue que si elle produit des effets dans l'État d'origine et n'est exécutée que si elle est exécutoire dans l'État d'origine.

Article 21 Divisibilité et reconnaissance ou exécution partielle

1 Si l'État requis ne peut reconnaître ou exécuter la décision pour le tout, il reconnaît ou exécute chaque partie divisible de la décision qui peut être reconnue ou déclarée exécutoire.

2 La reconnaissance ou l'exécution partielle d'une décision peut toujours être demandée.

Article 22 Motifs de refus de reconnaissance et d'exécution

La reconnaissance et l'exécution de la décision peuvent être refusées si :

(a) la reconnaissance et l'exécution de la décision sont manifestement incompatibles avec l'ordre public de l'État requis ;

(b) la décision résulte d'une fraude commise dans la procédure ;

(c) un litige entre les mêmes parties et ayant le même objet est pendant devant une autorité de l'État requis, première saisie ;

(d) la décision est incompatible avec une décision rendue entre les mêmes parties et ayant le même objet, soit dans l'État requis, soit dans un autre État lorsque la dernière décision remplit les conditions nécessaires à sa reconnaissance et à son exécution dans l'État requis ;

(e) dans les cas où le défendeur n'a ni comparu, ni été représenté dans les procédures dans l'État d'origine :

(i) lorsque la loi de l'État d'origine prévoit un avis de la procédure, le défendeur n'a pas été dûment avisé de la procédure et n'a pas eu l'opportunité de se faire entendre ; ou

(ii) lorsque la loi de l'État d'origine ne prévoit pas un avis de la procédure, le défendeur n'a pas été dûment avisé de la décision et n'a pas eu la possibilité de la contester ou de former un appel en fait et en droit ; ou

(f) la décision a été rendue en violation de l'article 18.

Article 23 Procédure pour une demande de reconnaissance et d'exécution

1 Sous réserve des dispositions de la Convention, les procédures de reconnaissance et d'exécution sont régies par la loi de l'État requis.

3 For the purpose of paragraph 1, “administrative authority” means a public body whose decisions, under the law of the State where it is established –

- (a) may be made the subject of an appeal to or review by a judicial authority; and
- (b) have a similar force and effect to a decision of a judicial authority on the same matter.

4 This Chapter also applies to maintenance arrangements in accordance with Article 30.

5 The provisions of this Chapter shall apply to a request for recognition and enforcement made directly to a competent authority of the State addressed in accordance with Article 37.

Article 20 Bases for recognition and enforcement

1 A decision made in one Contracting State (“the State of origin”) shall be recognised and enforced in other Contracting States if –

- (a) the respondent was habitually resident in the State of origin at the time proceedings were instituted;
- (b) the respondent has submitted to the jurisdiction either expressly or by defending on the merits of the case without objecting to the jurisdiction at the first available opportunity;
- (c) the creditor was habitually resident in the State of origin at the time proceedings were instituted;
- (d) the child for whom maintenance was ordered was habitually resident in the State of origin at the time proceedings were instituted, provided that the respondent has lived with the child in that State or has resided in that State and provided support for the child there;
- (e) except in disputes relating to maintenance obligations in respect of children, there has been agreement to the jurisdiction in writing by the parties; or
- (f) the decision was made by an authority exercising jurisdiction on a matter of personal status or parental responsibility, unless that jurisdiction was based solely on the nationality of one of the parties.

2 A Contracting State may make a reservation, in accordance with Article 62, in respect of paragraph 1(c), (e) or (f).

3 A Contracting State making a reservation under paragraph 2 shall recognise and enforce a decision if its law would in similar factual circumstances confer or would have conferred jurisdiction on its authorities to make such a decision.

4 A Contracting State shall, if recognition of a decision is not possible as a result of a reservation under paragraph 2, and if the debtor is habitually resident in that State, take all appropriate measures to establish a decision for the benefit of the creditor. The preceding sentence shall not apply to direct requests for recognition and enforcement under Article 19(5) or to claims for support referred to in Article 2(1)(b).

5 A decision in favour of a child under the age of 18 years which cannot be recognised by virtue only of a reservation in respect of paragraph 1(c), (e) or (f) shall be accepted as establishing the eligibility of that child for maintenance in the State addressed.

6 A decision shall be recognised only if it has effect in the State of origin, and shall be enforced only if it is enforceable in the State of origin.

Article 21 Severability and partial recognition and enforcement

1 If the State addressed is unable to recognise or enforce the whole of the decision, it shall recognise or enforce any severable part of the decision which can be so recognised or enforced.

2 Partial recognition or enforcement of a decision can always be applied for.

Article 22 Grounds for refusing recognition and enforcement

Recognition and enforcement of a decision may be refused if –

- (a) recognition and enforcement of the decision is manifestly incompatible with the public policy (“ordre public”) of the State addressed;
- (b) the decision was obtained by fraud in connection with a matter of procedure;
- (c) proceedings between the same parties and having the same purpose are pending before an authority of the State addressed and those proceedings were the first to be instituted;
- (d) the decision is incompatible with a decision rendered between the same parties and having the same purpose, either in the State addressed or in another State, provided that this latter decision fulfils the conditions necessary for its recognition and enforcement in the State addressed;
- (e) in a case where the respondent has neither appeared nor was represented in proceedings in the State of origin –
 - (i) when the law of the State of origin provides for notice of proceedings, the respondent did not have proper notice of the proceedings and an opportunity to be heard; or
 - (ii) when the law of the State of origin does not provide for notice of the proceedings, the respondent did not have proper notice of the decision and an opportunity to challenge or appeal it on fact and law; or
- (f) the decision was made in violation of Article 18.

Article 23 Procedure on an application for recognition and enforcement

1 Subject to the provisions of the Convention, the procedures for recognition and enforcement shall be governed by the law of the State addressed.

2 Lorsqu'une demande de reconnaissance et d'exécution d'une décision a été présentée par l'intermédiaire des Autorités centrales conformément au chapitre III, l'Autorité centrale requise doit promptement :

(a) transmettre la demande à l'autorité compétente qui doit sans retard déclarer la décision exécutoire ou procéder à son enregistrement aux fins d'exécution ; ou

(b) si elle est l'autorité compétente, prendre elle-même ces mesures.

3 Lorsque la demande est présentée directement à l'autorité compétente dans l'État requis en vertu de l'article 19(5), cette autorité déclare sans retard la décision exécutoire ou procède à son enregistrement aux fins d'exécution.

4 Une déclaration ou un enregistrement ne peut être refusé que pour le motif prévu à l'article 22(a). À ce stade, ni le demandeur ni le défendeur ne sont autorisés à présenter d'objection.

5 La déclaration ou l'enregistrement fait en application des paragraphes 2 et 3, ou leur refus en vertu du paragraphe 4, est notifié promptement au demandeur et au défendeur qui peuvent le contester ou former un appel, en fait et en droit.

6 La contestation ou l'appel est formé dans les 30 jours qui suivent la notification en vertu du paragraphe 5. Si l'auteur de la contestation ou de l'appel ne réside pas dans l'État contractant où la déclaration ou l'enregistrement a été fait ou refusé, la contestation ou l'appel est formé dans les 60 jours qui suivent la notification.

7 La contestation ou l'appel ne peut être fondé que sur :

(a) les motifs de refus de reconnaissance et d'exécution prévus à l'article 22 ;

(b) les bases de reconnaissance et d'exécution prévues à l'article 20 ;

(c) l'authenticité ou l'intégrité d'un document transmis conformément à l'article 25(1)(a), (b) ou (d) ou (3)(b).

8 La contestation ou l'appel formé par le défendeur peut aussi être fondé sur le paiement de la dette dans la mesure où la reconnaissance et l'exécution concernent les paiements échus.

9 La décision sur la contestation ou l'appel est promptement notifiée au demandeur et au défendeur.

10 Un appel subséquent, s'il est permis par la loi de l'État requis, ne peut avoir pour effet de suspendre l'exécution de la décision, sauf circonstances exceptionnelles.

11 L'autorité compétente doit agir rapidement pour rendre une décision en matière de reconnaissance et d'exécution, y compris en appel.

Article 24 Procédure alternative pour une demande de reconnaissance et d'exécution

1 Nonobstant l'article 23(2) à (11), un État peut déclarer, conformément à l'article 63, qu'il appliquera la procédure de reconnaissance et d'exécution prévue par le présent article.

2 Lorsqu'une demande de reconnaissance et d'exécution d'une décision a été présentée par l'intermédiaire d'une Autorité centrale conformément au chapitre III, l'Autorité centrale requise doit promptement :

(a) transmettre la demande à l'autorité compétente qui prend une décision sur la demande de reconnaissance et d'exécution ; ou

(b) si elle est l'autorité compétente, prendre elle-même une telle décision.

3 Une décision de reconnaissance et d'exécution est rendue par l'autorité compétente après que le défendeur s'est vu dûment et promptement notifier la procédure et que chacune des parties a eu une opportunité adéquate d'être entendue.

4 L'autorité compétente peut contrôler d'office les motifs de refus de reconnaissance et d'exécution prévus à l'article 22(a), (c) et (d). Elle peut contrôler tous les motifs prévus aux articles 20, 22 et 23(7)(c) s'ils sont soulevés par le défendeur ou si un doute relatif à ces motifs existe au vu des documents soumis conformément à l'article 25.

5 Un refus de reconnaissance et d'exécution peut aussi être fondé sur le paiement de la dette dans la mesure où la reconnaissance et l'exécution concernent les paiements échus.

6 Un appel subséquent, s'il est permis par la loi de l'État requis, ne doit pas avoir pour effet de suspendre l'exécution de la décision, sauf circonstances exceptionnelles.

7 L'autorité compétente doit agir rapidement pour rendre une décision en matière de reconnaissance et d'exécution, y compris en appel.

Article 25 Documents

1 Une demande de reconnaissance et d'exécution en application de l'article 23 ou de l'article 24 est accompagnée des documents suivants :

(a) le texte complet de la décision ;

(b) un document établissant que la décision est exécutoire dans l'État d'origine et, si la décision émane d'une autorité administrative, un document établissant que les conditions prévues à l'article 19(3) sont remplies à moins que cet État n'ait précisé, conformément à l'article 57, que les décisions de ses autorités administratives remplissent dans tous les cas ces conditions ;

(c) si le défendeur n'a ni comparu, ni été représenté dans les procédures dans l'État d'origine, un document ou des documents attestant, selon le cas, que le défendeur a été dûment avisé de la procédure et a eu l'opportunité de se faire entendre ou qu'il a été dûment avisé de la décision et a eu la possibilité de la contester ou de former un appel, en fait et en droit ;

(d) si nécessaire, un document établissant le montant des arrérages et indiquant la date à laquelle le calcul a été effectué ;

(e) si nécessaire, dans le cas d'une décision prévoyant une indexation automatique, un document contenant les informations qui sont utiles à la réalisation des calculs appropriés ;

2 Where an application for recognition and enforcement of a decision has been made through Central Authorities in accordance with Chapter III, the requested Central Authority shall promptly either –

- (a) refer the application to the competent authority which shall without delay declare the decision enforceable or register the decision for enforcement; or
- (b) if it is the competent authority take such steps itself.

3 Where the request is made directly to a competent authority in the State addressed in accordance with Article 19(5), that authority shall without delay declare the decision enforceable or register the decision for enforcement.

4 A declaration or registration may be refused only on the ground set out in Article 22(a). At this stage neither the applicant nor the respondent is entitled to make any submissions.

5 The applicant and the respondent shall be promptly notified of the declaration or registration, made under paragraphs 2 and 3, or the refusal thereof in accordance with paragraph 4, and may bring a challenge or appeal on fact and on a point of law.

6 A challenge or an appeal is to be lodged within 30 days of notification under paragraph 5. If the contesting party is not resident in the Contracting State in which the declaration or registration was made or refused, the challenge or appeal shall be lodged within 60 days of notification.

7 A challenge or appeal may be founded only on the following –

- (a) the grounds for refusing recognition and enforcement set out in Article 22;
- (b) the bases for recognition and enforcement under Article 20;
- (c) the authenticity or integrity of any document transmitted in accordance with Article 25(1)(a), (b) or (d) or (3)(b).

8 A challenge or an appeal by a respondent may also be founded on the fulfilment of the debt to the extent that the recognition and enforcement relates to payments that fell due in the past.

9 The applicant and the respondent shall be promptly notified of the decision following the challenge or the appeal.

10 A further appeal, if permitted by the law of the State addressed, shall not have the effect of staying the enforcement of the decision unless there are exceptional circumstances.

11 In taking any decision on recognition and enforcement, including any appeal, the competent authority shall act expeditiously.

Article 24 Alternative procedure on an application for recognition and enforcement

1 Notwithstanding Article 23(2) to (11), a State may declare, in accordance with Article 63, that it will apply the procedure for recognition and enforcement set out in this Article.

2 Where an application for recognition and enforcement of a decision has been made through Central Authorities in accordance with Chapter III, the requested Central Authority shall promptly either –

- (a) refer the application to the competent authority which shall decide on the application for recognition and enforcement; or
- (b) if it is the competent authority, take such a decision itself.

3 A decision on recognition and enforcement shall be given by the competent authority after the respondent has been duly and promptly notified of the proceedings and both parties have been given an adequate opportunity to be heard.

4 The competent authority may review the grounds for refusing recognition and enforcement set out in Article 22(a), (c) and (d) of its own motion. It may review any grounds listed in Articles 20, 22 and 23(7)(c) if raised by the respondent or if concerns relating to those grounds arise from the face of the documents submitted in accordance with Article 25.

5 A refusal of recognition and enforcement may also be founded on the fulfilment of the debt to the extent that the recognition and enforcement relates to payments that fell due in the past.

6 Any appeal, if permitted by the law of the State addressed, shall not have the effect of staying the enforcement of the decision unless there are exceptional circumstances.

7 In taking any decision on recognition and enforcement, including any appeal, the competent authority shall act expeditiously.

Article 25 Documents

1 An application for recognition and enforcement under Article 23 or Article 24 shall be accompanied by the following –

- (a) a complete text of the decision;
- (b) a document stating that the decision is enforceable in the State of origin and, in the case of a decision by an administrative authority, a document stating that the requirements of Article 19(3) are met unless that State has specified in accordance with Article 57 that decisions of its administrative authorities always meet those requirements;
- (c) if the respondent did not appear and was not represented in the proceedings in the State of origin, a document or documents attesting, as appropriate, either that the respondent had proper notice of the proceedings and an opportunity to be heard, or that the respondent had proper notice of the decision and the opportunity to challenge or appeal it on fact and law;
- (d) where necessary, a document showing the amount of any arrears and the date such amount was calculated;
- (e) where necessary, in the case of a decision providing for automatic adjustment by indexation, a document providing the information necessary to make the appropriate calculations;

(f) si nécessaire, un document établissant dans quelle mesure le demandeur a bénéficié de l'assistance juridique gratuite dans l'État d'origine.

2 Dans le cas d'une contestation ou d'un appel fondé sur un motif visé à l'article 23(7)(c) ou à la requête de l'autorité compétente dans l'État requis, une copie complète du document en question, certifiée conforme par l'autorité compétente dans l'État d'origine, est promptement fournie :

(a) par l'Autorité centrale de l'État requérant, lorsque la demande a été présentée conformément au chapitre III ;

(b) par le demandeur, lorsque la demande a été présentée directement à l'autorité compétente de l'État requis.

3 Un État contractant peut préciser, conformément à l'article 57 :

(a) qu'une copie complète de la décision certifiée conforme par l'autorité compétente de l'État d'origine doit accompagner la demande ;

(b) les circonstances dans lesquelles il accepte, au lieu du texte complet de la décision, un résumé ou un extrait de la décision établi par l'autorité compétente de l'État d'origine, qui peut être présenté au moyen du formulaire recommandé et publié par la Conférence de La Haye de droit international privé ; ou

(c) qu'il n'exige pas de document établissant que les conditions prévues à l'article 19(3) sont remplies.

Article 26 Procédure relative à une demande de reconnaissance

Ce chapitre s'applique *mutatis mutandis* à une demande de reconnaissance d'une décision, à l'exception de l'exigence du caractère exécutoire qui est remplacée par l'exigence selon laquelle la décision produit ses effets dans l'État d'origine.

Article 27 Constatations de fait

L'autorité compétente de l'État requis est liée par les constatations de fait sur lesquelles l'autorité de l'État d'origine a fondé sa compétence.

