

**EXTRAITS DU RAPPORT EXPLICATIF SUR L'AVANT-PROJET DE CONVENTION
(ART. 8, 14 ET 20)**

établis par Alegría Borrás et Jennifer Degeling

* * *

**EXTRACTS FROM THE EXPLANATORY REPORT ON THE PRELIMINARY DRAFT CONVENTION
(ART. 8, 14 AND 20)**

drawn up by Alegría Borrás and Jennifer Degeling

*Document d'information No 1 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*

*Information Document No 1 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*

**EXTRAITS DU RAPPORT EXPLICATIF SUR L'AVANT-PROJET DE CONVENTION
(ART. 8, 14 ET 20)**

établis par Alegría Borrás et Jennifer Degeling

* * *

**EXTRACTS FROM THE EXPLANATORY REPORT ON THE PRELIMINARY DRAFT CONVENTION
(ART. 8, 14 AND 20)**

drawn up by Alegría Borrás and Jennifer Degeling

Le présent document d'information contient des extraits du projet de Rapport explicatif sur l'avant-projet de Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille. Il a été préparé par les Rapporteurs afin d'appuyer les discussions portant sur « l'accès effectif aux procédures » et sur la « procédure pour une demande de reconnaissance et d'exécution », qui seront menées du 14 au 16 mai prochain, pendant la Cinquième réunion de la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, qui se réunira à La Haye du 8 au 16 mai 2007. Les extraits portent sur les articles 8, 14 et 20 de l'avant-projet de Convention.

Article 8 *Frais de l'Autorité centrale*

1. L'article 8 pose comme principe général qu'aucun des services fournis par l'Autorité centrale ne doit être payant. Ce principe général de gratuité des services administratifs pour les demandeurs et les Autorités centrales a été largement soutenu et jugé conforme aux objectifs de la Convention, à savoir une procédure simple, rapide et économique¹. Ce principe a été considéré comme étant particulièrement important en matière d'aliments envers les enfants. En outre, il a été jugé important de garantir que l'accès aux avantages et services de la Convention ne serait pas refusé aux demandeurs en raison de leurs ressources financières limitées. Les articles 8 et 14 soulignent un certain nombre de principes importants : a) la nécessité d'accorder un accès effectif aux services et aux procédures prévus par la Convention ; b) garantir un équilibre entre les droits et les obligations prévus par la Convention ; c) garantir un certain degré de réciprocité entre les États contractants qui permettrait d'instaurer la confiance et le respect mutuels nécessaires au succès de la Convention et d) la préséance du recouvrement des aliments sur le paiement de frais judiciaires et des autres frais.

2. L'article 8 porte sur les frais administratifs des Autorités centrales. Les frais judiciaires relèvent des articles 14(6) – Option 1, 14 *quater* – Option 2, 16(1) et 40. L'article 14 Option 1 ou 2 porte sur les deux catégories de frais. L'article 40 concerne les frais de traduction (qui constituent des frais administratifs). Les articles 8, 14, 16(1), 40 et 42, liés les uns aux autres, doivent être lus les uns par rapport aux autres.

1. Chaque Autorité centrale supporte ses propres frais découlant de l'application de la Convention.

3. Le principe général est que chaque Autorité centrale doit prendre en charge ses propres frais de mise en œuvre de la Convention. Cette disposition est issue de l'article 26 de la Convention de 1980 sur l'enlèvement d'enfants et de l'article 38 de la Convention de 1996 sur la protection des enfants. Les États ont la possibilité de conclure des accords bilatéraux ou régionaux, conformément à l'article 45(2), pour fournir d'autres services gratuits sur une base réciproque.

4. La formulation du paragraphe 1 précise que l'Autorité centrale ne peut facturer ses services à une autre Autorité centrale et qu'elle doit supporter ses propres frais. Elle n'empêche pas l'Autorité centrale de facturer les frais à tout organisme ou personne autre que le demandeur visé au paragraphe 2.

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 ou de dépenses exceptionnels découlant d'une requête en vertu de l'article 7.

5. Le paragraphe 2 s'applique à l'Autorité centrale de l'État requérant comme à celle de l'État requis. Le « demandeur » est une personne ou un organisme public qui dépose une demande en vertu de l'article 10. Lorsque le demandeur est un organisme public, le même principe de gratuité des services s'applique. Lors des négociations, on a rejeté la

¹ Ces principes ont été proposés dans le Doc. pré-l. No 10, « Coûts et frais judiciaires et administratifs, comprenant assistance et aide juridique, en vertu de la nouvelle Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille », établi par William Duncan, Secrétaire général adjoint, avec l'assistance de Caroline Harnois, mai 2004, para. 41 à 44.

proposition de distinguer dans la Convention, en ce qui concerne les services des Autorités centrales, la nature des demandeurs, qui peuvent être soit des individus, soit des organismes publics cherchant à obtenir le remboursement d'allocations d'assistance sociale versées aux créanciers ou aux enfants. On a estimé qu'il n'était pas souhaitable de pénaliser un État en lui imposant des frais au simple motif qu'il avançait les aliments préalablement à leur recouvrement auprès du débiteur.

6. Bien que le paragraphe 2 dispose que l'Autorité centrale ne doit faire payer aucun des services qu'elle apporte au demandeur, d'autres personnes pourraient se voir imposer des frais pour les services de l'Autorité centrale ou être condamnées par une cour à payer des frais. A titre d'exemple, le débiteur qui s'est opposé sans succès aux procédures judiciaires ou l'employeur du débiteur qui s'est opposé à la mise en place d'une décision de saisie sur salaire pourraient avoir à payer des frais administratifs. L'article 40 pourrait renvoyer au recouvrement des frais administratifs ou judiciaires. Lors des négociations, quelques-uns ont soutenu l'idée de faire payer les services de l'Autorité centrale au débiteur. On a estimé qu'à l'idée d'avoir à payer des frais supplémentaires, le débiteur serait encouragé à payer les aliments volontairement.

7. Le principe général du paragraphe 2 porte sur les services et les fonctions des Autorités centrales énumérés aux articles 5, 6, 7 et 12. La référence particulière aux « services qu'elles fournissent » à l'article 8(2) exprime clairement que les Autorités centrales ne peuvent pas faire payer leurs services, mais qu'un service apporté par un autre organisme qu'une Autorité centrale peut être payant. Cependant, l'organisme visé à l'article 6(3) ne doit pas faire payer des services qui entrent dans le cadre des fonctions qu'il exerce en qualité d'Autorité centrale.

8. Les versions antérieures de la Convention² prévoyaient une dérogation au principe général défini à l'article 8 qui aurait permis de faire payer des services additionnels ou des services juridiques de niveau plus élevé à moins qu'ils ne fassent obstacle à l'obligation de fournir un accès effectif aux procédures édictée par l'article 14.

9. Cette disposition a toutefois été remplacée lors de la Commission spéciale de 2006 par une disposition plus simple, maintenant prévue à l'article 8(2), qui exonère le demandeur de tous frais administratifs, tout en autorisant certains frais liés aux requêtes de mesures spécifiques fondées sur l'article 7. Les experts sont convenus que laisser la possibilité de faire payer des services additionnels ou de niveau plus élevé pourrait avoir pour conséquence involontaire d'inciter certaines Autorités centrales à en faire moins ou à ne proposer que les services minimaux à titre gracieux tout en faisant payer un nombre maximal de services³. Il a été également admis que des coûts de procédure qui empêcheraient un créancier d'introduire une demande d'aliments légitime feraient échec à la Convention.

