Actes et documents de la Onzième session

Conférence de La Haye de droit international privé

Actes et documents

de la Onzième session
7 au 26 octobre 1968

Tome II
Divorce

Edités par le Bureau Permanent de la Conférence
Imprimerie Nationale/La Haye/1970

Avis au lecteur

Le présent tome contient les procès-verbaux des discussions de la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé concernant la Convention sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps. Les autres travaux de cette Session figurent dans les autres tomes des *Actes et documents de la Onzième session,* à savoir: Tome I, Matières diverses, Tome III, Accidents de la circulation routière, Tome IV, Obtention des preuves à l'étranger.

On trouve tout d'abord, dans le présent volume, un certain nombre de documents préliminaires: avant-projets de convention élaborés par les Commissions spéciales, Rapports du Secrétaire général et de M. Pierre Bellet, ainsi que les observations des Gouvernements sur ces avant-projets. Rappelons que d'autres documents préliminaires ayant trait à la question du divorce avaient déjà été publiés dans le Tome I des *Actes et documents de la Dixième session (1964).* Suivent les procès-verbaux et documents de travail de la Première commission chargée de la matière à la Onzième session. Enfin le volume contient un extrait du procès-verbal de la séance plénière qui a approuvé le projet de convention, le texte de la Convention adoptée et le Rapport explicatif de MM. Pierre Bellet et Berthold Goldman. Il convient de remarquer que ce Rapport ne se borne pas à compléter le Rapport de la Commission spéciale, mais constitue un commentaire autonome de la Convention. On trouvera à la fin du volume des tables permettant de retrouver rapidement les discussions sur un point particulier.

Les débats qui ont porté au sein de la Conférence sur cette matière se révèlent d'un intérêt tout à fait particulier, parce que, pour la première fois dans l'histoire de la Conférence, ce domaine du droit des personnes a été discuté dans une réunion à laquelle participaient non seulement des représentants des systèmes napoléoniens, germaniques, scandinaves et dits de «Common Law», mais encore ceux des traditions mosaïque et musulmane.

La Onzième session a élaboré pour tous les projets de convention et les décisions des textes français et anglais équivalents. Conformément à la pratique suivie au cours de la Session extraordinaire de 1966, les interventions ont été rendues en français ou en anglais selon la langue employée par l'orateur.

Le présent tome peut être commandé, séparément ou avec les autres, à l'Imprimerie Nationale des Pays-Bas, 1, Christoffel Plantijnstraat à La Haye, ou par l'intermédiaire des librairies.

Le Secrétaire général
de la Conférence,

M. H. VAN HOOGSTRATEN

Le Président
de la Onzième session,

L. I. DE WINTER

Avis au lecteur

Onzième session

Travaux préliminaires

Liste des documents[1]

No 1 Rapport complémentaire de la Cinquième commission de la Dixième session établi par M. *H. G. Ficker* (septembre 1965, 5 p. ronéogr.) *infra* p. 9.

No 2 Avant-projet de Convention I adopté par la Commission spéciale et Rapport provisoire établi par le *Secrétaire général* (mars 1966, en français et en anglais, 15 p. ronéogr.) *infra* p. 12.

No 3 *Observations des Gouvernements concernant l'Avant-projet de Convention I et le Rapport provisoire relatif aux travaux de la Commission spéciale en matière de divorce, établi par le Secrétaire général (mars 1967, 68 p. ronéogr.)*

No 4 Aperçu synthétique, par article, des Observations des Gouvernements concernant l'Avant-projet de Convention I sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps acquis à l'étranger (avril 1967, 29 p. ronéogr. en français et 20 p. ronéogr. en anglais) *infra* p. 29.

No 5 Avant-projet de Convention II adopté par la Commission spéciale et Rapport de M. *P. Bellet* (janvier 1968, 26 p. imprimées) *infra* p. 49.

No 6 Observations des Gouvernements sur l'Avant-projet de Convention II adopté par la Commission spéciale de mai–juin 1967, et sur le Rapport de M. *P. Bellet* (juil./août 1968, 29 p. ronéogr.) *infra* p. 75.

Avant-projet de Convention de la Commission Internationale de l'Etat Civil sur la reconnaissance des décisions relatives au lien conjugal (septembre 1966, 5 p. ronéogr.) *infra* p. 86.

A l'exception du Document No 3 (titre en italiques) tous les documents établis à l'intention des Commissions spéciales ont été repris dans *les Actes et documents.* Dans la mesure où il n'est pas épuisé, ce document peut être obtenu auprès du Bureau Permanent de la Conférence, 2*c*, Javastraat, La Haye. Le titre de la série est: *Divorce.*

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

Liste des documents

Rapport complémentaire de la Cinquième commission de la Dixième session[1]

ETABLI PAR M. H. G. FICKER

Document préliminaire No 1 de septembre 1965

I Objectif de la convention

1 Introduction

Avant de traiter les différents problèmes qui se présentent lors de l'élaboration d'une convention, il est très utile de s'accorder sur les buts de la convention envisagée. C'est de ces accords que dépendent beaucoup de questions de détails. Le choix parmi les solutions proposées sera facilité par une définition exacte de l'objectif d'une convention internationale. Ces questions de base n'ont cessé d'être l'objet de discussions à diverses reprises au sein de la Cinquième commission. Il s'agit dès à présent de cristalliser et de résumer les différents points de vue. Pour y réussir il y a lieu de faire une distinction entre les problèmes généraux et les éléments sociologiques spéciaux dont le règlement par la convention est à considérer.

2 Problèmes généraux

a Certitude du droit

L'un des objectifs de la convention est la détermination claire et nette de l'état personnel dont jouit une personne à tout moment donné sur le territoire des Etats contractants. Cette certitude aussi bien en cas de reconnaissance qu'en cas de son refus est déjà de grande valeur. Il s'agit surtout de rendre prévisible d'une manière suffisamment précise les conséquences juridiques d'un certain fait dans les causes internationales. Ainsi, les parties sont intéressées à savoir, avant d'introduire une action en divorce, quel droit sera appliqué par le juge et si sa décision sera reconnue en dehors de l'Etat où elle a été rendue.

b Exclusion d'une pluralité de procès [2]

Etroitement lié à la certitude du droit est le but d'éviter, dans l'intérêt des parties, une pluralité de procès sur le même objet. Il serait souhaitable de faire trancher définitivement par un procès unique les problèmes juridiques pour tous les Etats parties à la convention. Ce but peut avoir de l'importance, entre autres, pour le règlement de la procédure de reconnaissance. La doctrine italienne, par exemple, justifie la prescription de l'action en délibération pour le motif que les parties pourront intenter, dans l'Etat de la reconnaissance, une action nouvelle sur le même objet de litige, ce qui est bien contraire au but d'éviter une pluralité de procès sur la même cause.

c Forum shopping

On s'est demandé au cours des discussions (P.-v. No 2, p. 257 et 258) si l'un des objectifs de la convention doit être de combattre le forum shopping.

Il y a forum shopping lorsque l'une des parties ou toutes les deux choisissent un for propice au divorce, sans avoir avec ce for des relations qui sont regardées par la loi comme indispensables pour établir sa compétence. Les doutes exprimés par M. Graveson à propos de l'Acte final de la Neuvième session (P.-v. No 2, p. 257) ne se réfèrent, d'après l'interprétation de l'Acte final donnée par le Secrétaire général (P.-v. No 2, p. 258), qu'à une «convention simple». M. Francescakis [1] a proposé de concevoir la convention en ce sens de sorte qu'elle constitue une «ligne de défense» contre les divorces prononcés par les Etats membres dont l'intérêt dans le divorce ne mérite pas d'être reconnu. M. Bellet (P.-v. No 4, p 275) a suggéré de supprimer par la convention la multiplication des 'migratory divorces'. L'objectif de la convention ne devrait pas être de faciliter le divorce à tout prix. Il s'agit plutôt d'admettre les divorces susceptibles d'être justifiés par leur rapport à une législation déterminée et d'assurer leur reconnaissance internationale.

d La concordance extérieure des décisions

La convention devrait surtout entraîner, ou du moins faciliter, la concordance des décisions dans les Etats membres. M. Bellet (P.-v. No 4, p. 276) a souligné comme un des buts de la convention celui «d'unifier les méthodes de reconnaissance du divorce et de donner un même sort pour l'obtention du divorce aux époux des pays signataires de la convention».

3 Eléments sociologiques

a Mariages boiteux et mariages mixtes

Par la pratique internationale en matière de divorce comme elle se présente aujourd'hui, le nombre des rapports juridiques boiteux a fort augmenté. C'est surtout le cas des mariages mixtes, c'est-à-dire lorsque les conjoints sont ressortissants de deux ou de plusieurs Etats. L'augmentation est également due au fait que beaucoup d'Etats favorisent, en ce qui concerne le divorce, de plus en plus leurs propres ressortissants, tout en négligeant le statut personnel de l'autre conjoint. Ceci a souvent pour conséquence que ces décisions ne sont pas reconnues dans le pays d'origine de ce dernier.

Exemple: si une Allemande divorcée en Allemagne d'un Italien en vertu de l'article 17, alinéa 3 de la loi d'introduction au Code civil allemand contracte un deuxième mariage en Allemagne, le premier mariage reste encore valable en Italie, étant donné que l'Italie ne reconnaît pas le divorce allemand, tandis que ce mariage est dissout en Allemagne. Le deuxième mariage n'est valablement contracté qu'en Allemagne. En Italie la femme mariée allemande est considérée comme italienne du fait que son mari est italien. Or, d'après sa «loi nationale italienne», le premier mariage subsiste encore et le deuxième mariage est susceptible d'être annulé.

Etant donné que les rapports juridiques boiteux sont nuisibles à la fois aux ressortissants de tous les Etats intéressés, l'un des buts les plus importants de la convention devrait être de les réduire (*cf.* intervention du Secrétaire général, P.-v. No 2, p. 258).

[1] Voir *Actes et Documents de la Dixième session (1964)*, tome I, p. 77 et 317. Les références aux procès-verbaux figurant dans ce Rapport ont trait aux: procès-verbaux de la Cinquième commission de la Dixième session, tome I, pp. 247 à 316.

[2] *Cf.* cependant réponses des Etats-Unis à la question No 33, *Actes et Documents (1964)*, tome I, p. 197.

[1] *Journal du Droit International*, 1965, p. 7.

Un autre objectif de la convention doit être en particulier la mise au point des problèmes inhérents aux mariages mixtes. Souvent, le ressortissant de l'Etat qui refuse ou ne reconnaît pas le divorce subit des conséquences plus sévères que l'autre conjoint qui peut se remarier dans son pays d'origine. C'est précisément dans ces cas où un règlement international pourrait établir l'équilibre et provoquer un traitement égal des conjoints en soumettant le divorce à un statut uniforme.

b Récupération de la capacité matrimoniale des conjoints divorcés

Une des conséquences les plus importantes de la dissolution du lien conjugal est la possibilité pour chacun des deux conjoints de se remarier. Il se pose la question de savoir s'il y a lieu – par exemple dans le cadre de la reconnaissance – de faire tomber également ces problèmes sous le coup de la convention, ainsi qu'il a été prévu à l'article 7 du Projet de la Commission Internationale de l'Etat Civil (*Actes et Documents, 1964,* tome I, p. 242).
Lors des discussions (P.-v. No 5, p. 302) il a été posé la question de savoir s'il y a lieu, en réglant la reconnaissance, de prendre en considération d'autres effets du divorce, à savoir si la reconnaissance du divorce doit s'étendre à tous les effets juridiques du domaine du droit matériel étant en connexité avec la dissolution du lien conjugal.
La question de la récupération de la capacité matrimoniale après le divorce est réglée par la Convention de La Haye pour régler les conflits de lois en matière de mariage du 12 février 1902. Si l'on voulait donc régler cette question, l'on devrait procéder à une réforme partielle de ladite Convention.
Il serait en tout cas souhaitable de régler cette question – voire même négativement – étant donné que, dans la pratique, la question de la récupération de la capacité matrimoniale se soulève presque toujours en combinaison avec la reconnaissance des jugements de divorce.

c Le divorce et les empêchements de mariages mutuels

Un autre problème qui se pose dans la pratique en connexité avec la reconnaissance du divorce est celui des empêchements de mariages mutuels. Il se soulève par exemple dans le cas où un Etat reconnaît en général la dissolution du lien conjugal, mais interdit à son ressortissant célibataire le mariage avec un étranger divorcé. C'est le cas d'une Espagnole pas encore mariée qui veut se marier avec un Allemand divorcé [1].
L'établissement de tels empêchements de mariages mutuels est pratiquement contraire au sens de la reconnaissance du divorce. Ce problème, à ce qu'il paraît, tombe également sous le coup de la révision de la Convention de La Haye relative au mariage.

d Le divorce en cas de mariages boiteux

C'est par l'accroissement des mariages boiteux dans le domaine international que se pose le problème de la dissolution de ces mariages. Ceci peut entraîner des difficultés si par exemple le statut personnel des conjoints ne reconnaît pas la validité du mariage. La solution de ce problème, cependant, pourrait être laissée à la *lex fori* correspondante.

[1] Un tel cas de la pratique allemande a provoqué une pétition dirigée à la Diète fédérale et à un projet de loi (*Bundestagsdrucksache* No IV/3088) qui dans des cas pareils devra rendre possible le mariage.

II Estimation des différents intérêts

1 Introduction

Tout acte législatif est le résultat d'une estimation des intérêts. Afin de faciliter la solution de la question de savoir s'il y a lieu de donner la préférence à un équilibre des intérêts ou à la prise en considération de certains d'entre eux, il est utile de déterminer ceux qui peuvent jouer un rôle. Lors des discussions, on a fait valoir nombre de points de vue qui sont résumés ci-après. A cet égard il y a lieu de distinguer entre les intérêts individuels et les intérêts publics.

2 Les intérêts individuels

a Le statut de famille et les intérêts individuels

Les membres de la famille ont tout l'intérêt à ce que le rattachement à un certain régime soit déterminé par un critère unique tenant compte aussi de l'unité de la famille [1]. Par contre, il y a des cas particuliers où l'un des conjoints peut avoir intérêt à ce que ses propres intérêts soient pris en considération au détriment de l'unité de la famille. Ainsi, il a été proposé de considérer comme objectif de la convention de «favoriser la situation de l'époux abandonné» (M. Bellet, P.-v. No 4, p. 275 et 276). La France a proposé dans sa réponse [2], «une protection particulière à l'époux abandonné par son conjoint». Grand nombre d'Etats membres ont demandé de garantir une protection particulière aux épouses qui se marient avec un étranger et restent dans leur pays d'origine ou y retournent par la suite (*cf.* M. Bahr, P.-v. No 4, p. 277). Il s'impose d'équilibrer leurs intérêts avec l'intérêt que l'autre conjoint a dans une défense adéquate et suffisante dans le procès.

b Les intérêts des tiers

M. Bellet (P.-v. No 2, p. 257) a fait ressortir que «la Conférence doit se préoccuper de la sécurité des parties, c'est-à-dire non seulement de celle des époux, mais aussi de celle des tiers». Il s'agit surtout de l'intérêt que les fiancés et les conjoints de personnes divorcées ont à ce que la dissolution du premier mariage de leur conjoint soit partout valable.

3 Intérêt de l'Etat

a La controverse entre «l'Etat de la nationalité» et «l'Etat de la résidence».

Dans la plupart des Etats, le droit de la famille est étroitement lié à l'ordre public. Ainsi, tous les Etats ayant un rapport avec un cas déterminé ont intérêt à ce que ce cas soit soumis à leur législation. Ce sont surtout l'Etat de la nationalité (Etat dont la personne est ressortissante) et l'Etat de la résidence (ou du domicile) qui se trouvent opposés l'un à l'autre dans un cas pareil. La nationalité est normalement un lien tellement étroit qu'il est à supposer que la personne intéressée, même après un long séjour à l'étranger, retourne dans son pays d'origine pour y être réintégrée dans l'ordre social. L'Etat de la résidence, par contre, a intérêt à ce qu'il ne soit pas porté atteinte à l'ordre social sur son territoire. (*cf.* dans ce contexte M. Anton, P.-v. No 5, p. 294.)

[1] En ce qui concerne le statut de la famille *cf.* Neuhaus, *Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts,* 1962, p. 157 et s.
[2] Voir *Actes et Documents de la Dixième session (1964),* tome I, p. 198.

b Concordance intérieure des décisions

Ce n'est certes pas la tâche d'une convention de favoriser la concordance intérieure des décisions au détriment de la concordance extérieure. Cependant la prise en considération de la concordance intérieure des décisions peut, dans des cas extrêmes – par exemple divorce d'un mariage boiteux valable dans l'Etat du for –, avoir pour conséquence que certaines questions restent hors du règlement de la convention.

Avant-projet de Convention I adopté par la Commission spéciale et Rapport provisoire du Secrétaire général

Document préliminaire No 2 de mars 1966

COMPOSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE[1]

Président:

M. *R. H. Graveson,* LL.D., S.J.E., J.P., Dean of the Faculty of Law, University of London, King's College.

Vice-président:

M. *H. Bahr,* Juge à la Cour suprême de Norvège.

Rapporteur:

M. *H. G. Ficker,* Professeur à l'Université de Mayence.

Membres:

M. *A. E. Anton,* LL.B., Professor in the Faculty of Law, University of Glasgow.

M. *P. Bellet,* Premier Vice-président du Tribunal de grande instance de la Seine.

M. *R. De Nova,* Professeur à l'Université de Pavie.

M. *C. W. Dubbink,* Conseiller à la Cour de cassation des Pays-Bas.

M. *O. Edlbacher,* Ministerialrat im Bundesministerium der Justiz.

M. *Ph. Francescakis,* Directeur de recherches au Centre national français de la recherche scientifique.

M. *E. N. Griswold,* Dean of the School of Law, Harvard University.

M. *H. E. Jokela,* Professeur à l'Université de Helsinki.

M. *M. Jezdić,* Doyen de la Faculté de droit de l'Université de Belgrade.

M. *P. H. J. van Langenaeken,* Conseiller juridique au Ministère de la Justice, Bruxelles.

M. *J. M. Lacleta y Muñoz,* Premier Secrétaire à l'Ambassade d'Espagne à La Haye.

M. *A. Malmström,* Professeur à l'Université d'Uppsala.

M. *Y. Miyawaki,* Counsellor of the Civil Affairs Bureau of the Ministry of Justice, Tokio.

M. *F. Vischer,* Professeur à l'Université de Bâle.

M. *J. N. Washburn,* Attorney-Adviser at the Office of the Department of State, Washington (remplaçant de M. Griswold).

Secrétariat:

M. *M. H. van Hoogstraten,* Secrétaire général de la Conférence.

M. *G. A. L. Droz,* Premier Secrétaire au Bureau Permanent de la Conférence.

M. *A. E. von Overbeck,* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Fribourg.

M. *Z. Matić,* Associate Professor at the Faculty of Law of the University of Zagreb.

M. *G. Wilner,* Legal Associate, American Arbitration Association, New York.

M. *G. Kojanec,* Libero Docente di Diritto Internazionale, Assistente Ordinario nell'Università di Roma.

[1] La Commission spéciale a siégé à La Haye du 5 au 15 octobre 1965.

Commission spéciale – Composition

AVANT-PROJET DE CONVENTION I DU 15 OCTOBRE 1965 SUR LA RECONNAISSANCE DES DIVORCES ET DES SÉPARATIONS DE CORPS ACQUIS A L'ÉTRANGER[1-2]

Domaine

Article premier

La présente Convention s'applique aux divorces et séparations de corps acquis [dans un Etat contractant] [dans tout Etat] à la suite d'une procédure, judiciaire ou autre. Elle ne vise pas les mesures ou condamnations accessoires ordonnées, le cas échéant, par la décision de divorce ou de séparation de corps.