Article 28 Interdiction de la révision au fond

L'autorité compétente de l'État requis ne procède à aucune révision au fond de la décision.

Article 29 Présence physique de l'enfant ou du demandeur non exigée

La présence physique de l'enfant ou du demandeur n'est pas exigée lors de procédures introduites en vertu du présent chapitre dans l'État requis.

Article 30 Conventions en matière d'aliments

1 Une convention en matière d'aliments conclue dans un État contractant doit pouvoir être reconnue et exécutée

comme une décision en application de ce chapitre si elle est exécutoire comme une décision dans l'État d'origine.

2 Aux fins de l'article 10(1)(a) et (b) et (2)(a), le terme « décision » comprend une convention en matière d'aliments.

3 La demande de reconnaissance et d'exécution d'une convention en matière d'aliments est accompagnée des documents suivants :

(a) le texte complet de la convention en matière d'aliments ; et

(b) un document établissant que la convention en matière d'aliments est exécutoire comme une décision dans l'État d'origine.

4 La reconnaissance et l'exécution d'une convention en matière d'aliments peuvent être refusées si :

(a) la reconnaissance et l'exécution sont manifestement incompatibles avec l'ordre public de l'État requis ;

(b) la convention en matière d'aliments a été obtenue par fraude ou a fait l'objet de falsification ;

(c) la convention en matière d'aliments est incompatible avec une décision rendue entre les mêmes parties et ayant le même objet, soit dans l'État requis, soit dans un autre État lorsque cette dernière décision remplit les conditions nécessaires à sa reconnaissance et à son exécution dans l'État requis.

5 Les dispositions de ce chapitre, à l'exception des articles 20, 22, 23(7) et 25(1) et (3), s'appliquent *mutatis mutandis* à la reconnaissance et à l'exécution d'une convention en matière d'aliments, toutefois :

(a) une déclaration ou un enregistrement fait conformément à l'article 23(2) et (3) ne peut être refusé que pour le motif prévu au paragraphe 4(a) ;

(b) une contestation ou un appel en vertu de l'article 23(6) ne peut être fondé que sur :

(i) les motifs de refus de reconnaissance et d'exécution prévus au paragraphe 4 ;

(ii) l'authenticité ou l'intégrité d'un document transmis conformément au paragraphe 3 ;

(c) en ce qui concerne la procédure prévue à l'article 24(4), l'autorité compétente peut contrôler d'office le motif de refus de reconnaissance et d'exécution spécifié au paragraphe 4(a) de cet article. Elle peut contrôler l'ensemble des bases de reconnaissance et d'exécution prévues au paragraphe 4, ainsi que l'authenticité ou l'intégrité de tout document transmis conformément au paragraphe 3 si cela est soulevé par le défendeur ou si un doute relatif à ces motifs existe au vu de ces documents.

6 La procédure de reconnaissance et d'exécution d'une convention en matière d'aliments est suspendue si une contestation portant sur la convention est pendante devant une autorité compétente d'un État contractant.

7 Un État peut déclarer conformément à l'article 63 que les demandes de reconnaissance et d'exécution des conventions en matière d'aliments ne peuvent être présentées que par l'intermédiaire des Autorités centrales.

(f) where necessary, documentation showing the extent to which the applicant received free legal assistance in the State of origin.

2 Upon a challenge or appeal under Article 23(7)(c) or upon request by the competent authority in the State addressed, a complete copy of the document concerned, certified by the competent authority in the State of origin, shall be provided promptly –

(a) by the Central Authority of the requesting State, where the application has been made in accordance with Chapter III;

(b) by the applicant, where the request has been made directly to a competent authority of the State addressed.

3 A Contracting State may specify in accordance with Article 57 –

(a) that a complete copy of the decision certified by the competent authority in the State of origin must accompany the application;

(b) circumstances in which it will accept, in lieu of a complete text of the decision, an abstract or extract of the decision drawn up by the competent authority of the State of origin, which may be made in the form recommended and published by the Hague Conference on Private International Law; or

(c) that it does not require a document stating that the requirements of Article 19(3) are met.

Article 26 Procedure on an application for recognition

This Chapter shall apply *mutatis mutandis* to an application for recognition of a decision, save that the requirement of enforceability is replaced by the requirement that the decision has effect in the State of origin.

Article 27 Findings of fact

Any competent authority of the State addressed shall be bound by the findings of fact on which the authority of the State of origin based its jurisdiction.

Article 28 No review of the merits

There shall be no review by any competent authority of the State addressed of the merits of a decision.

Article 29 Physical presence of the child or the applicant not required

The physical presence of the child or the applicant shall not be required in any proceedings in the State addressed under this Chapter.

Article 30 Maintenance arrangements

1 A maintenance arrangement made in a Contracting State shall be entitled to recognition and enforcement as a

decision under this Chapter provided that it is enforceable as a decision in the State of origin.

2 For the purpose of Article 10(1)(a) and (b) and (2)(a), the term “decision” includes a maintenance arrangement.

3 An application for recognition and enforcement of a maintenance arrangement shall be accompanied by the following –

(a) a complete text of the maintenance arrangement; and

(b) a document stating that the particular maintenance arrangement is enforceable as a decision in the State of origin.

4 Recognition and enforcement of a maintenance arrangement may be refused if –

(a) the recognition and enforcement is manifestly incompatible with the public policy of the State addressed;

(b) the maintenance arrangement was obtained by fraud or falsification;

(c) the maintenance arrangement is incompatible with a decision rendered between the same parties and having the same purpose, either in the State addressed or in another State, provided that this latter decision fulfils the conditions necessary for its recognition and enforcement in the State addressed.

5 The provisions of this Chapter, with the exception of Articles 20, 22, 23(7) and 25(1) and (3), shall apply *mutatis mutandis* to the recognition and enforcement of a maintenance arrangement save that –

(a) a declaration or registration in accordance with Article 23(2) and (3) may be refused only on the ground set out in paragraph 4(a);

(b) a challenge or appeal as referred to in Article 23(6) may be founded only on the following –

(i) the grounds for refusing recognition and enforcement set out in paragraph 4;

(ii) the authenticity or integrity of any document transmitted in accordance with paragraph 3;

(c) as regards the procedure under Article 24(4), the competent authority may review of its own motion the ground for refusing recognition and enforcement set out in paragraph 4(a) of this Article. It may review all grounds listed in paragraph 4 of this Article and the authenticity or integrity of any document transmitted in accordance with paragraph 3 if raised by the respondent or if concerns relating to those grounds arise from the face of those documents.

6 Proceedings for recognition and enforcement of a maintenance arrangement shall be suspended if a challenge concerning the arrangement is pending before a competent authority of a Contracting State.

7 A State may declare, in accordance with Article 63, that applications for recognition and enforcement of a maintenance arrangement shall only be made through Central Authorities.

8 Un État contractant pourra, conformément à l'article 62, se réserver le droit de ne pas reconnaître et exécuter les conventions en matière d'aliments.

Article 31 Décisions résultant de l'effet combiné d'ordonnances provisoires et de confirmation

Lorsqu'une décision résulte de l'effet combiné d'une ordonnance provisoire rendue dans un État et d'une ordonnance rendue par l'autorité d'un autre État qui confirme cette ordonnance provisoire (« État de confirmation ») :

- (a) chacun de ces États est considéré, aux fins du présent chapitre, comme étant un État d'origine ;
- (b) les conditions prévues à l'article 22(e) sont remplies si le défendeur a été dûment avisé de la procédure dans l'État de confirmation et a eu la possibilité de contester la confirmation de l'ordonnance provisoire ;
- (c) la condition prévue à l'article 20(6) relative au caractère exécutoire de la décision dans l'Etat d'origine est remplie si la décision est exécutoire dans l'État de confirmation ; et
- (d) l'article 18 ne fait pas obstacle à ce qu'une procédure en vue de la modification d'une décision soit initiée dans l'un ou l'autre des États.

CHAPITRE VI – EXÉCUTION PAR L'ÉTAT REQUIS

Article 32 Exécution en vertu du droit interne

1 Sous réserve des dispositions du présent chapitre, les mesures d'exécution ont lieu conformément à la loi de l'État requis.

2 L'exécution doit être rapide.

3 En ce qui concerne les demandes présentées par l'intermédiaire des Autorités centrales, lorsqu'une décision a été déclarée exécutoire ou enregistrée pour exécution en application du chapitre V, l'exécution a lieu sans qu'aucune autre action du demandeur ne soit nécessaire.

4 Il est donné effet à toute règle relative à la durée de l'obligation alimentaire applicable dans l'État d'origine de la décision.

5 Le délai de prescription relatif à l'exécution des arrérages est déterminé par la loi, de l'État d'origine de la décision ou de l'État requis, qui prévoit le délai le plus long.

Article 33 Non-discrimination

Dans les affaires relevant de la Convention, l'État requis prévoit des mesures d'exécution au moins équivalentes à celles qui sont applicables aux affaires internes.

Article 34 Mesures d'exécution

1 Les États contractants doivent rendre disponibles dans leur droit interne des mesures efficaces afin d'exécuter les décisions en application de la Convention.

- 2 De telles mesures peuvent comporter :
 - (a) la saisie des salaires ;
 - (b) les saisies-arrêts sur comptes bancaires et autres sources ;
 - (c) les déductions sur les prestations de sécurité sociale ;
 - (d) le gage sur les biens ou leur vente forcée ;
 - (e) la saisie des remboursements d'impôt ;
 - (f) la retenue ou saisie des pensions de retraite ;
 - (g) le signalement aux organismes de crédit ;
 - (h) le refus de délivrance, la suspension ou le retrait de divers permis (le permis de conduire par exemple) ;
 - (i) le recours à la médiation, à la conciliation et à d'autres modes alternatifs de résolution des différends afin de favoriser une exécution volontaire.

Article 35 Transferts de fonds

1 Les États contractants sont encouragés à promouvoir, y compris au moyen d'accords internationaux, l'utilisation des moyens disponibles les moins coûteux et les plus efficaces pour effectuer les transferts de fonds destinés à être versés à titre d'aliments.

2 Un État contractant dont la loi impose des restrictions aux transferts de fonds accorde la priorité la plus élevée aux transferts de fonds destinés à être versés en vertu de la présente Convention.

CHAPITRE VII – ORGANISMES PUBLICS

Article 36 Organismes publics en qualité de demandeur

1 Aux fins d'une demande de reconnaissance et d'exécution en application de l'article 10(1)(a) et (b) et des affaires couvertes par l'article 20(4), le terme « créancier » comprend un organisme public agissant à la place d'une personne à laquelle des aliments sont dus ou un organisme auquel est dû le remboursement de prestations fournies à titre d'aliments.

2 Le droit d'un organisme public d'agir à la place d'une personne à laquelle des aliments sont dus ou de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier à titre d'aliments est soumis à la loi qui régit l'organisme.

3 Un organisme public peut demander la reconnaissance ou l'exécution :

- (a) d'une décision rendue contre un débiteur à la demande d'un organisme public qui poursuit le paiement de prestations fournies à titre d'aliments ;
- (b) d'une décision rendue entre un créancier et un débiteur, à concurrence des prestations fournies au créancier à titre d'aliments.

4 L'organisme public qui invoque la reconnaissance ou qui sollicite l'exécution d'une décision produit, sur demande, tout document de nature à établir son droit en application du paragraphe 2 et le paiement des prestations au créancier.

8 A Contracting State may, in accordance with Article 62, reserve the right not to recognise and enforce a maintenance arrangement.

Article 31 Decisions produced by the combined effect of provisional and confirmation orders

Where a decision is produced by the combined effect of a provisional order made in one State and an order by an authority in another State ("the confirming State") confirming the provisional order –

- (a) each of those States shall be deemed for the purposes of this Chapter to be a State of origin;
- (b) the requirements of Article 22(e) shall be met if the respondent had proper notice of the proceedings in the confirming State and an opportunity to oppose the confirmation of the provisional order;
- (c) the requirement of Article 20(6) that a decision be enforceable in the State of origin shall be met if the decision is enforceable in the confirming State; and
- (d) Article 18 shall not prevent proceedings for the modification of the decision being commenced in either State.

CHAPTER VI – ENFORCEMENT BY THE STATE ADDRESSED

Article 32 Enforcement under internal law

1 Subject to the provisions of this Chapter, enforcement shall take place in accordance with the law of the State addressed.

2 Enforcement shall be prompt.

3 In the case of applications through Central Authorities, where a decision has been declared enforceable or registered for enforcement under Chapter V, enforcement shall proceed without the need for further action by the applicant.

4 Effect shall be given to any rules applicable in the State of origin of the decision relating to the duration of the maintenance obligation.

5 Any limitation on the period for which arrears may be enforced shall be determined either by the law of the State of origin of the decision or by the law of the State addressed, whichever provides for the longer limitation period.

Article 33 Non-discrimination

The State addressed shall provide at least the same range of enforcement methods for cases under the Convention as are available in domestic cases.

Article 34 Enforcement measures

1 Contracting States shall make available in internal law effective measures to enforce decisions under this Convention.

2 Such measures may include –

- (a) wage withholding;
- (b) garnishment from bank accounts and other sources;
- (c) deductions from social security payments;
- (d) lien on or forced sale of property;
- (e) tax refund withholding;
- (f) withholding or attachment of pension benefits;
- (g) credit bureau reporting;
- (h) denial, suspension or revocation of various licenses (for example, driving licenses);
- (i) the use of mediation, conciliation or similar processes to bring about voluntary compliance.

Article 35 Transfer of funds

1 Contracting States are encouraged to promote, including by means of international agreements, the use of the most cost-effective and efficient methods available to transfer funds payable as maintenance.

2 A Contracting State, under whose law the transfer of funds is restricted, shall accord the highest priority to the transfer of funds payable under this Convention.

CHAPTER VII – PUBLIC BODIES

Article 36 Public bodies as applicants

1 For the purposes of applications for recognition and enforcement under Article 10(1)(a) and (b) and cases covered by Article 20(4), "creditor" includes a public body acting in place of an individual to whom maintenance is owed or one to which reimbursement is owed for benefits provided in place of maintenance.

2 The right of a public body to act in place of an individual to whom maintenance is owed or to seek reimbursement of benefits provided to the creditor in place of maintenance shall be governed by the law to which the body is subject.

3 A public body may seek recognition or claim enforcement of –

- (a) a decision rendered against a debtor on the application of a public body which claims payment of benefits provided in place of maintenance;
- (b) a decision rendered between a creditor and debtor to the extent of the benefits provided to the creditor in place of maintenance.

4 The public body seeking recognition or claiming enforcement of a decision shall upon request furnish any document necessary to establish its right under paragraph 2 and that benefits have been provided to the creditor.

Article 37 Demandes présentées directement aux autorités compétentes

1 La Convention n'exclut pas la possibilité de recourir aux procédures disponibles en vertu du droit interne d'un État contractant autorisant une personne (le demandeur) à saisir directement une autorité compétente de cet État dans une matière régie par la Convention, y compris, sous réserve de l'article 18, en vue de l'obtention ou de la modification d'une décision en matière d'aliments.

2 Les articles 14(5) et 17(b) et les dispositions des chapitres V, VI, VII et de ce chapitre, à l'exception des articles 40(2), 42, 43(3), 44(3), 45 et 55, s'appliquent aux demandes de reconnaissance et d'exécution présentées directement à une autorité compétente d'un État contractant.

3 Aux fins du paragraphe 2, l'article 2(1)(a) s'applique à une décision octroyant des aliments à une personne vulnérable dont l'âge est supérieur à l'âge précisé dans ledit alinéa, lorsqu'une telle décision a été rendue avant que la personne n'ait atteint cet âge et a accordé des aliments au-delà de cet âge en raison de l'altération de ses capacités.

Article 38 Protection des données à caractère personnel

Les données à caractère personnel recueillies ou transmises en application de la Convention ne peuvent être utilisées qu'aux fins pour lesquelles elles ont été recueillies ou transmises.

Article 39 Confidentialité

Toute autorité traitant de renseignements en assure la confidentialité conformément à la loi de son État.

Article 40 Non-divulgation de renseignements

1 Une autorité ne peut divulguer ou confirmer des renseignements recueillis ou transmis en application de la présente Convention si elle estime que la santé, la sécurité ou la liberté d'une personne pourrait en être compromise.