10. Le principe de l'accès effectif aux procédures est donc un principe impérieux. Un demandeur ne doit pas être privé de l'accès effectif aux procédures parce que certains services risquent d'être payants.

11. Si le demandeur n'a pas les moyens de payer les frais, l'État requis doit l'aider à obtenir un accès effectif aux procédures, par exemple en l'aidant à faire une demande d'aide juridique dans l'État requis s'il y a droit et si l'aide juridique couvre les services en question.

12. Le lien entre les articles 6, 8 et 14 demande une clarification. L'article 14 (Accès effectif aux procédures) ne s'applique qu'aux demandes fondées sur le chapitre III. Si un service est apporté ou une fonction exercée par une Autorité centrale en vertu de l'article 6, en réponse à une demande visée à l'article 10, le service doit être fourni gratuitement (art. 8(2)) ; mais si un service est fourni par un organisme qui n'est pas l'Autorité centrale ou n'exécute pas les fonctions de l'Autorité centrale, le service peut être payant, sous réserve que l'accès effectif aux procédures soit garanti. Les procédures dont il est question peuvent être administratives ou judiciaires.

² Doc. prélim. No 16, octobre 2005.

³ Doc. prélim. No 23, p. 23.

13. Il a été rappelé aux experts de la Commission spéciale de 2005 que l'objectif premier de la Convention était d'obtenir des aliments pour les enfants et non de fournir des services. Un créancier qui ne reçoit pas d'aliments pour l'enfant estimera que la Convention n'a pas rempli sa fonction, même si tous les services ont été fournis gratuitement.

14. En résumé, il n'est pas possible de faire payer : (i) les services d'une Autorité centrale à un demandeur qui dépose une demande fondée sur l'article 10 – ce peut être le créancier, le débiteur ou un organisme public (art. 8(2)) ; (ii) une Autorité centrale (art. 8(1)).

15. Cette règle générale connaît une exception en ce qui concerne les frais de traduction, dont le coût peut être imposé à un demandeur en vertu de l'article 42.

16. Des frais peuvent être imposés à : (i) un demandeur qui reçoit un service fourni par un organisme autre qu'une Autorité centrale ; (ii) une personne pour laquelle une requête est déposée au titre de l'article 7, si les frais ou dépenses sont « exceptionnels ».

17. Des frais peuvent être imposés par : (i) à un organisme qui fournit un service qui n'entre pas dans les fonctions de l'Autorité centrale ; (ii) une Autorité centrale qui fournit un service visé à l'article 7, qui engendre des frais ou dépenses « exceptionnels ».

18. Les « frais ou dépenses exceptionnels » du paragraphe 2 sont ceux qui sont inhabituels, sortent de l'ordinaire ou font exception à la règle générale. La formulation de l'article 8(2), qui prévoit que les Autorités centrales « ne peuvent » mettre aucun frais à la charge du demandeur « sauf s'il s'agit de frais ou de dépenses exceptionnels », signifie que l'Autorité centrale est libre de mettre ou non des frais ou dépenses exceptionnels à la charge du demandeur, elle n'est pas obligée de le faire (alors qu'elle l'était lorsque la formulation était « ne mettent aucun frais »).

Article 14 Accès effectif aux procédures⁴

19. Le droit à un accès effectif aux services et procédures est un principe fondamental de la Convention. Les procédures visées à l'article 14 peuvent être administratives ou judiciaires.

20. La justification de l'accès effectif aux procédures, et les avantages que celui-ci peut apporter, ont été clairement énoncés dans le Rapport sur les « Coûts et frais judiciaires et administratifs, comprenant assistance et aide juridique, en vertu de la nouvelle Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille » :

- Les demandeurs d'aliments ont généralement très peu de ressources, et des obstacles financiers même mineurs peuvent les dissuader d'user des possibilités prévues par la nouvelle Convention. Les coûts à la charge du demandeur ne devraient pas être de nature à empêcher le recours ou l'accès effectif aux services et procédures prévues par la Convention.
- Cependant, pour que la Convention suscite l'adhésion d'un large éventail de Parties contractantes, les charges financières qu'elle leur fait encourir ne devraient pas être considérées comme excessives. Cela ne signifie pas que les services fournis au titre de la Convention n'aient aucun coût pour les Parties contractantes, mais plutôt que les coûts des services rendus ne devraient pas être disproportionnés par rapport aux avantages qu'apporteraient le versement d'aliments à un plus grand nombre d'enfants et à d'autres membres dépendants de la famille et la réduction des budgets d'aide sociale qui en découlerait⁵.

⁴ Le Doc. pré-l. No 26, « Observations du Comité de rédaction sur le texte de l'avant-projet de Convention », p. 5, contient le commentaire suivant sur l'art. 14 : « La question de savoir si ces dispositions devraient s'appliquer (totalement ou en partie) aux demandes directes ou aux demandes des institutions publiques doit être à nouveau examinée. »

⁵ Doc. pré-l. No 10, « Coûts et frais judiciaires et administratifs, comprenant assistance et aide juridique, en vertu de la nouvelle Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres

21. « L'accès effectif aux procédures » implique qu'une personne qui sollicite une assistance au titre de cette Convention a la possibilité, avec l'aide des autorités de l'État requis, de soumettre son cas de la manière la plus exhaustive et la plus efficace possible aux autorités compétentes de l'État requis. Il implique en outre que le manque de moyens ne doit pas être un obstacle.

22. Dans le cadre de cette Convention, il faudra s'assurer que l'accessibilité des procédures est équivalente dans les différents pays, indépendamment de la nature judiciaire ou administrative des systèmes relatifs aux aliments envers les enfants. La démarche peut différer d'un système à l'autre, mais les résultats doivent être équivalents. Ainsi, dans un système administratif, l'accès effectif aux procédures peut être garanti sans obligation de représentation légale ou même de comparution (procédure rapide, efficace et économique), tandis que dans les procédures judiciaires, l'État peut prendre en charge les coûts de la représentation en justice et du conseil juridique (l'État apporte une assistance dans le cadre d'un système plus coûteux). Les besoins spéciaux des demandeurs étrangers, tels que les problèmes de distance et de langue, doivent être également pris en compte.

23. La Convention prévoit des normes minimales pour garantir « l'accès effectif aux procédures ». Les États contractants sont toujours encouragés à fournir s'ils le peuvent des services de niveau plus élevé. Ainsi, la Communauté européenne a fixé des normes minimales dans une directive émise à l'intention de ses États membres⁶, et ceux-ci continueraient à appliquer ces normes « de niveau supérieur » entre eux et, si possible, dans leurs relations avec les autres États contractants.