Etat d'origine

Article 2

Ces divorces et séparations de corps sont reconnus aux termes de la présente Convention si, à la date de la demande:

1 les deux époux avaient leur résidence habituelle dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps; ou

2 les deux époux avaient leur domicile dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps; ou

3 les deux époux avaient la nationalité de l'Etat du divorce ou de la séparation de corps; ou

4 l'époux défendeur avait sa résidence habituelle dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps; ou

[5 l'époux défendeur avait son domicile dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps; ou]

[6 l'époux défendeur avait la nationalité de l'Etat du divorce ou de la séparation de corps et en outre les deux époux avaient leur dernière résidence habituelle commune dans ledit Etat; ou]

7 l'époux demandeur avait sa résidence habituelle dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps et remplissait en outre l'une des conditions suivantes:

a cette résidence habituelle avait duré au moins [(1–3)] ans avant la date de la demande;

b les deux époux avaient leur dernière résidence habituelle commune dans ledit Etat; ou

8 l'époux demandeur avait son domicile dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps et y avait également sa résidence habituelle [ou y avait eu une résidence habituelle au cours des dix années antérieures à la demande]; ou

9 l'époux demandeur avait la nationalité de l'Etat du divorce ou de la séparation de corps et y avait également sa résidence habituelle [ou y avait eu une résidence habituelle au cours des dix années antérieures à la demande].

[1] Texte révisé après retouches proposées par le Secrétaire général et acceptées par les Experts.
[2] La Commission ne s'est pas prononcée sur le point de savoir si la Convention vise également les décisions refusant le divorce ou la séparation de corps.

DRAFT CONVENTION I OF THE 15TH OF OCTOBER 1965 ON RECOGNITION OF FOREIGN DIVORCES AND LEGAL SEPARATIONS[1-2]

Scope

Article 1

The present Convention shall apply to divorces and legal separations following upon judicial or other proceedings [in a Contracting State] [in any State].
The Convention does not apply to ancillary orders, if any, pronounced on the making of a decree of divorce or legal separation.

State of origin

Article 2

Such divorces and legal separations shall be recognized under this Convention if at the date of institution of the proceedings –

1 both spouses had their habitual residence in the granting State; or

2 both spouses had their domicile in the granting State; or

3 both spouses were nationals of the granting State; or

4 the respondent had his habitual residence in the granting State; or

[5 the respondent had his domicile in the granting State; or]

[6 the respondent was a national of the granting State and in addition the spouses had their last common habitual residence in that State; or]

7 the petitioner had his habitual residence in the granting State and one or more of the following further conditions was fulfilled -

a such habitual residence had continued for not less than [(1-3)] years immediately prior to the institution of proceedings;

b both spouses had their last common habitual residence in the granting State; or

8 the petitioner was domiciled in the granting State and also had his habitual residence in that State [or had his habitual residence there at any time within the preceding ten years]; or

9 the petitioner was a national of the granting State and also had his habitual residence in that State [or had his habitual residence there at any time within the preceding ten years].

[1] Text amended according to suggestions made by the Secretary-General and approved by the Experts.
[2] The Commission did not state whether the Convention should deal also with decisions disallowing a petition for divorce or legal separation.

Demande reconventionnelle

Article 3

Si le demandeur à titre principal ou reconventionnel remplit les conditions prévues à l'article 2, la décision rendue sur la demande principale ou sur la demande reconventionnelle, ou sur les deux demandes, sera reconnue dans les conditions de la présente Convention.

Conversion de la séparation de corps en divorce

Article 4

La reconnaissance d'un divorce qui a été obtenu par conversion, dans le même Etat, d'une séparation de corps répondant aux conditions de la présente Convention, ne sera pas refusée du seul fait que les conditions prévues par l'article 2 n'étaient plus remplies lors de la demande en divorce.

Loi appliquée

Article 5

La reconnaissance ne pourra être refusée pour la seule raison que le divorce ou la séparation de corps a été acquis selon une loi autre que celle qui aurait été applicable d'après les règles du droit international privé de l'Etat où la reconnaissance est invoquée.

Epoux ayant tous deux la nationalité de l'Etat requis

Article 6

Aucun Etat ne sera tenu de reconnaître un divorce acquis dans un autre Etat par deux époux qui, au moment de la demande, étaient ses ressortissants si sa loi ne prévoit pas le divorce ou si cette loi ne permet pas le divorce pour les faits sur la base desquels il a été acquis.

Droits de la défense

Article 7

Le divorce ou la séparation de corps pourra ne pas être reconnu si, eu égard aux circonstances, les démarches appropriées n'ont pas été effectuées pour que le défendeur soit informé de la demande et qu'il soit mis à même d'assurer convenablement sa défense.

Contrariété de jugements

Article 8

La reconnaissance du divorce pourra être refusée si, dans l'Etat de la reconnaissance, il existe déjà une décision accordant ou refusant le divorce entre les mêmes époux basée sur les mêmes faits.
Il en sera de même quant à la séparation de corps.

Ordre public

Article 9

La reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps pourra exceptionnellement être refusée si elle est

Cross-petition

Article 3

Where either a petitioner or a cross-petitioner falls within the terms of article 2, a decision following upon either the petition or the cross-petition, or both, shall be recognized subject to the terms of this Convention.

Conversion of separation into divorce

Article 4

Where a legal separation has been obtained within the terms of this Convention, a divorce obtained in the same State by conversion of the separation shall not be refused recognition for the sole reason that the conditions stated in article 2 were no longer fulfilled at the time of institution of the divorce proceedings.

Law applied

Article 5

Recognition may not be refused for the sole reason that the divorce or legal separation was granted according to a law other than that which would have been applicable according to the rules of private international law of the State where recognition is sought.

Both spouses nationals of recognizing State

Article 6

No State shall be required to recognize a divorce granted by another State between two persons who at the date of institution of proceedings were nationals of the State where such divorce is sought to be recognized if its law does not provide for divorce or if its law would not allow divorce on the facts on which the divorce granted was based.

Notice and opportunity to be heard

Article 7

No State shall be bound to recognize a divorce or legal separation granted in another State unless in view of all circumstances adequate steps were taken to give notice to the respondent and reasonable opportunity was afforded to him to prepare and present his case.

Conflicting decrees

Article 8

The recognition of a divorce may be refused when a divorce has previously been granted or definitively refused [by the recognizing State] in proceedings between the same parties based upon the same facts.
The same rule applies to legal separation.

Public Policy – 'ordre public'

Article 9

Exceptionally the recognition of a divorce or a legal separation may be refused if it is manifestly incompa-

manifestement incompatible avec l'ordre public de l'Etat de la reconnaissance.
En aucun cas l'ordre public ne pourra être invoqué du seul fait que la loi interne de l'Etat de la reconnaissance n'a pas été appliquée.

Droit de se remarier

Article 10

La reconnaissance entraîne comme conséquence qu'aucun empêchement au mariage ne pourra être fondé sur le mariage dissous.

Non-discrimination

Article 11

Les Etats contractants s'engagent à appliquer la présente Convention sans faire aucune discrimination fondée sur le sexe, la race ou la religion.

Litispendance

Article 12

Les autorités des Etats contractants pourront surseoir à statuer sur une action en divorce ou en séparation de corps portée devant elles, lorsqu'une telle action entre les mêmes parties sera déjà pendante dans un autre Etat contractant et s'il peut en résulter une décision susceptible d'être reconnue en vertu de la présente Convention.

Double nationalité

Article 13

Textes alternatifs:

A Aux fins de la présente Convention, si un époux a plus d'une nationalité, il sera considéré comme ressortissant de l'Etat dans lequel il a, en outre, sa résidence habituelle.

B Aux fins de la présente Convention, si un époux a deux ou plusieurs nationalités, il pourra être considéré comme ressortissant de tout Etat dont il est ressortissant selon la loi de cet Etat.

Systèmes non unifiés

Article 14

Aux fins de la présente Convention, si dans un Etat plusieurs systèmes de droit sont en vigueur, toute référence à la loi de cet Etat sera interprétée comme visant la loi déterminée par les règles de cet Etat ou, à défaut de telles règles, la loi du système avec lequel l'époux intéressé a les liens les plus étroits.

Rapports avec d'autres conventions

Article 15

[*Textes alternatifs:*

A La présente Convention ne déroge pas aux conventions auxquelles les Etats contractants sont ou seront

tible with the public policy ('ordre public') of the recognizing State.
However, the mere fact that a divorce or a legal separation has been granted in circumstances inconsistent with the internal law of the recognizing State shall not found a refusal to recognize a divorce or a legal separation on the ground of public policy ('ordre public').

Remarriage

Article 10

The recognition of a divorce under this Convention implies that no impediment to marriage may be founded upon the dissolved marriage.

Non-discrimination

Article 11

The Contracting States undertake to apply the present Convention without any discrimination based upon sex, race, or religion.

Lis pendens

Article 12

The authorities of each Contracting State may suspend proceedings for divorce or legal separation, when such proceedings between the same parties, commenced at an earlier date, are pending in another Contracting State, provided that a decision in the last-mentioned case would fall within this Convention.

Double nationality

Article 13

Alternative texts-

A When a spouse has more than one nationality, for the purposes of this Convention he shall be considered to be a national of that State in which he also habitually resides.

B For the purposes of this Convention, if a person has dual or multiple nationality he may be regarded as a national of any or all States of which he is a national according to the law of that State.

Non-unified systems

Article 14

For the purposes of the present Convention, if in a State there is more than one legal system in force, any reference to the law of that State shall be construed as a reference to the law determined by the rules in force in that State or, if there are no such rules, to the law of that system with which the spouse concerned is most closely connected.

Relations with other conventions

Article 15

[*Alternative texts-*

A This Convention shall not derogate from conventions containing provisions on the matters governed by this

parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.

B La présente Convention ne porte pas atteinte aux dispositions d'autres conventions en matière de divorce ou de séparation de corps liant au moment de son entrée en vigueur des Etats contractants.]

Clause fédérale

Article 16

Tout Etat qui comprend plusieurs systèmes de droit pourra au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention ne s'étendra qu'à un ou plusieurs de ses systèmes et pourra à tout moment modifier cette déclaration.
Les déclarations visées à l'alinéa précédent seront notifiées au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas et indiqueront les systèmes qu'elles concernent.

[Un Etat contractant ne sera tenu de reconnaître un divorce ou une séparation de corps acquis dans un Etat comprenant plusieurs systèmes de droit que si le système particulier dans lequel ce divorce ou cette séparation de corps a été acquis fait l'objet de la déclaration visée aux alinéas précédents.]

Convention to which the Contracting States are, or shall become, parties.

B The present Convention does not affect provisions of other conventions relating to divorce or legal separation binding Contracting States at the moment of its entry into force.]

Federal clause

Article 16

If a State has more than one legal system it may, at the time of signature, ratification or accession, declare that the present Convention shall extend only to one or more of its systems, and may modify its declaration at any time thereafter.
Declarations contemplated in the preceding paragraph shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands and shall state expressly the systems to which they apply.
[No Contracting State shall be bound to recognize a divorce or a legal separation granted in a State having more than one legal system unless the particular system in which the divorce or the legal separation was granted is still covered by the declarations contemplated in the foregoing paragraph.]

Rapport provisoire de la Commission spéciale

ETABLI PAR LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL

I Introduction et historique

1 Le Comité de rédaction de la Commission spéciale était composé de MM. Graveson, Ficker, Bahr, Anton, Bellet, Dubbink, Francescakis et Griswold.

2 La Commission a siégé du 5 au 15 octobre et a tenu 12 réunions. Les travaux ont pris comme point de départ les conclusions dégagées au cours de la Dixième session (*cf.* Acte final de la Dixième session, B, sous II); ils ont abouti à l'établissement d'un avant-projet de convention; le texte a été légèrement retouché sur la base de quelques suggestions du Secrétaire général formulées par écrit.

3 La Commission a décidé de se réunir encore une fois au cours de l'année 1966 ou 1967; le texte de l'avant-projet, par conséquent, n'est pas encore à considérer comme définitif et doit être examiné à la lumière de son caractère illustratif. Il appartiendra à la deuxième réunion d'en parfaire la rédaction, au point de vue de la précision, de l'uniformité et de l'élégance.

4 Dans ces conditions le rapport définitif à rédiger par le Rapporteur général ne paraîtra qu'après la dernière réunion de la Commission spéciale. A la dernière séance de la réunion d'octobre, il a été décidé que le Bureau Permanent se chargerait de la rédaction d'un rapport provisoire très restreint, indiquant l'essentiel des problèmes que cherche à trancher l'avant-projet, et qui donnerait certaines explications pour rendre plus facilement compréhensible le texte nécessairement peu achevé de l'avant-projet. Il y a lieu cependant de souligner que le présent rapport ne vise aucunement à remplacer le rapport définitif; son caractère succinct et peu approfondi en est la meilleure des preuves.

5 Le présent rapport, pour des raisons de brièveté, n'emploie en général que le terme *divorce,* bien que l'avant-projet ait trait également à la *séparation de corps.* Cette dernière institution n'est mentionnée que là où ses caractères propres appellent nécessairement des développements distincts. Il en est de même pour ce qui concerne l'emploi des termes *juges, tribunaux* et *autorités,* ainsi que *jugements* et *décisions.* Nous estimons que les explications suivantes gagneront en clarté et vivacité si l'auteur ne se cantonne pas dans une nomenclature précise mais monotone qui tiendrait compte partout du fait que la convention s'occupera aussi bien de la séparation de corps, et que dans certains pays ces mesures sont prises par des autorités judiciaires, administratives ou autres.

II Remarques générales sur l'avant-projet I

6 L'avant-projet ne s'occupe en principe que du sort

Provisional Report of the Special Commission

DRAFTED BY THE SECRETARY-GENERAL

I Introduction and history

1 The following Delegates served on the drafting Committee: Messrs Graveson, Ficker, Bahr, Anton, Bellet, Dubbink, Francescakis and Griswold.

2 The Commission convened from the 5th to the 15th of October and held twelve meetings. It started its work on the basis of the conclusions drawn up at the Tenth Session (*cf.* Final Act of the Tenth Session, B, under II); finally a preliminary draft Convention was adopted; its text has been slightly amended on the basis of a few written suggestions submitted by the Secretary-General.

3 The Commision decided to meet once more in the course of 1966 or 1967; therefore, the text of the preliminary Draft should not be considered as being final and should be read with due regard to its special character as an illustration. The second meeting will have to bring its drafting up to standard, as far as precision, uniformity and elegance of drafting are concerned.

4 In these circumstances the final Report to be drawn up by the General Reporter will only appear after the last meeting of the Special Commission. On the last day of the meeting of October it was decided that the Permanent Bureau would undertake to make a very brief provisional Report outlining the essential part of the problems which the preliminary Draft intends to solve, and giving at the same time certain explanations, in order to make the text of this Draft more easily understandable as it inevitably lacked precision. It should be stressed, however, that the present Report is in no way intended to replace the final Report; its concise and superficial character is an indication of this.

5 For brevity's sake the present Report uses the term 'divorce' only although the preliminary Draft deals also with legal separation. The latter institution will only be mentioned when its particular aspects call for distinct explanation. The same applies as concerns the use of the terms 'judges', 'courts' and 'authorities', as well as those of 'judgments' and 'decisions'. The author feels that the following comments may be clearer and more lively if he does not allow himself to be limited by a restricted if precise nomenclature, which would indicate on every occasion that the Convention also deals with legal separation, and that in some States the measures taken are emanate from judicial, administrative, or other authorities.

II General remarks on the preliminary Draft I

6 In principle the preliminary Draft only deals with

réservé aux jugements rendus qu'on cherche à faire valoir à l'étranger. Il ne contient aucune règle – hors de l'article sur la litispendance (voir ci-dessous No 23) – sur la compétence des tribunaux pour se saisir d'une demande portée devant eux, et cela à la différence de la Convention de La Haye du 12 juin 1902.

Tout en reconnaissant l'importance qu'il y aurait à éviter que des législations nationales divergentes ne puissent permettre aux autorités de se déclarer compétentes dans des cas où la décision à prendre ne sera pas capable d'être reconnue, la Commission spéciale a donné la priorité au problème de la reconnaissance des jugements rendus et n'envisage par conséquent la compétence de l'autorité ayant prononcé le divorce qu'en tant que condition à la reconnaissance. Elle n'a pas encore tranché la question de savoir si la convention projetée pourrait éventuellement être enrichie d'un chapitre séparé – et facultatif – unifiant, dans les Etats contractants et pour ce qui concerne les décisions tombant sous la convention, les règles de compétence nationales.

Elle n'a pas non plus rejeté en définitive l'idée d'élaborer, non pas un chapitre, mais une convention indépendante pour régler la question de la compétence. Ce système permettrait aux Etats qui le désireraient d'unifier entre eux les règles de compétence, procédé rendu possible précisément par le fait que la convention projetée n'influe en rien sur les règles nationales de compétence.

7 L'avant-projet s'occupe pour le moment uniquement du divorce et de la séparation de corps et non pas de la *nullité du mariage*. On a préféré cette solution parce que des raisons impérieuses de systématisation exigent de distinguer d'une part la nullité comme appartenant au fond de l'institution du mariage, et d'autre part le divorce. En général le divorce, à la différence de la nullité, opère une modification dans les rapports entre époux intervenant au moment où il devient irréversible; la nullité par contre conduit, en principe, à la constatation qu'il n'y a jamais eu mariage, ni époux, et elle prend effet à partir du moment du prétendu mariage.

Ces considérations l'ont emporté sur la constatation que parfois l'institution de la nullité est utilisée dans les mêmes buts humains que le divorce, et que l'étendue de sa rétroactivité ou de ses effets ne sont pas sans nuances (par exemple institution du mariage putatif).

8 Il a été convenu que la reconnaissance se fera de plein droit. S'agissant d'une rupture ou d'une modification du lien conjugal, et par conséquent d'une décision affectant l'état des personnes, l'exigence d'une procédure en reconnaissance ou exequatur a semblé peu indiquée. Cela n'empêche nullement que les parties ou autres intéressés, lorsqu'ils auront besoin d'une décision formelle sur le point de savoir si la mesure étrangère doit être reconnue ou non, devraient pouvoir s'adresser aux autorités du pays de reconnaissance afin d'en faire prononcer «l'opposabilité» ou la «non-opposabilité», termes propres au droit français visant la possibilité de se prévaloir d'un jugement pour y fonder d'autres actes.

9 L'avant-projet ne se prononce pas sur la reconnaissance des décisions étrangères refusant un divorce. Le problème de savoir dans quelle mesure une partie défenderesse dans une seconde action en divorce intentée dans un autre pays pourra invoquer en tant que *res judi-*

the treatment which awaits a given judgment when it is sought to be relied upon in a foreign country. It has no rules – with the exception of the article on *lis pendens* (see No 23 *infra*) – on the question as to whether courts have jurisdiction to adjudge an action brought before them; this, in fact, is in opposition to the system of the Hague Convention of 12th June 1902.
The Special Commission in fact recognized the importance of avoiding a situation in which divergent national law systems allowed their authorities to assume jurisdiction in cases where the decisions to be handed down would not be capable of being recognized; but it gave priority to the problem of the recognition of decisions rendered, and therefore it only dealt with the question whether the authority that granted the divorce decree 'had jurisdiction' insofar as this was a condition for recognition. It has as yet not decided whether the Convention it is trying to create could perhaps be adorned with a separate chapter – which could be optional – unifying, in the Contracting States and insofar as decisions coming from the Convention are concerned, the national rules on jurisdiction.
Nor has it definitely abandoned the idea of having, instead of a chapter, an independent treaty designed to settle the question of jurisdiction. Such a system would make it possible for the States wishing to do so, to unify among themselves their rules on jurisdiction, a technique which is made possible by the very fact that the drafted Convention has no bearing whatsoever on national rules of competence.

7 For the moment the preliminary Draft deals only with divorce and legal separation and is not concerned with nullity of marriages. This solution was chosen because compelling reasons of systematization make it necessary to distinguish between nullity as belonging to the substance of the institution of marriage on the one hand, and divorce on the other. Generally speaking, divorce brings about a change in the relations between the spouses as from the time it has become final, and this is not the case with nullity; nullity, in fact, entails in principle a statement that there never was a marriage, nor were there spouses, and it works as from the time of the 'marriage'.
These arguments prevailed over the consideration that sometimes the institution of nullity serves the same human ends as divorce, and that the degree of its retroactivity or of its general effects are sometimes subject to qualifications (*cf.* for instance the institution of the putative marriage).