2 Une décision en ce sens prise par une Autorité centrale doit être prise en compte par une autre Autorité centrale, en particulier dans les cas de violence familiale.

3 Le présent article ne fait pas obstacle au recueil et à la transmission de renseignements entre autorités, dans la mesure nécessaire à l'accomplissement des obligations découlant de la Convention.

Article 41 Dispense de légalisation

Aucune légalisation ni formalité similaire ne sera requise dans le contexte de la Convention.

Article 42 Procuration

L'Autorité centrale de l'État requis ne peut exiger une procuration du demandeur que si elle agit en son nom dans des procédures judiciaires ou dans des procédures engagées

devant d'autres autorités ou afin de désigner un représentant à ces fins.

Article 43 Recouvrement des frais

1 Le recouvrement de tous frais encourus pour l'application de cette Convention n'a pas priorité sur le recouvrement des aliments.

2 Un État peut recouvrer les frais à l'encontre d'une partie perdante.

3 Pour les besoins d'une demande en vertu de l'article 10(1)(b), afin de recouvrer les frais d'une partie qui succombe conformément au paragraphe 2, le terme « créancier » dans l'article 10(1) comprend un État.

4 Cet article ne déroge pas à l'article 8.

Article 44 Exigences linguistiques

1 Toute demande et tout document s'y rattachant sont rédigés dans la langue originale et accompagnés d'une traduction dans une langue officielle de l'État requis ou dans toute autre langue que l'État requis aura indiqué pouvoir accepter, par une déclaration faite conformément à l'article 63, sauf dispense de traduction de l'autorité compétente de cet État.

2 Tout État contractant qui a plusieurs langues officielles et qui ne peut, pour des raisons de droit interne, accepter pour l'ensemble de son territoire les documents dans l'une de ces langues, doit faire connaître, par une déclaration faite conformément à l'article 63, la langue dans laquelle ceux-ci doivent être rédigés ou traduits en vue de leur présentation dans les parties de son territoire qu'il a déterminées.

3 Sauf si les Autorités centrales en ont convenu autrement, toute autre communication entre elles est adressée dans une langue officielle de l'État requis ou en français ou en anglais. Toutefois, un État contractant peut, en faisant la réserve prévue à l'article 62, s'opposer à l'utilisation soit du français, soit de l'anglais.

Article 45 Moyens et coûts de traduction

1 Dans le cas de demandes prévues au chapitre III, les Autorités centrales peuvent convenir, dans une affaire particulière ou de façon générale, que la traduction dans la langue officielle de l'État requis sera faite dans l'État requis à partir de la langue originale ou de toute autre langue convienne. S'il n'y a pas d'accord et si l'Autorité centrale requérante ne peut remplir les exigences de l'article 44(1) et (2), la demande et les documents s'y rattachant peuvent être transmis accompagnés d'une traduction en français ou en anglais pour traduction ultérieure dans une langue officielle de l'État requis.

2 Les frais de traduction découlant de l'application du paragraphe premier sont à la charge de l'État requérant, sauf accord contraire des Autorités centrales des États concernés.

3 Nonobstant l'article 8, l'Autorité centrale requérante peut mettre à la charge du demandeur les frais de traduction d'une demande et des documents s'y rattachant, sauf si ces

Article 37 Direct requests to competent authorities

1 The Convention shall not exclude the possibility of recourse to such procedures as may be available under the internal law of a Contracting State allowing a person (an applicant) to seize directly a competent authority of that State in a matter governed by the Convention including, subject to Article 18, for the purpose of having a maintenance decision established or modified.

2 Articles 14(5) and 17(b) and the provisions of Chapters V, VI, VII and this Chapter, with the exception of Articles 40(2), 42, 43(3), 44(3), 45 and 55, shall apply in relation to a request for recognition and enforcement made directly to a competent authority in a Contracting State.

3 For the purpose of paragraph 2, Article 2(1)(a) shall apply to a decision granting maintenance to a vulnerable person over the age specified in that sub-paragraph where such decision was rendered before the person reached that age and provided for maintenance beyond that age by reason of the impairment.

Article 38 Protection of personal data

Personal data gathered or transmitted under the Convention shall be used only for the purposes for which they were gathered or transmitted.

Article 39 Confidentiality

Any authority processing information shall ensure its confidentiality in accordance with the law of its State.

Article 40 Non-disclosure of information

1 An authority shall not disclose or confirm information gathered or transmitted in application of this Convention if it determines that to do so could jeopardise the health, safety or liberty of a person.

2 A determination to this effect made by one Central Authority shall be taken into account by another Central Authority, in particular in cases of family violence.

3 Nothing in this Article shall impede the gathering and transmitting of information by and between authorities in so far as necessary to carry out the obligations under the Convention.

Article 41 No legalisation

No legalisation or similar formality may be required in the context of this Convention.

Article 42 Power of attorney

The Central Authority of the requested State may require a power of attorney from the applicant only if it acts on his or

her behalf in judicial proceedings or before other authorities, or in order to designate a representative so to act.

Article 43 Recovery of costs

1 Recovery of any costs incurred in the application of this Convention shall not take precedence over the recovery of maintenance.

2 A State may recover costs from an unsuccessful party.

3 For the purposes of an application under Article 10(1)(b) to recover costs from an unsuccessful party in accordance with paragraph 2, the term “creditor” in Article 10(1) shall include a State.

4 This Article shall be without prejudice to Article 8.

Article 44 Language requirements

1 Any application and related documents shall be in the original language, and shall be accompanied by a translation into an official language of the requested State or another language which the requested State has indicated, by way of declaration in accordance with Article 63, it will accept, unless the competent authority of that State dispenses with translation.

2 A Contracting State which has more than one official language and cannot, for reasons of internal law, accept for the whole of its territory documents in one of those languages shall, by declaration in accordance with Article 63, specify the language in which such documents or translations thereof shall be drawn up for submission in the specified parts of its territory.

3 Unless otherwise agreed by the Central Authorities, any other communications between such Authorities shall be in an official language of the requested State or in either English or French. However, a Contracting State may, by making a reservation in accordance with Article 62, object to the use of either English or French.

Article 45 Means and costs of translation

1 In the case of applications under Chapter III, the Central Authorities may agree in an individual case or generally that the translation into an official language of the requested State may be made in the requested State from the original language or from any other agreed language. If there is no agreement and it is not possible for the requesting Central Authority to comply with the requirements of Article 44(1) and (2), then the application and related documents may be transmitted with translation into English or French for further translation into an official language of the requested State.

2 The cost of translation arising from the application of paragraph 1 shall be borne by the requesting State unless otherwise agreed by Central Authorities of the States concerned.

3 Notwithstanding Article 8, the requesting Central Authority may charge an applicant for the costs of translation of an application and related documents, except in so far as

coûts peuvent être couverts par son système d'assistance juridique.

Article 46 Systèmes juridiques non unifiés – interprétation

1 Au regard d'un État dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles ayant trait aux questions régies par la présente Convention s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

- (a) toute référence à la loi ou à la procédure d'un État vise, le cas échéant, la loi ou la procédure en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;
- (b) toute référence à une décision obtenue, reconnue, reconnue et exécutée, exécutée et modifiée dans cet État vise, le cas échéant, une décision obtenue, reconnue, reconnue et exécutée, exécutée et modifiée dans l'unité territoriale considérée ;
- (c) toute référence à une autorité judiciaire ou administrative de cet État vise, le cas échéant, une autorité judiciaire ou administrative de l'unité territoriale considérée ;
- (d) toute référence aux autorités compétentes, organismes publics ou autres organismes de cet État à l'exception des Autorités centrales vise, le cas échéant, les autorités ou organismes habilités à agir dans l'unité territoriale considérée ;
- (e) toute référence à la résidence ou la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence ou la résidence habituelle dans l'unité territoriale considérée ;
- (f) toute référence à la localisation des biens dans cet État vise, le cas échéant, la localisation des biens dans l'unité territoriale considérée ;
- (g) toute référence à une entente de réciprocité en vigueur dans un État vise, le cas échéant, une entente de réciprocité en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;
- (h) toute référence à l'assistance juridique gratuite dans cet État vise, le cas échéant, l'assistance juridique gratuite dans l'unité territoriale considérée ;
- (i) toute référence à une convention en matière d'aliments conclue dans un État vise, le cas échéant, une convention en matière d'aliments conclue dans l'unité territoriale considérée ;
- (j) toute référence au recouvrement des frais par un État vise, le cas échéant, le recouvrement des frais par l'unité territoriale considérée.

2 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 47 Systèmes juridiques non unifiés – règles matérielles

1 Un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent n'est pas tenu d'appliquer la présente Convention aux situations qui impliquent uniquement ces différentes unités territoriales.

2 Une autorité compétente dans une unité territoriale d'un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent n'est pas tenue de reconnaître ou d'exécuter une décision d'un autre État contractant au seul motif que la décision a été reconnue ou exécutée dans une autre unité territoriale du même État contractant selon la présente Convention.

3 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 48 Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures en matière d'obligations alimentaires

Dans les rapports entre les États contractants, et sous réserve de l'application de l'article 56(2), la présente Convention remplace la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 concernant la reconnaissance et l'exécution de décisions relatives aux obligations alimentaires* et la *Convention de La Haye du 15 avril 1958 concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants*, dans la mesure où leur champ d'application entre lesdits États coïncide avec celui de la présente Convention.

Article 49 Coordination avec la Convention de New York de 1956

Dans les rapports entre les États contractants, la présente Convention remplace la *Convention sur le recouvrement des aliments à l'étranger* du 20 juin 1956, établie par les Nations Unies, dans la mesure où son champ d'application entre lesdits États correspond au champ d'application de la présente Convention.

Article 50 Relations avec les Conventions de La Haye antérieures relatives à la notification d'actes et à l'obtention de preuves

La présente Convention ne déroge pas à la *Convention de La Haye du premier mars 1954 relative à la procédure civile*, ni à la *Convention de La Haye du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale*, ni à la *Convention de La Haye du 18 mars 1970 sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale*.

Article 51 Coordination avec les instruments et accords complémentaires

1 La présente Convention ne déroge pas aux instruments internationaux conclus avant la présente Convention auxquels des États contractants sont Parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.

2 Tout État contractant peut conclure avec un ou plusieurs États contractants des accords qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la Convention afin d'améliorer l'application de la Convention entre eux, à condition que de tels accords soient conformes à l'objet et au but de la Convention et n'affectent pas, dans les rapports de ces États avec d'autres États contractants, l'application des dispositions de la Convention. Les États qui auront con-

those costs may be covered by its system of legal assistance.

Article 46 Non-unified legal systems – interpretation

1 In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules of law with regard to any matter dealt with in this Convention apply in different territorial units –

(a) any reference to the law or procedure of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law or procedure in force in the relevant territorial unit;

(b) any reference to a decision established, recognised, recognised and enforced, enforced or modified in that State shall be construed as referring, where appropriate, to a decision established, recognised, recognised and enforced, enforced or modified in the relevant territorial unit;

(c) any reference to a judicial or administrative authority in that State shall be construed as referring, where appropriate, to a judicial or administrative authority in the relevant territorial unit;

(d) any reference to competent authorities, public bodies, and other bodies of that State, other than Central Authorities, shall be construed as referring, where appropriate, to those authorised to act in the relevant territorial unit;

(e) any reference to residence or habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to residence or habitual residence in the relevant territorial unit;

(f) any reference to location of assets in that State shall be construed as referring, where appropriate, to the location of assets in the relevant territorial unit;

(g) any reference to a reciprocity arrangement in force in a State shall be construed as referring, where appropriate, to a reciprocity arrangement in force in the relevant territorial unit;

(h) any reference to free legal assistance in that State shall be construed as referring, where appropriate, to free legal assistance in the relevant territorial unit;

(i) any reference to a maintenance arrangement made in a State shall be construed as referring, where appropriate, to a maintenance arrangement made in the relevant territorial unit;

(j) any reference to recovery of costs by a State shall be construed as referring, where appropriate, to the recovery of costs by the relevant territorial unit.

2 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 47 Non-unified legal systems – substantive rules

1 A Contracting State with two or more territorial units in which different systems of law apply shall not be bound to apply this Convention to situations which involve solely such different territorial units.

2 A competent authority in a territorial unit of a Contracting State with two or more territorial units in which different systems of law apply shall not be bound to recognise or enforce a decision from another Contracting State solely because the decision has been recognised or enforced in another territorial unit of the same Contracting State under this Convention.

3 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 48 Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions

In relations between the Contracting States, this Convention replaces, subject to Article 56(2), the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 15 April 1958 concerning the recognition and enforcement of decisions relating to maintenance obligations towards children in so far as their scope of application as between such States coincides with the scope of application of this Convention.

Article 49 Co-ordination with the 1956 New York Convention

In relations between the Contracting States, this Convention replaces the United Nations *Convention on the Recovery Abroad of Maintenance* of 20 June 1956, in so far as its scope of application as between such States coincides with the scope of application of this Convention.

Article 50 Relationship with prior Hague Conventions on service of documents and taking of evidence

This Convention does not affect the Hague Convention of 1 March 1954 on civil procedure, the *Hague Convention of 15 November 1965 on the Service Abroad of Judicial and Extrajudicial Documents in Civil or Commercial Matters* and the *Hague Convention of 18 March 1970 on the Taking of Evidence Abroad in Civil or Commercial Matters*.

Article 51 Co-ordination of instruments and supplementary agreements

1 This Convention does not affect any international instrument concluded before this Convention to which Contracting States are Parties and which contains provisions on matters governed by this Convention.

2 Any Contracting State may conclude with one or more Contracting States agreements, which contain provisions on matters governed by the Convention, with a view to improving the application of the Convention between or among themselves, provided that such agreements are consistent with the objects and purpose of the Convention and do not affect, in the relationship of such States with other Contracting States, the application of the provisions of the Convention.

clu de tels accords en transmettront une copie au dépositaire de la Convention.

3 Les paragraphes premier et 2 s'appliquent également aux ententes de réciprocité et aux lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux.

4 La présente Convention n'affecte pas l'application d'instruments d'une Organisation régionale d'intégration économique partie à la présente Convention, ayant été adoptés après la conclusion de la Convention, en ce qui a trait aux matières régies par la Convention, à condition que de tels instruments n'affectent pas, dans les rapports des États membres de l'Organisation régionale d'intégration économique avec d'autres États contractants, l'application des dispositions de la Convention. En ce qui concerne la reconnaissance ou l'exécution de décisions entre les États membres de l'Organisation régionale d'intégration économique, la Convention n'affecte pas les règles de l'Organisation régionale d'intégration économique, que ces règles aient été adoptées avant ou après la conclusion de la Convention.

Article 52 Règle de l'efficacité maximale

1 La présente Convention ne fait pas obstacle à l'application d'un accord, d'une entente ou d'un instrument international en vigueur entre l'État requérant et l'État requis ou d'une entente de réciprocité en vigueur dans l'État requis qui prévoit :

(a) des bases plus larges pour la reconnaissance des décisions en matière d'aliments, sans préjudice de l'article 22(f) de la Convention ;

(b) des procédures simplifiées et accélérées relatives à une demande de reconnaissance ou de reconnaissance et d'exécution de décisions en matière d'aliments ;

(c) une assistance juridique plus favorable que celle prévue aux articles 14 à 17 ; ou

(d) des procédures permettant à un demandeur dans un État requérant de présenter une demande directement à l'Autorité centrale de l'État requis.

2 La présente Convention ne fait pas obstacle à l'application d'une loi en vigueur dans l'État requis prévoyant des règles plus efficaces telles que mentionnées au paragraphe premier (a) à (c). Cependant, en ce qui concerne les procédures simplifiées et accélérées mentionnées au paragraphe premier (b), elles doivent être compatibles avec la protection offerte aux parties en vertu des articles 23 et 24, en particulier en ce qui a trait aux droits des parties de se voir dûment notifier les procédures et de se voir offrir une opportunité adéquate d'être entendues, et en ce qui a trait aux effets d'une contestation ou d'un appel.

Article 53 Interprétation uniforme

Pour l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application.

Article 54 Examen du fonctionnement pratique de la Convention

1 Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque périodiquement une

Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique de la Convention et d'encourager le développement de bonnes pratiques en vertu de la Convention.

2 À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé afin de recueillir les informations relatives au fonctionnement pratique de la Convention, y compris des statistiques et de la jurisprudence.