24. La Commission spéciale n'a pas encore déterminé si « l'accès effectif aux procédures » doit ou non être octroyé aux organismes publics. Le texte actuel autorise une interprétation large, couvrant ces organismes. L'article 33 dispose qu'un créancier comprend un organisme public aux fins de l'article 10(1), ce qui implique qu'un tel organisme peut être un demandeur pour les besoins des demandes présentées en vertu du chapitre III. L'intention de l'article 2(4) de la Convention est clairement de permettre à un organisme public de demander le remboursement d'une prestation fournie à un créancier à titre d'aliments. La question importante pour les organismes publics est d'assurer qu'ils puissent accéder au circuit de l'Autorité centrale pour les demandes et aux services de l'Autorité centrale, sans frais pour un demandeur, conformément aux dispositions de l'article 8(2). Cette question pourrait être plus importante pour les organismes publics que celle de la gratuité de la représentation en justice, car il est possible que par principe, certains États requis n'octroient pas la représentation en justice gratuite à un organisme public étranger et on peut penser qu'un organisme public serait exclu au titre de l'examen des ressources du demandeur ou de l'analyse du bien-fondé de l'affaire prévus au paragraphe 3.

25. En ce qui concerne l'accès effectif aux procédures, le projet de Convention prévoit deux options. Toutes deux acceptent le principe fondamental de l'accès effectif, et les paragraphes 1, 2 et 6 de la première option de l'article 14 sont identiques à l'article 14 (1) et (2) et à l'article 14 *quater* de la deuxième option. La rédaction de la première option se fonde sur les facteurs et principes évoqués dans le Rapport sur les « Coûts et frais judiciaires et administratifs, comprenant assistance et aide juridique, en vertu de la nouvelle Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille »⁷. La deuxième option a été proposée par le Groupe informel sur l'article 14 (précédemment l'article 13) dans le Document de travail No 94. La principale différence entre les deux options est que dans la deuxième, les demandes d'aliments envers les enfants sont privilégiées puisque que sauf quelques exceptions délimitées, elles bénéficient en général de l'assistance juridique gratuite.

membres de la famille », Rapport établi par William Duncan, Secrétaire général adjoint avec l'assistance de Caroline Harnois, Collaboratrice juridique, para. 39 et 40. Voir aussi para. 3.

⁶ Directive 2002/8/CE du Conseil du 27 janvier 2003 visant à améliorer l'accès à la justice dans les affaires transfrontalières par l'établissement de règles minimales communes relatives à l'aide judiciaire accordée dans le cadre de telles affaires.

⁷ Doc. pré-l. No 10, para. 45 à 47.

Première option⁸

1. L'État requis assure aux demandeurs un accès effectif aux procédures, y compris dans le cadre des procédures d'appel, qui découlent des demandes présentées conformément au chapitre III, et s'il y a lieu par la fourniture gratuite d'assistance juridique.

26. Suivant la définition de l'article 3, l'expression « assistance juridique » comprend « le conseil juridique, l'assistance dans le cadre d'une affaire portée devant une autorité, la représentation en justice et l'exonération des frais de procédure ». Un ou plusieurs des facteurs couverts par cette définition peuvent s'appliquer dans une même affaire. L'expression « assistance juridique » est également expliquée et analysée aux paragraphes XX de ce Rapport dans le contexte de l'article 6(2) a). L'explication de « l'assistance juridique » au paragraphe 1 doit donc être rapprochée de celle qui est donnée pour l'article 6(2) a). L'expression « accès effectif aux procédures » est expliquée plus haut dans les commentaires généraux de l'article 14, aux paragraphes XX.

27. Le paragraphe 1 impose à l'État contractant d'assurer qu'un demandeur qui a fait une demande du type visé à l'article 10(1) ou (2) dispose d'un accès effectif aux procédures de l'État requis susceptibles d'entrer en jeu dans le cadre de la demande en question. Le terme « demandeur » doit par conséquent comprendre un créancier, un débiteur ou un organisme public. Les procédures en question peuvent être administratives ou judiciaires, et couvrent aussi les procédures d'appel. Il appert également qu'elles comprennent toutes les procédures distinctes qui peuvent être nécessaires au stade de l'exécution. Lorsque « l'accès effectif aux procédures » ne peut être garanti qu'en octroyant une assistance juridique gratuite, celle-ci doit être apportée sous la forme appropriée à la situation en question.

28. Comme l'indique clairement la définition de « l'assistance juridique » de l'article 3 c), l'octroi d'une « assistance juridique gratuite » est censé, s'il y a lieu, comprendre le conseil juridique et la représentation en justice. Il ne peut y avoir de véritable accès effectif aux procédures si l'un ou l'autre est nécessaire et n'est pas octroyé. Mais si le conseil juridique ou la représentation en justice ne sont pas octroyés gratuitement dans l'État requis, une assistance gratuite doit être apportée au demandeur afin de lui permettre de solliciter l'aide juridique ou une assistance financière d'une autre nature qui lui donnera accès aux procédures nécessaires (voir article 14(4)).

29. Le conseil juridique est un élément important de l'assistance juridique. Il peut être nécessaire pour déterminer si une demande a des chances d'aboutir et quelle autre assistance ou représentation éventuelle est nécessaire. Le conseil pourrait indiquer que l'assistance juridique ou la représentation en justice n'est pas nécessaire ou qu'une aide juridique sera disponible pour obtenir une représentation indépendante en justice. Le fait de ne pas offrir de conseil juridique en premier lieu peut être constitutif d'un déni d'accès à la justice.

30. La mise en œuvre de l'article 14 est étroitement liée à l'article 6(1) b), qui fait obligation à l'Autorité centrale d'introduire ou de faciliter l'introduction de procédures, et à l'article 6(2) a), aux termes duquel l'Autorité centrale peut, si les circonstances l'exigent, être tenue d'accorder ou de faciliter l'octroi d'une assistance juridique. La manière dont chaque État contractant entend remplir ses obligations au titre des articles 6 et 14(1) doit être expliquée conformément à l'article 51(1) c). Cette information peut être portée dans le Profil du pays et dans les informations communiquées conformément à l'article 5 b).

31. Les pays qui n'ont pas de système de représentation gratuite en justice pourront peut-être établir un réseau d'avocats prêts à aider bénévolement les demandeurs étrangers.

⁸ Le Doc. pré-l. No 26, « Observations du Comité de rédaction sur le texte de l'avant-projet de Convention », p. 5, contient le commentaire suivant sur l'art. 14 : « La question de savoir si ces dispositions devraient s'appliquer (totalement ou en partie) aux demandes directes ou aux demandes des institutions publiques doit être à nouveau examinée ».

2. L'État requis n'est pas tenu de fournir l'assistance juridique visée au paragraphe premier lorsque les procédures sont conçues de telle sorte qu'elles permettent au demandeur d'agir sans avoir besoin d'assistance et lorsque l'Autorité centrale fournit gratuitement les services nécessaires.

32. Le paragraphe 1 énonce le principe général et prédominant de l'obligation faite aux États contractants d'assurer l'accès effectif aux procédures. Les paragraphes 2 et 3 indiquent clairement que l'obligation d'assurer un accès effectif n'impose pas toujours l'octroi d'une assistance juridique gratuite à cette fin.