8 It was agreed that recognition will take place by operation of law. As the matter involved is the rupture or changing of the marital bond, and therefore concerns a decision as to the status of persons, it seemed hardly appropriate to provide for a procedure in recognition or *exequatur*. This in no way means that parties or other interested persons, feeling the need for a formal decision as to whether the final divorce decree should be recognized or not, should be prohibited from petitioning the authorities of the country of recognition, in order to have them declare its opposability (opposabilité) or its non-opposability (non-opposabilité), technical terms belonging to French law indicating a possibility to obtain a fresh judgment which may serve as a basis for other legal measures.

9 The Draft is silent on the recognition of foreign decisions in which a divorce is refused. The question as to how far the defendant in a second divorce proceeding brought in another State may avail himself of the foreign decision, by which a divorce was refused to the

cata la décision étrangère déboutant le demandeur dans la première action doit encore être discutée par la Commission spéciale.

10 La Commission n'a pas non plus pris une position définitive à l'égard d'une question dont l'importance dépasse de loin le cadre de l'article premier, seul endroit où une rédaction alternative trahit son existence. La Conférence doit-elle chercher à unifier de façon générale le droit des Etats contractants en matière de reconnaissance des divorces prononcés à l'étranger, sans se préoccuper de l'identité de l'Etat où le divorce a été acquis, ou bien doit-on limiter l'obligation internationale à la seule reconnaissance des divorces intervenus dans le cercle des Etats contractants?

La première solution a l'avantage de la simplicité, on n'aurait plus besoin d'une convention, les textes convenus se prêtant tout aussi bien à être introduits dans les divers droits nationaux par voie de simple législation sans le préalable d'une convention; la deuxième, puisqu'elle présuppose une certaine limitation des Pays capables de devenir Etat contractant (les Membres de la Conférence ainsi que les Pays adhérant dans la mesure où ils sont admis), libère les délégations de l'hésitation compréhensible de devoir adopter une obligation de reconnaissance vis-à-vis des décisions en provenance de pays lointains dont, peut-être, les mœurs ou le droit ne sont pas connus en détails.

11 L'avant-projet ne contient aucune règle – à la différence de la plupart des conventions en matière de reconnaissance et d'exécution de jugements – exigeant explicitement le caractère irréversible de la décision intervenue. Cela s'explique d'abord par le fait que dans certains pays, par exemple les pays scandinaves, le relâchement du lien conjugal est de la compétence des autorités administratives, procédures auxquelles le terme de «force de chose jugée» serait peut-être mal adapté. Ensuite, on a estimé que les décisions en matière de divorce ont ceci de particulier qu'elles n'ont pas d'effet direct, comme les jugements déclaratoires. Le divorce intervient souvent à un moment ultérieur, soit à la suite d'une inscription aux registres de la décision devenue définitive, soit au terme d'un délai ayant précisément pour but de rendre définitive la décision faute d'opposition ou d'appel. Le texte de l'article premier prend donc comme point de départ que le divorce a été *acquis* (texte anglais: *a divorce following upon,* mais *cf.* 6: *granted*).

III Observations relatives aux articles de l'avant-projet I

12 *Article premier*

Le terme *procédure* souligne que seules les formes de relâchement du lien conjugal où une instance officielle indépendante des parties est intervenue tombent sous la convention. Serait par exemple exclue l'intervention d'un notaire agissant sur la requête du mari pour constater une répudiation de la femme. Pour ce qui concerne l'alternative entre crochets et le terme «acquis», voir ci-dessus II Nos 10 et 11.

plaintiff in the first lawsuit, as being *res judicata,* has still to be discussed by the Special Commission.

10 Nor has the Commission taken a definite stand on a question largely exceeding in importance the scope of article 1, although this is the only place where, by an alternative drafting, its existence is brought to light. Must the Conference seek to unify the law of Contracting States on recognition of divorces granted abroad in general, without having regard to the identity of the State where the divorce was obtained, or should the international obligation rather be limited to the recognition divorces granted within the circle of Contracting States?

The first solution has the advantage of its simplicity; there would be no need for a convention, as the agreed texts could be introduced in the different national law systems by simple legislation without the preliminary conclusion of an international convention; the second, however, being based on the supposition of certain limitations as regards the number of States who may become Contracting States (*viz.*, the Members of the Conference and other acceding States insofar as they will be admitted) removes an understandable hesitation on the part of delegations caused by the fear that they would run the risk of becoming bound to recognize foreign divorces even in respect of divorce decrees originating from faraway countries whose customs and law systems were not very familiar.

11 The preliminary Draft contains no rule at all – this is in contradistinction to the majority of international conventions in the matter of recognition and enforcement of judgments – requiring in so many words that the decision given should be immune from remedies. This may be explained in the first place by the fact that in certain countries, for instance, in the Scandinavian countries, the severing of matrimonial bonds falls within the province of administrative authorities; these are proceedings to which it would be inappropriate to apply the term 'force de chose jugée' (*res judicata*). Furthermore it was felt that decisions in the matter of divorce have the particularity that they do no take effect immediately, as in the case with declaratory judgments. The actual divorce often comes about at a later moment, either after the judgment, having become final, is entered into a register, or at the end of a certain time-limit which has been created precisely in order to make the decision definite if there is no opposition or appeal. The very text of article 1 therefore has as its basic element the idea that the divorce *was obtained* (French text: *acquis,* English text: *a divorce following upon,* but *cf.* art. 6: *granted*).

III Remarks on the articles of the preliminary Draft I

12 *Article 1*

The term *proceedings* shows that only those forms of the severing of marital bonds fall within the Convention, where it is an official authority, independent of the parties, that has acted. The offices, *e.g.* of a notary public, who would act at the request of the husband only and would merely take official notice of the repudiation of the wife, would be removed from the Convention. As regards the alternative appearing within brackets and the term *following upon (acquis)* see Chapter II above, Nos 10 and 11.

13 *Article 2*

L'article donne des critères relatifs à l'identité des autorités dont les décisions seront susceptibles d'être reconnues. Dans le style classique des conventions bilatérales cette condition à la reconnaissance est indiquée par le terme *compétence*. La Commission s'est rendu compte que l'emploi de ce terme prête à confusion et est déplacé dans le contexte d'une convention ne réglant que la reconnaissance d'une décision déjà intervenue, puisque l'article n'influe nullement sur la compétence de l'autorité ayant été saisie de la demande en divorce sur le plan national. Il faut aussi noter que le terme *compétence* fait surtout penser à la compétence des autorités judiciaires, alors qu'on a vu que le divorce peut être du ressort des autorités administratives voire même législatives.
Il faut cependant remarquer que la condition relative à l'origine de la décision ne s'occupe que des Etats dont émane la décision à reconnaître. Autrement dit le texte fait ressortir l'optique dans laquelle le problème a été envisagé: on a voulu faire l'inventaire des Etats dont l'intervention dans les rapports conjugaux sera reconnue comme justifiée.

Cette façon d'envisager le critère se reflète dans la rédaction des chiffres 1 à 3: pour que la «compétence» de l'Etat se basant sur des rattachements aux deux parties soit reconnue, on n'a pas exigé que les deux parties aient par exemple une résidence habituelle commune, ni même qu'elles l'aient eue toutes les deux dans la circonscription territoriale de l'autorité ayant statué, il suffit qu'elles soient rattachées, par leur résidence habituelle, au même Etat.

14 *Article 2 (suite)*

Les rattachements reconnus se subdivisent en trois groupes: chiffres 1 à 3, rattachements communs aux deux époux; chiffres 4 à 6, rattachements présents uniquement dans la personne du défendeur; chiffres 7 à 9, rattachements présents dans la personne du demandeur.
Notons d'abord la distinction entre domicile et résidence habituelle: les deux peuvent, indépendamment l'un de l'autre, servir de rattachement à l'Etat d'origine du divorce, ce qui est important dans les cas où la résidence habituelle ne coïncide pas avec le domicile. Ces cas sont surtout dignes d'attention là où une conception formelle du domicile peut avoir amené les autorités du divorce à considérer le domicile comme établi à un endroit où ne se trouve plus le centre des intérêts de la personne. Ajoutons que la Commission n'a pas (encore) voté une disposition analogue à celle de l'article premier, alinéa 3 de la Convention du 5 octobre 1961 sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires et qu'en l'absence d'une telle prescription l'utilité du maintien du domicile à côté de la résidence habituelle perd de son importance.

Une tentative de remplacer les deux termes par une notion unifiée (on a proposé le terme «juriscentre») n'a pas encore abouti. Son effet serait évidemment d'exclure de la reconnaissance les divorces prononcés par des autorités qui se seraient déclarées compétentes sur la base du domicile ou de la résidence habituelle, dans les cas d'espèce où la personne en question n'aurait pas son «juriscentre» dans l'Etat de ces autorités.
Le rattachement simple à la personne d'une seule des parties n'a pas été jugé suffisant par la Commission,

13 *Article 2*

This article lays down the criteria indicating the authorities whose decisions will be capable of recognition. In the traditional style of bilateral conventions the conditions of recognition are indicated by the term *jurisdiction (compétence)*. The Commission realized that the use of this term leads to confusion and that it would be inappropriate in the context of a convention dealing only with the recognition of already existing judgments, because the article has no bearing whatsoever on the *jurisdiction* (as seen on the national level) of the authority to which the divorce was submitted. It should also be pointed out that the term *jurisdiction* suggests the jurisdiction of judicial courts, whereas it has become clear that a divorce may belong to the competence of administrative authorities or even of the legislature.
It must be stressed, however, that the conditions attached to the origin of the judgment only relate to the States from which the decisions to be recognized emanate. In other words, the text clearly shows the angle from which the problem has been approached. The aim was to determine those States whose intervention in the marital relationship involved should be considered as justifiable.
This manner of looking at the criteria is reflected in the drafting of sub-paragraphs 1 to 3: in order that the 'competence' of a State on the ground of connecting factors with both parties may be recognized, it was not thought necessary that *e.g.* the two parties should have a *common* habitual residence, and not even that each of them should have had this habitual residence within the territorial district of the authority having granted the divorce; it will be sufficient if both parties are connected, by their habitual residence, to the same State.

14 *Article 2 (continued)*

The recognized connecting factors may be divided into three groups: Nos 1 to 3, connecting factors common to both spouses; Nos 4 to 6, connecting factors relating only to the defendant; Nos 7 to 9, connecting factors relating only to the plaintiff.
In the first place the distinction made between domicile and habitual residence should be noted: each of these may serve independently from the other as a connecting factor with the State of origin of the divorce; this is important in cases where habitual residence does not coincide with domicile. These cases are of particular note where the authorities granting the divorce were induced by a formal concept of domicile to consider the domicile as having been established at a place where the centre of the interests of the party concerned were no longer situated. It should be added that the Commission has not yet voted upon a provision on the lines of article 1, paragraph 3 of the Convention of the 5th October 1961 on the Conflicts of Laws relating to the Form of Testamentary Dispositions, and that if such a provision is not included the usefulness of maintaining the term 'domicile' besides that of 'habitual residence' is greatly reduced.
An attempt to replace both terms by a unified concept (the term 'juriscentre' was proposed) has not yet produced any results. It would evidently have the effect of excluding from recognition such divorces as were granted by authorities that considered themselves to have jurisdiction on the basis of domicile or habitual residence in their State, in those cases where the *propositus* did not have his 'juriscentre' there.
A mere connecting factor with only one of the parties was not considered sufficient by the Commission, except

sauf dans le cas de la résidence habituelle du défendeur, cas n'exigeant aucune explication; dans les autres situations, la Commission a formulé des renforcements qui pour la plupart sont encore rédigés provisoirement et sous forme de textes alternatifs.

Il semble que l'article doive de toute façon être revu quant à sa rédaction, son système étant clairement défectueux en raison de redondances multiples. Sa valeur réside pour le moment dans son caractère illustratif. Son libellé serait, par exemple, tout aussi complet si le chiffre premier était supprimé, pour autant que le chiffre 4 subsiste: tous les cas du chiffre 1 sont déjà couverts par le chiffre 4; l'adoption du chiffre 5 ôterait sa raison d'être au chiffre 2.

15 *Article 3*

Cet article va loin pour illustrer la philosophie de la Commission spéciale. Il fait profiter les demandes reconventionnelles de la reconnaissance à laquelle aurait droit la décision sur la demande principale, et assure même la reconnaissance à une décision rendue sur une demande principale lorsqu'il y a eu une demande reconventionnelle qui aurait, si elle avait été victorieuse, conduit à un jugement capable de reconnaissance. En fait, le système adopté paraît se fonder sur la conception que toute action en divorce a pour but de trouver une solution à des difficultés conjugales intéressant les deux époux au même degré. La décision rendue devra être reconnue à l'étranger si l'état en question a eu des raisons suffisantes pour se constituer en arbitre des parties; peu importe que ces raisons se soient manifestées lors de la demande principale ou reconventionnelle: puisqu'il s'agit du même lien conjugal, la justification de la «compétence» pour le jugement issu de l'une des actions rejaillit sur l'autre.

Il faut reconnaître que l'importance pratique de la disposition dépend largement de l'énumération de l'article 2. Dans la rédaction actuelle de l'article le cas pourrait se produire lorsque la demande principale est intentée dans l'Etat de la résidence habituelle de la partie défenderesse, sans succès, tandis qu'en reconvention le divorce est prononcé à la demande de la partie défenderesse principale devenue demanderesse reconventionnelle et que cette dernière ne remplit pas les conditions additionnelles posées aux chiffres 7 à 9 (par exemple durée minimum, nationalité etc.).

16 *Article 4*

Il s'agit ici d'une application par analogie du principe de la *perpetuatio fori,* l'autorité dont l'article 2 a reconnu qu'elle était bien placée pour s'occuper de la séparation de corps sera assurée de la reconnaissance de sa décision, si elle ordonne plus tard la conversion en divorce, autrement dit si par rétrospection on peut constater que le divorce s'est fait en deux phases. Dans cette optique la modification intervenue dans les points de rattachement à l'Etat de l'autorité ne jouera pas de rôle, pourvu que ces rattachements aient été présents à la phase première, celle de la séparation.

17 *Article 5*

Cet article doit être rapproché des dispositions des articles 9, alinéa 2, et 6.

a En réalité, le système de l'avant-projet est devenu le suivant: tout d'abord l'article 9, alinéa 2, constate

in the case of the habitual residence of the defendant, a rule which needs no explanation; in the other situations the Commission formulated conditions which would strengthen the connecting factor, but in the main they have only been drafted provisionally and in alternative texts.
It seems that the article must in any case be reconsidered as regards its drafting. Its system is clearly deficient due to the many redundancies. Its wording would for instance be equalled exhaustive if No 1 were deleted as long as No 4 remains; all cases falling within No 1 would be covered by No 4; adoption of No 5 would deprive No 2 of its *ratio.*

15 *Article 3*

This article might well be taken to illustrate the basic philosophy of the Special Commission. It accords to cross-petitions the benefit of the recognition which the decision in the principal action might have claimed, and even prescribes that a judgment given in the principal action should be recognized whenever a cross-petition was brought which, if it had succeeded, would have led to a judgment entitled to recognition. The system adopted seems in fact to be built around the basic idea that all divorce proceedings aim at finding a solution to marital difficulties in which the interests of both parties are equally at stake. The decision granted must be recognized in foreign countries if the State involved had sufficient reason to adopt the role of an arbitrator between the parties. It is of little importance whether these reasons presented themselves at the time of the petition or of the cross-petition, as both actions deal with the same marriage; the reasons that justify the 'competence' as far as the judgment following upon one of these actions is concerned, may be said to reflect upon the other. It should be realized that the practical importance of this provision depends largely on the set of heads of jurisdiction listed in article 2. In the present draft of that article, the importance would be seen if the petition were brought in the State of the habitual residence of the defendant, but without result, whereas on the cross-petition the divorce were granted at the request of the defendant to the petition, having become plaintiff in the cross-petition, if he did not meet the additional conditions set out under Nos 7 to 9 (for instance, minimum duration of habitual residence, nationality, etc.).

16 *Article 4*

We here encounter an analogous application of the principle of *perpetuatio fori.* The authority which article 2 recognized as having sufficient grounds to deal with a case of legal separation will see its decision also recognized if later on it pronounces a conversion of the separation into divorce, in other words if, looking back, one could maintain that the divorce came about in two phases; thus any change of the factors connecting the case with the State of the granting authority will not affect the recognition of a divorce granted after this change, if those connecting factors existed only at the time of the first phase, that of the separation.

17 *Article 5*

This article must be examined together with article 9, paragraph 2 and article 6.

a In fact, the system of the preliminary Draft is now as follows: in the first place, article 9, paragraph 2 for-

l'accord des auteurs sur le principe qu'il ne sera pas permis d'opposer à la reconnaissance d'une décision étrangère l'ordre public de l'Etat de reconnaissance pour le motif que le juge étranger n'aurait pas appliqué la loi interne de ce Pays. Evidemment cette non-application ne saurait jouer un rôle que là où les règles de conflits de l'Etat de reconnaissance déclarent applicable leur propre loi interne, mais c'est précisément dans ces cas que les autorités de l'Etat de reconnaissance auraient pu croire que l'appel à l'ordre public se justifierait.

b La règle énoncée par l'article 5 doit être appréciée à la lumière de ce qui précède. Elle s'occupe d'un cas qui aurait également – du moins selon certaines doctrines – pu donner lieu à un appel à l'ordre public s'il n'y avait pas eu l'alinéa 2 de l'article 9. Cet alinéa ne le dit pas explicitement mais il semble bien que la non-observation, par l'autorité ayant prononcé le divorce, des règles de conflits du for de reconnaissance ne pourra plus justifier un tel appel, maintenant que la non-application du droit interne du juge de reconnaissance, cas le plus choquant parmi le groupe de ceux où la règle de conflit suivie par le juge étranger arrive à des résultats divergents, a été déclarée étrangère au domaine de l'ordre public.