Article 55 Amendement des formulaires

1 Les formulaires annexés à la présente Convention pourront être amendés par décision d'une Commission spéciale qui sera convoquée par le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé, à laquelle seront invités tous les États contractants et tous les Membres. La proposition d'amender les formulaires devra être portée à l'ordre du jour qui sera joint à la convocation.

2 Les amendements seront adoptés par les États contractants présents à la Commission spéciale. Ils entreront en vigueur pour tous les États contractants le premier jour du septième mois après la date à laquelle le dépositaire les aura communiqués à tous les États contractants.

3 Au cours du délai prévu au paragraphe 2, tout État contractant pourra notifier par écrit au dépositaire qu'il entend faire une réserve à cet amendement, conformément à l'article 62. L'État qui aura fait une telle réserve sera traité, en ce qui concerne cet amendement, comme s'il n'était pas Partie à la présente Convention jusqu'à ce que la réserve ait été retirée.

Article 56 Dispositions transitoires

1 La Convention s'applique dans tous les cas où :

(a) une requête visée à l'article 7 ou une demande prévue au chapitre III a été reçue par l'Autorité centrale de l'État requis après l'entrée en vigueur de la Convention entre l'État requérant et l'État requis ;

(b) une demande de reconnaissance et d'exécution a été présentée directement à une autorité compétente de l'État requis après l'entrée en vigueur de la Convention entre l'État d'origine et l'État requis.

2 En ce qui concerne la reconnaissance et l'exécution des décisions entre les États contractants à la présente Convention qui sont également parties aux Conventions de La Haye mentionnées à l'article 48, si les conditions pour la reconnaissance et l'exécution prévues par la présente Convention font obstacle à la reconnaissance et à l'exécution d'une décision rendue dans l'État d'origine avant l'entrée en vigueur de la présente Convention dans cet État et qui à défaut aurait été reconnue et exécutée en vertu de la Convention qui était en vigueur lorsque la décision a été rendue, les conditions de cette dernière Convention s'appliquent.

3 L'État requis n'est pas tenu, en vertu de la Convention, d'exécuter une décision ou une convention en matière d'aliments pour ce qui concerne les paiements échus avant l'entrée en vigueur de la Convention entre l'État d'origine et l'État requis sauf en ce qui concerne les obligations alimentaires découlant d'une relation parent-enfant à l'égard d'une personne âgée de moins de 21 ans.

tion. The States which have concluded such an agreement shall transmit a copy to the depositary of the Convention.

3 Paragraphs 1 and 2 shall also apply to reciprocity arrangements and to uniform laws based on special ties between the States concerned.

4 This Convention shall not affect the application of instruments of a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to this Convention, adopted after the conclusion of the Convention, on matters governed by the Convention provided that such instruments do not affect, in the relationship of Member States of the Regional Economic Integration Organisation with other Contracting States, the application of the provisions of the Convention. As concerns the recognition or enforcement of decisions as between Member States of the Regional Economic Integration Organisation, the Convention shall not affect the rules of the Regional Economic Integration Organisation, whether adopted before or after the conclusion of the Convention.

Article 52 Most effective rule

1 This Convention shall not prevent the application of an agreement, arrangement or international instrument in force between the requesting State and the requested State, or a reciprocity arrangement in force in the requested State that provides for –

- (a) broader bases for recognition of maintenance decisions, without prejudice to Article 22(f) of the Convention;
- (b) simplified, more expeditious procedures on an application for recognition or recognition and enforcement of maintenance decisions;
- (c) more beneficial legal assistance than that provided for under Articles 14 to 17; or
- (d) procedures permitting an applicant from a requesting State to make a request directly to the Central Authority of the requested State.

2 This Convention shall not prevent the application of a law in force in the requested State that provides for more effective rules as referred to in paragraph 1(a) to (c). However, as regards simplified, more expeditious procedures referred to in paragraph 1(b), they must be compatible with the protection offered to the parties under Articles 23 and 24, in particular as regards the rights of the parties to be duly notified of the proceedings and be given adequate opportunity to be heard and as regards the effects of any challenge or appeal.

Article 53 Uniform interpretation

In the interpretation of this Convention, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

Article 54 Review of practical operation of the Convention

1 The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall at regular intervals convene

a Special Commission in order to review the practical operation of the Convention and to encourage the development of good practices under the Convention.

2 For the purpose of such review, Contracting States shall co-operate with the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law in the gathering of information, including statistics and case law, concerning the practical operation of the Convention.

Article 55 Amendment of forms

1 The forms annexed to this Convention may be amended by a decision of a Special Commission convened by the Secretary General of the Hague Conference on Private International Law to which all Contracting States and all Members shall be invited. Notice of the proposal to amend the forms shall be included in the agenda for the meeting.

2 Amendments adopted by the Contracting States present at the Special Commission shall come into force for all Contracting States on the first day of the seventh calendar month after the date of their communication by the depositary to all Contracting States.

3 During the period provided for in paragraph 2 any Contracting State may by notification in writing to the depositary make a reservation, in accordance with Article 62, with respect to the amendment. The State making such reservation shall, until the reservation is withdrawn, be treated as a State not Party to the present Convention with respect to that amendment.

Article 56 Transitional provisions

1 The Convention shall apply in every case where –

- (a) a request pursuant to Article 7 or an application pursuant to Chapter III has been received by the Central Authority of the requested State after the Convention has entered into force between the requesting State and the requested State;
- (b) a direct request for recognition and enforcement has been received by the competent authority of the State addressed after the Convention has entered into force between the State of origin and the State addressed.

2 With regard to the recognition and enforcement of decisions between Contracting States to this Convention that are also Parties to either of the Hague Maintenance Conventions mentioned in Article 48, if the conditions for the recognition and enforcement under this Convention prevent the recognition and enforcement of a decision given in the State of origin before the entry into force of this Convention for that State, that would otherwise have been recognised and enforced under the terms of the Convention that was in effect at the time the decision was rendered, the conditions of that Convention shall apply.

3 The State addressed shall not be bound under this Convention to enforce a decision or a maintenance arrangement, in respect of payments falling due prior to the entry into force of the Convention between the State of origin and the State addressed, except for maintenance obligations arising from a parent-child relationship towards a person under the age of 21 years.

Article 57 Informations relatives aux lois, procédures et services

1 Un État contractant, au moment où il dépose son instrument de ratification ou d'adhésion ou fait une déclaration en vertu de l'article 61 de la Convention, fournit au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé :

- (a) une description de sa législation et de ses procédures applicables en matière d'obligations alimentaires ;
- (b) une description des mesures qu'il prendra pour satisfaire à ses obligations en vertu de l'article 6 ;
- (c) une description de la manière dont il procurera aux demandeurs un accès effectif aux procédures conformément à l'article 14 ;
- (d) une description de ses règles et procédures d'exécution, y compris les limites apportées à l'exécution, en particulier les règles de protection du débiteur et les délais de prescription ;
- (e) toute précision à laquelle l'article 25(1)(b) et (3) fait référence.

2 Les États contractants peuvent, pour satisfaire à leurs obligations découlant du paragraphe premier, utiliser un formulaire de profil des États recommandé et publié par la Conférence de La Haye de droit international privé.

3 Les informations sont tenues à jour par les États contractants.

CHAPITRE IX – DISPOSITIONS FINALES

Article 58 Signature, ratification et adhésion

1 La Convention est ouverte à la signature des États qui étaient Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session et des autres États qui ont participé à cette Session.

2 Elle sera ratifiée, acceptée ou approuvée et les instruments de ratification, d'acceptation ou d'approbation seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas, dépositaire de la Convention.

3 Tout autre État ou Organisation régionale d'intégration économique pourra adhérer à la Convention après son entrée en vigueur en vertu de l'article 60(1).

4 L'instrument d'adhésion sera déposé auprès du dépositaire.

5 L'adhésion n'aura d'effet que dans les rapports entre l'État adhérent et les États contractants qui n'auront pas élevé d'objection à son encontre dans les 12 mois suivant la date de la notification prévue à l'article 65. Une telle objection pourra également être élevée par tout État au moment d'une ratification, acceptation ou approbation de la Convention, postérieure à l'adhésion. Ces objections seront notifiées au dépositaire.

Article 59 Organisations régionales d'intégration économique

1 Une Organisation régionale d'intégration économique constituée uniquement d'États souverains et ayant compétence pour certaines ou toutes les matières régies par la présente Convention peut également signer, accepter ou approuver la présente Convention ou y adhérer. En pareil cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par la Convention.

2 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par la présente Convention pour lesquelles ses États membres ont transféré leur compétence à cette Organisation. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du présent paragraphe.

3 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, conformément à l'article 63, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par la présente Convention et que les États membres qui ont transféré leur compétence à l'Organisation régionale d'intégration économique dans ce domaine seront liés par la présente Convention par l'effet de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.

4 Aux fins de l'entrée en vigueur de la présente Convention, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique ne fasse une déclaration conformément au paragraphe 3.

5 Toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans la présente Convention s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie. Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique conformément au paragraphe 3, toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans la présente Convention s'applique également, le cas échéant, aux États membres concernés de l'Organisation.

Article 60 Entrée en vigueur

1 La Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du deuxième instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation visé par l'article 58.

2 Par la suite, la Convention entrera en vigueur :

- (a) pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article 59(1) ratifiant, acceptant ou approuvant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation ;

- (b) pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique mentionné à l'article 58(3), le lendemain de l'expiration de la période durant laquelle des objections peuvent être élevées en vertu de l'article 58(5) ;

Article 57 Provision of information concerning laws, procedures and services

1 A Contracting State, by the time its instrument of ratification or accession is deposited or a declaration is submitted in accordance with Article 61 of the Convention, shall provide the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law with –

- (a) a description of its laws and procedures concerning maintenance obligations;
- (b) a description of the measures it will take to meet the obligations under Article 6;
- (c) a description of how it will provide applicants with effective access to procedures, as required under Article 14;
- (d) a description of its enforcement rules and procedures, including any limitations on enforcement, in particular debt- or protection rules and limitation periods;
- (e) any specification referred to in Article 25(1)(b) and (3).

2 Contracting States may, in fulfilling their obligations under paragraph 1, utilise a country profile form recommended and published by the Hague Conference on Private International Law.

3 Information shall be kept up to date by the Contracting States.

CHAPTER IX – FINAL PROVISIONS

Article 58 Signature, ratification and accession

1 The Convention shall be open for signature by the States which were Members of the Hague Conference on Private International Law at the time of its Twenty-First Session and by the other States which participated in that Session.

2 It shall be ratified, accepted or approved and the instruments of ratification, acceptance or approval shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Kingdom of the Netherlands, depositary of the Convention.

3 Any other State or Regional Economic Integration Organisation may accede to the Convention after it has entered into force in accordance with Article 60(1).

4 The instrument of accession shall be deposited with the depositary.

5 Such accession shall have effect only as regards the relations between the acceding State and those Contracting States which have not raised an objection to its accession in the 12 months after the date of the notification referred to in Article 65. Such an objection may also be raised by States at the time when they ratify, accept or approve the Convention after an accession. Any such objection shall be notified to the depositary.

Article 59 Regional Economic Integration Organisations

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by this Convention may similarly sign, accept, approve or accede to this Convention. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by the Convention.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by this Convention in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare in accordance with Article 63 that it exercises competence over all the matters governed by this Convention and that the Member States which have transferred competence to the Regional Economic Integration Organisation in respect of the matter in question shall be bound by this Convention by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

4 For the purposes of the entry into force of this Convention, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation makes a declaration in accordance with paragraph 3.

5 Any reference to a “Contracting State” or “State” in this Convention shall apply equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate. In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 3, any reference to a “Contracting State” or “State” in this Convention shall apply equally to the relevant Member States of the Organisation, where appropriate.

Article 60 Entry into force

1 The Convention shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the second instrument of ratification, acceptance or approval referred to in Article 58.

2 Thereafter the Convention shall enter into force –

(a) for each State or Regional Economic Integration Organisation referred to in Article 59(1) subsequently ratifying, accepting or approving it, on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance or approval;

(b) for each State or Regional Economic Integration Organisation referred to in Article 58(3) on the day after the end of the period during which objections may be raised in accordance with Article 58(5);

(c) pour les unités territoriales auxquelles la Convention a été étendue conformément à l'article 61, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification visée dans ledit article.

Article 61 Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

1 Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par la Convention peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, conformément à l'article 63, que la présente Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles, et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2 Toute déclaration est notifiée au dépositaire et indique expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

3 Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, la Convention s'applique à l'ensemble du territoire de cet État.

4 Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 62 Réserves

1 Tout État contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, ou au moment d'une déclaration faite en vertu de l'article 61, faire une ou plusieurs des réserves prévues aux articles 2(2), 20(2), 30(8), 44(3) et 55(3). Aucune autre réserve ne sera admise.

2 Tout État pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite. Ce retrait sera notifié au dépositaire.

3 L'effet de la réserve cessera le premier jour du troisième mois après la notification mentionnée au paragraphe 2.

4 Les réserves faites en application de cet article ne sont pas réciproques, à l'exception de la réserve prévue à l'article 2(2).

Article 63 Déclarations

1 Les déclarations visées aux articles 2(3), 11(1)(g), 16(1), 24(1), 30(7), 44(1) et (2), 59(3) et 61(1) peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

2 Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

3 Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur de la Convention pour l'État concerné.

4 Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de

trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 64 Dénonciation

1 Tout État contractant pourra dénoncer la Convention par une notification écrite au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État à plusieurs unités auxquelles s'applique la Convention.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de 12 mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 65 Notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles 58 et 59, les renseignements suivants :

- (a) les signatures, ratifications, acceptations et approbations visées aux articles 58 et 59 ;
- (b) les adhésions et les objections aux adhésions visées aux articles 58(3) et (5) et 59 ;
- (c) la date d'entrée en vigueur de la Convention conformément à l'article 60 ;
- (d) les déclarations prévues aux articles 2(3), 11(1)(g), 16(1), 24(1), 30(7), 44(1) et (2), 59(3) et 61(1) ;
- (e) les accords prévus à l'article 51(2) ;
- (f) les réserves prévues aux articles 2(2), 20(2), 30(8), 44(3), 55(3) et le retrait des réserves prévu à l'article 62(2) ;
- (g) les dénonciations prévues à l'article 64.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé la présente Convention.

Fait à La Haye, le 23 novembre 2007, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session ainsi qu'à chacun des autres États ayant participé à cette Session.

(c) for a territorial unit to which the Convention has been extended in accordance with Article 61, on the first day of the month following the expiration of three months after the notification referred to in that Article.

Article 61 Declarations with respect to non-unified legal systems

1 If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in the Convention, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article 63 that this Convention shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2 Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Convention applies.

3 If a State makes no declaration under this Article, the Convention shall extend to all territorial units of that State.

4 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 62 Reservations

1 Any Contracting State may, not later than the time of ratification, acceptance, approval or accession, or at the time of making a declaration in terms of Article 61, make one or more of the reservations provided for in Articles 2(2), 20(2), 30(8), 44(3) and 55(3). No other reservation shall be permitted.

2 Any State may at any time withdraw a reservation it has made. The withdrawal shall be notified to the depositary.

3 The reservation shall cease to have effect on the first day of the third calendar month after the notification referred to in paragraph 2.

4 Reservations under this Article shall have no reciprocal effect with the exception of the reservation provided for in Article 2(2).

Article 63 Declarations

1 Declarations referred to in Articles 2(3), 11(1)(g), 16(1), 24(1), 30(7), 44(1) and (2), 59(3) and 61(1), may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

2 Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

3 A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Convention for the State concerned.

4 A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration

of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 64 Denunciation

1 A Contracting State to the Convention may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a multi-unit State to which the Convention applies.

2 The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of 12 months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 65 Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles 58 and 59 of the following –

- (a) the signatures, ratifications, acceptances and approvals referred to in Articles 58 and 59;
- (b) the accessions and objections raised to accessions referred to in Articles 58(3) and (5) and 59;
- (c) the date on which the Convention enters into force in accordance with Article 60;
- (d) the declarations referred to in Articles 2(3), 11(1)(g), 16(1), 24(1), 30(7), 44(1) and (2), 59(3) and 61(1);
- (e) the agreements referred to in Article 51(2);
- (f) the reservations referred to in Articles 2(2), 20(2), 30(8), 44(3) and 55(3), and the withdrawals referred to in Article 62(2);
- (g) the denunciations referred to in Article 64.