33. Cette situation peut se présenter en vertu du paragraphe 2, lorsque les procédures sont « conçues de telle sorte qu'elles permettent au demandeur d'agir sans avoir besoin » d'assistance juridique. Les procédures simplifiées des régimes administratifs prévues dans certains pays répondent à cette description. En règle générale, les systèmes administratifs sont en mesure de rendre une décision alimentaire exécutoire sans représentation en justice et sans comparution. Toutefois, si une décision administrative faisait l'objet d'un appel devant un tribunal, il est très probable que l'assistance juridique ou la représentation en justice seraient nécessaires ; l'obligation visée au paragraphe 1 s'appliquerait alors. Le paragraphe 1 vise spécifiquement l'assistance juridique pour les procédures d'appel.

34. La deuxième condition de mise en jeu de cette disposition est que l'Autorité centrale fournisse les services gratuits nécessaires pour « permett[re] au demandeur d'agir » sans assistance juridique. Cela signifie que l'Autorité centrale requise doit octroyer une assistance ou un conseil juridique gratuits pour aider le demandeur potentiel à poursuivre sa demande de recouvrement des aliments.

3. L'octroi d'une assistance juridique gratuite peut être subordonné à l'examen des ressources du demandeur ou à l'analyse du bien-fondé de l'affaire. Un État contractant peut déclarer, en vertu de l'article 58, qu'il octroiera une assistance juridique gratuite dans le cas des demandes d'aliments envers les enfants, sur le seul fondement d'une évaluation des ressources de l'enfant, ou au contraire sans procéder à aucune évaluation des ressources.

35. Dans de nombreux pays, l'assistance juridique gratuite (y compris le conseil juridique ou la représentation en justice) est octroyée aux nationaux ou aux résidents après examen des ressources ou analyse du bien-fondé de l'affaire. Un « examen des ressources » tient compte des revenus et du patrimoine d'une personne pour déterminer si son revenu est suffisamment bas pour remplir les conditions d'octroi de l'assistance juridique gratuite. Une « analyse du bien-fondé » examine les perspectives de succès et l'intérêt d'une action en justice pour laquelle une personne pourrait bénéficier d'une assistance juridique gratuite. Si les perspectives de succès sont faibles, l'octroi d'une aide est peu probable, même si la personne en remplit les conditions d'obtention au titre de « l'examen des ressources ». L'objectif de l'examen des ressources et de l'analyse du bien-fondé de l'affaire est d'employer les fonds publics limités alloués à l'aide juridique et à la représentation en justice pour les affaires les plus méritantes, qui ont de bonnes perspectives d'aboutir.

36. La deuxième phrase a été ajoutée à l'issue d'une discussion du Document de travail No 53 soumis par la Communauté européenne à la Commission spéciale de 2005. La proposition est conforme à la directive de l'Union européenne sur l'accès à la justice⁹. Cette disposition signifie que dans une affaire relative à des aliments envers les enfants, les États peuvent octroyer une aide juridique gratuite en fonction des ressources de l'enfant ou sans aucune condition de ressources. Un système de déclaration optionnel a été préféré, car de nombreux États n'ont pas à présent de dispositifs aussi généreux dans les affaires d'aliments envers les enfants.

⁹ Directive 2002/8/CE du Conseil du 27 janvier 2003 visant à améliorer l'accès à la justice dans les affaires transfrontalières par l'établissement de règles minimales communes relatives à l'aide judiciaire accordée dans le cadre de telles affaires.

37. Certains experts étaient opposés à l'idée d'une totale gratuité des services pour tous les enfants. Certains systèmes imposent de tenir compte, non seulement des moyens et des ressources de l'enfant, mais aussi de ceux du foyer ou de la famille de l'enfant. A l'inverse, certains pays ne peuvent appliquer d'examen des ressources à un enfant aux fins de l'aide juridique, sauf si l'enfant ne vit pas dans sa famille. Enfin, d'autres pays offrent une représentation gratuite en justice dans toute procédure qui concerne un enfant. Le système des déclarations prévu au paragraphe 3 tient compte de ces différences.

38. Dans certains pays, l'aide juridique gratuite n'est pas *stricto sensu* gratuite. Les demandeurs peuvent être tenus de contribuer à leurs frais judiciaires selon leur revenu, et un revenu modeste peut, soit dispenser de la contribution, soit n'imposer qu'une contribution modique.

39. Les différences dans les pratiques sont notées dans le Rapport sur les « Coûts et frais judiciaires et administratifs, comprenant assistance et aide juridique, en vertu de la nouvelle Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille »¹⁰.

4. Les conditions d'accès à l'assistance juridique gratuite sont équivalentes à celles fixées dans les affaires internes équivalentes.

40. Le paragraphe 4 est destiné à prévenir les discriminations à l'égard des demandeurs étrangers. Si une assistance juridique gratuite (y compris le conseil juridique ou la représentation en justice) est offerte aux demandeurs dans les affaires internes, elle doit l'être aussi dans les affaires internationales aux mêmes conditions ou à des conditions équivalentes. La règle s'applique de manière égale aux débiteurs et aux créanciers.

[5. Un créancier qui, dans l'État d'origine, a bénéficié d'une assistance juridique couvrant tout ou partie des coûts ou d'une exonération des frais de droit, dans toute procédure de reconnaissance ou d'exécution, de bénéficier de l'assistance juridique la plus favorable ou de l'exonération la plus complète des coûts et frais prévus par la loi de l'État requis.]

41. Le paragraphe 5 s'applique exclusivement aux procédures de reconnaissance et d'exécution introduites par le créancier. Son objectif est de garantir au créancier les mêmes privilèges, au stade de la reconnaissance et de l'exécution, que ceux dont il bénéficiait dans la procédure d'origine. Le créancier doit avoir bénéficié de la prestation avant de faire la demande de reconnaissance et d'exécution. La prestation dans l'État d'origine n'est pas une prestation à laquelle le créancier « a droit » (c'est-à-dire dans le présent ou à l'avenir) mais celle dont il « a bénéficié » (c'est-à-dire par le passé). Cette interprétation pourrait produire une injustice si le créancier n'a jamais eu besoin d'aide juridique par le passé ni n'en a sollicité, mais en a besoin maintenant aux fins de reconnaissance et d'exécution. Il pourrait être envisagé de substituer « a droit à » à « a bénéficié de ».

42. La question s'est posée de savoir si ce paragraphe était en réalité une règle de droit applicable, c'est-à-dire que la loi de l'État requérant s'applique à l'assistance juridique dans l'État requis. Il est clair toutefois que là n'est pas l'intention de cette disposition, comme l'indiquent les termes « prévus par la loi de l'État requis ».

43. Ce paragraphe est emprunté à l'article 15 de la Convention de La Haye de 1973 (Exécution). Il n'a pas encore été approuvé par la Commission spéciale car aucun accord n'a été trouvé. Certains experts étaient favorables au paragraphe 5 dans sa forme actuelle, d'autres pensaient qu'il n'était pas nécessaire car l'accès effectif était déjà prévu par les paragraphes 1 à 4 compris, et d'autres encore pensaient qu'il convenait de poursuivre la discussion. En tout état de cause, la règle du paragraphe 5 reste soumise à l'obligation prioritaire qu'a un État contractant d'assurer l'accès effectif aux procédures, y compris aux procédures de reconnaissance et d'exécution.

¹⁰ Doc. pré-l. No 10, mai 2004, para. 20, 21, 24 et 25.