L'élimination du recours à l'ordre public ne suffit pas pourtant; il resterait encore la possibilité d'un refus de reconnaissance non pas pour des raisons tenant à l'ordre public, mais en vertu de la règle que le juge de reconnaissance aurait le devoir de contrôler le choix du droit applicable par le juge étranger. Or, l'article 5 exclut expressément tel contrôle.

c Vient enfin l'article 6 comportant une exception pour un cas spécial tombant sous l'interdiction de l'appel à l'ordre public de l'article 9, alinéa 2, et par conséquent également sous l'interdiction du contrôle du choix de la loi applicable énoncée à l'article 5: le cas où le divorce dont on demande la reconnaissance dissout le lien conjugal de deux nationaux du pays de reconnaissance. Si l'article 6 n'avait pas été adopté, la Convention projetée aurait été inacceptable pour les Etats interdisant le divorce parce qu'elle les obligerait à reconnaître des divorces entre leurs nationaux prononcés à l'étranger. La Commission avait le choix entre deux solutions, dont l'une consistait à admettre que ces Etats fassent une réserve, et l'autre ferait inscrire déjà dans le corps de la convention une faculté pour tout Etat contractant de ne pas reconnaître les divorces en question. C'est cette dernière solution qui a été incorporée dans l'avant-projet.

d Il y a cependant lieu de noter que la disposition de l'article 6 ne s'adresse pas seulement aux Etats ignorant le divorce, puisqu'elle permet aussi la non-reconnaissance pour le motif que les faits prouvés n'auraient pas pu justifier un divorce selon la loi interne de l'Etat de la reconnaissance. Cette faculté fait de l'article 6, pour les cas visés (divorce entre nationaux hors du pays de reconnaissance) un moyen de refus égalant le contrôle de la loi applicable, adouci bien entendu par le palliatif de la règle de l'équivalence.

e Il importe toutefois de signaler que l'article 6 ouvre des facultés à bon nombre d'Etats qui ne désireront jamais en faire usage, dont surtout les Etats qui dans leur droit international privé commun font régir le divorce par la loi du domicile ou par le droit du juge.

mulates the agreement of the Experts on the principle according to which no State shall be allowed to refuse the recognition of a foreign decision by invoking its 'ordre public', on the ground that the foreign judge has not applied its internal law. Of course, this non-application can only make any difference where the rules of conflict of the State of recognition themselves provide for the application of its own internal law, but it is precisely in these cases that the authorities of the State addressed may be led to believe that the application of the exception based on 'ordre public' is justified.

b The rule laid down in article 6 must be appreciated in the light of what has been said above. This rule deals with a case which – at least according to certain 'doctrines' – might also have given rise to the invocation of 'ordre public' of article 9, paragraph 2 did not exist. The latter paragraph does not say so explicitly, but it would appear that 'ordre public' cannot be invoked if the authorities granting a divorce did not observe the choice of law rules of the recognizing State. This follows from the fact that even the non-application of the *internal* law of the recognizing court has been declared as being outside the field of 'ordre public'. This case is clearly among the most shocking of the cases where the rule of conflicts applied by the foreign judge leads to different results as compared with the application of the conflict rules of the recognizing court.
It does not however suffice to eliminate all reference to 'ordre public'; there still would remain the possibility of recognition being refused not so much for reasons owing to 'ordre public', as by virtue of the rule that the recognizing court is obliged to investigate the choice of applicable law made by the foreign court. Now article 5 in so many words puts a stop to this investigation.

c Finally article 6 contains an exception to what has been said above in a special case which otherwise would have come under the rule forbidding the invocation of 'ordre public', contained in article 9, paragraph 2, and which would have been ruled out also by the provision forbidding the investigation of the choice of the applicable law in article 5: where the divorce of which recognition is sought severs the marital bond of two nationals of the State addressed. Had article 6 not been adopted, the Convention would have been unacceptable for those States which categorically forbid divorces, as it would have forced them to recognize divorces granted in foreign countries to two of their nationals. The Commission could choose between two solutions, the first of which would allow such States to make a reservation, the other introducing, in the Convention's substantive clauses, a faculty allowing all Contracting States not to recognize there divorces. The preliminary Draft adopts the latter solution.

d It should be noticed, however, that the provision in article 6 has not been included exclusively for States in which divorce is unknown as such; it also allows for a refusal of recognition on the ground that under the domestic law of the State, the proved facts would not have led to a divorce. This faculty confers, in the cases concerned (divorces of nationals granted outside the recognizing State), upon article 6 the function of a means of refusing recognition amounting to an investigation of the choice of applicable law, even if its effect has been made less radical by the softening rule of equivalence.

e It should be pointed out however that article 6 creates a faculty for many States which will never feel the need to make use of it, particularly those States whose private international law dictates that divorces must be governed by the law of the domicile of the parties, or by the *lex fori*.

f En ce qui concerne l'exercice de la faculté il est à supposer que l'article ne fait rien d'autre que de permettre aux Etats de maintenir leur droit commun sur ce point. L'article ne devrait pas viser à créer pour les autorités de reconnaissance la faculté de décider selon leur gré dans chaque cas isolé, il faut qu'elles continuent à appliquer leurs règles de droit existantes.

18 *Article 7*

Il y aura lieu d'examiner à un stade ultérieur dans quelle mesure la protection de la défense consacrée par cette disposition doit être formulée dans une rédaction similaire aux articles analogues d'autres conventions sur la reconnaissance (et l'exécution) des décisions étrangères (convention générale, convention obligations alimentaires-exécution). On devra aussi prendre en considération la récente Convention de La Haye du 15 novembre 1965 relative à la signification et à la notification à l'étranger des actes judiciaires et extra-judiciaires en matière civile ou commerciale dont le but est précisément de créer les moyens appropriés pour que les actes judiciaires qui doivent être signifiés à l'étranger soient connus de leurs destinataires en temps utile.

19 *Article 8*

La disposition traite de façon sommaire le problème bien connu de la contrariété des jugements. Déjà la simple existence d'un jugement contraire indépendamment de la date où l'action a été intentée, ou même de celle à laquelle le jugement a été rendu, sera suffisante pour être opposée à une reconnaissance.
Il faut rapprocher cette disposition de celle de l'article 12 qui devrait réduire le nombre des cas où un jugement contraire est susceptible d'intervenir puisque le juge saisi le dernier peut surseoir à statuer. C'est précisément le fait qu'il s'agit là d'une faculté, et non pas d'une règle impérative qui permet la naissance des jugements contradictoires ayant pour effet (souvent même pour but) de contrecarrer les conséquences d'un procès se déroulant à l'étranger.

20 *Article 9, alinéa premier*

L'article utilise la formule devenue traditionnelle à la Conférence de La Haye, depuis les Conventions de 1956 et 1958 en matière d'obligations alimentaires. Outre l'avantage qu'il y a à ne pas trop varier dans la rédaction des articles ayant la même fonction dans les diverses Conventions, le libellé a le mérite de rappeler aux autorités de reconnaissance le besoin de ne pas conclure trop facilement à la présence d'un élément insupportable à l'ordre public national.

Alinéa 2

Voici ci-dessus sous l'article 5.

21 *Article 10*

Le but de cette disposition est d'éviter des situations fâcheuses pouvant naître du fait que la reconnaissance du divorce et la capacité au mariage – aspect important pour tous ceux qui estiment que souvent la cause directe d'un divorce réside dans le désir de l'une

f As to the use to be made of the faculty, it is presumed that the article does nothing more than allow the States to maintain their common law on this point. The article does not intend to create a faculty for the recognizing authorities to decide according to their preferences in each separate case; they should continue to apply the existing rules of their legal systems.

18 *Article 7*

At a later stage it will become necessary to raise the question as to how far the protection of the defending party which is implemented by this provision, should be drafted in terms similar to the corresponding articles in other conventions on recognition (and enforcement) of foreign judgments (General Convention, Convention on maintenance obligations – enforcement).
The recent Hague Convention of the 15th of November 1965 on the Service Abroad of Judicial and Extrajudicial Documents in Civil and Commercial Matters must also be taken into account as it aims precisely to create appropriate means to ensure that judicial documents to be served in a foreign country come to the notice of the persons to whom they are addressed in good time.

19 *Article 8*

This provision deals, in a summary way, with the well-known problem of conflicting judgments. The mere existence of a conflicting judgment will be sufficient to deny recognition, without any enquiry being made into the date when the suit was brought, nor even into the date on which the judgment was given.
This provision must be examined against the background of article 12; that article should limit the number of cases in which conflicting judgments are liable to be pronounced, because the court which was seised the later of the two may suspend the proceedings. Now the very fact that we are here dealing with a faculty, and not with a mandatory rule makes it possible for conflicting judgments to come into being that may result (often even intentionally) in putting an obstacle in the way of effect being given to proceedings brought in a foreign country.

20 *Article 9, paragraph 1*

This article uses the wording that has become traditional in the Hague Conference ever since the Convention of 1956 on maintenance obligations. Besides the advantage derived from using the same terms in the drafting of articles which in the various conventions have the same function, the wording has the merit of reminding the recognizing authorities that they should not all too easily arrive at the conclusion that they are faced with an element that cannot be reconciled with their national 'ordre public'.

Paragraph 2

See above under article 5.

21 *Article 10*

The object of this provision is to avoid awkward situations which may arise from the fact that different rules of conflict govern the recognition of a divorce and the capacity to remarry. This is an important aspect for those who are convinced that the direct cause of a di-

des parties de se remarier – sont soumises à des règles de conflits différentes. Ainsi est-il possible que le divorce d'un couple soit reconnu mais que la capacité de se remarier de l'un des époux divorcés dépende de sa loi personnelle laquelle ne connaît pas le divorce, ou ne reconnaît pas le divorce en l'espèce de sorte que – même dans le pays où le divorce est reconnu – la partie en question, en tant que toujours mariée aux yeux de sa loi nationale, ne saurait être considérée comme étant capable de se remarier.
La Commission, sans entrer au fond du problème ni se prononcer sur le bien-fondé logique de la jurisprudence qui dans certains pays semble consacrer le point de vue cité, a tranché la question en faveur d'une capacité au mariage découlant directement du divorce reconnu. Ce faisant, elle propose que la Conférence adopte une règle indépendante de droit international privé matériel.

22 *Article 11*

L'article cherche à assurer la non-discrimination, but humain digne et respectable, reconnu par les Nations Unies et le Conseil de l'Europe. Il n'est toutefois pas très facile de concevoir des cas concrets où la discrimination redoutée puisse se produire.

23 *Article 12*

En réalité la disposition de l'article 12 sort un peu du cadre de la présente convention en ce qu'elle donne déjà des règles à observer par les tribunaux lorsqu'ils examinent une demande en divorce, donc déjà dans la phase précédant la décision elle-même, phase laissée hors de considération dans toute l'économie de la convention (voir chapitre II, No 6). Cette disposition s'explique pourtant par la considération qu'il ne doit pas être exclu qu'un juge tienne déjà compte d'un procès se poursuivant à l'étranger, lorsqu'il a tout lieu de croire que le jugement étranger à intervenir aura droit à la reconnaissance dans l'Etat du tribunal. Il ne s'agit donc pas tellement d'une considération tenant au procès interrompu que d'une reconnaissance anticipée – et pour cela provisoire – du jugement étranger *in statu nascendi (cf.* ce qui a été dit à l'égard de l'article 8).

24 *Article 13*

Le jeu des principes énoncés à l'article 2 dans la mesure où ils prennent comme rattachement la nationalité d'un seul ou des deux époux, peut être faussé du fait qu'une personne a une double nationalité. Cela ne nuira pas gravement à l'esprit de la convention puisque le seul résultat en sera que, dans certains cas, certains Etats considéreront qu'une personne a une nationalité faisant jouer les dispositions de l'article 2 et que celle-ci entraînera pour cet Etat l'obligation à la reconnaissance du divorce; bien entendu d'autres Etats ne tiendront pas compte de la nationalité en question et ne sauront par conséquent justifier l'appel à l'un des chiffres de l'article 2.
Il en va différemment toutefois pour ce qui concerne le jeu de l'article 6. Il s'agit là d'une faculté de non-reconnaissance, dont le champ d'application est élargi en fonction des cas où les Etats comptent les deux époux parmi leurs nationaux, de sorte que tous les cas où l'une des parties (le plus souvent la femme) a acquis par son mariage la nationalité de son époux, sans toutefois avoir perdu la nationalité qu'il (elle) avait avant son mariage, sont considérés par l'Etat de la nouvelle nationalité comme des cas où les deux époux ont la même nationalité.

vorce often lies in the desire of one of the parties to remarry. It is possible that a married couple's divorce is recognized, but that one of the divorced spouses' capacity to remarry is governed by his personal law; now this law may not have divorce as a legal institution, or may refuse to recognize the divorce in issue, so that even in States where the divorce is recognized, such a person would be considered not to have the capacity to remarry as he continues to be married in the eyes of his national law.

The Commission, without going into the substance of this problem or taking a stand on the logical basis of the case law which in certain countries seems to be of this opinion, settled the problem in favour of the capacity to remarry, regarding it as a direct consequence of the recognized divorce. In so doing, it suggests that the Conference adopt an independent rule of substantive private international law.

22 *Article 11*

This article aims at ensuring non-discrimination, a worthy and respectable human objective, which has been recognized by the United Nations and the Council of Europe. It is not very easy, however, to envisage clear cases where the dreaded discrimination could occur.

23 *Article 12*

In fact the provision in article 12 falls more or less outside the scope of the present Convention, because it contains rules which the courts must apply when they first examine an action in divorce, *i.e.* even at the stage preceding the decision proper, a stage which has been excluded from the whole set-up of the Convention (see Chapter II, No 6). This provision, however, may be explained by the consideration that it should not be impossible for a court to allow itself to be influenced by proceedings which are being held in a foreign country, when it has every reason to believe that the foreign judgment once rendered may claim recognition in the State of the court involved. It is not so much therefore a consideration which has to do with the extension of the Convention's scope to the field of the original proceedings but rather an anticipated – and therefore provisional – recognition of a foreign judgment *in statu nascendi (cf.* the commentary on article 8).

24 *Article 13*

The fact that a person has a double nationality may distort the functioning of the basic rules set out in article 2 insofar as they refer to the nationality of one or both spouses as a connecting factor. This does not greatly contradict the spirit of the Convention as its only result will be that in certain cases States will consider a person to have a nationality which will lead to the application of the provisions of article 2. This will oblige this State to recognize his divorce; of course, other States may not allow themselves to be influenced by this nationality and will not, therefore, feel bound to apply one of the subparagraphs of article 2 in this case.

The situation is different, however, insofar as article 6 is concerned. This article contains a faculty not to recognize a divorce, and its scope only extends insofar as the State considers both spouses to be its nationals. Consequently all marriages where one of the parties (most frequently the wife) acquired by his (her) marriage the nationality of his (her) spouse without however having lost the nationality which he (she) had before his (her) marriage, are, in the eyes of the State of the new

nalité comme des mariages à nationalité unique. En pratique cela revient à constater que les mariages conclus à l'étranger dans l'Etat de leur séjour par des ressortissants des pays interdisant le divorce avec des épouses appartenant à l'Etat où le mariage est célébré, sont considérés dans ce dernier Etat comme mariage mixte, et dans le pays du mari comme mariage homogène. Ainsi un divorce intervenu dans le premier pays n'est pas capable de reconnaissance (en vertu de l'article 6) dans le dernier. Il y a là donc une source de «divorce boiteux» avec toutes leurs conséquences néfastes.

La Commission a bien vu cette difficulté, mais elle s'est interrogée sur la possibilité d'y remédier. Après tout, la nationalité est une matière législative très générale dont l'importance et l'incidence dépassent largement les questions de divorce. D'un autre côté on a fait valoir qu'en réalité l'on ne cherche ici nullement à régler la nationalité, mais seulement la nationalité comme point de rattachement dans l'optique de la reconnaissance de divorces. La Commission n'a pas pu tomber d'accord sur une solution et propose deux textes alternatifs, bien différents dans leur essence et dans leurs buts.
L'alternative A cherche à éliminer la double nationalité en faisant prévaloir la nationalité du pays de la résidence habituelle sur toute autre nationalité éventuelle. C'est là une consécration, dans un cas bien défini, de la priorité de la nationalité effective. La règle ne tient pas compte d'autre rattachements réels capables de renforcer la nationalité, tels que résidence, centre d'intérêts, origine etc. Elle ne donne donc pas de solution dans le cas où la personne à double nationalité a sa résidence habituelle dans un pays tiers.

L'alternative B a été rédigée en forme potestative. Le texte paraît donner la faculté de choix entre diverses nationalités, et cela aussi bien aux autorités qui se trouvent, dans le cas d'un bipatride, devant le choix entre leur propre nationalité et celle d'un autre Etat, qu'aux autorités d'un Etat tiers ayant à déterminer laquelle parmi plusieurs nationalités étrangères l'intéressé doit être censé posséder. Sa fonction unique semble être celle de protéger l'Etat qui aura fait usage de la faculté de l'article 6 contre des représentations de la part d'un des autres Etats qui lui adresserait le reproche, peu vraisemblable dans l'état actuel du droit sur la nationalité, de n'avoir pas tenu compte d'une nationalité autre que la sienne et qui serait plus «effective».
Car il est difficile de supposer que cette disposition vise à permettre aux Etats contractants qui adhéreraient à l'heure actuelle et sans convention à la doctrine de la nationalité effective – même aux dépens de l'appartenance à leur propre Etat – de tenir compte de toute autre nationalité. Ce serait un recul vers l'insécurité du droit.

25 *Article 14*

L'article n'a plus besoin d'être expliqué en détail. On a estimé ne pas pouvoir se passer de cette disposition, reprise par ailleurs d'autres Conventions de La Haye, parce que, dans certains Etats à ordres juridiques composés, des règles uniformes indiquant l'ordre juridique appelé à régir à l'intérieur de cet Etat l'état d'une personne donnée, soit font défaut de façon générale, soit ne couvrent pas tous les cas. L'article donne aux autorités de reconnaissance un critère peut-être vague, mais d'une souplesse calculée, qui leur permet de motiver leur choice de la loi applicable par l'analyse des aspects les plus importants de la constellation des faits.

nationality, marriages between couples where both parties have the same nationality. In practice this leads to the conclusion that marriages concluded by nationals of States forbidding divorce and contracted in the State of their foreign residence with a woman who is a national of the State where the marriage is celebrated will be considered in the latter State to be mixed marriages, and in the State of the husband as homogenous marriages. Thus a divorce granted in the State of celebration is not capable of recognition (under article 6) in the State of the husband.
This is why we find here a source of limping divorces with all their evil consequences.
The Commission was not blind to this difficulty, but had to search for a way to solve it. After all, nationality is subject to legislation of a very general character, the importance and the impact of which exceed by far the problems of divorce. On the other hand, it has been submitted that here one is not attempting to regulate nationality, but rather to treat this notion merely as a connecting factor in the context of the recognition of divorces. The Commission could not reach agreement on one single solution and submits two alternative texts, fairly different in substance and in objective.
Alternative A seeks to eliminate the problem of double nationality by making the nationality of the State of the *propositus*' habitual residence override all other possible nationalities. This amounts to the formal acceptance, in a well-defined case, of the priority of effective nationality. The provision does not take into account other factual connecting factors which might strengthen a given nationality, such as residence, centre of interests, origin, etc. It does not, therefore, provide a solution in cases where the person with double nationality has his habitual residence in a third State.
Alternative B is drafted so as to create a choice. The text seems to leave open the choice between various nationalities. This choice is open to those authorities which encounter this problem if the bi-national has their own nationality and that of another State, as well as to the authorities of a third State who have to decide which of several foreign nationalities the *propositus* must be deemed to possess. Its only objective seems to be to protect the State which might have availed itself of the faculty of article 6 in the face of protests from one of the other States which might criticize it for not having taken into account a nationality other than its own which would be more 'effective' – a case not too probable in the present state of the law on nationality.
For it is hard to suppose that this provision aims at permitting those Contracting States which at the present time outside their treaty practice apply the doctrine of effective nationality – even where this leads to a disregard of the allegiance to their own State – to allow another nationality to prevail, which would not be the most effective. Such a solution would be a regression towards insecurity of law.

25 *Article 14*

This article does not need to be explained in any further detail. It was felt that this provision which was copied from other Hague Conventions, could not be left out, because in certain States having multiple legal systems, uniform rules indicating the legal system which, within that State, governs the status of a person are either totally lacking or do not give a solution in all cases. The article provides the recognizing authorities with a criterium which may be vague but which has a calculated elasticity, allowing these authorities to base their choice of the applicable law on an analysis of the most important elements of the factual situation. It should be noted

Il importe cependant de relever que l'avant-projet ne renvoie qu'à un seul endroit à la loi applicable, c'est-à-dire à l'article 6 où il s'agit d'un cas de non-reconnaissance d'un divorce entre ressortissants de l'Etat où l'on cherche à le faire valoir notamment pour des raisons tirées de la loi nationale de cet Etat lui-même. Il est douteux que les autorités de cet Etat – par hypothèse un Etat fédéral – aient besoin de la règle de l'article 14. Un exemple possible pourrait être constitué par le cas suivant:
Les autorités de l'Ohio ont à apprécier un divorce entre deux citoyens américains prononcé en Suisse pour atteinte profonde au lien conjugal (art. 142 ccs). Alors elles pourraient être amenées à se demander avec quel Etat de l'Union le couple divorcé a les liens les plus étroits, question importante puisque le droit de cet Etat (par exemple New York) peut ne pas connaître ce motif. Malheureusement, l'exemple paraît assez spécieux, étant donné que la faculté d'une reconnaissance de l'article 6 ne semble pas avoir d'importance pour les Pays de Common Law, eu égard à leurs conceptions générales dans le domaine de la reconnaissance des divorces étrangers.