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Convention.

Done at The Hague, on the 23rd day of November 2007, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the Members of the Hague Conference on Private International Law at the date of its Twenty-First Session and to each of the other States which have participated in that Session.

Formulaire de transmission en vertu de l'article 12(2)**AVIS DE CONFIDENTIALITÉ ET DE PROTECTION DES
DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL**

Les données à caractère personnel recueillies ou transmises en application de la Convention ne peuvent être utilisées qu'aux fins pour lesquelles elles ont été recueillies ou transmises. Toute autorité traitant de telles données en assure la confidentialité conformément à la loi de son État.

Une autorité ne peut divulguer ou confirmer des renseignements recueillis ou transmis en application de la présente Convention si elle juge que ce faisant la santé, la sécurité ou la liberté d'une personne pourrait être compromise, conformément à l'article 40.

- Une décision de non-divulgation a été prise par une Autorité centrale conformément à l'article 40.

<p>1 Autorité centrale requérante</p> <p>a Adresse</p> <p>b Numéro de téléphone</p> <p>c Numéro de télécopie</p> <p>d Courriel</p> <p>e Numéro de référence</p>	<p>2 Personne à contacter dans l'État requérant</p> <p>a Adresse (si différente)</p> <p>b Numéro de téléphone (si différent)</p> <p>c Numéro de télécopie (si différent)</p> <p>d Courriel (si différent)</p> <p>e Langue(s)</p>
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

3 Autorité centrale requise

Adresse

.....

4 Renseignements à caractère personnel concernant le demandeur

a Nom(s) de famille :

b Prénom(s) :

c Date de naissance : (jj/mm/aaaa)

ou

a Nom de l'organisme public :

.....

Transmittal form under Article 12(2)**CONFIDENTIALITY AND PERSONAL DATA
PROTECTION NOTICE**

Personal data gathered or transmitted under the Convention shall be used only for the purposes for which it was gathered or transmitted. Any authority processing such data shall ensure its confidentiality, in accordance with the law of its State.

An authority shall not disclose or confirm information gathered or transmitted in application of this Convention if it determines that to do so could jeopardise the health, safety or liberty of a person in accordance with Article 40.

- A determination of non-disclosure has been made by a Central Authority in accordance with Article 40.

<p>1 Requesting Central Authority</p> <p>a Address</p> <p>b Telephone number</p> <p>c Fax number</p> <p>d E-mail</p> <p>e Reference number</p>	<p>2 Contact person in requesting State</p> <p>a Address (if different)</p> <p>b Telephone number (if different)</p> <p>c Fax number (if different)</p> <p>d E-mail (if different)</p> <p>e Language(s)</p>
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

3 Requested Central Authority

Address

4 Particulars of the applicant

a Family name(s):

b Given name(s):

c Date of birth: (dd/mm/yyyy)

or

a Name of the public body:

- 5 Renseignements à caractère personnel concernant la (les) personne(s) pour qui des aliments sont demandés ou dus
- a La personne est la même que le demandeur identifié au point 4
- b i Nom(s) de famille :
Prénom(s) :
Date de naissance : (jj/mm/aaaa)
- ii Nom(s) de famille :
Prénom(s) :
Date de naissance : (jj/mm/aaaa)
- iii Nom(s) de famille :
Prénom(s) :
Date de naissance : (jj/mm/aaaa)
- 6 Renseignements à caractère personnel concernant le débiteur¹
- a La personne est la même que le demandeur identifié au point 4
- b Nom(s) de famille :
- c Prénom(s) :
- d Date de naissance : (jj/mm/aaaa)
- 7 Ce formulaire de transmission concerne et est accompagné d'une demande visée à :
- l'article 10(1)(a)
 l'article 10(1)(b)
 l'article 10(1)(c)
 l'article 10(1)(d)
 l'article 10(1)(e)
 l'article 10(1)(f)
 l'article 10(2)(a)
 l'article 10(2)(b)
 l'article 10(2)(c)
- 8 Les documents suivants sont annexés à la demande :
- a Aux fins d'une demande en vertu de l'article 10(1)(a) et :
- Conformément à l'article 25 :
- Texte complet de la décision (art. 25(1)(a))
 Résumé ou extrait de la décision établi par l'autorité compétente de l'État d'origine (art. 25(3)(b)) (le cas échéant)

¹ En vertu de l'art. 3 de la Convention, « 'débiteur' signifie [sic] une personne qui doit ou de qui on réclame des aliments ».

- 5 Particulars of the person(s) for whom maintenance is sought or payable
- a The person is the same as the applicant named in point 4
- b i Family name(s):
Given name(s):
Date of birth: (dd/mm/yyyy)
- ii Family name(s):
Given name(s):
Date of birth: (dd/mm/yyyy)
- iii Family name(s):
Given name(s):
Date of birth: (dd/mm/yyyy)

- 6 Particulars of the debtor¹
- a The person is the same as the applicant named in point 4
- b Family name(s):
- c Given name(s):
- d Date of birth: (dd/mm/yyyy)

- 7 This transmittal form concerns and is accompanied by an application under:
- Article 10(1)(a)
 Article 10(1)(b)
 Article 10(1)(c)
 Article 10(1)(d)
 Article 10(1)(e)
 Article 10(1)(f)
 Article 10(2)(a)
 Article 10(2)(b)
 Article 10(2)(c)

- 8 The following documents are appended to the application:
- a For the purpose of an application under Article 10(1)(a) and:
In accordance with Article 25:
 Complete text of the decision (Art. 25(1)(a))
 Abstract or extract of the decision drawn up by the competent authority of the State of origin (Art. 25(3)(b)) (if applicable)

¹ According to Art. 3 of the Convention “debtor” means an individual who owes or who is alleged to owe maintenance”.

- Document établissant que la décision est exécutoire dans l'État d'origine et, dans le cas d'une décision d'une autorité administrative, un document établissant que les exigences prévues à l'article 19(3) sont remplies à moins que cet État n'ait précisé conformément à l'article 57 que les décisions de ses autorités administratives remplissent dans tous les cas ces conditions (art. 25(1)(b)) ou lorsque l'article 25(3)(c) s'applique
- Si le défendeur n'a ni comparu ni été représenté dans les procédures dans l'État d'origine, un document ou des documents attestant, selon le cas, que le défendeur a été dûment avisé de la procédure et a eu la possibilité de se faire entendre ou qu'il a été dûment avisé de la décision et a eu la possibilité de la contester ou de former un appel, en fait et en droit (art. 25(1)(c))
- Si nécessaire, le document établissant l'état des arrérages et indiquant la date à laquelle le calcul a été effectué (art. 25(1)(d))
- Si nécessaire, le document contenant les informations qui sont utiles à la réalisation des calculs appropriés dans le cadre d'une décision prévoyant une indexation automatique (art. 25(1)(e))
- Si nécessaire, le document établissant dans quelle mesure le demandeur a bénéficié de l'assistance juridique gratuite dans l'État d'origine (art. 25(1)(f))

Conformément à l'article 30(3) :

- Texte complet de la convention en matière d'aliments (art. 30(3)(a))
 - Document établissant que la convention en matière d'aliments visée est exécutoire comme une décision de l'État d'origine (art. 30(3)(b))
 - Tout autre document accompagnant la demande (par ex. : si requis, un document pour les besoins de l'art. 36(4)) :
-
.....

b Aux fins d'une demande en vertu de l'article 10(1)(b), (c), (d), (e), (f) et (2)(a), (b) ou (c), le nombre de documents justificatifs (à l'exclusion du formulaire de transmission et de la demande elle-même) conformément à l'article 11(3) :

- article 10(1)(b)
- article 10(1)(c)
- article 10(1)(d)
- article 10(1)(e)
- article 10(1)(f)
- article 10(2)(a)
- article 10(2)(b)
- article 10(2)(c)

Nom : (en majuscules) Date :

Nom du fonctionnaire autorisé de l'Autorité centrale

(jj/mm/aaaa)

- Document stating that the decision is enforceable in the State of origin and, in the case of a decision by an administrative authority, a document stating that the requirements of Article 19(3) are met unless that State has specified in accordance with Article 57 that decisions of its administrative authorities always meet those requirements (Art. 25(1)(b)) or if Article 25(3)(c) is applicable
- If the respondent did not appear and was not represented in the proceedings in the State of origin, a document or documents attesting, as appropriate, either that the respondent had proper notice of the proceedings and an opportunity to be heard, or that the respondent had proper notice of the decision and the opportunity to challenge or appeal it on fact and law (Art. 25(1)(c))
- Where necessary, a document showing the amount of any arrears and the date such amount was calculated (Art. 25(1)(d))
- Where necessary, a document providing the information necessary to make appropriate calculations in case of a decision providing for automatic adjustment by indexation (Art. 25(1)(e))
- Where necessary, documentation showing the extent to which the applicant received free legal assistance in the State of origin (Art. 25(1)(f))

In accordance with Article 30(3):

- Complete text of the maintenance arrangement (Art. 30(3)(a))
 - A document stating that the particular maintenance arrangement is enforceable as a decision in the State of origin (Art. 30(3)(b))
 - Any other documents accompanying the application (e.g., if required, a document for the purpose of Art. 36(4)):
-
.....

- b For the purpose of an application under Article 10(1)(b), (c), (d), (e), (f) and (2)(a), (b) or (c), the following number of supporting documents (excluding the transmittal form and the application itself) in accordance with Article 11(3):
- Article 10(1)(b)
 - Article 10(1)(c)
 - Article 10(1)(d)
 - Article 10(1)(e)
 - Article 10(1)(f)
 - Article 10(2)(a)
 - Article 10(2)(b)
 - Article 10(2)(c)

Name: (in block letters) Date:

Authorised representative of the Central Authority

(dd/mm/yyyy)

Accusé de réception en vertu de l'article 12(3)**AVIS DE CONFIDENTIALITÉ ET DE PROTECTION DES
DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL**

Les données à caractère personnel recueillies ou transmises en application de la Convention ne peuvent être utilisées qu'aux fins pour lesquelles elles ont été recueillies ou transmises. Toute autorité traitant de telles données en assure la confidentialité conformément à la loi de son État.

Une autorité ne peut divulguer ou confirmer des renseignements recueillis ou transmis en application de la présente Convention si elle juge que ce faisant, la santé, la sécurité ou la liberté d'une personne pourrait être compromise, conformément à l'article 40.

- Une décision de non-divulgation a été prise par une Autorité centrale conformément à l'article 40.

<p>1 Autorité centrale requise</p> <p>a Adresse</p> <p>b Numéro de téléphone</p> <p>c Numéro de télécopie</p> <p>d Courriel</p> <p>e Numéro de référence</p>	<p>2 Personne à contacter dans l'État requis</p> <p>a Adresse (si différente)</p> <p>b Numéro de téléphone (si différent)</p> <p>c Numéro de télécopie (si différent)</p> <p>d Courriel (si différent)</p> <p>e Langue(s)</p>
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

3 Autorité centrale requérante

Nom du contact

Adresse

.....

4 L'Autorité centrale requise confirme la réception le (jj/mm/aaaa) du formulaire de transmission de l'Autorité centrale requérante (numéro de référence ; en date du (jj/mm/aaaa)) concernant la demande visée à :

- l'article 10(1)(a)
- l'article 10(1)(b)
- l'article 10(1)(c)
- l'article 10(1)(d)
- l'article 10(1)(e)
- l'article 10(1)(f)
- l'article 10(2)(a)
- l'article 10(2)(b)
- l'article 10(2)(c)

Acknowledgement form under Article 12(3)

**CONFIDENTIALITY AND PERSONAL DATA
PROTECTION NOTICE**

Personal data gathered or transmitted under the Convention shall be used only for the purposes for which it was gathered or transmitted. Any authority processing such data shall ensure its confidentiality, in accordance with the law of its State.

An authority shall not disclose or confirm information gathered or transmitted in application of this Convention if it determines that to do so could jeopardise the health, safety or liberty of a person in accordance with Article 40.

- A determination of non-disclosure has been made by a Central Authority in accordance with Article 40.

<p>1 Requested Central Authority</p> <p>a Address</p> <p>b Telephone number</p> <p>c Fax number</p> <p>d E-mail</p> <p>e Reference number</p>	<p>2 Contact person in requested State</p> <p>a Address (if different)</p> <p>b Telephone number (if different)</p> <p>c Fax number (if different)</p> <p>d E-mail (if different)</p> <p>e Language(s)</p>
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

3 Requesting Central Authority

Contact person

Address

.....

4 The requested Central Authority acknowledges receipt on (dd/mm/yyyy) of the transmittal form from the requesting Central Authority (reference number; dated (dd/mm/yyyy)) concerning the following application under:

- Article 10(1)(a)
- Article 10(1)(b)
- Article 10(1)(c)
- Article 10(1)(d)
- Article 10(1)(e)
- Article 10(1)(f)
- Article 10(2)(a)
- Article 10(2)(b)
- Article 10(2)(c)

Nom de famille du demandeur :

Nom de famille de la (des) personne(s) pour
qui des aliments sont demandés ou dus :

.....
.....

Nom de famille du débiteur :

5 Premières démarches entreprises par l'Autorité centrale requise :

- Le dossier est complet et pris en considération
 - Voir le rapport sur l'état d'avancement ci-joint
 - Un rapport sur l'état d'avancement suivra
- Veuillez fournir ces informations et / ou ces documents supplémentaires :
.....
.....
- L'Autorité centrale refuse de traiter la demande puisqu'il est manifeste que les conditions requises par la Convention ne sont pas remplies (art. 12(8)). Les raisons :
 - sont énumérées dans un document en annexe
 - seront énumérées dans un document à suivre

L'Autorité centrale requise demande à l'Autorité centrale requérante de l'informer de tout changement dans l'état d'avancement de la demande.

Nom : (en majuscules) Date :

Nom du fonctionnaire autorisé de l'Autorité centrale (jj/mm/aaaa)

Family name(s) of applicant:

Family name(s) of the person(s) for whom
maintenance is sought or payable:

.....

.....

Family name(s) of debtor:

5 Initial steps taken by the requested Central Authority:

- The file is complete and is under consideration
 - See attached status of application report
 - Status of application report will follow
- Please provide the following additional information and / or documentation:

.....
.....
- The requested Central Authority refuses to process this application as it is manifest that the requirements of the Convention are not fulfilled (Art. 12(8)). The reasons:
 - are set out in an attached document
 - will be set out in a document to follow

The requested Central Authority requests that the requesting Central Authority inform it of any change in the status of the application.

Name: (in block letters) Date:

Authorised representative of the Central Authority

(dd/mm/yyyy)

B Le Protocole suivant :

PROTOCOLE SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES

Les États signataires du présent Protocole,

Désirant établir des dispositions communes concernant la loi applicable aux obligations alimentaires,

Souhaitant moderniser la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* et la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*,

Souhaitant développer des règles générales relatives à la loi applicable pouvant constituer un ajout utile à la *Convention de La Haye du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille*,

Ont résolu de conclure un Protocole à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes :

Article premier Champ d'application

1 Le présent Protocole détermine la loi applicable aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance, y compris les obligations alimentaires envers un enfant indépendamment de la situation matrimoniale de ses parents.

2 Les décisions rendues en application du présent Protocole ne préjugent pas de l'existence de l'une des relations visées au paragraphe premier.

Article 2 Application universelle

Le présent Protocole est applicable même si la loi qu'il désigne est celle d'un État non contractant.

Article 3 Règle générale relative à la loi applicable

1 Sauf disposition contraire du Protocole, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier régit les obligations alimentaires.

2 En cas de changement de la résidence habituelle du créancier, la loi de l'État de la nouvelle résidence habituelle s'applique à partir du moment où le changement est survenu.

Article 4 Règles spéciales en faveur de certains créanciers

1 Les dispositions suivantes s'appliquent en ce qui 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 des relations mentionnées à l'article 5 ; et

(c) des enfants envers leurs parents.

2 La loi du for s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi mentionnée à l'article 3.

3 Nonobstant l'article 3, la loi du for s'applique lorsque le créancier a saisi l'autorité compétente de l'État où le débiteur a sa résidence habituelle. Toutefois, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu de la loi du for.

4 La loi de l'État dont le créancier et le débiteur ont la nationalité commune, s'ils en ont une, s'applique lorsque le créancier ne peut pas obtenir d'aliments du débiteur en vertu des lois mentionnées à l'article 3 et aux paragraphes 2 et 3 du présent article.