6. Aucune caution ni aucun dépôt, sous quelque dénomination que ce soit, ne peut être imposé pour garantir le paiement des frais dans les procédures introduites par le créancier en vertu de la Convention.

44. Le paragraphe 6 protège le créancier de toute obligation de verser un montant en numéraire qui pourrait être exigé par l'Autorité centrale ou l'État requis à titre de caution ou de dépôt en garantie du paiement des coûts ou frais des procédures judiciaires. L'objet de la disposition est de garantir qu'aucun obstacle financier n'empêchera ni ne dissuadera le créancier d'introduire une demande de recouvrement d'aliments.

45. Cet article s'applique exclusivement aux procédures introduites par le créancier en vertu de la Convention. Il s'inspire de dispositions similaires de l'article 9 de la Convention de New York de 1956 et de l'article 16 de la Convention de La Haye de 1973 (Exécution), bien que dans ces Conventions, lesdites dispositions ne se limitent pas aux procédures introduites par un créancier.

46. La question de la prise en charge des coûts au cas où le créancier perd son procès est réglée à l'article 40(2) qui autorise le recouvrement des coûts auprès de la partie qui succombe.

[7. Dans le cadre des demandes relatives à des aliments envers les enfants, un État contractant peut déclarer, conformément à l'article 58, qu'il octroiera une assistance juridique gratuite sur la base de la réciprocité à tout autre État contractant qui fera la même déclaration.]

47. Le paragraphe 7 est une disposition de réciprocité qui garantit la gratuité de l'assistance juridique pour toute demande relative à des aliments envers les enfants (introduite par le créancier ou par le débiteur) entre les États contractants qui font la même déclaration en vertu de l'article 58.

48. Cette disposition n'a pas encore été approuvée par la Commission spéciale car le système de déclaration évoqué n'a pas encore été discuté.

49. Il est évident qu'un déséquilibre entre les États peut apparaître en ce qui concerne les frais judiciaires et administratifs entre des systèmes administratifs qui n'ont pas ou ont peu de procédures judiciaires et les systèmes judiciaires, caractérisés par des procédures fréquentes et les coûts associés. Des accords bilatéraux pourront aider certains États à résorber ce déséquilibre.

Deuxième option (art. 14 à 14 quater)¹¹

50. L'article 14 (précédemment l'article 13) de la deuxième option a été proposé dans le Document de travail No 94 par le Groupe informel sur l'ancien article 13. Cette deuxième option n'a pas encore fait l'objet de débats approfondis car elle a été soumise vers la fin de la Commission spéciale de juin 2006.

Article 14 Accès effectif aux procédures

51. Voir l'explication générale présentée sous la première option.

1. L'État requis assure aux demandeurs un accès effectif aux procédures, y compris dans le cadre des procédures d'exécution et d'appel, qui découlent des demandes présentées conformément au chapitre III, et s'il y a lieu par la fourniture gratuite d'assistance juridique.

Voir l'explication présentée sous la première option, article 14(1).

2. L'État requis n'est pas tenu de fournir l'assistance juridique visée au paragraphe premier lorsque les procédures sont conçues de telle sorte qu'elles permettent au demandeur d'agir sans avoir besoin d'assistance et lorsque l'Autorité centrale fournit gratuitement les services nécessaires.

¹¹ Le Doc. pré-l. No 26, « Observations du Comité de rédaction sur le texte de l'avant-projet de Convention », p. 5, contient le commentaire suivant sur l'art. 14 : « La question de savoir si ces dispositions devraient s'appliquer (totalement ou en partie) aux demandes directes ou aux demandes des institutions publiques doit être à nouveau examinée. »

Voir l'explication présentée sous la première option, article 14(2).

Article 14 bis Assistance juridique gratuite dans le cadre des demandes d'aliments relatives aux enfants

1. Sous réserve du paragraphe 2 du présent article, l'assistance juridique gratuite est au regard de toutes les demandes d'aliments relatives aux enfants présentées en vertu du chapitre III.

52. Le paragraphe 1 établit la règle générale de l'octroi d'une assistance juridique gratuite dans toutes les demandes d'aliments envers des enfants introduites en vertu du chapitre III. (l'expression « assistance juridique » est définie à l'article 3 c).

53. Cette disposition garantit aux États contractants que cet aspect du traitement des affaires d'aliments envers les enfants fera l'objet d'une approche commune. Les affaires d'aliments envers les enfants ne donneront pas lieu à un examen des ressources du demandeur ni à une analyse du bien-fondé de l'affaire, contrairement à ce que prévoit en l'état l'article 14(3) de la première option.

54. La règle générale ne s'appliquera pas aux demandes directes relatives aux aliments envers les enfants, car elles ne sont pas transmises en vertu du chapitre III. Les autres exceptions à la règle sont énoncées à l'article 14 *bis*(2).

2. L'Autorité centrale requise peut –

a) imposer des frais raisonnables pour couvrir le coût d'un test génétique lorsqu'un tel test est nécessaire pour l'obtention d'une décision en matière d'aliments dans l'État requis ; ou

55. Le paragraphe 2 a) pose la première exception à la règle générale du paragraphe 1. Lorsqu'un test génétique doit être effectué pour déterminer une filiation avant l'obtention d'une décision en matière d'aliments, l'Autorité centrale requise peut imposer des frais raisonnables. C'est également une exception à la règle posée à l'article 8(1) selon laquelle les Autorités centrales doivent supporter leurs propres frais découlant de l'application de la Convention.

b) transmettre la demande à l'organisme approprié dans l'État requis si elle considère que la demande est manifestement mal fondée, afin que l'éligibilité du demandeur soit décidée en vertu de l'article 14 *ter* (1) ; ou exiger le remboursement de coûts et frais juridiques raisonnables engagés pour une demande dont le caractère déraisonnable a été décidé par une autorité compétente qui s'est prononcée sur le fond de la décision¹² ;

56. L'exception du paragraphe (2) b) est nécessaire pour exonérer les Autorités centrales et les autorités compétentes de l'État requis de la charge du traitement de demandes « manifestement mal fondées » ou « déraisonnables ». A présent, la seule base sur laquelle une Autorité centrale requise peut refuser de traiter une demande est une situation dans laquelle « il est manifeste que les conditions requises par la Convention ne sont pas remplies » (art. 12(8)). Si les conditions requises par la Convention sont remplies, la demande doit être acceptée. Aux termes de la première partie de l'article 14bis(2) b), si l'Autorité centrale requise pense qu'une demande d'aliments envers les enfants est « manifestement mal fondée », elle n'est pas tenue d'octroyer immédiatement une assistance juridique gratuite. Elle sollicitera une décision sur l'éligibilité du demandeur à l'assistance juridique gratuite. L'effet de cette décision ne sera pas le rejet de la demande elle-même, mais le refus de l'assistance juridique gratuite. Aux termes de la deuxième partie de l'article 14bis(2) b), si une assistance juridique gratuite est octroyée et s'il est établi, au cours de la procédure, que la demande est « manifestement mal fondée », l'autorité compétente peut infliger une sanction

¹² Ceci est une alternative. Un État peut utiliser la première partie, si elle est disponible, ou sinon la seconde partie. Peut-être une explication dans le Rapport pourrait être utile. Dans la première situation, s'il est décidé que le demandeur n'est pas admissible à l'assistance juridique gratuite, l'Autorité centrale requise doit en informer l'Autorité centrale requérante. Dans ce cas, le demandeur aurait le choix de faire une demande directe auprès de l'Autorité compétente en vertu de l'art. 15(5) ou une demande en dehors de la Convention.

financière au demandeur, c'est-à-dire le remboursement à l'Autorité centrale requise de ses coûts et de frais judiciaires raisonnables.