26 *Article 15*

L'alternative proposée pour cet article ne fait que manifester une fois de plus un dilemme qui préoccupe depuis longtemps les esprits à la Conférence. Bien que la rédaction des deux alternatives varie sur deux points essentiels, de sorte qu'en logique elle n'indique que deux sur quatre possibilités, il faut reconnaître qu'en réalité il s'agit de la question de savoir si la Conférence veut ou ne veut pas que les Etats contractants restent libres de défaire – en partie – l'uniformité que réalisera la convention envisagée, en concluant plus tard, dans un cercle peut-être plus restreint, des conventions divergentes. L'alternative A répond par l'affirmative, l'alternative B est plus sévère et cherche à limiter la liberté d'action des Etats devenus Parties à la convention en leur interdisant de conclure ultérieurement des conventions divergentes. A cette opposition, libéralisme contre coordination, correspond également le deuxième point de divergence, l'alternative B dit que la réglementation envisagée ne cède le pas qu'aux conventions antérieures *en matière de divorce et de séparation de corps.*

Cela dit, il y a lieu de rappeler que la matière des conflits entre conventions est parmi les plus épineuses et que de toute façon il serait hasardeux de se fier à l'effet que pourrait avoir dans cette matière la règle *lex posterior derogat lege priori,* parce que sa validité et son empire sont discutés, du moins dans le domaine des conventions internationales. D'un côté, il serait permis tout aussi bien de concevoir que les Etats contractants à la convention projetée ont le pouvoir d'apporter des dérogations à des réglementations antérieurement convenues, par la simple conclusion d'un accord ultérieur, et cela notamment lorsqu'il n'y a pas d'identité des cercles des Etats contractants. Dans cette incertitude il y a eu unanimité à vouloir éviter tout problème en acceptant une disposition dont ni le but ni l'effectivité ne puissent être mis en doute: la déclaration du respect de ce que existe. L'alternative A va plus loin et proclame également le respect de ce qui sera convenu ultérieurement, solution qui a le mérite d'éliminer toute équivoque sur la priorité des textes. L'alternative B paraît vouloir maintenir la règle que la convention envisagée sera soustraite aux effets des accords futurs divergents; comme il a été indiqué plus haut, l'efficacité du projet d'article en question est douteuse.

however that the preliminary Draft contains a reference to the applicable law in only one place *viz.*, in article 6 dealing with the case of non-recognition of a divorce between nationals of the State where it is sought to rely upon the divorce, and this is precisely for reasons which originate in the domestic law of this State itself. It is doubtful whether the authorities of such a State – which by hypothesis is a Federal State – need the provision in article 14. A possible example may be given:

The authorities in the State of Ohio have to pronounce upon a divorce of two American citizens granted in Switzerland on the ground of serious matrimonial offence (article 142 ccs). They may then be led to ask themselves with which State of the Union the divorced couple is most closely connected, an important question because this ground for divorce may well be unknown in the law of that State (for instance New York). This example, however, appears unfortunately to be somewhat artificial as the faculty not to recognize under article 6 seems to be without any importance for Common Law States, in view of the doctrines generally prevailing in those States in the field of recognition of foreign divorces.

26 *Article 15*

The alternatives proposed for this article once again make manifest a dilemma which for a long time has troubled the participants at the Conference. Although the drafting of the two alternatives differs on two essential points, so that logically it only presents two of four possibilities, it must be realized that it is this question which is really in issue: does the Conference wish or does it not wish that Contracting States should remain free to impair – to some extent – the uniformity to be brought about by the Convention by concluding, later on, and within a perhaps more limited group of States, diverging conventions. Alternative A answers this question in the affirmative; alternative B is more strict and seeks to limit the liberty of action of States by forbidding them, once they have become Contracting Parties to the Convention, to conclude diverging conventions. The second point of difference also derives from this opposition of liberalism against coordination: alternative B provides that the proposed rules will be overruled only by (previous) conventions in the field of divorce and legal separation.
Now it should be remembered that the matter of conflicting treaties is a complex and thorny matter and that in any case it would be risky to be over-confident as to the results in this field of the rule *lex posterior derogat lege priori,* as its validity and its scope are subject to discussion at least in the field of international conventions. It might as well be realized that Contracting States to the draft Convention are capable of introducing derogations to sets of rules previously agreed upon by the mere conclusion of a later agreement, especially when there is no identity of the groups of Contracting States. In this uncertainty there was a unanimous desire to avoid all problems by accepting a provision whose aim and effectiveness cannot be doubted: a declaration of the immunity of existing conventional rules.

Alternative A goes further as it proclaims the respect also of provisions agreed upon in later treaties, a solution which has the merit of avoiding all ambiguity as to the order of precedence of the two texts. Alternative B seems to maintain the rule that the draft Convention shall be immune from the impact of future diverging agreements; as explained above, it is doubtful whether the draft article in question will have this effect.

Il va de soi que les intérêts de la Conférence comme institution qui se veut être efficace et protectrice du développement progressif du droit international privé exigent que les Etats Parties à une convention n'agissent pas à la légère pour compromettre l'unité acquise par des accords spéciaux ou régionaux. Mais tout cela est plus un motif, une ligne de conduite devant inspirer les Etats, qu'une garantie.

27 *Article 16*

L'article cherche à tenir compte du fait que certains Etats pourront désirer devenir Partie à la convention sans que, toutefois, celle-ci s'applique sur tous leurs territoires. Par le passé ce désir a fait l'objet d'un système de clauses presque de style, stipulant que la convention ne s'applique de plein droit qu'au territoire européen ou métropolitain et admettant l'extension aux territoires d'outre-mer. Ces clauses avaient leurs racines dans l'histoire, c'est-à-dire dans une période où, sous beaucoup de rapports, il n'y avait pas d'équivalence entre les colonies ou autres territoires d'Outre-mer et le Pays métropolitain. Déjà en 1960, cet élément archaïque a été éliminé du libellé des Conventions de La Haye (*cf.* article 17 de la Convention sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires).
Le texte de l'article 16 de l'avant-projet a cependant été conçu dans une autre optique, dont rend témoignage le sous-titre indicatif *clause fédérale*. C'est pourquoi l'article introduit dans son alinéa premier un élément qui pourrait plus tard s'avérer superflu, à savoir la condition selon laquelle la liberté de limiter le champ d'application territoriale de la convention à une ou plusieurs Parties n'a été donnée qu'aux Etats *qui comprennent plusieurs systèmes de droit*. De toute façon, l'on doit s'attendre à ce que certains Etats membres réclament à la prochaine réunion de la Commission, pour des raisons de pure technique, la liberté de choix pour ce qui concerne l'étendue de leurs territoires où la convention entrera en vigueur, même si ces derniers sont tous soumis à un système juridique unitaire.
L'alinéa 3, qui n'a pu être adopté en définitive, affirme une conclusion qui découlait déjà de l'alinéa premier. Car, lorsque la convention ne s'étend pas à une partie composante d'un Etat contractant, il semble aller de soi que les décisions rendues par des autorités siégeant dans ces parties ne sauraient être considérées comme ayant été rendues par une autorité d'un Etat contractant.

Toutefois, l'on peut approuver cette disposition parce qu'elle semble éviter une équivoque. La rédaction extrêmement large de l'article 2 ne pose qu'une condition unique: il faut que les parties au divorce aient été d'une façon ou d'une autre rattachées à l'Etat où le divorce a été acquis. Si donc les époux étaient domiciliés (ou avaient leur résidence habituelle) dans la partie de l'Etat à laquelle s'applique la convention, mais que les autorités ayant prononcé le divorce fussent situées dans la partie à laquelle ne s'applique pas la convention, l'application stricte de l'article 2 devrait conduire à considérer que la condition de rattachement à l'Etat contractant était remplie, et par conséquent conclure à la reconnaissance obligatoire du divorce, conséquence peu appropriée.
Il y a lieu de signaler une légère contradiction de philosophies entre l'alinéa en question et la solution alternative proposée à l'article premier de l'avant-projet. Si en effet la Conférence adoptait pour l'article premier une rédaction qui abandonne l'exigence que le divorce soit

It goes without saying that the interests of the Conference, as an institution aiming at a certain degree of effectiveness and desirous of playing the role of a guardian of the progressive development of private international law, demand that the States Parties to a convention should not act lightly when, by concluding special or regional treaties, they might endanger the unity achieved. This, however, is more a *ratio*, a line of conduct that should give guidance to the States, than a legal safeguard.

27 *Article 16*

This article intends to permit a State to become a Party to the Convention without the Convention applying to its territory. On previous occasions, this desire gave rise to a system of clauses to be found in nearly all conventions; they provided that a convention only applied *eo ipso* to the European or metropolitan territories; they permitted an extension to overseas territories. These clauses had their roots in history, in other words in an era where in many respects no equivalence between colonies or other overseas territories and the metropolitan mother country existed. Even in 1960 this archaic element was eliminated from the wording of Hague Conventions (*cf.* article 17, Convention on the Conflicts of Laws relating to the Form of Testamentary Dispositions).
The text of article 16 of the preliminary Draft is, however, conceived from a different angle, as is shown by the explanatory title 'Federal clause'. For this reason the provision introduces in its first paragraph an element which, at a later stage, might prove superfluous, that is, the condition according to which the liberty of limiting the Convention's territorial sphere of application to one or more parts of their territory is only given to States *which have more than one legal system*. It may be expected anyway, that certain Member States will, at the Commission's next meeting, for purely technical reasons claim the liberty to select the parts of their territories in which the Convention will enter into force, even though all of these are governed by a unitary legal system.
Paragraph 3 which could not yet be adopted in a definitive form, confirms a conclusion, which can be drawn from the first paragraph; for if the Convention does not apply to one of the composite parts of a Contracting State, it seems to go without saying that decisions rendered by authorities having their seat in one of these parts cannot be considered to have been given by an authority of the Contracting State.
This provision may nevertheless be approved as it seems to avoid ambiguity. The very broad drafting of article 2 lays down one single condition: parties to the divorce must have been in one way or another connected with the State where the divorce was obtained. Thus, if the spouses were domiciled (or had their habitual residence) in a part of the State to which the Convention applied, but the authorities which granted the divorce resided in a part to which the Convention did *not* apply, a strict application of article 2 would lead to the conclusion that the condition of the connecting factor with the Contracting State was fulfilled and should lead to the mandatory recognition of the divorce, a consequence that would hardly be appropriate.

A slight contradiction between the philosophies underlying this paragraph and the alternative solution proposed in the preliminary Draft's article 1 must be pointed out. If the Conference were in fact to adopt a draft of article 1 which removed the condition that divorces in

acquis dans un Etat contractant (voir ce qui a été dit à l'article premier), il paraîtrait à première vue illogique d'envisager une situation où les divorces acquis dans des Etats non contractants seraient capables d'être reconnus, tandis que les divorces acquis à l'intérieur d'un Etat composé, par des autorités siégeant dans une partie à laquelle la Convention ne serait pas (encore) déclarée applicable, se verrait tout de même refuser la reconnaissance. Il paraît cependant que tel système, pour être quelque peu bizarre, s'explique très bien; il trouverait sa justification dans les considérations ayant amené l'Etat fédéral à ne pas étendre le champ d'application de la convention sur tout son territoire.

La Haye, mars 1966

M. H. VAN HOOGSTRATEN

order to be recognized must be obtained in a Contracting State (*cf.* the remarks on that article), it would seem, at first sight, illogical to conceive of a situation in which divorces acquired in non-Contracting States would be capable of recognition, whereas divorces granted within a non-unified State by authorities having their seat in a part to which the Convention did not (yet) apply would all the same come up against non-recognition. It seems none the less that such a system, even if it has some odd features, can very well be explained: it would be justified by the very motives which made the Federal State decide not to extend the territorial scope of the Convention to its entire territory.

The Hague, March 1966

M. H. VAN HOOGSTRATEN

Aperçu synthétique, par article, des Observations des Gouvernements concernant l'Avant-projet de Convention I sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps acquis à l'étranger

Document préliminaire No 4 d'avril 1967 [1]

REMARQUES GÉNÉRALES

A Convention simple

Danemark

Une convention ne traitant que de la reconnaissance des jugements de divorce et de séparation de corps est préférable pour l'heure.

Finlande

La convention ne doit pas être exclusive. Les Etats doivent être laissés libres de reconnaître des décisions se fondant sur des chefs de compétence ne figurant pas dans la convention.

Grèce

Il serait désirable de mettre sur pied plus tard une convention directe en cette matière.

Israël

La convention devrait se borner à la reconnaissance des jugements de divorces et de séparations de corps, bien qu'il puisse s'avérer plus tard nécessaire de rédiger une convention directe en cette matière.

Luxembourg

Une convention ne traitant que de la compétence juridictionnelle et de la reconnaissance automatique des jugements fondés sur certains chefs de compétence ne peut être acceptable que si:

1 la liste des chefs de compétence est réduite afin de prévenir des abus;

2 l'inclusion d'une disposition du genre de celle qui figure dans les observations sous article 2 est acceptée;

3 la réserve qui figure aux observations sous article 6 est acceptée.

[1] Le Document préliminaire No 3, à savoir les Observations des Gouvernements sur l'avant-projet, n'a pas été repris. Dans la mesure où il n'est pas épuisé, ce document peut être obtenu auprès du Bureau Permanent de la Conférence, 2c Javastraat, La Haye. Le titre de la série est: *Divorce*.

Article by Article, synopsis, of the Observations of the Governments on the Draft Convention I on the Recognition of Foreign Divorces and Legal Separations

Preliminary Document No 4 of April 1967 [1]

GENERAL PROPOSALS

A 'Convention simple'

Denmark

It is preferable for the moment to draft a convention dealing only with the recognition of divorce and legal separation decrees.

Finland

The Convention should not be exclusive. States should be left free to recognize judgments based on one of the heads of jurisdiction not figuring in the Convention.

Greece

It would be desirable to consider drafting at a later stage a convention dealing with direct jurisdiction in matters of divorce and legal separation.

Israel

The Convention should be limited to the recognition of divorce and legal separation decrees although it might become necessary at a later date to draft a convention dealing with direct jurisdiction.

Luxemburg

A convention dealing only with direct jurisdiction and sanctioning the principle of automatic recognition of judgments based on certain grounds of jurisdiction can only be acceptable if –

1 the list of grounds of jurisdiction is reduced numerically, in order to prevent abuse;

2 the inclusion of a clause which is noted in the comments under article 2 is accepted;

3 the reservation is accepted, which is noted in the comments under article 6.

[1] The preliminary Document No 3 — Observations of the Governments on the draft Convention — has not been reproduced. To the extent that stocks permit, it can be obtained from the Permanent Bureau of the Conference, 2c, Javastraat, The Hague. The title of the series is: *Divorce*.

Suède

Le projet de convention ne devrait pas empêcher les Etats contractants d'aller plus loin que ce texte dans leur législation interne ou d'une autre manière.

B Nullité du mariage

Allemagne

Présentement le projet de convention ne devrait pas s'étendre aux décisions prononçant la nullité d'un mariage, mais les limites de l'application de la convention devraient être définies en ce qui concerne le sort à réserver à l'institution allemande de la «Aufhebung» (dissolution du mariage *ex nunc*).

Danemark

La convention ne devrait s'appliquer présentement qu'aux divorces et aux séparations de corps.

C Reconnaissance de plein droit

Allemagne

Il n'est pas sûr que la «reconnaissance de plein droit» telle que la mentionne le Secrétaire général dans son rapport soit en harmonie avec la pratique allemande, selon laquelle on ne peut faire valoir aucun jugement de divorce étranger avant que le Ministère de la Justice du «Land» compétent ait certifié que les conditions de la reconnaissance sont remplies en l'espèce. Il conviendrait que les Etats puissent maintenir leur procédure obligatoire de reconnaissance des jugements étrangers de divorce.

Autriche

On peut se demander si les observations du Secrétaire général dans son rapport au sujet de la «reconnaissance de plein droit» reflètent exactement les conclusions de la Commission spéciale.

D Décisions négatives

Allemagne

La convention devrait être étendue aux décisions négatives.

Finlande, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède

La convention ne devrait pas s'appliquer aux décisions négatives.

E Remarques diverses

Finlande

Il conviendrait de définir l'expression «séparation légale».

Israël

En Israël tous les mariages et divorces ressortissent aux communautés et aux tribunaux religieux. Selon la légis-

Sweden

The draft Convention should not prevent Contracting States from going further than laid down in the text, in their internal legislation or otherwise.

B Nullity of marriage

Germany

At present, the draft Convention should not be extended to deal with decisions decreeing nullity of a marriage, but the limits of the Convention must be defined so as to decide on the standing of the German institution of 'Aufhebung' (dissolution of the marriage *ex nunc*).

Denmark

The Convention should, for the time being, only apply to divorce and legal separation.

C Recognition 'de plein droit'

Germany

There is a doubt whether the 'reconnaissance de plein droit', as mentioned in the Secretary-General's Report, would be in accordance with German practice, according to which no foreign divorce decree can be asserted until the Ministry of Justice of the jurisdictionally competent 'Land' has certified that the conditions for recognition have been fulfilled. It is desirable that States should be able to maintain their obligatory procedure for the recognition of foreign divorce decrees.

Austria

It is doubted whether the observations of the Secretary-General in his Report exactly reflect the conclusions of the Special Commission.

D Negative decrees

Germany

The Convention should be extended to negative decrees.

Finland, the Netherlands, Sweden, United Kingdom

The Convention should not apply to negative decrees.

E Further observations

Finland

The term 'legal separation' should be defined.

Israel

All marriages and divorces in Israel are under the aegis of the religious communities and courts. According to

lation religieuse juive par exemple, un divorce accordé à la suite d'une séparation judiciaire constitue un acte des parties et on ne considère pas qu'il est «accordé». Aussi serait-il préférable de s'en tenir aux expressions figurant dans d'autres conventions sur la reconnaissance des jugements et de se référer à «l'Etat d'origine» plutôt qu'à «l'Etat du divorce», ainsi qu'à un divorce «obtenu» plutôt qu'à un divorce «accordé».

Pays-Bas

Les divorces religieux devraient être inclus dans le champ d'application de la convention, à condition qu'il s'agisse de divorces valides selon la loi de l'Etat dans lequel ils ont été prononcés.

Article premier

A Domaine de la convention

Autriche, Danemark, Finlande, Grèce, Israël, Luxembourg, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède, Suisse

Ces pays désirent limiter l'application de la convention aux décisions émanant des seuls Etats contractants.

Allemagne

Si la convention admet l'application de règles extra-conventionnelles plus favorables à la reconnaissance des jugements de divorce ou de séparation de corps, il n'y aurait aucune objection, si ce n'est le manque de réciprocité, à l'application de la convention aux décisions provenant d'Etats non contractants. L'Allemagne désire réserver cette question jusqu'à ce qu'on soit parvenu à un accord sur le caractère, exclusif ou non, de la convention.

B Autres observations de certains Etats

Allemagne

Bien que la convention n'englobe pas les mesures et condamnations accessoires, elle pourrait peut-être être étendue aux questions concernant les torts respectifs des époux, ainsi que les frais et dépens; en effet ces éléments ne peuvent pas être séparés de la décision elle-même.

Autriche

1 Il conviendrait de décider si le concept de «Aufhebung» (dissolution du mariage *ex nunc*) est inclus ou non dans le champ d'application de la convention. Un certain nombre de termes devraient être définis, tels que «divorce» et «séparation légale».

2 Il semble nécessaire de préciser que la convention ne s'applique qu'aux décisions qui ont déjà effet dans l'Etat où elles ont été rendues.

the Jewish religious legislation for example, a divorce granted after a legal separation is an act of the parties and is not considered as having been 'granted'. Therefore it would be better to retain the language used in other 'recognition of judgments' conventions and refer to the 'State of origin', rather than the 'granting State', and to a divorce 'obtained' rather than 'granted'.

The Netherlands

Religious divorces should be included within the scope of the Convention, but they must be valid divorces under the law of the State wherein they were pronounced.

Article 1

A Scope of the Convention

Austria, Denmark, Finland, Greece, Israel, Luxemburg, the Netherlands, Sweden, Switzerland, United Kingdom

These States wish to see the scope of the Convention limited to decrees emanating from Contracting States alone.

Germany

If the Convention admits the application of extra-conventional rules more favourable to recognition, then there should be nothing objectionable (except the lack of reciprocity) to the application of the Convention to decisions emanating from non-Contracting States. Germany wishes to withhold the solution of this problem until agreement has been reached as to whether the Convention will be exclusive or not.

B Further observations of individual States

Germany

Although the Convention does not cover ancillary orders given in the course of a judgment, it could perhaps be extended to questions of marital torts and to orders as to the expenses of the action; these elements cannot be separated from the decision itself.

Austria

1 It must be decided whether the concept of 'Aufhebung' (dissolution of marriage *ex nunc*) is included within the ambit of this Convention or not. Certain terms should be defined, such as the terms 'divorce' and 'legal separation'.

2 It seems necessary to stipulate that the Convention applies only to decisions actually having taken effect in the State where rendered.