Article 5 Règle spéciale relative aux époux et ex-époux

En ce qui concerne les obligations alimentaires entre des époux, des ex-époux ou des personnes dont le mariage a été annulé, l'article 3 ne s'applique pas lorsque l'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 plus étroit avec le mariage. Dans ce cas, la loi de cet autre État s'applique.

Article 6 Moyens de défense particuliers

En ce qui concerne les obligations alimentaires autres que celles envers les enfants découlant d'une relation parent-enfant et que celles visées à l'article 5, le débiteur peut opposer à la prétention du créancier 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 l'État de la nationalité commune des parties, si elles en ont une.

Article 7 Désignation de la loi applicable pour les besoins d'une procédure particulière (accord procédural)

1 Nonobstant les articles 3 à 6, le créancier et le débiteur d'aliments 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.

2 Une désignation antérieure à l'introduction de l'instance doit faire l'objet d'un accord, signé des deux parties, par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement.

Article 8 Désignation de la loi applicable

1 Nonobstant les articles 3 à 6, le créancier et le débiteur d'aliments peuvent, à tout moment, désigner l'une des lois suivantes pour régir une obligation alimentaire :

(a) la loi d'un État dont l'une des parties a la nationalité au moment de la désignation ;

(b) la loi de l'État de la résidence habituelle de l'une des parties au moment de la désignation ;

B The following Protocol –

PROTOCOL ON THE LAW APPLICABLE TO MAINTENANCE OBLIGATIONS

The States signatory to this Protocol,

Desiring to establish common provisions concerning the law applicable to maintenance obligations,

Wishing to modernise the *Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children* and the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations*,

Wishing to develop general rules on applicable law that may supplement the *Hague Convention of 23 November 2007 on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance*,

Have resolved to conclude a Protocol for this purpose and have agreed upon the following provisions –

Article 1 Scope

1 This Protocol shall determine the law applicable to maintenance obligations arising from a family relationship, parentage, marriage or affinity, including a maintenance obligation in respect of a child regardless of the marital status of the parents.

2 Decisions rendered in application of this Protocol shall be without prejudice to the existence of any of the relationships referred to in paragraph 1.

Article 2 Universal application

This Protocol applies even if the applicable law is that of a non-Contracting State.

Article 3 General rule on applicable law

1 Maintenance obligations shall be governed by the law of the State of the habitual residence of the creditor, save where this Protocol provides otherwise.

2 In the case of a change in the habitual residence of the creditor, the law of the State of the new habitual residence shall apply as from the moment when the change occurs.

Article 4 Special rules favouring certain creditors

1 The following provisions shall apply in the case of maintenance obligations of –

(a) parents towards their children;

(b) persons, other than parents, towards persons who have not attained the age of 21 years, except for obligations arising out of the relationships referred to in Article 5; and

(c) children towards their parents.

2 If the creditor is unable, by virtue of the law referred to in Article 3, to obtain maintenance from the debtor, the law of the forum shall apply.

3 Notwithstanding Article 3, if the creditor has seized the competent authority of the State where the debtor has his habitual residence, the law of the forum shall apply. However, if the creditor is unable, by virtue of this law, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of the habitual residence of the creditor shall apply.

4 If the creditor is unable, by virtue of the laws referred to in Article 3 and paragraphs 2 and 3 of this Article, to obtain maintenance from the debtor, the law of the State of their common nationality, if there is one, shall apply.

Article 5 Special rule with respect to spouses and ex-spouses

In the case of a maintenance obligation between spouses, ex-spouses or parties to a marriage which has been annulled, Article 3 shall not apply if one of the parties objects and the law of another State, in particular the State of their last common habitual residence, has a closer connection with the marriage. In such a case the law of that other State shall apply.

Article 6 Special rule on defence

In the case of maintenance obligations other than those arising from a parent-child relationship towards a child and those referred to in Article 5, the debtor may contest a claim from the creditor on the ground that there is no such obligation under both the law of the State of the habitual residence of the debtor and the law of the State of the common nationality of the parties, if there is one.

Article 7 Designation of the law applicable for the purpose of a particular proceeding

1 Notwithstanding Articles 3 to 6, the maintenance creditor and debtor for the purpose only of a particular proceeding in a given State may expressly designate the law of that State as applicable to a maintenance obligation.

2 A designation made before the institution of such proceedings shall be in an agreement, signed by both parties, in writing or recorded in any medium, the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference.

Article 8 Designation of the applicable law

1 Notwithstanding Articles 3 to 6, the maintenance creditor and debtor may at any time designate one of the following laws as applicable to a maintenance obligation –

(a) the law of any State of which either party is a national at the time of the designation;

(b) the law of the State of the habitual residence of either party at the time of designation;

(c) la loi désignée par les parties pour régir leurs relations patrimoniales ou celle effectivement appliquée à ces relations ;

(d) la loi désignée par les parties pour régir leur divorce ou leur séparation de corps ou celle effectivement appliquée à ce divorce ou cette séparation.

2 Un tel accord est établi par écrit ou consigné sur tout support dont le contenu est accessible pour être consulté ultérieurement et est signé des deux parties.

3 Le paragraphe premier ne s'applique pas aux obligations alimentaires concernant une personne âgée de moins de 18 ans ou un 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.

4 Nonobstant la loi désignée par les parties en vertu du paragraphe premier, 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.

5 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 des parties.

Article 9 « Domicile » au lieu de « nationalité »

Un État qui connaît le concept de « domicile » en tant que facteur de rattachement en matière familiale peut informer le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé que, pour les besoins des affaires portées devant ses autorités, le mot « nationalité » aux articles 4 et 6 est remplacé par le mot « domicile » tel qu'il est entendu dans cet État.

Article 10 Organismes publics

Le droit d'un organisme public de demander le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments est soumis à la loi qui régit cet organisme.

Article 11 Domaine de la loi applicable

La loi applicable à l'obligation alimentaire détermine notamment :

(a) si, dans quelle mesure et à qui le créancier peut demander des aliments ;

(b) la mesure dans laquelle le créancier peut demander des aliments rétroactivement ;

(c) la base de calcul du montant des aliments et l'indexation ;

(d) qui est admis à intenter l'action alimentaire, sous réserve des questions relatives à la capacité procédurale et à la représentation en justice ;

(e) la prescription ou les délais pour intenter une action ;

(f) l'étendue de l'obligation du débiteur d'aliments, lorsque l'organisme public demande le remboursement de la prestation fournie au créancier en lieu et place d'aliments.

Article 12 Exclusion du renvoi

Au sens du Protocole, le terme « loi » désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

Article 13 Ordre public

L'application de la loi désignée en vertu du Protocole ne peut être écartée que dans la mesure où ses effets sont manifestement contraires à l'ordre public du for.

Article 14 Fixation du montant des aliments

Même si la loi applicable en dispose autrement, il est tenu compte dans la fixation du montant des aliments, des besoins du créancier et des ressources du débiteur ainsi que de toute compensation accordée au créancier à la place d'un paiement périodique d'aliments.

Article 15 Non-application du Protocole aux conflits internes

1 Un État contractant dans lequel des systèmes de droit ou des ensembles de règles différents s'appliquent en matière d'obligations alimentaires n'est pas tenu d'appliquer les règles du Protocole aux conflits concernant uniquement ces différents systèmes ou ensembles de règles.

2 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 16 Systèmes juridiques non unifiés à caractère territorial

1 Au regard d'un État dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles ayant trait aux questions régies par le présent Protocole s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

(a) toute référence à la loi d'un État vise, le cas échéant, la loi en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;

(b) toute référence aux autorités compétentes ou organismes publics de cet État vise, le cas échéant, les autorités compétentes ou organismes publics habilités à agir dans l'unité territoriale considérée ;

(c) toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise, le cas échéant, la résidence habituelle dans l'unité territoriale considérée ;

(d) toute référence à l'État dont les deux parties ont la nationalité commune vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle l'obligation alimentaire présente le lien le plus étroit ;

(e) toute référence à l'État dont une partie a la nationalité vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en

(c) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their property regime;

(d) the law designated by the parties as applicable, or the law in fact applied, to their divorce or legal separation.

2 Such agreement shall be in writing or recorded in any medium, the information contained in which is accessible so as to be usable for subsequent reference, and shall be signed by both parties.

3 Paragraph 1 shall not apply to maintenance obligations in respect of a person under the age of 18 years or of an adult who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties, is not in a position to protect his or her interest.

4 Notwithstanding the law designated by the parties in accordance with paragraph 1, the question of whether the creditor can renounce his or her right to maintenance shall be determined by the law of the State of the habitual residence of the creditor at the time of the designation.

5 Unless at the time of the designation the parties were fully informed and aware of the consequences of their designation, the law designated by the parties shall not apply where the application of that law would lead to manifestly unfair or unreasonable consequences for any of the parties.

Article 9 “Domicile” instead of “nationality”

A State which has the concept of “domicile” as a connecting factor in family matters may inform the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law that, for the purpose of cases which come before its authorities, the word “nationality” in Articles 4 and 6 is replaced by “domicile” as defined in that State.

Article 10 Public bodies

The right of a public body to seek reimbursement of a benefit provided to the creditor in place of maintenance shall be governed by the law to which that body is subject.

Article 11 Scope of the applicable law

The law applicable to the maintenance obligation shall determine *inter alia* –

(a) whether, to what extent and from whom the creditor may claim maintenance;

(b) the extent to which the creditor may claim retroactive maintenance;

(c) the basis for calculation of the amount of maintenance, and indexation;

(d) who is entitled to institute maintenance proceedings, except for issues relating to procedural capacity and representation in the proceedings;

(e) prescription or limitation periods;

(f) the extent of the obligation of a maintenance debtor, where a public body seeks reimbursement of benefits provided for a creditor in place of maintenance.

Article 12 Exclusion of renvoi

In the Protocol, the term “law” means the law in force in a State other than its choice of law rules.

Article 13 Public policy

The application of the law determined under the Protocol may be refused only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy of the forum.

Article 14 Determining the amount of maintenance

Even if the applicable law provides otherwise, the needs of the creditor and the resources of the debtor as well as any compensation which the creditor was awarded in place of periodical maintenance payments shall be taken into account in determining the amount of maintenance.

Article 15 Non-application of the Protocol to internal conflicts

1 A Contracting State in which different systems of law or sets of rules of law apply to maintenance obligations shall not be bound to apply the rules of the Protocol to conflicts solely between such different systems or sets of rules of law.

2 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 16 Non-unified legal systems – territorial

1 In relation to a State in which two or more systems of law or sets of rules of law with regard to any matter dealt with in this Protocol apply in different territorial units –

(a) any reference to the law of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law in force in the relevant territorial unit;

(b) any reference to competent authorities or public bodies of that State shall be construed as referring, where appropriate, to those authorised to act in the relevant territorial unit;

(c) any reference to habitual residence in that State shall be construed as referring, where appropriate, to habitual residence in the relevant territorial unit;

(d) any reference to the State of which two persons have a common nationality shall be construed as referring to the territorial unit designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the maintenance obligation is most closely connected;

(e) any reference to the State of which a person is a national shall be construed as referring to the territorial unit

l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle la personne présente le lien le plus étroit.

2 Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu'un État comprend deux ou plusieurs unités territoriales dont chacune a son propre système de droit ou un ensemble de règles ayant trait aux questions régies par le Protocole, les règles suivantes s'appliquent :

(a) en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant l'unité territoriale dont la loi est applicable, la loi de cette unité s'applique ;

(b) en l'absence de telles règles, la loi de l'unité territoriale identifiée selon les dispositions du paragraphe premier s'applique.

3 Cet article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 17 Systèmes juridiques non unifiés à caractère personnel

Pour identifier la loi applicable en vertu du Protocole, lorsqu'un État comprend deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles applicables à des catégories différentes de personnes pour les questions régies par le Protocole, toute référence à la loi d'un tel État est entendue comme visant le système de droit déterminé par les règles en vigueur dans cet État.

Article 18 Coordination avec les Conventions de La Haye antérieures en matière d'obligations alimentaires

Dans les rapports entre les États contractants, le présent 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*.

Article 19 Coordination avec d'autres instruments

1 Le présent Protocole ne déroge pas aux instruments internationaux auxquels des États contractants sont ou seront parties et qui contiennent des dispositions sur les matières régies par le Protocole, à moins qu'une déclaration contraire ne soit faite par les États liés par de tels instruments.

2 Le paragraphe premier s'applique également aux lois uniformes reposant sur l'existence entre les États concernés de liens spéciaux, notamment de nature régionale.

Article 20 Interprétation uniforme

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.

Article 21 Examen du fonctionnement pratique du Protocole

1 Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque lorsque cela est néces-

saire une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique du Protocole.

2 À cette fin, les États contractants collaborent avec le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé afin de recueillir la jurisprudence relative à l'application du Protocole.

Article 22 Dispositions transitoires

Le présent Protocole ne s'applique pas aux aliments réclamés dans un État contractant pour une période antérieure à son entrée en vigueur dans cet État.

Article 23 Signature, ratification et adhésion

1 Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États.

2 Le présent Protocole est sujet à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation des Etats signataires.

3 Tout État peut adhérer au présent Protocole.

4 Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas, dépositaire du Protocole.

Article 24 Organisations régionales d'intégration économique

1 Une Organisation régionale d'intégration économique constituée uniquement d'Etats souverains et ayant compétence pour certaines ou toutes les matières régies par le Protocole peut également signer, accepter ou approuver le Protocole ou y adhérer. En pareil cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par le Protocole.

2 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par le Protocole pour lesquelles ses États membres ont transféré leur compétence à cette Organisation. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du paragraphe.

3 Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer, conformément à l'article 28, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par le Protocole et que les États membres qui ont transféré leur compétence à l'Organisation régionale d'intégration économique dans ce domaine seront liés par le Protocole par l'effet de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.

4 Aux fins de l'entrée en vigueur du Protocole, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique ne fasse une déclaration conformément au paragraphe 3.

designated by the law of that State or, in the absence of relevant rules, to the territorial unit with which the person has the closest connection.

2 For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol in relation to a State which comprises two or more territorial units each of which has its own system of law or set of rules of law in respect of matters covered by this Protocol, the following rules apply –

(a) if there are rules in force in such a State identifying which territorial unit's law is applicable, the law of that unit applies;

(b) in the absence of such rules, the law of the relevant territorial unit as defined in paragraph 1 applies.

3 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 17 Non-unified legal systems – inter-personal conflicts

For the purpose of identifying the applicable law under the Protocol in relation to a State which has two or more systems of law or sets of rules of law applicable to different categories of persons in respect of matters covered by this Protocol, any reference to the law of such State shall be construed as referring to the legal system determined by the rules in force in that State.

Article 18 Co-ordination with prior Hague Maintenance Conventions

As between the Contracting States, this Protocol replaces the *Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Maintenance Obligations* and the Hague Convention of 24 October 1956 on the law applicable to maintenance obligations towards children.

Article 19 Co-ordination with other instruments

1 This Protocol does not affect any other international instrument to which Contracting States are or become Parties and which contains provisions on matters governed by the Protocol, unless a contrary declaration is made by the States Parties to such instrument.

2 Paragraph 1 also applies to uniform laws based on special ties of a regional or other nature between the States concerned.

Article 20 Uniform interpretation

In the interpretation of this Protocol, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

Article 21 Review of the practical operation of the Protocol

1 The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall as necessary convene a

Special Commission in order to review the practical operation of the Protocol.

2 For the purpose of such review Contracting States shall co-operate with the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law in the gathering of case law concerning the application of the Protocol.

Article 22 Transitional provisions

This Protocol shall not apply to maintenance claimed in a Contracting State relating to a period prior to its entry into force in that State.

Article 23 Signature, ratification and accession

1 This Protocol is open for signature by all States.

2 This Protocol is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

3 This Protocol is open for accession by all States.

4 Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Kingdom of the Netherlands, depositary of the Protocol.

Article 24 Regional Economic Integration Organisations

1 A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by the Protocol may equally sign, accept, approve or accede to the Protocol. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by the Protocol.

2 The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by the Protocol in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.

3 At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare, in accordance with Article 28, that it exercises competence over all the matters governed by the Protocol and that the Member States which have transferred competence to the Regional Economic Integration Organisation in respect of the matter in question shall be bound by the Protocol by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.