57. Note : la référence de l'alinéa *b)* à l'article 14 *ter* (1) est erronée car cette disposition n'existe pas. En outre, l'article 14 *bis* vise les demandes d'aliments envers les enfants, tandis que l'article 14 *ter* vise les demandes d'aliments envers d'autres membres de la famille. Par conséquent, une décision d'éligibilité à l'assistance juridique en vertu de l'article 14 *bis* ne pourrait se fonder sur l'article 14 *ter*.

c) informer l'Autorité centrale requérante lorsqu'elle conclut que la situation financière du demandeur est disproportionnée par rapport aux conditions d'admissibilité à l'assistance juridique à laquelle les demandeurs sont présumés avoir droit. Si l'Autorité centrale requérante conclut que, dans l'État requérant, le demandeur pourrait bénéficier d'une assistance juridique gratuite, dans les mêmes circonstances et dans le cadre d'une demande internationale, l'Autorité centrale requise doit fournir l'assistance juridique gratuite. Si l'Autorité centrale requérante conclut que le demandeur ne pourrait bénéficier d'une assistance juridique gratuite dans l'État requérant, elle doit en informer l'Autorité centrale requise. Avec l'autorisation préalable du demandeur, l'Autorité centrale requise traite la demande et peut imposer des frais relatifs à l'assistance juridique.

58. Le paragraphe 2 *c)* énonce la troisième exception à la règle générale relative à la gratuité de l'assistance juridique dans les affaires d'aliments relatives aux enfants. L'objet de cette disposition est d'établir un certain équilibre dans les affaires où un demandeur d'aliments relatifs à un enfant dispose de ressources financières importantes et ne serait pas pénalisé s'il assumait ses propres frais. Si, dans l'État requérant, un tel demandeur bénéficie d'une assistance juridique gratuite dans une affaire internationale, indépendamment de sa situation économique, alors sur la base de la réciprocité, il doit bénéficier d'une assistance juridique gratuite dans l'État requis.

59. En revanche, si le demandeur aisé ne bénéficie pas, dans l'État requérant, de l'assistance juridique gratuite dans une affaire internationale, il doit être avisé que des frais pourront être imposés. Dans cette hypothèse, ce n'est que si le demandeur donne son autorisation à l'Autorité centrale requise que cette autorité pourra traiter la demande et imposer des frais au titre de l'assistance juridique. Un demandeur qui est avisé que des frais seront imposés pourra préférer introduire une demande directe ou suivre une autre voie de droit en vertu de la loi de l'État requis.

60. Il conviendra peut-être de s'interroger sur l'utilité de cette règle, qui ne s'appliquera qu'à un petit nombre d'affaires.

Article 14 ter Assistance juridique gratuite pour les demandes d'aliments relatives à d'autres membres de la famille

61. L'article 14 *ter* s'applique aux demandes d'aliments relatives aux conjoints ou à d'autres membres de la famille à l'exception des enfants. Par conséquent, il ne s'appliquera qu'entre les États contractants qui font la déclaration visée à l'article 2(2) concernant les ordonnances alimentaires « découlant des relations de famille, de filiation, de mariage ou d'alliance ».

Dans les affaires autres que celles portant sur les demandes relatives aux aliments envers les enfants transmises en vertu du chapitre III –

a) l'octroi d'une assistance juridique gratuite peut être subordonné à l'examen des ressources du demandeur ou à l'analyse du bien-fondé de l'affaire.

Voir l'explication de la première option, article 14(3) – premier paragraphe concernant les ressources et le bien-fondé.

b) les conditions d'accès à l'assistance juridique gratuite sont équivalentes à celles fixées dans les affaires internes équivalentes.

Voir l'explication de la première option, article 14(4).

c) un créancier qui, dans l'État d'origine, a bénéficié d'une assistance juridique totale ou partielle des coûts ou d'une exonération des frais a droit, dans toute procédure de reconnaissance ou d'exécution, de bénéficier de la même assistance juridique ou de l'exonération des coûts et frais prévus par la loi de l'État requis dans les mêmes circonstances¹³.

62. Voir l'explication de la première option, article 14(5). Cependant, cette disposition diffère de l'article 14(5) en ce qu'elle énonce que le créancier qui a bénéficié d'une aide juridique dans l'État requérant a droit à l'aide juridique ou à l'exonération des coûts ou frais qui serait octroyée dans l'État requis par la loi de l'État requis dans les mêmes circonstances. A priori, cette disposition peut sembler plus généreuse que l'article 14(5), mais on ne sait pas comment cette disposition fonctionnerait en pratique, surtout si la loi de l'État requis ne prévoit aucune assistance juridique ou exonération des frais.

Article 14 *quater* Cautiun pour les frais

Aucune cautiun ni aucun dépôt, sous quelque dénomination que ce soit, ne peut être imposé pour garantir le paiement des frais dans les procédures introduites par le créancier en vertu de la Convention¹⁴.

Voir l'explication pour la première option, article 14(6).

Article 20 Procédure pour une demande de reconnaissance et d'exécution

63. Cet article règle certains aspects de la procédure à suivre pour la reconnaissance et l'exécution d'une décision étrangère lorsque la reconnaissance et l'exécution sont toutes deux demandées. L'objectif est d'établir une procédure simplifiée, rapide et économique. La nouvelle procédure est conçue pour éviter la complexité et les coûts des procédures internationales existantes – qui sont à l'origine de leur sérieuse sous-utilisation. L'objectif est ambitieux et plus difficile à réaliser au niveau international qu'aux niveaux régionaux où l'élaboration de systèmes simplifiés pose moins de problèmes¹⁵. Néanmoins, pour de nombreux États, l'élaboration d'une procédure rationalisée et partiellement harmonisée au niveau international apparaît comme une nécessité si l'on veut donner un réel effet aux droits alimentaires des créanciers moyens. D'autres États restent en revanche préoccupés quant à une interférence induite avec les lois et procédures internes. C'est pourquoi du temps sera prévu lors de la réunion de la Commission spéciale de mai 2007 pour poursuivre les discussions sur cet article.

64. Les caractéristiques importantes de la nouvelle procédure sont les suivantes :

- (a) une procédure simple et rapide d'enregistrement d'une décision étrangère aux fins d'exécution ou de déclaration de sa force exécutoire, qui exclut toute objection des parties et n'autorise que des révisions d'office limitées (voir plus loin au para. ...), et
- (b) la charge de soulever des objections à l'enregistrement (ou à la déclaration) pèse sur le débiteur, dont le droit de contester ou de faire appel est limité à la fois au plan des délais et des motifs.