3 La reconnaissance des divorces «administratifs» pourrait être contraire à l'alinéa premier de l'article 6 de la Convention sur les Droits de l'Homme.

4 La reconnaissance d'un divorce devrait englober automatiquement la reconnaissance de la «sentence de faute».

Finlande

La convention devrait consacrer clairement la faculté pour l'Etat de la reconnaissance d'obtenir la preuve du caractère final du jugement de divorce (*cf.* articles 4 et 13 du projet de convention de 1966 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers).

Israël

1 Le terme «divorce» doit être compris comme englobant les procédures non contentieuses ainsi que les divorces par consentement mutuel.

2 L'alinéa 2 devrait être rédigé d'une manière plus en harmonie avec l'alinéa 1:

«*The Convention does not apply to ancillary orders, if any, pronounced in the course of the judicial or other proceedings aforesaid*».

Norvège

La convention devrait être limitée aux décisions finales rendues dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps.

Pays-Bas

1 La convention ne devrait pas exclure la reconnaissance d'autres divorces ne tombant pas dans le champ d'application, matériel ou territorial, de la convention.

2 Le terme «procédure» devrait être défini d'une manière plus précise à la lumière des considérations figurant dans le rapport du Secrétaire général.

Royaume-Uni

1 L'Etat dans lequel la procédure a lieu doit être considéré comme «l'Etat du divorce» (*granting State*) aux fins de l'article 2, peu importe que le premier accorde en fait le divorce ou non.

2 L'application de cet article ne devrait pas dépendre du caractère officiel de la procédure de divorce.

3 En ce qui concerne l'application de l'expression «l'Etat du divorce», il convient de prévoir une disposition pour les Etats connaissant un système légal non unifié.

Article 2

Autriche, Suisse

Il convient de modifier l'expression «à la date de la demande». La Suisse propose de remplacer cette expression par les mots «à la date de la demande en divorce ou en séparation de corps», tandis que l'Autriche marque

3 The recognition of administrative divorces may be contrary to the first paragraph of article 6 of the Convention on Human Rights.

4 The recognition of a divorce should automatically include the recognition of the 'sentence de faute'.

Finland

The Convention should clearly contain the faculty for the recognizing State to demand evidence of the finality of the divorce (*cf.* articles 4 and 13 of the 1966 draft Hague Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments).

Israel

1 The term 'divorce' must be understood here to include uncontested proceedings and divorces by mutual consent.

2 Paragraph 2 should be drafted in accordance with paragraph 1 –

'The Convention does not apply to ancillary orders, if any, pronounced in the course of the judicial or other proceedings aforesaid.'

Norway

The Convention should be limited to final decisions which have been acquired in the granting State.

The Netherlands

1 The Convention is not exclusive of the recognition of other divorces, not falling within the scope of the Convention (territorial or substantial).

2 The word *procédure* should be defined more precisely, in accordance with the Secretary-General's Report.

United Kingdom

1 The State in which the proceedings take place should be considered as the 'granting State' for the purposes of article 2, whether in fact divorce was decreed or not.

2 The application of this article should not depend on the officiality of the divorce procedure.

3 Regarding the application of the term 'granting State' there should be provision made for States with non-unified legal systems.

Article 2

Austria, Switzerland

The phrase *à la date de la demande* should be amended. Switzerland desires to substitute the words *à la date de la demande en divorce ou en séparation de corps,* whilst Austria would prefer the insertion of *à la date de la*

sa préférence pour l'insertion de «à la date de la clôture de la procédure orale» ou «à la date du prononcé du jugement».

Article 2 (1)

Autriche

Il devrait suffire que les parties aient eu leur dernière résidence habituelle dans l'Etat d'origine du jugement.

Suisse

La modification rédactionnelle suivante est proposée: «les époux avaient tous deux . . .» au lieu de «les deux époux avaient . . .».

Article 2 (2)

Autriche, Pays-Bas

La référence au domicile devrait être supprimée. En effet ce chef de compétence est insuffisant, lorsque le domicile ne coïncide pas avec la résidence habituelle des parties. Le domicile une fois supprimé pour cette raison, ce chiffre devient superflu.

Luxembourg

Ce chef de compétence devrait être supprimé.

Suisse

La même modification rédactionnelle qu'au chiffre 1 est proposée.

Article 2 (3)

Suisse

La même modification rédactionnelle qu'au chiffre 1 est proposée.

Article 2 (4)

Finlande, Pays-Bas

L'inclusion de ce chef de compétence rend le chiffre 1 superflu.

Article 2 (5)

Autriche, Pays-Bas

La référence au domicile devrait être supprimée. En effet ce chef de compétence est insuffisant lorsque le domicile ne coïncide pas avec la résidence habituelle. Le domicile une fois supprimé pour cette raison, ce chiffre devient superflu.

Finlande

L'inclusion de ce chef de compétence rend le chiffre 2 superflu.

Luxembourg

Ce chef de compétence doit être supprimé.

clôture de la procédure orale or *à la date du prononcé du jugement.*

Article 2 (1)

Austria

It should be considered sufficient if the parties had their last habitual residence in the State in which the decree was granted, without it having to be common.

Switzerland

The following drafting change is proposed: *les époux avaient tous deux . . .* instead of *les deux époux avaient . . .*

Article 2 (2)

Austria, the Netherlands

The reference to domicile should be omitted. This ground is not a sufficient ground of jurisdiction when domicile does not coincide with habitual residence. Once this concept of domicile is suppressed for this reason, the clause becomes superfluous.

Luxemburg

This ground of jurisdiction should be omitted.

Switzerland

The same drafting change is proposed as in clause 1.

Article 2 (3)

Switzerland

The same drafting change is proposed as in clause 1.

Article 2 (4)

Finland, the Netherlands

The inclusion of this ground of jurisdiction would make clause 1 superfluous.

Article 2 (5)

Austria, the Netherlands

The reference to domicile should be omitted.
This ground is not a sufficient ground of jurisdiction when domicile does not coincide with habitual residence. Once this concept of domicile has been omitted for this reason, the clause becomes superfluous.

Finland

The inclusion of this ground of jurisdiction would make clause 2 superfluous.

Luxemburg

This ground of jurisdiction should be omitted.

Article 2 (6)

Allemagne

La seconde condition posée dans ce chiffre devrait être supprimée.

Autriche

Il devrait suffire que les parties aient eu leur dernière résidence habituelle dans l'Etat d'orgine, sans que celle-ci doive être nécessairement commune (*cf.* article 2 (1)).

Danemark, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède

Ce chiffre devrait être supprimé.

Finlande

Ce chiffre est d'une importance mineure.

Suisse

La modification rédactionnelle suivante est proposée: «. . et qu'en outre les deux époux avaient . . ».

Article 2 (7) a

Allemagne

Des difficultés pourraient surgir du fait qu'une résidence habituelle indépendante de trois ans de l'un des époux peut constituer, conformément au droit interne allemand un motif de divorce à la demande de l'une ou l'autre partie.

Autriche

La résidence habituelle doit avoir duré un certain laps de temps mais il convient de se demander si cette période peut être interrompue ou non.

Danemark, Finlande, Suède

Une résidence habituelle de deux ans devrait suffire.

Israël

L'insertion d'une condition fondée uniquement sur le statut de demandeur n'est pas admise.

Royaume-Uni

La résidence simple durant le laps de temps prévu pourrait suffire, pourvu que cette résidence soit devenue habituelle au moment de l'introduction de l'action.

Suisse

La modification rédactionnelle suivante est proposée: «. . et qu'en outre l'une des conditions suivantes était remplie. . ».
En outre la résidence habituelle doit avoir duré au moins trois ans aux termes du chiffre 7.

Article 2 (6)

Germany

The second condition set out in this clause should be omitted.

Austria

It should suffice if the parties had their last habitual residence in the State of origin, without it having to be common (*cf.* article 2 (1)).

Denmark, the Netherlands, Sweden, United Kingdom

This clause should be omitted.

Finland

This clause is of minor importance.

Switzerland

The following drafting change is proposed: . . . *et qu'en outre les deux époux avaient* . . .

Article 2 (7) a

Germany

It is feared that difficulties may arise from the fact that three years independent residence of either spouse may, in German internal law, be a ground for divorce at the request of either party.

Austria

A period of time should be stipulated for the habitual residence, but it should be considered whether this period of time can be interrupted or not.

Denmark, Finland, Sweden

An habitual residence of 2 years should suffice.

Israel

The insertion of a condition based purely on the status of the petitioner should not be admitted.

United Kingdom

Mere residence for a stipulated period would suffice, as long as the residence will have become 'habitual' at the time of the institution of proceedings.

Switzerland

The following drafting change is proposed: . . . *et qu'en outre l'une des conditions suivantes était remplie* . . .
It is further considered that the habitual residence should have lasted at least three years for the purposes of clause 7.

Article 2 (7) b

Royaume-Uni

Ce chiffre doit être supprimé.

Suisse

La modification rédactionnelle suivante est proposée: «les époux avaient tous deux . . ».

Article 2 (7)

Luxembourg

Les conditions figurant sous lettre *a* et *b* doivent être réalisées cumulativement.

Article 2 (8)

Autriche, Pays-Bas

La référence au domicile devrait être supprimée. Ce chef de compétence est insuffisant lorsque le domicile ne coïncide pas avec la résidence habituelle. Le domicile une fois supprimé pour cette raison, ce chiffre devient superflu.

Israël

L'insertion d'une condition fondée uniquement sur le statut du demandeur n'est pas admise.

Luxembourg, Norvège

Ce chef de compétence doit être supprimé.

Article 2 (9)

Autriche, Suède

La nationalité du demandeur constitue un chef valable de compétence.

Finlande

La nationalité de l'une ou l'autre des parties constitue un chef valable de compétence. Par ailleurs, il conviendrait de retenir les mots entre crochets.

Israël

L'insertion d'une condition fondée uniquement sur le statut du demandeur n'est pas admise.

Pays-Bas

Ce chiffre doit être supprimé car un chef de compétence fondé uniquement sur la nationalité de l'une des parties ne peut pas être accepté.

Royaume-Uni, Suisse

Les mots figurant entre crochets doivent être supprimés.

Article 2 (7) b

United Kingdom

This clause should be deleted.

Switzerland

The following drafting change is proposed: *les époux avaient tous deux . . .*

Article 2 (7)

Luxemburg

The conditions falling under *a* and *b* must be fulfilled cumulatively.

Article 2 (8)

Austria, the Netherlands

The reference to domicile should be omitted.
This ground is not a sufficient ground of jurisdiction when domicile does not coincide with habitual residence. Once this concept of domicile has been suppressed for this reason, the clause becomes superfluous.

Israel

The insertion of a condition based solely on the status of the petitioner should not be admitted.

Luxemburg, Norway

This ground of jurisdiction should be omitted.

Article 2 (9)

Austria, Sweden

The nationality of the petitioner should form a good ground of jurisdiction.

Finland

The nationality of one or other of the parties should constitute a good ground of jurisdiction. In any case the words inside square brackets must be retained.

Israel

The insertion of a condition based solely on the status of the petitioner should not be admitted.

The Netherlands

This clause should be omitted, as a ground of jurisdiction based solely on the nationality of one of the parties should not be accepted.

Switzerland, United Kingdom

The words inside square brackets should be deleted.

Suède

Les mots entre crochets doivent être maintenus.

Autres propositions relatives à l'article 2

Allemagne

1 Il convient de se référer dans cet article aux articles 6 et 9 afin de bien montrer que la reconnaissance ne saurait être automatique.

2 Une nouvelle discussion des chiffres 7, 8 et 9 devrait permettre de définir clairement dans quelles hypothèses il serait injuste pour le demandeur d'être attrait au for du défendeur. Ce n'est qu'après cette discussion qu'un nouveau texte pourra être rédigé.

3 On devrait inclure une disposition calquée sur celle de l'alinéa 3 de l'article 1 de la Convention de La Haye sur la forme des dispositions testamentaires et relative à la notion du domicile.

4 Les différents fors figurant aux chiffres 6 à 9 de l'article 2 devraient être étudiés à nouveau.

5 Les seuls fors qui devraient être exclus sont les suivants:

a ceux qui favorisent le *forum shopping;*

b ceux qui n'ont aucun rapport avec le litige;

c ceux qui affaiblissent plus qu'il est nécessaire la position du défendeur en faveur du demandeur.

Autriche

L'insertion d'une disposition relative à la fraude à la loi est nécessaire. Cette disposition pourrait être insérée éventuellement à l'article 9.

Finlande, Suède

Les termes «domicile» et «résidence habituelle» devraient être définis.

Grèce

Il conviendrait de préciser la distinction entre résidence habituelle et domicile au sens anglais du terme; en outre, il conviendrait d'insérer une disposition semblable à celle de l'alinéa 3 de l'article 1 de la Convention de 1961 sur la forme des dispositions testamentaires.

Israël

1 Le sous-titre de l'article 2 devrait être: «Conditions de la reconnaissance».

2 Toutes les conceptions purement légales du domicile devraient être exclues.

3 Les chiffres 4 et 6 de l'article 2 devraient être fondus de la manière suivante:

The respondent had his habitual residence in, or was a national of, the State of origin, and in addition the spouses had their last common habitual residence in that State, provided that the spouses are not both habitually resident in the recognizing State.

Sweden

The words inside square brackets should be retained.

Further proposals in connection with article 2

Germany

1 Reference should be made in this article to articles 6 to 9 to show that recognition is not automatic.

2 A renewed discussion of clauses 7, 8 and 9 would make it clear in which cases it would be objectionable for the petitioner to be called before the forum of the respondent. Only after that discussion could a new text be drafted.

3 A clause should be included similar to that in paragraph 3 of article 1 of the Hague Convention on the Form of Testamentary Dispositions concerning the analysis of the concept of domicile.

4 The various fora laid down in clauses 6 to 9 should be reinvestigated.

5 The only fora which should be excluded are the following –

a those which invite forum shopping;

b those which have no connection with the litigation;

c those which unnecessarily weaken the position of the respondent in favour of that of the petitioner.

Austria

The addition of a clause on *fraude à la loi* is necessary. This clause could possibly find its place in article 9.

Finland, Sweden

The terms 'domicile' and 'habitual residence' should be defined.

Greece

The distinction between habitual residence and domicile in the English sense of the term, should be defined; furthermore there should be a clause included similar to that of paragraph 3 of article 1 of the 1961 Convention on the Form of Testamentary Dispositions.

Israel

1 The sub-title of article 2 should read: 'Conditions for recognition'.

2 All purely legalistic concepts of domicile must be excluded.

3 Clauses 4 and 6 of article 2 should be drafted together as follows –

'The respondent had his habitual residence in, or was a national of, the State or origin, and in addition the spouses had their last common habitual residence in that State, provided that the spouses are not both habitually resident in the recognizing State.'

Luxembourg

La nationalité de l'un des époux devrait constituer un chef suffisant de compétence s'il n'y a pas d'autres tribunaux auxquels le demandeur puisse s'adresser.

Royaume-Uni

1 Il est suggéré d'examiner à nouveau le concept de «juriscentre».

2 Il est souligné que, si l'un quelconque des chefs de compétence prévus à l'article 2 existe, les Etats contractants seront obligés d'accorder la reconnaissance du jugement de divorce ou de séparation de corps, même si en fait l'Etat du divorce n'a pas fondé, et peut-être ne pouvait pas fonder, sa compétence sur l'un de ces chefs.

3 Il conviendrait d'inclure dans cet article une disposition permettant aux Etats de définir le terme «nationaux» aux fins de cet article (*cf.* l'article 14 du projet de convention concernant la compétence des autorités, la loi applicable et la reconnaissance des décisions en matière d'adoption).

4 Il conviendrait d'insérer l'alinéa suivant inspiré de l'article 8 du projet de convention susmentionné:

The authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought, in considering whether it should be recognized, shall be bound by express findings of fact on which the granting State based a decision that a spouse was domiciled or habitually resident in, or was a national of, the granting State.

Article 3

Allemagne

Si l'esprit libéral de cet article est satisfaisant, néanmoins la formule: «.... si le demandeur.... remplit les conditions prévues à l'article 2,....»devrait être remplacée par des termes plus précis.

Autriche

Il convient de placer l'accent de cet article sur la demande reconventionnelle. En outre il importe de préciser que ce n'est pas le demandeur qui doit remplir les conditions de l'article 2 mais bien la *demande principale* ou la *demande reconventionnelle*. Enfin il conviendrait de stipuler que la demande reconventionnelle doit satisfaire également aux autres conditions de la convention.

Israël

Le mot «décision» devrait être remplacé par le mot «divorce».

Article 4

Suisse

L'expression «la demande en divorce» devrait être remplacée par les mots «la demande de conversion».

Luxemburg

The nationality of one of the spouses should constitute a sufficient ground of jurisdiction for the court of the nationality to pronounce a decree, if there is no other competent court before which he could petition.

United Kingdom

1 The reinvestigation of the concept 'juriscentre' is advocated.

2 It is pointed out that if any one of the conditions set out in article 2 is satisfied, the Contracting States will be bound to accord recognition, even though the granting State did not and perhaps could not assume jurisdiction on that basis.

3 A provision should be included in this article to enable States to define 'nationals' for the purposes of this article (*cf.* article 14 of the draft Convention on Jurisdiction, Applicable Law and Recognition of Decrees Relating to Adoption).

4 The following paragraph should be inserted, based on article 8 of the draft Convention on Adoption –

'The authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought, in considering whether it should be recognized, shall be bound by express findings of fact on which the granting State based a decision that a spouse was domiciled or habitually resident in, or was a national of, the granting State.'

Article 3

Germany

The liberality of this article is satisfactory; nevertheless the drafting: '.... where a petitioner .... fulfils within the terms of article 2 ....' should be replaced by a more precise terminology.

Austria

The emphasis in this article must be firmly placed on the cross-petition. Furthermore, it must be made clear that it is not that the petitioner has to fulfil the requiremens of article 2, but that his *petition* or *counter-petition* must fulfil these requirements. Finally it should be stipulated that the counter-petition must also fulfil the other requirements of the Convention.

Israel

The word 'decision' should be substituted by the word 'divorce'.

Article 4

Switzerland

The expression *la demande en divorce* should be replaced by the words *la demande de conversion*.

Article 5

Allemagne

Il faudrait faire mieux ressortir les rapports entre les articles 5 et 9 alinéa premier. En outre cet article devrait suivre immédiatement l'article 9 ou lui être incorporé.

Article 6

Allemagne

Cet article ne devrait pas précéder l'article 9, alinéa 2 pour les raisons exposées dans les remarques sous article 5.
En outre la première des deux conditions figurant à l'article 6 («si sa loi ne prévoit pas le divorce») devrait être retenue, mais non pas la seconde («ou si cette loi ne permet pas le divorce pour les faits sur la base desquels il a été acquis») car cette seconde condition transforme le tribunal de l'Etat de la reconnaissance en une cour de cassation.
La possibilité de refuser la reconnaissance dans les conditions prévues aux articles 6 et 9 revient en fait, en droit interne allemand, à une *obligation.*

Autriche

Dans cet article on devrait se référer «à la date à laquelle le jugement a été prononcé».
En outre cet article devrait aussi s'étendre aux nationaux d'un *autre Etat* qui n'accorde pas le divorce pour les faits sur la base desquels il a été acquis.

Danemark, Finlande, Norvège, Suède

La possibilité de ne pas reconnaître le jugement de divorce et de séparation de corps devrait être exclue lorsque la législation de l'Etat de la reconnaissance aurait accordé en réalité la nullité sur la base des faits qui ont conduit au divorce dans l'Etat de jugement.

Grèce

La possibilité, prévue à l'article 6, pour un Etat de refuser la reconnaissance d'un divorce acquis à l'étranger entre deux nationaux, «si la loi ne permet pas le divorce pour les faits sur la base desquels il a été acquis», risque d'encourager la révision du jugement étranger.
En outre, il devrait être possible aux Etats admettant le principe du divorce de reconnaître un jugement de divorce étranger prononcé entre deux nationaux, même s'il a été fondé sur des motifs différents ou plus larges que ceux prévus dans l'Etat de la reconnaissance.

Israël

Les mots «ou ses résidents habituels» devraient être ajoutés après les mots «ses ressortissants».