4 For the purposes of the entry into force of the Protocol, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation makes a declaration under paragraph 3.

5 Toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans le Protocole s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique qui y est Partie. Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique conformément au paragraphe 3, toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans le Protocole s'applique également, le cas échéant, aux États membres concernés de l'Organisation.

Article 25 Entrée en vigueur

1 Le Protocole entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt du deuxième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article 23.

2 Par la suite, le Protocole entrera en vigueur :

(a) pour chaque État ou Organisation régionale d'intégration économique au sens de l'article 24 ratifiant, acceptant ou approuvant le Protocole ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion ;

(b) pour les unités territoriales auxquelles le Protocole a été étendu conformément à l'article 26, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification visée dans l'édit article.

Article 26 Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

1 Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par ce Protocole peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer, conformément à l'article 28, que le Protocole s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2 Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles le Protocole s'applique.

3 Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, le Protocole s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.

4 Le présent article ne s'applique pas à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 27 Réserves

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

Article 28 Déclarations

1 Les déclarations visées aux articles 24(3) et 26(1) peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et pourront être modifiées ou retirées à tout moment.

2 Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.

3 Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prendra effet au moment de l'entrée en vigueur du présent Protocole pour l'État concerné.

4 Une déclaration faite ultérieurement, ainsi qu'une modification ou le retrait d'une déclaration, prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 29 Dénonciation

1 Tout État contractant pourra dénoncer le présent Protocole par une notification écrite au dépositaire. La dénonciation pourra se limiter à certaines unités territoriales d'un État aux systèmes juridiques non unifiés auxquelles s'applique le Protocole.

2 La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de 12 mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 30 Notification

Le dépositaire notifiera aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé ou adhéré conformément aux articles 23 et 24, les renseignements suivants :

- (a) les signatures et ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles 23 et 24 ;
- (b) la date d'entrée en vigueur du présent Protocole conformément à l'article 25 ;
- (c) les déclarations visées aux articles 24(3) et 26(1) ;
- (d) les dénonciations visées à l'article 29.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé le présent Protocole.

Fait à La Haye, le 23 novembre 2007, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt et unième session, ainsi qu'à chacun des autres États ayant participé à cette Session.

5 Any reference to a "Contracting State" or "State" in the Protocol applies equally to a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to it, where appropriate. In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation under paragraph 3, any reference to a "Contracting State" or "State" in the Protocol applies equally to the relevant Member States of the Organisation, where appropriate.

Article 25 Entry into force

1 The Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of the second instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article 23.

2 Thereafter the Protocol shall enter into force –

(a) for each State or each Regional Economic Integration Organisation referred to in Article 24 subsequently ratifying, accepting or approving the Protocol or acceding to it, on the first day of the month following the expiration of three months after the deposit of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession;

(b) for a territorial unit to which the Protocol has been extended in accordance with Article 26, on the first day of the month following the expiration of three months after notification of the declaration referred to in that Article.

Article 26 Declarations with respect to non-unified legal systems

1 If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Protocol, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare in accordance with Article 28 that the Protocol shall extend to all its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2 Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Protocol applies.

3 If a State makes no declaration under this Article, the Protocol is to extend to all territorial units of that State.

4 This Article shall not apply to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 27 Reservations

No reservations may be made to this Protocol.

Article 28 Declarations

1 Declarations referred to in Articles 24(3) and 26(1) may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.

2 Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.

3 A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Protocol for the State concerned.

4 A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 29 Denunciation

1 A Contracting State to this Protocol may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a State with a non-unified legal system to which the Protocol applies.

2 The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of 12 months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 30 Notification

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded in accordance with Articles 23 and 24 of the following –

- (a) the signatures and ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles 23 and 24;
- (b) the date on which this Protocol enters into force in accordance with Article 25;
- (c) the declarations referred to in Articles 24(3) and 26(1);
- (d) the denunciations referred to in Article 29.

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Protocol.

Done at The Hague, on the 23rd day of November 2007, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the Members of the Hague Conference on Private International Law at the date of its Twenty-First Session and to each of the other States which have participated in that Session.

C Les Recommandations suivantes :

La Vingt et unième session,

1 Se félicite des travaux du Groupe de travail chargé des formulaires, institué par la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille.

2 Souscrit en général aux formulaires présentés dans le Document préliminaire No 31 de juillet 2007, « Rapport du Groupe de travail chargé des formulaires », notamment quant à l'uniformité de leur structure.

3 Recommande que le Groupe de travail chargé des formulaires poursuive ses travaux et examine plus avant les projets de formulaires, dans la perspective de leur adoption lors d'une future Commission spéciale et de leur publication par le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé, en application de l'article 11(4) de la *Convention de La Haye sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille*.

4 Loue les travaux du Groupe de travail sur la coopération administrative, créé par la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, ainsi que ceux de ses sous-comités chargés respectivement du suivi et de l'examen ainsi que du profil des États.

5 Recommande que le Groupe de travail sur la coopération administrative poursuive temporairement ses travaux et accueille les discussions relatives aux questions de coopération administrative, et recommande que le Conseil sur les affaires générales et la politique examine la création d'un Comité permanent de coopération des Autorités centrales.

6 Souscrit en général au profil des États présenté dans le Document préliminaire No 34 d'octobre 2007, « Rapport du Groupe de travail sur la coopération administrative », partie IV.

7 Recommande que le sous-comité chargé du profil des États du Groupe de travail sur la coopération administrative poursuive des travaux, dans la perspective de l'adoption d'un profil des États lors d'une future Commission spéciale et de sa publication par le Bureau Permanent, conformément à l'article 57(2) de la *Convention de La Haye sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille*.

8 Recommande que les Groupes de travail chargés des formulaires et de la coopération administrative poursuivent leurs travaux sous la direction du Bureau Permanent, et sous l'autorité et le contrôle du Conseil sur les affaires générales et la politique auquel ils rendent compte de leurs activités, par l'intermédiaire du Bureau Permanent.

9. Recommande que le Conseil sur les affaires générales et la politique examine, en priorité, la possibilité d'élaborer un Protocole à la *Convention de La Haye sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille*, portant sur le recouvrement des aliments à l'égard des personnes vulnérables.

Un tel Protocole serait fondé sur la *Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes* et constituerait un complément.

C The following Recommendations –

The Twenty-First Session,

1 Commends the work of the Working Group on Forms established by the Special Commission on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance.

2 Gives its general endorsement to the forms set out in Preliminary Document No 31 of July 2007, “Report of the Forms Working Group – Report & Recommended Forms”, in particular with regard to their uniform structure.

3 Recommends that the Working Group on Forms should continue its work and give further consideration to the draft forms, with a view to their adoption by a future Special Commission and publication by the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law in accordance with Article 11(4) of the *Hague Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance*.

4 Commends the work of the Administrative Co-operation Working Group, established by the Special Commission on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance, as well as of its sub-committees on Monitoring and Review and on Country Profiles.

5 Recommends that the Administrative Co-operation Working Group should on an interim basis continue its work as a forum for discussion of issues of administrative co-operation and that consideration be given by Council on General Affairs and Policy to the establishment of a standing Central Authority Co-operation Committee.

6 Gives its general endorsement to the country profile set out in Part IV of Preliminary Document No 34 of October 2007, “Report of the Administrative Co-operation Working Group”.

7 Recommends that the work of the Country Profile Sub-committee of the Administrative Co-operation Working Group continue with a view to the presentation for adoption by a future Special Commission of a country profile, to be published by the Permanent Bureau in accordance with Article 57(2) of the *Hague Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance*.

8 Recommends that the Working Group on Forms and the Administrative Co-operation Working Group should continue their work under the direction of the Permanent Bureau and subject to the authority and control of the Council on General Affairs and Policy to which, through the Permanent Bureau, they will report on their activities.

9. Recommends that the Council on General Affairs and Policy should consider as a matter of priority the feasibility of developing a Protocol to the *Hague Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance* to deal with the international recovery of maintenance in respect of vulnerable persons.

Such a Protocol would complement and build upon the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults*.

Fait à La Haye, le 23 novembre 2007, en un seul exemplaire qui sera déposé dans les archives du Bureau Permanent et dont une copie certifiée conforme sera remise à chacun des Gouvernements représentés à la Vingt et unième session de la Conférence.

Done at The Hague on the 23rd day of November 2007, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Permanent Bureau, and of which a certified copy shall be sent to each of the Governments represented at the Twenty-First Session of the Conference.

*Pour la République d'Albanie,
For the Republic of Albania,*

Belandruini.

*Pour la République fédérale d'Allemagne,
For the Federal Republic of Germany,*

Thomas de Maizière

Matthias Wissner

*Pour la République argentine,
For the Argentine Republic,*

(Signature)

*signed recusing the Argentine
position on Article 4 para. 2. -*

*Pour l'Australie,
For Australia,*

John Howard

*Pour la République d'Autriche,
For the Republic of Austria,*

Robert Fuhr

*Pour le Royaume de Belgique,
For the Kingdom of Belgium,*

S. Bourassa *J. Achilli*

*Pour la République fédérative du Brésil,
For the Federative Republic of Brazil,*

J. Bahia

*Pour la République de Bulgarie,
For the Republic of Bulgaria,*

John Tunney

*Pour le Canada,
For Canada,*

James Flora
W. D. C. — —
Franklin
John Munro
George Gruenig

Pour la République du Chili,
For the Republic of Chile,

clerc des armes

Pour la République populaire de Chine,
For the People's Republic of China,

R. S. Zhao 徐 宗 司 利 士
王 民 強 李 達 明 薛 雄 万 明 光

Pour la Communauté européenne,
For the European Community,

Ulfie Lenz
Herr. Dr. Lenz

Pour la République de Corée,
For the Republic of Korea,

민 경 일

Pour la République de Croatie,
For the Republic of Croatia,

Mirko

*Pour le Royaume du Danemark,
For the Kingdom of Denmark,*

L. Brøg

*Pour la République arabe d'Égypte,
For the Arab Republic of Egypt,*

N. Saad

*Pour la République de l'Équateur,
For the Republic of Ecuador,*

Ramón del Grado C.

*Pour le Royaume d'Espagne,
For the Kingdom of Spain,*

J. Tellez *J. B.* *Fernan D.*

*Pour la République d'Estonie,
For the Republic of Estonia,*

Klaas

Mary Helen Cuthbert

Pour les États-Unis d'Amérique,
For the United States of America,

Beth Johnson

John Day

Elizabeth Cobb McLean

Kate McElroy

Maria Luisa Oliveira

South Africa

Pour l'Ex-République yougoslave de Macédoine,
For The former Yugoslav Republic of Macedonia,

Shpresa Dipsa

For the Republic of Macedonia

Pour la République de Finlande,
For the Republic of Finland,

Matti Holsti

Jyrki Mehet

Pour la République française,
For the French Republic,

Brice Coutant

Pour la République hellénique,
For the Hellenic Republic,

Dimitris Avramopoulos

I. Vayzgari

*Pour la République de Hongrie,
For the Republic of Hungary,*

Kun Maip

*Pour l'Irlande,
For Ireland,*

irland myl.

*Pour l'État d'Israël,
For the State of Israel,*

(y. l. d)

Peretz Segal

*Pour la République italienne,
For the Republic of Italy,*

Alberto Modare

*Pour le Japon,
For Japan,*

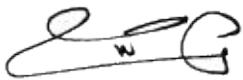
日本 - 仰

木波 宗典

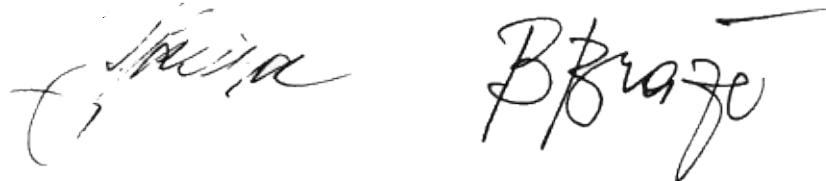
日本 佐久義

舟橋 伸行

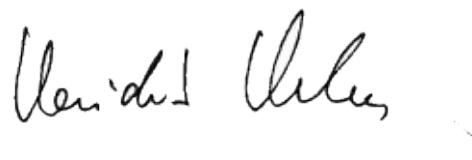
*Pour le Royaume hachémite de Jordanie,
For the Hashemite Kingdom of Jordan,*



*Pour la République de Lettonie,
For the Republic of Latvia,*



*Pour la République de Lituanie,
For the Republic of Lithuania,*



*Pour le Grand-Duché de Luxembourg,
For the Grand Duchy of Luxembourg,*



*Pour la Malaisie,
For Malaysia,*

La délégation de la Malaisie, ayant dû partir avant la fin des travaux de la
Vingt et unième session, n'a pu assister à la séance de signature.

The delegation of Malaysia, having to leave before the end of the
Twenty-First Session, was unable to take part in the ceremony of signature.

*Pour le Royaume du Maroc,
For the Kingdom of Morocco,*



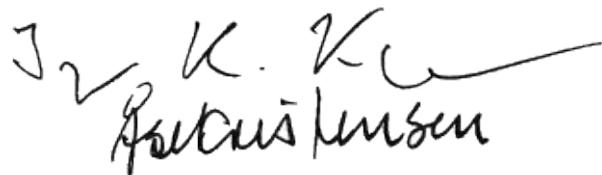
*Pour les États-Unis du Mexique,
For the United Mexican States,*



*Pour la Principauté de Monaco,
For the Principality of Monaco,*



*Pour le Royaume de Norvège,
For the Kingdom of Norway,*



*Pour la Nouvelle-Zélande,
For New Zealand,*



*Pour le Royaume des Pays-Bas,
For the Kingdom of the Netherlands,*

H. Struycken

Dorothee van Tocum

*Pour la République du Pérou,
For the Republic of Peru,*

M. J. Chauzy de Tocum

*Pour la République de Pologne,
For the Republic of Poland,*

M. J. Chauzy de Tocum

*Pour la République portugaise,
For the Portuguese Republic,*

J. J. H. Massaux

Paulo de Oliveira e Costa

*Pour la Roumaine,
For Romania,*

A. M. I. M. I.

Pour le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord,
For the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland,

John Major

EVG

Paul R Beaumont

Pour la Fédération de Russie,
For the Russian Federation,

Mikhail Gorbachev

Pour la République de Serbie,
For the Republic of Serbia,

Dragoš Živković

Pour la République slovaque,
For the Slovak Republic,

Karel

Pour la République de Slovénie,
For the Republic of Slovenia,

VLADIMÍR

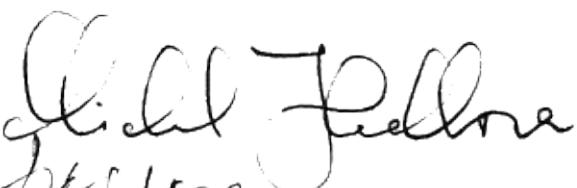
*Pour la République socialiste démocratique de Sri Lanka,
For the Democratic Socialist Republic of Sri Lanka,*



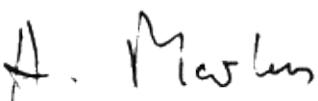
*Pour la République sud-africaine,
For the Republic of South Africa,*



*Pour le Royaume de Suède,
For the Kingdom of Sweden,*




*Pour la Confédération suisse,
For the Swiss Confederation,*





*Pour la République tchèque,
For the Czech Republic,*



*Pour l'Ukraine,
For Ukraine,*

*Pour la République orientale de l'Uruguay,
For the Eastern Republic of Uruguay,*

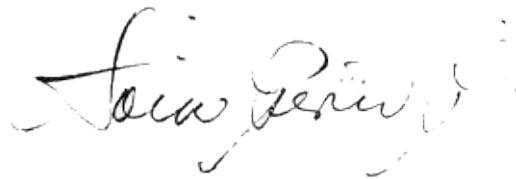
*Pour la République bolivarienne du Venezuela,
For the Bolivarian Republic of Venezuela,*

*Signent l'Acte final à titre d'Observateurs :
Signing the Final Act as Observers –*

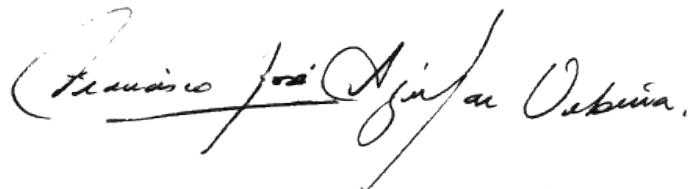
*Pour la République algérienne démocratique et populaire,
For the People's Democratic Republic of Algeria,*

*Pour le Burkina Faso,
For Burkina Faso,*

*Pour la République de Colombie,
For the Republic of Colombia,*



*Pour la République du Costa Rica,
For the Republic of Costa Rica,*



*Pour la République dominicaine,
For the Dominican Republic,*

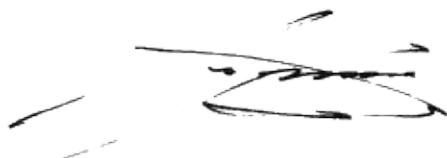


*Pour la République d'El Salvador,
For the Republic of El Salvador,*

La délégation de la République d'El Salvador, ayant dû partir avant la fin des travaux
de la Vingt et unième session, n'a pu assister à la séance de signature.