65. Dans l'hypothèse inhabituelle d'une demande de reconnaissance et d'exécution transmise par les Autorités centrales en vertu du chapitre III, le point de départ pour cet article est que la demande a été traitée par l'Autorité centrale requise en vertu de l'article 12 et n'a pas été rejetée¹⁶. La demande sera accompagnée des documents spécifiés à l'article 21. Cet article précise les mesures qui doivent ensuite être prises par les autorités de l'État requis et les voies ouvertes au demandeur et au défendeur.

66. Les termes « procédure pour une demande de reconnaissance et d'exécution » couvrent toutes les possibilités existant dans les différents États : enregistrement aux fins d'exécution, déclaration de force exécutoire, *exequatur*, etc.

¹³ Ce paragraphe peut faire l'objet d'une déclaration ou d'une réserve.

¹⁴ Ce paragraphe peut faire l'objet d'une déclaration ou d'une réserve pour les demandes qui ne sont pas relatives aux enfants.

¹⁵ Voir, par exemple, les régimes de Bruxelles/Lugano, de l'UIFSA et le régime canadien.

¹⁶ Voir les remarques relatives à l'art. 12.

67. Une distinction est faite entre le cas où la demande a été présentée par l'intermédiaire des Autorités centrales (para. 2) et celui où elle a été présentée directement à une autorité compétente (para. 3). Voir aussi l'article 34 et le paragraphe 76 ci-dessous.

Paragraphe 1

68. Dans les affaires internationales d'aliments, la situation la plus fréquente est que le créancier saisit les autorités du pays dans lequel il réside. Cela souligne l'importance de la procédure d'exécution du pays du débiteur, qui doit être rapide, économique et simple. Mais étant donné que la Convention n'est pas conçue pour harmoniser tous les aspects de la procédure, il est fait référence à la loi de l'État requis, qui régit la procédure d'une demande de reconnaissance et d'exécution d'une décision étrangère en matière d'aliments dans la mesure où elle n'est pas autrement couverte dans la Convention.

69. Cet article ne doit pas être confondu avec l'article 28, qui vise les mesures d'exécution, c'est-à-dire l'exécution *stricto sensu* et non la procédure intermédiaire à laquelle une décision étrangère est soumise avant d'être exécutée en vertu de la loi nationale.

70. En ce qui concerne le contenu de la demande, voir *supra*, article 11.

Paragraphe 2

71. Les paragraphes 2 et 3 régissent la procédure de reconnaissance et d'exécution ou la déclaration de force exécutoire. Ils sont rédigés avec flexibilité pour être compatibles avec les différentes procédures d'*exequatur*, mais ils imposent en même temps une action rapide.

72. Pour les affaires dans lesquelles la demande est transmise par l'Autorité centrale de l'État d'origine, le paragraphe 2 évoque deux possibilités, qui sont fonction des particularités des États. Dans certains États, l'Autorité centrale de l'État requis peut déterminer si la décision peut être enregistrée aux fins d'exécution ou déclarée exécutoire. Dans d'autres États, l'Autorité centrale ne peut prendre cette décision ; dans ce cas, elle doit transmettre la demande à l'autorité compétente de l'État requis. Dans les deux cas, les autorités doivent agir « *promptement* ».

Paragraphe 3

73. Une règle particulière a été prévue pour les demandes présentées directement en vertu de l'article 16(5). Étant donné que les Autorités centrales n'interviennent pas dans cette hypothèse, le paragraphe 3 établit que l'autorité compétente qui a reçu la demande doit déclarer la décision exécutoire ou l'enregistrer aux fins d'exécution « *dans les plus brefs délais* ».

74. L'autorité de l'État requis doit rendre sa décision « *dans les plus brefs délais* », un terme qui n'est pas équivalent au terme « *dès [l'achèvement des formalités prévues à l'article 53]* » de l'article 41 du Règlement de Bruxelles. La raison en est qu'il n'a pas été jugé réaliste d'introduire une telle règle dans une Convention mondiale, tout comme il n'a pas été jugé opportun de fixer un délai. L'objectif de l'expression « *dans les plus brefs délais* » est d'amener l'autorité de l'État requis à statuer dès que possible sur la demande, de la même façon que l'expression « *avec célérité* » est employé dans d'autres Conventions¹⁷. Toutefois, c'est le droit interne de l'État requis qui détermine l'effet pratique de cette expression.

75. « Dans les plus brefs délais » au paragraphe 3 et « promptement » au paragraphe 2 ont le même sens.

76. On notera que si l'article 34 est accepté, l'article 20(3) impliquerait une répétition superflue et pourrait être supprimé. Voir Observations du Comité de rédaction, Document préliminaire No 26, à l'article 34.

¹⁷ Art. 14 de la *Convention sur les accords d'élection de for*.

Paragraphe 4

77. L'objectif d'une procédure rapide est à nouveau souligné par la règle du paragraphe 4, qui précise que les États contractants peuvent mettre en place des procédures plus simples ou plus rapides. Des doutes ont été exprimés sur l'insertion de cette règle en sus de celle de l'article 46 *b*) (règle de l'efficacité maximale). Il semble y avoir un certain chevauchement. La règle de l'article 20(4) autorise un État contractant à introduire unilatéralement des procédures plus simples ou plus rapides. Celle de l'article 46 *b*) permet de le faire unilatéralement ou dans le cadre d'un accord international entre l'État requérant et l'État requis.

Paragraphe 5

78. Ce paragraphe énonce les motifs pour lesquels l'autorité compétente de l'État requis peut procéder à une révision d'office de la demande de reconnaissance et d'exécution. Deux possibilités restent ouvertes à ce stade des négociations. Dans la première, les motifs sont ceux qui sont énoncés aux articles 17 et 19. Dans la seconde, le seul motif est celui qui est énoncé à l'article 19 *a*). C'est une décision importante qui reste à prendre.

79. Il n'existe aucun doute quant à l'article 19 *a*), qui spécifie l'incompatibilité avec l'ordre public de l'État requis comme motif de refus de reconnaissance et d'exécution. Cette approche limite les possibilités de révision par l'Autorité compétente. L'autre possibilité est d'élargir les motifs de révision à tous ceux qui sont prévus à l'article 19 et à l'article 17 (bases de reconnaissance et d'exécution).

80. Au stade de l'enregistrement ou de la déclaration, ni le demandeur ni le défendeur n'ont la possibilité de présenter des arguments. La raison à cela est que la procédure doit être aussi rapide et aussi simple que possible, et il est probable que dans la grande majorité des affaires, aucun argument ne sera présenté.

81. Il est à noter qu'au moment de la révision d'office, l'autorité compétente pour l'enregistrement de la décision aux fins d'exécution ou de déclaration de force exécutoire dans l'État requis pourrait demander soit directement, conformément à l'article 21(3), soit par l'intermédiaire de son Autorité centrale, conformément à l'article 12(2), à l'Autorité centrale de l'État requérant une copie complète certifiée par l'autorité compétente de l'État d'origine de tout document spécifié à l'article article 21(1) *a*), *b*) et *d*) [et 26(2)]. Dans le cas d'une « demande présentée directement », l'autorité compétente peut directement demander au demandeur de produire la copie certifiée de l'ensemble de ces documents.