Luxembourg

L'exception prévue à l'article 6 ne va pas assez loin. Le divorce acquis à l'étranger par *l'un des époux* ressortissant de l'Etat de la reconnaissance peut aller gravement à l'encontre de l'ordre public de ce dernier, notamment

Article 5

Germany

The interrelation of article 5 and article 9, first paragraph, ought to be made more apparent. Furthermore, this article should follow article 9 immediately, or be integrated into it.

Article 6

Germany

This article should not precede article 9, paragraph 2, for the reason stated in the comments on article 5.

Furthermore, the first of the two conditions set out in article 6 ('when the recognizing State does not know the concept of divorce') should be retained, but one should omit the second condition ('or if its law would not allow divorce on the facts on which the divorce granted was based'), for this second condition sets up the recognizing court as a court of appellate jurisdiction.
The *possibility* of refusing the recognition under the conditions laid down in articles 6 and 9 amounts in fact, according to German law, to an *obligation.*

Austria

In this article the date referred to should be that of 'the day of judgment'. Furthermore, this article should also cover nationals of *another* State, which does not allow a divorce on the facts, on the basis of which the divorce was decreed.

Denmark, Finland, Norway, Sweden

The possibility for non-recognition should not exist where the legislation of the recognizing State allows nullity on the facts on the basis of which the divorce was granted.

Greece

The faculty, provided for in article 6, for a State to refuse the recognition of a foreign decree of divorce between two nationals 'if its law would not allow the divorce on the facts on which the divorce granted was based' might lead to an encouragement of the reinvestigation of the foreign decree.
Furthermore it should be possible for the States knowing the principle of divorce, to recognize a foreign decree of divorce between two nationals, even if it was based on different or broader grounds of divorce than those known in the recognizing State.

Israel

The words 'or habitual residents' should be added after the word 'nationals'.

Luxemburg

The exception stated in article 6 does not go far enough. A divorce acquired by *one* of the State's nationals in a foreign country could offend public policy substantially, especially if acquired on the grounds of mutual

s'il a été fondé sur le consentement mutuel, la faiblesse d'esprit de l'un des époux ou sur la répudiation. Aussi bien il devrait être possible de refuser la reconnaissance si *l'une des parties* est ressortissante de l'Etat de la reconnaissance.

Royaume-Uni

Les mots «.. ou si cette loi ne permet pas le divorce pour les faits sur la base desquels il a été acquis» devraient être supprimés. En effet, cette disposition est contraire à l'alinéa 2 de l'article 9, ainsi qu'à l'esprit et au but de l'avant-projet.

Suisse

La modification rédactionnelle suivante est proposée: «Aucun Etat ne sera tenu de reconnaître un divorce acquis dans un autre Etat par des époux qui, au moment de la demande, étaient tous deux ses ressortissants, lorsque cette loi ne prévoit pas le divorce ou ne le prévoit pas pour les faits sur la base desquels il a été prononcé».

consent, derangement of mind on the part of one of the spouses, or repudation. Therefore, it should be possible to refuse recognition if *one* of the parties is a national of the recognizing State.

United Kingdom

The words 'or if its law would not allow divorce on the facts on which the divorce granted was based' should be omitted, as they are inconsistent with the second paragraph of article 9 and with the spirit and purpose of the draft Convention.

Switzerland

The following drafting change is proposed: *Aucun Etat ne sera tenu de reconnaître un divorce acquis dans un autre Etat par des époux, qui, au moment de la demande étaient tous deux ses ressortissants, lorsque cette loi ne prévoit pas le divorce ou ne le prévoit pas pour les faits sur la base desquels il a été prononcé.*

Article 7

Allemagne, Israël

Cet article appelle des précisions. On pourrait utilement se reporter aux dispositions figurant dans d'autres conventions (*cf.* les articles 5 et 6 du projet de convention de 1966 sur la reconnaissance des jugements, ou l'article 2 alinéa premier, numéro 2 de la Convention germano-belge du 30 juin 1958).

Autriche

Il conviendrait dans cet article de prévoir deux sortes de conditions:

1 une condition positive, dont la preuve incombe au demandeur principal, et qui consisterait dans le fait que le défendeur a été régulièrement cité devant le tribunal selon la loi du pays d'origine;

2 une condition négative qui consisterait dans le fait que le défendeur n'a pas été à même de se défendre, ce dont il devrait fournir la preuve.

Finlande

Il faudrait préciser, au moins dans le rapport final, dans quelle mesure l'Etat de la reconnaissance a le droit d'exiger des informations détaillées concernant le respect des exigences posées dans cet article.

Article 7

Germany, Israel

Precision will be required in connection with this article. The formula of other conventions could be used to good effect (*cf.* articles 5 and 6 of the 1966 draft Convention on the Recognition and Enforcement of Judgments or article 2, paragraph 1, No 2 of the Treaty between Germany and Belgium of the 30th of June 1958).

Austria

This article should stipulate two different conditions –

1 a positive condition, with the burden of proof resting on the petitioner, which demands that the respondent has been regularly called to court in accordance with the law of the State in which the decree originated;

2 a negative condition with the burden of proof resting on the respondent, which demands that the respondent has not been in a position to defend the proceedings.

Finland

It should be stipulated, at least in the Final Report to what extent the recognizing State has the right to request a detailed statement of the fulfilment of the requirements of this article.

Article 8

Allemagne

L'éventualité prévue à l'article 8 (contrariété de jugements) est extrêmement rare et elle risque d'être écartée le plus souvent dans la pratique par l'article 12 (litispendance) ou les articles 7 (droit de la défense) ou 9, alinéa premier (ordre public).
En tout état de cause, il serait nécessaire de distinguer:

Article 8

Germany

The eventuality provided for in article 8 (conflicting decrees) occurs very infrequently and will usually be covered in practice by article 12 (*lis pendens*) or by article 7 (notice and opportunity to be heard) or by the first paragraph of article 9 (public policy).
In any event, it will be necessary to distinguish between –

1 d'une part, entre les jugements des tribunaux de l'Etat de la reconnaissance et ceux des tribunaux d'un Etat tiers (Etat contractant ou Etat non contractant);

2 d'autre part, entre les jugements passés en force de chose jugée avant et après le jugement dont reconnaissance est demandée.

En outre l'expression «contrariété de jugements», telle qu'elle est définie à l'article 8 (divorce entre les mêmes époux basé sur les mêmes faits) ne paraît pas totalement en harmonie avec la législation allemande.

Autriche

La nouvelle version suivante de l'article 8 est proposée:

a S'il existe déjà, dans l'Etat de la reconnaissance, une *décision positive* relative au *divorce* (rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet), une autre décision *positive rendue à l'étranger* relative au divorce ou à une séparation de corps pourra ne plus être reconnue, qu'elle soit basée sur les mêmes ou d'autres faits.

b S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une *décision positive* relative au *divorce* (rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet), une autre décision *négative rendue à l'étranger* pourra ne pas être reconnue, qu'elle soit basée sur les mêmes ou d'autres faits.

c S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une décision négative (rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y aura au moins porté effet), une *décision positive* relative ou divorce *rendue à l'étranger* pourra ne pas être reconnue si elle est basée sur les mêmes faits, qu'elle soit plus ancienne ou plus récente que la décision rendue dans l'Etat de la reconnaissance.

d S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une *décision négative* (rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet), une *décision négative rendue à l'étranger* pourra ne pas être reconnue si elle est basée sur les mêmes faits.

e S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une *décision positive* relative à la *séparation de corps* (rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet), *une décision rendue à l'étranger* prononçant la *conversion* de cette séparation de corps ou le *divorce* pourra être reconnue sans égard à la séparation de corps acquise à l'étranger.

f S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une *décision négative* relative à la *séparation de corps* (rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet), une décision *positive* rendue à l'étranger et relative au *divorce* pourra ne pas être reconnue si elle est basée sur les mêmes faits.

Danemark

Cet article pourrait être supprimé. A tout le moins, il conviendrait d'en limiter l'application aux décisions rendues *antérieurement* dans l'Etat de la reconnaissance.

Finlande

Cet article devrait être rédigé plus clairement en ce qui

1 on the one hand judgments rendered by courts of the recognizing State, and judgments rendered by courts of a third State (Contracting or non-Contracting State);

2 on the other hand, judgments rendered before the decision to be recognized, and judgments rendered after it.

Furthermore the expression 'conflicting decrees' as it is defined in article 8 (divorce between the same parties based upon the same facts) does not seem to be totally in harmony with German internal legislation.

Austria

The following re-draft of article 8 is proposed –

a S'il existe déjà, dans l'Etat de la reconnaissance, une décision positive *relative au* divorce *(rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet) une autre décision* positive rendue à l'étranger *relative au divorce ou à une séparation de corps pourra ne plus être reconnue, qu'elle soit basée sur les mêmes ou d'autres faits.*

b S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une décision positive *relative au* divorce *(rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet) une autre décision* négative rendue à l'étranger *pourra ne pas être reconnue, qu'elle soit basée sur les mêmes ou d'autres faits.*

c S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une décision négative *(rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet) une* décision positive *relative au divorce* rendue à l'étranger *pourra ne pas être reconnue si elle est basée sur les mêmes faits, qu'elle soit plus ancienne ou plus récente que la décision rendue dans l'Etat de la reconnaissance.*

d S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une décision négative *(rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet) une* décision négative rendue à l'étranger *pourra ne pas être reconnue si elle est basée sur les mêmes faits.*

e S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une décision positive *relative à la* séparation de corps *(rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet),* une décision rendue à l'étranger *prononçant la* conversion *de cette séparation de corps ou le* divorce *pourra être reconnue sans égard à la séparation de corps acquise à l'étranger.*

f S'il existe, dans l'Etat de la reconnaissance, une décision négative *relative à la* séparation de corps *rendue dans l'Etat de la reconnaissance même ou qui y a au moins porté effet) une décision* positive *rendue à l'étranger et relative au* divorce *pourra ne pas être reconnue si elle est basée sur les mêmes faits.*

Denmark

This article may as well be omitted. In any event, it must remain limited to decisions rendered *earlier* in the recognizing State.

Finland

This article should be drafted more clearly, having regard

concerne l'ordre chronologique dans lequel les jugements ont été rendus.

Israël

Il n'apparaît pas clairement comment on peut envisager la reconnaissance d'une décision négative puisque la Convention s'applique à la reconnaissance des divorces et des séparations de corps. Il n'apparaît pas plus clairement comment les divorces obtenus dans deux Etats différents peuvent entrer en conflit l'un avec l'autre. En tout état de cause, les Etats ne devraient pas être libres de refuser la reconnaissance d'un divorce satisfaisant aux conditions posées à l'article 2, pour la seule raison qu'il existe un autre jugement rendu dans un autre Etat. Aussi bien est-il préférable de supprimer cet article.

Norvège

Cet article devrait être supprimé. Du point de vue international, on ne devrait pas considérer qu'il y a un réel conflit entre deux jugements divergents rendus dans deux Etats contractants différents.
Toutefois, si cet article est maintenu, la version suivante paraît préférable:

The recognition of a divorce may be refused when a divorce has been granted by the recognizing State prior to the foreign divorce in proceedings between the same parties based upon the same facts.

Royaume-Uni

Une rédaction nouvelle, différente quant au fond, est proposée:

Article 8 (Absence of matrimonial relationship)

The recognition of a divorce or legal separation may be refused if it was obtained at a time when there was not, according to the law (including the rules of private international law) of the State in which recognition is sought, a valid and subsisting marriage between the parties.

Article 8 bis (Conflicting decrees)

The recognition of a divorce or legal separation may be refused if it was based upon findings of fact conflicting with ones which had previously been made in proceedings between the same parties in the State in which recognition is sought and which would as a matter of law have been conclusive in subsequent proceedings for divorce or (as the case may be) legal separation in that State.

Suède

S'il n'est pas supprimé, cet article devrait être limité, à tout le moins, aux jugements rendus, dans l'Etat de la reconnaissance, *antérieurement* à la décision étrangère.

Suisse

La modification rédactionnelle suivante est proposée: «une décision accordant ou refusant le divorce entre les mêmes époux et prononcée en raison des mêmes faits».

to the chronological order in which the judgments are given.

Israel

It does not seem clear how one can conceive of the recognition of a negative decree, since the Convention applies to the recognition of divorces and of judicial separations. Furthermore it does not appear clear how divorces obtained in two different States can be in conflict with each other. In any event, States should not be free to refuse the recognition of a divorce which satisfies the conditions set out in article 2, merely for the reason that there is another judgment in existence, rendered in another State. For these reasons it is considered preferable to omit this article.

Norway

This article should be omitted. From an international viewpoint there should not be deemed to be a real conflict at all between divergent decrees rendered in different Contracting States.
However, if this article is retained, the following re-draft international law) of the State in which recognition is –

'The recognition of a divorce may be refused when a divorce has been granted by the recognizing State prior to the foreign divorce in proceedings between the same parties based upon the same facts.'

United Kingdom

A substantial re-draft in the following terms is proposed –

Article 8 (Absence of matrimonial relationship)

'The recognition of a divorce or legal separation may be refused if it was obtained at a time when there was not, according to the law (including the rules of private international law) of the State in which recognition is sought, a valid and subsisting marriage between the parties.'

Article 8bis (Conflicting decrees)

'The recognition of a divorce or legal separation may be refused if it was based upon finding of fact conflicting with ones which had previously been made in proceedings between the same parties in the State in which recognition is sought and which would as a matter of law have been conclusive in subsequent proceedings for divorce or (as the case may be) legal separation in that State.'

Sweden

If this article is not omitted, it should in any case be limited to decisons rendered *before* the foreign decision in the recognizing State.

Switzerland

The following drafting change is proposed –
. . . une décision accordant ou refusant le divorce entre les mêmes époux et prononcée en raison des mêmes faits.

Article 9

Allemagne

Pour cet article, *cf.* les remarques faites sous les articles 5 et 6.

Autriche

Le mot «exceptionnellement» est superflu. Il conviendrait d'introduire une disposition relative à la fraude à la loi.

Israël

La version anglaise de l'alinéa 2 de l'article 9 devrait être mise en harmonie avec la version française de la manière suivante:

However the mere fact that the internal law of the recognizing State has not been applied shall not . . .

Par souci de clarté, il convient d'ajouter les mots suivants à la fin de la phrase:
. . . except as stated in article 6.

Suède

Les textes français et anglais ne sont pas identiques. Le texte anglais manquant de précision, il conviendrait de le modifier en conformité avec la version française.

Article 10

Allemagne

Le texte va plus loin que ce qui avait été prévu par les auteurs de l'avant-projet, puisqu'il semble inclure également le délai de viduité, l'empêchement de l'adultère et de l'alliance établie par le mariage dissous, ainsi que l'obligation des parents de régler avant de se remarier les questions patrimoniales à l'égard des enfants nés du premier mariage.

Autriche

Cet article aurait sa place en réalité dans une convention sur la capacité matrimoniale. En outre, on peut se demander si cette disposition couvre l'hypothèse d'une prohibition du mariage limitée dans le temps.

Israël

Il conviendrait d'ajouter à l'article 10 la réserve suivante:

. . . provided, however, that this provision shall not apply in so far as matters of marriage, in the recognizing State, are governed by religious law or are in the jurisdiction of religious courts or authorities.

ou de prévoir la faculté pour les Etats de faire une réserve en ce sens au moment de la signature.

Suisse

La modification rédactionnelle suivante est proposée: «La reconnaissance a pour effet qu'aucun empêchement . . .».

Article 9

Germany

For this article see the comments made under the headings of articles 5 and 6.

Austria

The word *exceptionnellement* is superfluous.
A provision should be included relating to *fraude à la loi.*

Israel

The English version of paragraph 2 of article 9 should be brought into conformity with the French text in the following way –

'However, the mere fact that the internal law of the recognizing State has not been applied shall not . . .'

For reasons of clarity, the following words should be added at the end of the sentence –
'. . . except as stated in article 6'.

Sweden

The English and French texts are not identical. The English text is lacking precision, and thus it would be better to amend it in accordance with the French text.

Article 10

Germany

The actual text goes further than intended by the authors of the Draft, since it seems to include also the temporary prohibition to remarriage, the restrictions imposed by adultery or by the bond created by the dissolved marriage, as well as the obligations on the parties before remarriage to settle the questions relating to the inheritance of the issue of the first marriage. Therefore the meaning of this article should be clarified.

Austria

This article should find its way into a convention on the capacity to marry. Moreover, it is not clear whether this article covers the case where there is prohibition on marriage only for a certain length of time.

Israel

It is proposed to add the following proviso to this article –

'. . . provided, however, that this provision shall not apply in so far as matters of marriage, in the recognizing State, are governed by religious law or are in the jurisdiction of religious courts or authorities.'

or to allow Contracting States to stipulate a reservation thereto along the same lines, at the time of signature.

Switzerland

The following drafting change is advocated –
La reconnaissance a pour effet qu'aucun empêchement . . .

Article 11

Allemagne

Il conviendrait de préciser exactement le sens de cet article ou encore mieux de le supprimer.

Autriche

Cet article pourrait conduire à des difficultés dans la mesure où certaines lois nationales prévoient des raisons de divorce différentes pour les deux sexes. En outre, cette disposition n'est pas en harmonie avec l'article 6, qui pourrait conduire à certaines discriminations selon la loi nationale des parties.

Danemark, Finlande, Suède

Cet article est superflu.

Grèce

La portée pratique de cet article demeure incertaine. On ne voit pas très bien par exemple si cet article pourrait conduire au refus de la reconnaissance de la répudiation unilatérale de la femme par le mari selon le droit musulman.

Article 12

Allemagne

Les mots «..une telle action entre les mêmes parties..» ne sont pas totalement satisfaisants. Par ailleurs, cet article devrait prévoir *l'obligation* pour l'Etat de la reconnaissance de surseoir à statuer.

Autriche

Cet article devrait prévoir une *obligation* pour les Etats. En outre, il conviendrait de prévoir un délai de douze mois à l'expiration duquel, si aucune décision n'a été rendue à l'étranger, les autorités nationales devraient pouvoir statuer.

Israël

La teneur de cet article devrait s'inspirer de celle de l'article 20 de la Convention de La Haye sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers.

Royaume-Uni

La version suivante est proposée:

Proceedings for divorce or legal separation in any Contracting State may be suspended when such proceedings between the same parties are pending in another State.

Suède

On considère qu'il conviendrait d'ajouter une disposition prévoyant qu'une action au cours de laquelle les autorités ont sursi à statuer en application de l'article 12 doit être abandonnée lorsque une décision finale a été rendue dans l'Etat étranger.

Article 11

Germany

This article should be clarified to show exactly what is intended. It would perhaps be better to omit it.

Austria

This article could lead to difficulties insofar as certain national laws provide for different grounds of divorce for the two sexes. This article is, moreover, not in harmony with article 6 which could lead to discrimination under the national law of the parties.

Denmark, Finland, Sweden

This article is superfluous.

Greece

The practical application of this article remains uncertain. For instance it is not clear whether this article could lead to the exclusion of the recognition of a unilateral divorce by a husband according to Muslim law.

Article 12

Germany

The words '... such proceedings between the same parties ...' are not totally satisfactory. Moreover, this article should provide for an *obligation* incumbent upon States to suspend proceedings.

Austria

This article should provide for an *obligation* incumbent on States. Furthermore, a delay of 12 months should be stipulated; if, after that time, the decision has not been rendered abroad, the national authority should be permitted to proceed to judgment.

Israel

The text of this article should follow that contained in article 20 of the draft Hague Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments.

United Kingdom

The following draft is proposed –

'Proceedings for divorce or legal separation in any Contracting State may be suspended when such proceedings between the same parties are pending in another State'.

Sweden

A provision should be added stating that an action in which the authorities had delayed due to the application of article 12 must be abandoned if a final decision is reached in the foreign State.

Suisse

La modification rédactionnelle suivante est proposée:

«. . lorsqu'une telle action sera déjà pendante entre les mêmes parties dans un autre Etat contractant et qu'il pourrait en résulter une décision . . ».