The delegation of the Republic of El Salvador, having to leave before
the end of the Twenty-First Session, was unable to take part in the ceremony of signature.

*Pour la République du Guatemala,
For the Republic of Guatemala,*



Pour la République d'Haïti,
For the Republic of Haiti,



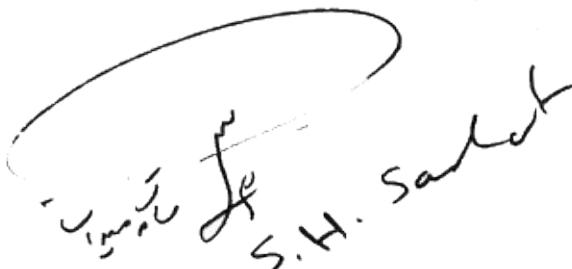
Pour la République de l'Inde,
For the Republic of India,



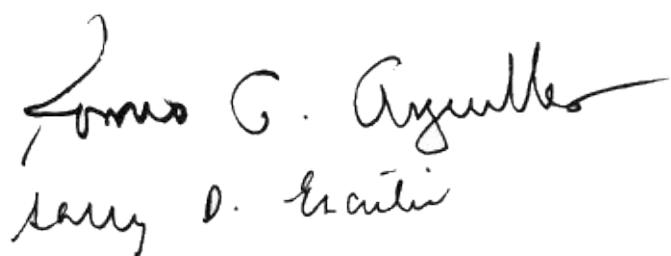
Pour la République d'Indonésie
For the Republic of Indonesia,



Pour la République islamique d'Iran,
For the Islamic Republic of Iran,



Pour la République des Philippines,
For the Republic of the Philippines,



*Pour le Saint-Siège,
For the Holy See,*

La délégation du Saint-Siège, ayant dû partir avant la fin des travaux de la
Vingt et unième session, n'a pu assister à la séance de signature.

The delegation of the Holy See, having to leave before the end of the
Twenty-First Session, was unable to take part in the ceremony of signature.

*Pour la République socialiste du Viet Nam,
For the Socialist Republic of Viet Nam,*



*Le Secrétaire général,
The Secretary General,*



Vingt et unième session

Twenty-First Session

Actes Acts

Note du Bureau Permanent

Conformément à une pratique qui a pris naissance lors de la Session extraordinaire de 1966, les interventions ont été résumées dans la langue, anglaise ou française, utilisée par les orateurs. De même, les Documents de travail sont reproduits dans la langue utilisée par leur auteur, le Bureau Permanent ne pouvant assurer la traduction des documents produits par les délégations. Sont toutefois diffusés dans les deux langues les documents produits par le Bureau Permanent.

Notice by the Permanent Bureau

In accordance with a practice which began during the Extraordinary Session of 1966, the speakers' remarks have been summarised in the languages which they have employed, respectively English or French. Working Documents are reproduced only in the languages employed by their authors, since the Permanent Bureau has no translation service. However, documents emanating from the Permanent Bureau have been distributed in both languages.

Séance plénière

Plenary Session

Document de travail No 2*

Working Document No 2*

Distribué le jeudi 22 novembre 2007

Distributed on Thursday 22 November 2007

No 2 – Proposition du Bureau Permanent – Proposal of the Permanent Bureau

Texte à insérer dans l'Acte final :

La Vingt et unième session,

1 Se félicite des travaux du Groupe de travail chargé des formulaires, institué par la Commission spéciale sur le recouvrement des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille.

2 Souscrit en général aux formulaires présentés dans le Document préliminaire No 31, notamment quant à l'uniformité de leur structure.

3 Recommande que le Groupe de travail chargé des formulaires poursuive ses travaux et examine plus avant les projets de formulaires, dans la perspective de leur adoption lors d'une future Commission spéciale et de leur publication par le Bureau Permanent, en application de l'article 11, paragraphe 4, de la *Convention sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille*.

4 Loue les travaux du Groupe de travail sur la coopération administrative, créé par la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, ainsi que ceux de ses sous-comités chargés respectivement du suivi et de l'examen ainsi que du profil des États.

5 Recommande que le Groupe de travail sur la coopération administrative poursuive temporairement ses travaux et accueille les discussions relatives aux questions de coopération administrative, et recommande que le Conseil sur les affaires générales et la politique examine la création d'un Comité permanent de coopération des Autorités centrales.

6 Souscrit en général au profil des États présenté dans le Document préliminaire No 34, partie IV.

7 Recommande la poursuite des travaux du sous-comité chargé du profil des États, dans la perspective de l'adoption de ce formulaire lors d'une future Commission spéciale et de sa publication par le Bureau Permanent, conformément à l'article 51, paragraphe 2, de la *Convention sur le recouvre-*

ment international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille.

8 Les Groupes de travail chargés des formulaires et de la coopération administrative poursuivent leurs travaux sous la direction du Bureau Permanent, et sous l'autorité et le contrôle du Conseil sur les affaires générales et la politique auquel ils rendent compte de leurs activités, par l'intermédiaire du Bureau Permanent.

9. Recommande que le Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence de la Haye de droit international privé examine, en priorité, la possibilité d'élaborer un Protocole à la *Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille*, portant sur le recouvrement des aliments à l'égard des personnes vulnérables.

Ce protocole s'inscrirait en tant que complément dans le sillage de la *Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes*.

* * *

Text to be included in the Final Act:

The Twenty-First Session,

1 Commends the work of the Working Group on Forms established by the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance.

2 Gives its general endorsement to the forms set out in Preliminary Document No 31, in particular with regard to their uniform structure.

3 Recommends that the Working Group on Forms should continue its work and give further consideration to the draft forms, with a view to their adoption at a future Special Commission and publication by the Permanent Bureau in accordance with Article 11, paragraph 4, of the *Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance*.

4 Commends the work of the Administrative Co-operation Working Group, established by the Special Commission on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance, as well as of its sub-committees on Monitoring and Review and on Country Profiles.

5 Recommends that the Administrative Co-operation Working Group should on an interim basis continue its work as a forum for discussion of issues of administrative co-operation and that consideration be given by Council on General Affairs and Policy to the establishment of a standing Central Authority Co-operation Committee.

6 Gives its general endorsement to the Country Profile set out in Part IV of Preliminary Document No 34.

7 Recommends that the work of the Country Profile Sub-committee of the Administrative Co-operation Working Group continue with a view to the presentation for adoption at a future Special Commission of a Country Profile, to be published by the Permanent Bureau in accordance with Article 51, paragraph 2, of the *Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance*.

* N'est reproduit dans ce tome que le document de travail ayant trait aux matières diverses. Les autres documents de travail sont publiés dans les tomes I et II de la Vingt et unième session. / Only the working document dealing with miscellaneous matters is reproduced in this volume. The other working documents will be found in Tomes I and II of the Twenty-First Session.

8 The Working Group on Forms and the Administrative Co-operation Working Group will continue their work under the direction of the Permanent Bureau and subject to the authority and control of the Council on General Affairs and Policy to which, through the Permanent Bureau, they will report on their activities.

9. Recommends that the Council on General Affairs and Policy of the Hague Conference on Private International Law should consider as a matter of priority the feasibility of developing a Protocol to the *Convention on the International Recovery of Child Support and other Forms of Family Maintenance* to deal with the international recovery of maintenance in respect of vulnerable persons.

Such a Protocol would complement and build upon the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults*.

Extrait du Procès-verbal No 2*

Extract from Minutes No 2*

Séance du jeudi 22 novembre 2007 (après-midi et soir)

Meeting of Thursday 22 November 2007 (afternoon and evening)

Acte final (Doc. trav. No 2) / Final Act (Work. Doc. No 2)

147. **The Deputy Secretary General** referred delegates to Working Document No 2 of the Plenary Session, a proposal that had been made by the Permanent Bureau in relation to the text to be included in the Final Act. He noted that the proposed text included references to the Working Group on Forms, the Administrative Co-operation Working Group and the Sub-committees on Monitoring and Review and on Country Profiles, both with respect to commending the work that had been completed by those groups, and recommending the continuation of some future work.

The Deputy Secretary General noted that the delegation of the European Community as well as the delegation of China had indicated some concern to ensure that the recommendations for the relevant continuation of work by the relevant groups was properly integrated within the Hague Conference. He explained that the proposed text of the Final Act had been drafted to bear that in mind.

The Deputy Secretary General proceeded to note a few amendments to the Final Act. Firstly, in paragraph 5, he noted that it now stated that “[...] the Administrative Co-operation Working Group should on an interim basis continue its work as a forum for discussion of issues of administrative co-operation and that consideration be given by Council on General Affairs and Policy to the establishment of a standing Central Authority Co-operation Committee”.

Secondly, the Deputy Secretary General noted that paragraph 8 had been added to the Final Act to address the concerns that had been expressed by the delegation of China. He noted that paragraph 8 made it clear that the Forms Working Group and the Administrative Co-operation Working Group would continue their work in close co-operation with the Permanent Bureau of the Hague Conference and would be subject to the control and authority of the Council on General Affairs and Policy. He noted that the changes that had been made were not substantial changes and that the document was essentially the same as the previous version.

He also stated that a further change was proposed to be made to the Final Act and although the Working Document in which it was contained had not yet been circulated, he informed delegates that it related to the proposal that had been made within Working Document No 81 of Commission I as well as the discussion that had occurred on Wednesday 21 November 2007.

* N'est reproduit dans ce tome que l'extrait du Procès-verbal ayant trait aux matières diverses. / Only the extract from the Minutes dealing with miscellaneous matters is reproduced in this volume.

The Deputy Secretary General continued his intervention by noting that the latter proposal would suggest that the following text should be inserted into the Final Act: “The Twenty-First Session [...] [r]ecommends that the Council on General Affairs and Policy of the Hague Conference on Private International Law should consider as a matter of priority the feasibility of developing a Protocol to the *Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance* to deal with the international recovery of maintenance in respect of vulnerable persons. Such a Protocol would complement and build upon the *Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults*.“

148. **The President** asked whether the delegates agreed to both Working Document No 2 of the Plenary Session and the additional text that had been read out by the Deputy Secretary General. The President noted that the changes contained therein included amendments to paragraphs 5 and 8 of the text to be inserted into the Final Act, as well as the addition of a further paragraph.

149. **Mr Beaumont** (United Kingdom) observed a typographical error that appeared within paragraph 5 of the text in Working Document No 2. He stated that it should read “[...] that consideration be given by the Council [...]” and not “[...] that consideration be given by Council [...].” As the Chair of the Informal Working Group that proposed Working Document No 81 of Commission I, Mr Beaumont strongly supported the insertion of the text within the Final Act to the draft Convention and believed that all delegates should endorse that proposal.

150. **The President** thanked the Delegate of the United Kingdom and noted that discussion was still occurring in relation to Working Document No 2 of the Plenary Session and produced on white paper.

151. **Ms Lenzing** (European Community – Commission) also queried whether paragraph 8 contained within Working Document No 2 of the Plenary Session should also commence with a verb in order to improve the coherence of the text to be inserted in the Final Act.

152. **The Deputy Secretary General** suggested that a possible verb to insert at the beginning of paragraph 8 of Working Document No 2 would be “recommends”, so that paragraph 8 would read: “Recommends that the Working Group [...]”.

153. **The President** queried whether the delegates agreed with the text that was contained within Working Document No 2, including both the changes to paragraphs 5 and 8 and the addition of paragraph 9 as was read out by the Deputy Secretary General.

154. **M. Marani** (Argentine) remarque une différence entre la version française et la version anglaise du Document de travail No 2 (supplément), à la dernière phrase. Le texte en anglais commence par « *[s]uch a Protocol would complement and build upon* » alors que le texte en français se lit « *[c]e protocole s'inscrirait en tant que complément dans le sillage* ». Il lui semble qu'il conviendrait de modifier le texte en français afin de le faire correspondre de façon plus adéquate au texte en anglais.

155. **The President** noted that the Delegate of Argentina had made a linguistic observation. He asked the Deputy Secretary General whether he agreed with that observation.

156. **The Deputy Secretary General** confirmed that he agreed with the comments that had been made by the Delegate of Argentina.

157. **The President** thanked the Delegate of Argentina for his comment. The President handed the floor to the Delegate of the United Kingdom.

158. **Mr Beaumont** (United Kingdom) stated that he had observed that within the text of the proposed paragraph that would be added at the end of the text of the Final Act to the draft Convention, there was a full reference to the “Council on General Affairs and Policy of the Hague Conference on Private International Law”. Conversely, he noted that in paragraphs 5 and 8 of the proposed text to be inserted in the Final Act as contained within Working Document No 2, the reference was only to the “Council on General Affairs and Policy”. Mr Beaumont therefore suggested that for consistency, either the full reference or the shorter reference be included within the Final Act to the draft Convention, but not both.

159. **The President** confirmed that the full reference to the “Council on General Affairs and Policy of the Hague Conference on Private International Law”, found in the text of the proposed paragraph that would be added at the end of the text to be inserted in the Final Act to the draft Convention would be shortened so as to read only “Council on General Affairs and Policy” to be consistent with the remainder of the text that appeared in the Final Act and as contained in Working Document No 2. The President noted that Working Document No 2 in relation to the Final Act along with the changes and additions that had been noted in relation to the proposal was adopted.

Table

Table des matières

	page
<i>Avis au lecteur</i>	II-5
Liste des participants	II-7
<i>États membres représentés</i>	II-7
<i>Observateurs d'États invités</i>	II-13
<i>Observateurs d'organisations intergouvernementales</i>	II-14
<i>Observateurs d'organisations non gouvernementales</i>	II-14
<i>Bureau de la Vingt et unième session</i>	II-15
<i>Secrétariat de la Vingt et unième session</i>	II-16
Séances d'ouverture et de clôture	II-17
<i>Procès-verbal de la Séance d'ouverture</i>	II-18
<i>Annexe : Règlement intérieur des Sessions plénieress</i>	II-24
<i>Procès-verbal de la Séance de clôture</i>	II-28
Acte final de la Vingt et unième session	II-31
A <i>Convention</i> Convention sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille	II-32
B <i>Protocole</i> Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires	II-70
C <i>Recommandations</i>	II-78
Vingt et unième session – Actes	II-95
<i>Séance plénière</i>	II-97
Document de travail No 2	II-98
Extrait du Procès-verbal No 2	II-100
Table	II-103
<i>Table des matières</i>	II-104

Table of contents

	page
<i>Notice to the reader</i>	II-5
List of participants	II-7
<i>Member States represented</i>	II-7
<i>Observers for invited States</i>	II-13
<i>Observers for intergovernmental organisations</i>	II-14
<i>Observers for non-governmental organisations</i>	II-14
<i>Officers of the Twenty-First Session</i>	II-15
<i>Secretariat of the Twenty-First Session</i>	II-16
Opening and Closing Sessions	II-17
<i>Minutes of the Opening Session</i>	II-18
<i>Annex: Rules of Procedure for Plenary Meetings</i>	II-25
<i>Minutes of the Closing Session</i>	II-28
Final Act of the Twenty-First Session	II-31
<i>A Convention</i> Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Main- tenance	II-33
<i>B Protocol</i> Protocol on the Law Applicable to Mainte- nance Obligations	II-71
<i>C Recommendations</i>	II-79
Twenty-First Session – Acts	II-95
<i>Plenary Session</i>	II-97
Working Document No 2	II-98
Extract from Minutes No 2	II-100
Table	II-103
<i>Table of contents</i>	II-105
<i>Table of contents</i>	II-105