Paragraphe 6

82. La déclaration de force exécutoire ou l'enregistrement effectué en vertu du paragraphe 1 sera notifié « dans les plus brefs délais » au demandeur et au défendeur. L'emploi de l'expression « dans les plus brefs délais » répond aux intérêts et difficultés vus aux paragraphes 2 et 3 et son objet est d'exprimer l'idée que la notification doit être effectuée dès que possible. Quant à la distinction entre notification et signification, voir supra, article 19 *e*).

83. La règle du paragraphe 6 autorise le demandeur et le défendeur à contester la décision favorable ou non à l'enregistrement ou la déclaration ou à faire appel de celle-ci. Cependant, les seuls motifs d'appel sont ceux qui sont énoncés au paragraphe 8 ou 9 ci-dessous. Cette limitation des motifs de l'appel doit être considérée à la lumière du contrôle (excepté dans le cas des demandes « présentées directement ») qui a été exercé par les Autorités centrales dans le traitement de la demande et à la lumière des limites exposées aux articles 23 et 24.

84. Le droit de contester ou de faire appel « *en fait et en droit* » signifie que la contestation ou l'appel peut être en fait, en droit, ou en fait et en droit.

85. Deux termes sont employés dans ce paragraphe et dans les suivants : « contester » ou « faire appel ». L'objectif est de s'assurer que le demandeur et le défendeur ont la possibilité de contester la décision, quelle soit rendue dans le cadre d'une procédure administrative ou judiciaire selon le système en vigueur dans l'État requis. Il ne s'agit pas d'une révision sur le fond ou une nouvelle constatation de faits, interdites par les articles 23 et 24. Les seuls motifs de contestation ou d'appel autorisés sont énoncés au paragraphe 8 ou, dans le cas du défendeur, également au paragraphe 9.

86. Au stade de la contestation ou de l'appel, la procédure est contradictoire. C'est ce qui dans les pays de *common law* est appelé « *adversarial* », ce qui signifie que les deux parties ont la possibilité d'être entendues. Il faut préciser que « *adversarial* » ou « contradictoire » ne doit en aucun cas être confondu avec « contentieux ». Dans certains États, le terme signifie contentieux et contradictoire, alors que ce n'est pas le cas dans d'autres. Il en ressort que bien que la procédure doive toujours être contradictoire, le fait qu'elle soit ou non également contentieuse dépend du droit interne du for qui détermine d'autres questions de procédure (*lex fori regit processum*).

Paragraphe 7

87. Une importante amélioration apportée par cette Convention est l'instauration d'un délai de contestation ou d'appel de la déclaration de force exécutoire ou d'enregistrement aux fins d'exécution par le défendeur. Cela répond à l'objectif de la Convention qui est de donner effet dès que possible à une décision relative à des aliments. Tout délai indu doit être évité et un délai long pour une telle contestation ou un tel appel peut nuire au créancier des aliments.

88. Etant donné que l'*exequatur* sera l'issue normale d'une demande de reconnaissance et d'exécution, il est logique que le délai d'appel soit bref, 30 jours à compter de la date de notification de la décision¹⁸. Si la partie qui conteste réside dans un État contractant autre que celui dans lequel la décision autorisant la reconnaissance et l'exécution a été rendue, le délai d'appel est porté à 60 jours. Il n'y a aucune obligation de résidence habituelle car ce n'est qu'une question de contestation.

89. Le délai est le même pour les deux parties, demandeur et défendeur. Cependant, le demandeur a toujours la possibilité d'introduire une nouvelle demande.

Paragraphe 8

90. En raison des objectifs de la Convention et des limites posées au droit d'appel par le paragraphe 6, les seuls motifs d'appel sont ceux qui sont énoncés au paragraphe 8. Ce sont, à l'alinéa *a*), les motifs de refus de reconnaissance et d'exécution prévus à l'article 19 et, à l'alinéa *b*), les bases de reconnaissance et d'exécution prévues à l'article 17. Enfin, en recourant à une terminologie neutre quant au support, l'autre motif de contestation ou d'appel renvoie à l'authenticité, la véracité ou l'intégrité des documents requis. L'article 21(3) définit la procédure d'obtention d'une copie complète certifiée de tout document qui fait l'objet d'une contestation ou d'un appel. Dans ce contexte, le terme « authenticité » concerne l'identité de l'expéditeur.

Paragraphe 9

91. Le paragraphe 9 ajoute un motif de contestation ou d'appel qui n'est applicable qu'au seul défendeur. Si celui-ci s'est acquitté de sa dette, c'est une raison claire d'opposition à la reconnaissance et à l'exécution, dans la mesure où la décision concerne la dette acquittée.

¹⁸ Pour le moment, les délais indiqués dans ces paragraphes sont pris du Doc. trav. No 67 (Association internationale des femmes juges).

Paragraphe 10

92. Outre l'obligation d'aviser le demandeur et le défendeur de la déclaration ou de l'enregistrement ou du refus de déclaration ou d'enregistrement, ils doivent être également avisés de la décision résultant de la contestation ou de l'appel afin de décider s'ils veulent accepter la décision ou envisager un nouvel appel en vertu du paragraphe 11 si cela est possible. La notification peut être effectuée directement ou par l'intermédiaire de l'Autorité centrale. La Convention ne précise pas la méthode à employer.

Paragraphe 11

93. Le paragraphe 9 règle la question de la formation éventuelle d'un autre appel par le demandeur ou par le défendeur¹⁹.

94. Le texte n'accepte les appels subséquents que s'ils sont autorisés par la loi de l'État requis, ce qui semble superflu étant donné l'existence de l'article 20, paragraphe 1²⁰. La question reste posée de savoir si cette disposition doit être développée plus avant, compte tenu des possibilités d'abus des procédures d'appel. En fait, donner de multiples possibilités de contester une décision pourrait nuire à l'efficacité de l'application de la Convention car cela saperait la confiance mutuelle des États dans l'application de la Convention. En outre, les coûts et délais que peuvent impliquer des appels subséquents peuvent freiner les demandes. Afin d'éviter des conséquences malheureuses, il conviendra peut-être d'envisager d'autres dispositions telles que l'interdiction du sursis ou de la suspension d'exécution lorsqu'un appel est pendant, ou de limiter les appels en droit. Voir les Observations du Comité de rédaction, Document préliminaire No 26, à l'article 20(11).

¹⁹ Le droit de double instance est réservé aux procédures pénales, comme le reconnaît l'art. 14.5 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 et, en Europe, l'art. 2 du Protocole No 7, du 22 novembre 1984 à la Convention de Rome de 1950. Cette règle ayant été examinée par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans la décision du 13 février 2001, affaire Krombach, para. 93 et suivants, car Krombach, n'a pas pu se pourvoir en cassation en France car le pourvoi en cassation n'est pas ouvert au contumax. On notera que le principe de la double instance n'est requis par la Cour européenne des Droits de l'Homme que pour les affaires criminelles et aucune décision similaire en matière civile n'a été rendue.

²⁰ Voir Communauté européenne, Doc. trav. No 86. Lors de la réunion de la Commission spéciale en juin 2006, des documents de travail sur ce point ont été présentés par la Chine et le Japon (Doc. trav. No 93) et par Israël (Doc. trav. No 96).