Article 13

Autriche, Danemark, Finlande, Grèce, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède, Suisse

La solution «A» est préférable, sous réserve de modifications particulières:

Allemagne

On pourrait songer à une troisième solution consistant à retenir la nationalité commune des deux époux comme leur nationalité effective. Il serait concevable également d'insérer dans le projet de convention une disposition semblable à celle de l'article 9 de la Convention de La Haye de 1905 sur les effets du mariage.

Autriche

Il conviendrait de recourir à un concept semblable à celui de «juriscentre», en cas d'absence de résidence habituelle dans l'un des Etats de la nationalité.

Finlande

La solution «A» devrait être complétée en ajoutant une disposition visant le cas où la partie en cause n'a de résidence habituelle dans aucun des Etats dont elle a la nationalité.

Pays-Bas

Il conviendrait de s'inspirer de la solution adoptée par la Cour de cassation néerlandaise dans son arrêt du 9 décembre 1965 et d'obliger les Etats contractants à tenir compte de la nationalité *effective* d'un bipatride, c'est-à-dire de la nationalité avec laquelle la vie de la personne intéressée a les liens les plus étroits.

Royaume-Uni

Il est proposé d'insérer après les mots «. . si un époux a plus d'une nationalité . .» les mots «. . et réside habituellement dans l'un seulement des Etats dont il est national . .».

Suède

La solution «B» serait pire que la suppression totale de cet article, car elle pourrait conduire à abuser de l'article 6.

Suisse

La modification rédactionnelle suivante est proposée:

«Lorsqu'un époux a plus d'une nationalité, il sera considéré, aux fins de la présente Convention, comme ressortissant de l'Etat dans lequel il a sa résidence habituelle».

Switzerland

The following drafting change is advocated –

. . . lorsqu'une telle action sera déjà pendante entre les mêmes parties dans un autre Etat contractant et qu'il pourrait en résulter une décision . . .

Article 13

Austria, Denmark, Finland, Greece, Luxemburg, the Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom

Alternative A is preferred but with certain modifications –

Germany

A third solution could be considered; the common nationality of the two spouses could be retained as their effective nationality. Furthermore one might include in the Draft a similar provision to article 9 of the Hague Convention of 1905 on the Effects of Marriage.

Austria

A concept similar to that of the 'juriscentre' could be employed in the absence of habitual residence in one of the States of nationality.

Finland

Alternative A should be completed by including a provision for the case where the party concerned has no habitual residence in any of the States of which he is a national.

The Netherlands

The solution adopted by the Netherlands Court of Cassation in its judgment of the 9th December 1965 should be heeded, and Contracting States should be under obligation to take into account the *effective* nationality of a dual national, that is to say the nationality with which the life of the interested party has the closest connection.

United Kingdom

It is proposed to insert after the words '. . . when a spouse has more than one nationality . . .' the words '. . . and habitually resides in one only of the States of which he is a national . . .'

Sweden

Alternative B would be worse than a total omission of the article, since it would lead to abuse of article 6.

Switzerland

The following drafting change is proposed –

Lorsqu'un époux a plus d'une nationalité, il sera considéré, aux fins de la présente Convention, comme ressortissant de l'Etat dans lequel il a sa résidence habituelle.

Article 14

Allemagne

Cet article n'a guère de raison d'être.

Danemark, Suède

Cet article pourrait être supprimé.

Finlande

Cet article est d'une importance mineure.

Grèce

Cet article ne paraît pas d'une grande utilité.

Royaume-Uni

La nouvelle teneur suivante est proposée:

For the purposes of the present Convention, if in a State in which recognition is sought there is more than one legal system in force, any reference to the law of that State shall be construed as a reference to the law of the forum in which recognition is sought.

Par ailleurs, il est concevable qu'une référence supplémentaire au droit interne soit nécessaire dans les cas ou différents systèmes de droit s'appliquent dans l'Etat du for.
En outre, les expressions «Etat du divorce» (*granting State*) et «Etat de la reconnaissance» (*State in which recognition is sought*) doivent être définies en rapport avec les systèmes non unifiés. A cet égard, on pourrait songer à des définitions spécifiques selon les articles de la convention auxquels elles s'appliquent. Ainsi, *l'Angleterre* pourrait être considérée comme «Etat du divorce» aux termes du chiffre 2 de l'article 2 (domicile), tandis que *le Royaume-Uni* recevrait cette qualification aux termes du chiffre 3 (nationalité).

Article 15

Allemagne, Luxembourg

La solution «B» est préférée, le premier de ces pays proposant en outre de préciser l'expression «autres conventions en matière de divorce ou de séparation de corps».

Autriche

Cet article ne devrait pas affecter d'autres conventions contenant des dispositions plus favorables à la reconnaissance des divorces et devrait interdire la conclusion de conventions plus restrictives à l'avenir.
Par ailleurs, il conviendrait de préciser si cet article ne concerne que les conventions passées entre les Etats contractants ou aussi celles qui auraient été conclues avec des Etats tiers.

Danemark, Finlande, Suède

La solution «B» est préférée, à la condition que la Convention scandinave sur le mariage reste inchangée et

Article 14

Germany

This article would not be very useful.

Denmark, Sweden

This article should be omitted.

Finland

This article is of minor importance.

Greece

This article does not appear to serve any great useful purpose.

United Kingdom

The following draft is proposed –

'For the purposes of the present Convention, if in a State in which recognition is sought there is more than one legal system in force, any reference to the law of that State shall be construed as a reference to the law of the forum in which recognition is sought.'

It is conceivable, that there may be cases in which different systems of law apply in the form itself and a further internal reference will be necessary.

The terms 'granting State' and 'State in which recognition is sought' should be defined in connection with special problems arising from non-unified legal systems. In any event, it might be desirable to provide differently for different cases according to the particular provision of the draft Convention which is in question. Thus, *England* could be considered as the 'granting State' in applying paragraph 2 of article 2 (domicile) while the *United Kingdom* could be considered as the 'granting State' in the application of paragraph 3 (nationality).

Article 15

Germany, Luxemburg

Alternative B is preferable. Germany would prefer the expression 'other conventions relating to divorce' to be clarified.

Austria

This provision should not affect other conventions which include clauses favourable to recognition, but should forbid restrictive conventions in the future.

Moreover, it should be decided whether this article only refers to conventions between Contracting States or refers also to conventions concluded with third States.

Denmark, Finland, Sweden

Alternative B is preferable, on condition that the Scandinavian Convention concerning Marriage remains un-

qu'il soit possible de lui apporter éventuellement des modifications dans le futur.

Grèce

On propose de stipuler clairement dans l'avant-projet que ce dernier ne dérogera pas aux conventions spéciales en matière de divorce ou de séparation de corps. Pareille disposition permettrait de déduire *a contrario* que toutes les conventions générales ayant une incidence sur cette matière seront remplacées par la convention.

Israël

La solution «A» est préférée.

Norvège

La solution «B» est préférée, à condition qu'elle ne préjuge pas de la conclusion éventuelle dans le futur de conventions doubles sur la même matière.

Pays-Bas

La solution «B» est préférée, avec cette réserve toutefois que la convention ne doit pas constituer un obstacle à la conclusion future de conventions plus favorables à la reconnaissance des divorces ou des séparations de corps.

Royaume-Uni

La version suivante est proposée:

This Convention shall not derogate from provisions of other conventions to which Contracting States are, or may become, parties insofar as they may require those States to recognize divorces or legal separations in circumstances in which recognition is not required by the present Convention. It shall, however, prevail over provisions of other conventions to which Contracting States are, at the moment of its entry into force, parties in so far as they permit those States not to recognize divorces or legal separations in circumstances in which recognition is required by the present Convention.

Suisse

La solution «A» est préférée, à laquelle il conviendrait d'ajouter la phrase suivante:
«Les Etats contractants veilleront cependant à ne pas conclure sans impérieuse nécessité des accords particuliers contenant des dispositions contraires à la présente Convention».

Article 16

Allemagne

Si le projet de convention englobe aussi les jugements provenant d'Etats tiers, l'alinéa 3 de l'article 16 devient superflu.

Norvège

Il conviendrait de soumettre l'alinéa 3 à un examen attentif dans l'hypothèse où la convention serait étendue aux divorces et aux séparations de corps prononcés même dans des Etats tiers.

changed and that it would be possible to introduce amendments into the latter in the future.

Greece

It should be stipulated in the Draft quite clearly that the Draft will not derogate from treaties dealing particularly with divorce or separation. Such a clause would allow for the interpretation *a contrario* that all general treaties touching upon this matter will be subrogated to the Convention.

Israel

Alternative A is preferable.

Norway

Alternative B is preferable on the condition that it would not prejudice the eventual conclusion in the future of *conventions doubles* on the same subject-matter.

The Netherlands

Alternative B is preferable but with the reservation that the Convention is not restrictive regarding the subsequent conclusion of treaties more favourable to recognition.

United Kingdom

The following draft is proposed –

'This Convention shall not derogate from provisions of other conventions to which Contracting States are, or may become, parties insofar as they may require those States to recognize divorces or legal separations in circumstances in which recognition is not required by the present Convention. It shall, however, prevail over provisions of other conventions to which Contracting States are, at the moment of its entry into force, Parties insofar as they permit those States not to recognize divorces or legal separations in circumstances in which recognition is required by the present Convention.'

Switzerland

Alternative A is preferable with the addition of the following sentence –
Les Etats contractants veilleront cependant à ne pas conclure sans impérieuse nécessité des accords particuliers contenant des dispositions contraires à la présente Convention.

Article 16

Germany

If the draft Convention extends to decisions emanating from third States, paragraph 3 of article 16 will become superfluous.

Norway

Paragraph 3 should become the object of a closer examination, if the scope of the Convention is extended to divorces or legal separations decreed in non-Contracting States.

Royaume-Uni

Le sous-titre de l'article 16 (clause fédérale) porte à confusion. En effet, la convention s'applique également aux Etats ne possédant pas un système légal unifié. Aussi bien, cette disposition devrait-elle prendre place, avec l'article 14, dans une série d'articles traitant des systèmes non unifiés.
En outre, il convient de retenir l'alinéa figurant entre crochets. Par ailleurs, les mots *... is still covered...* devraient être remplacés par: *... was, when it was granted, covered ...*

United Kingdom

The sub-title of article 16, 'Federal clause', is misleading. In fact, the Convention applies equally to all States having non-unified systems. Therefore, this provision should take its place with article 14 in a series of articles dealing with special provisions for non-unified systems.

The words in brackets *must* be retained; and the words in the third paragraph 'is still covered' should be replaced by '... was, when it was granted, covered ...'

Avant-projet de Convention II adopté par la Commission spéciale et Rapport de M. P. Bellet

Document préliminaire No 5 de janvier 1968

COMPOSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE [1]

Président:

M. *R. H. Graveson,* Q.C., LL.D., S.J.D., Dean of the Faculty of Law, University of London, King's College.

Rapporteur:

M. *P. Bellet,* Premier Vice-président du Tribunal de grande instance de la Seine.

Membres:

M. *A. E. Anton,* LL.B., Professor in the Faculty of Law, University of Glasgow.
M. *H. Bahr,* Juge à la Cour suprême d'Oslo.
M. *J. Bangert,* Juge de première instance, Conseiller au Ministère de la Justice du Danemark.
M. Ch. Böhmer, Staatsanwalt im Bundesministerium der Justiz, Bonn.
M. *R. De Nova,* Professeur à l'Université de Pavie.
M. *C. W. Dubbink,* Conseiller à la Cour de cassation des Pays-Bas.
M. *O. Edlbacher,* Ministerialrat au Ministère Fédéral de la Justice d'Autriche.
M. *H. G. Ficker,* Professeur à l'Université de Mayence.
M. *E. N. Griswold,* Dean of the School of Law, Harvard University.
M. *M. Jezdić,* Doyen de la Faculté de droit de l'Université de Belgrade.
M. *H. E. Jokela,* Professeur à l'Université de Helsinki.
M. *José Manuel Lacleta y Muñoz,* Premier Secrétaire à l'Ambassade d'Espagne à La Haye.
M. *P. H. J. van Langenaeken,* Conseiller juridique au Ministère de la Justice de Belgique.
M. *A. Malmström,* Professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Upsala.
M. *R. Maul,* Conseiller à la Cour supérieure de Justice de Luxembourg.
M. *Tetsuo Mitsui,* Attorney, Civil Affairs Bureau, Ministry of Justice, Tokio.
M. *F. Vischer,* Professeur à l'Université de Bâle.

Observateurs:

M. *G. Simitis,* Professeur à l'Université de Giessen, Secrétaire général de la Commission Internationale de l'Etat Civil.
M. *L. I. de Winter,* Professeur à l'Université d'Amsterdam, Président de la Commission d'Etat néerlandaise pour la codification du droit international privé.

Secrétariat:

M. *M. H. van Hoogstraten,* Secrétaire général de la Conférence.
M. *G. A. L. Droz,* Premier Secrétaire au Bureau Permanent de la Conférence.
M. *B. M. Dutoit,* Secrétaire au Bureau Permanent de la Conférence.
M. *M. L. Saunders,* Secrétaire au Bureau Permanent de la Conférence.
M. *I. C. MacGibbon,* Professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Edimbourg.
M. *P. Mercier,* Docteur en droit, Lausanne.

[1] La Commission spéciale a siégé à La Haye du 29 mai au 9 juin 1967.

Commission spéciale – Composition

Avant-projet de Convention II sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps

Adopté par la Commission spéciale le 9 juin 1967

Article premier

(Domaine)

La présente Convention s'applique aux divorces et séparations de corps acquis dans un Etat contractant à la suite d'une procédure, judiciaire ou autre officiellement reconnue dans cet Etat.
La Convention ne vise pas les mesures ou condamnations accessoires prononcés, le cas échéant, par la décision de divorce ou de séparation de corps, notamment les condamnations d'ordre pécuniaire ou les dispositions relatives à la garde des enfants.

Article 2

(Etat du divorce ou de la séparation de corps)

Ces divorces et séparations de corps seront reconnus dans tout autre Etat contractant, sous réserve des autres dispositions de la présente Convention, si, à la date de la demande dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps:

1 le défendeur y avait sa résidence habituelle; ou

2 le demandeur y avait sa résidence habituelle et qu'une des conditions suivantes fût en outre remplie:

a cette résidence habituelle avait duré au moins [1–3] ans avant la date de la demande;

b les époux y avaient leur dernière résidence conjugale; ou

3 les deux époux étaient des ressortissants de cet Etat; ou

4 le demandeur était un ressortissant de cet Etat et y avait en outre [ou y avait eu] sa résidence habituelle.

Alternative:

4 le demandeur était un ressortissant de cet Etat et y avait sa résidence habituelle [ou y avait eu sa résidence habituelle au cours des ... années antérieures à la demande].

Article 3

(Domicile)

Lorsque la compétence, en matière de divorce ou de séparation de corps, peut être fondée, dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps, sur le domicile, le terme de «résidence habituelle», utilisé dans l'article 2, sera censé comprendre le domicile au sens où ce mot est admis dans cet Etat.
Toutefois, l'alinéa précédent ne vise pas le domicile de l'épouse défenderesse, lorsque celui-ci est légalement rattaché au domicile de son époux.

Draft Convention II on the Recognition of Divorces and Legal Separations

Adopted by the Special Commission on the 9th of June, 1967

Article 1

(Scope)

The present Convention shall apply to divorces and legal separations obtained in a Contracting State following upon judicial or other proceedings officially recognized in that State.
The Convention does not apply to ancillary orders, if any, pronounced on the making of a decree of divorce or legal separation; in particular, it does not apply to orders relating to pecuniary obligations or to the custody of children.

Article 2

(State of the divorce or legal separation)

Such divorces and legal separations shall be recognized in all other Contracting States, subject to the remaining terms of this Convention, if, at the date of the institution of the proceedings in the State of the divorce or legal separation –

1 the respondent had his habitual residence there; or

2 the petitioner had his habitual residence there and one of the following further conditions was fulfilled:

a such habitual residence had continued for not less than [1–3] years immediately prior to the institution of proceedings;

b the spouses had their last matrimonial residence there;
or

3 both spouses were nationals of that State; or

4 the petitioner was a national of that State and also had [or previously had] his habitual residence there.

Alternative –

4 the petitioner was a national of that State and also had his habitual residence there [or had his habitual residence there at any time within the preceding ... years].

Article 3

(Domicile)

Where the State of the divorce or legal separation uses the concept of domicile as a test of jurisdiction in matters of divorce or legal separation, the expression 'habitual residence' in article 2 shall be deemed to include domicile as the term is used in that State.

Nevertheless, the preceding paragraph shall not apply to the domicile of dependence of a respondent wife.

Article 4

(Demandes reconventionnelles)

S'il y a eu une demande principale et une demande reconventionnelle, il suffit, pour la reconnaissance de la décision qui a suivi, que l'une ou l'autre réponde aux conditions de l'article 2.

Article 5

(Conversion de la séparation de corps en divorce)

Lorsqu'une séparation de corps répondant aux dispositions de la présente Convention a été convertie en divorce dans l'Etat où elle a été acquise, la reconnaissance du divorce ne pourra pas être refusée pour le seul motif que les conditions prévues à l'article 2 n'étaient plus réunies lors de la demande en divorce.

Article 6

(Contrôle)

Les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée:

1 seront liées, quant à l'appréciation de la compétence des autorités de l'Etat d'origine, par les constatations de fait sur lesquelles ces autorités ont fondé leur compétence;

2 ne pourront refuser cette reconnaissance pour la seule raison, soit que leur loi interne ne permet pas le divorce pour les mêmes causes, soit que les autorités de l'Etat d'origine ont appliqué une loi autre que celle qui aurait été applicable d'après les règles de droit international privé de l'Etat de reconnaissance.

Sous réserve de ce qui est nécessaire pour l'application des autres dispositions de la présente Convention, ces autorités ne pourront procéder à aucun examen du fond de la décision d'origine.

Article 7

(Prohibition du divorce)

Aucun Etat contractant dont la loi prohibe le divorce ne sera tenu de reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi contient une telle prohibition.

Article 8

(Droits de la défense)

La reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps pourra être refusée si, eu égard aux circonstances, les démarches appropriées n'ont pas été entreprises pour que le défendeur soit informé de la demande ou mis à même de faire valoir ses droits.

Article 9

(Contrariété de jugements)

La reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps peut être refusée, dans l'Etat où elle est demandée, s'ils sont incompatibles avec une décision antérieure, rendue ou reconnue dans cet Etat, et statuant à titre principal sur l'état des époux.

Article 10

(Ordre public)

La reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps pourra exceptionnellement être refusée si elle est

Article 4

(Cross-petitions)

Where there has been a cross-petition, a divorce or legal separation following upon the petition or cross-petition shall be recognized if either falls within the terms of article 2.

Article 5

(Conversion of separation into divorce)

Where a legal separation complying with the terms of this Convention has been converted into a divorce in the State where the legal separation was obtained, the recognition of the divorce shall not be refused for the sole reason that the conditions stated in article 2 were no longer fulfilled at the time of the institution of the divorce proceedings.

Article 6

(Control)

The authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought –

1 shall be bound by the findings of fact upon which the authorities of the State of origin based their jurisdiction;

2 shall not refuse recognition for the sole reason either that the law of their own State would not allow divorce on the same grounds or that the authorities of the State of origin applied the rules of a system other than that applicable according to their own rules of private international law.

Without prejudice to such review as is required by other provisions of this Convention, there shall be no review of the merits of the original decision.

Article 7

(Prohibition of divorce)

No Contracting State in which divorce is prohibited by law shall be bound to recognize a divorce when, at the time of divorce, both the parties were nationals of States in which divorce was similarly prohibited and of no other State.

Article 8

(Notice and opportunity to be heard)

A divorce or legal separation may be refused recognition if, in view of all the circumstances, adequate steps were not taken to give notice of the proceedings to the respondent or to afford him a sufficient opportunity to present his case.

Article 9

(Conflicting decrees)

The recognition of a divorce or legal separation may be refused in the State where recognition is sought if it is incompatible with a previous decision rendered or recognized in that State, determining the status of the parties to the divorce or legal separation.

Article 10

(Public policy – 'Ordre public')

Exceptionally the recognition of a divorce or a legal separation may be refused if such recognition is mani-

manifestement incompatible avec l'ordre public de l'Etat où elle est invoquée.

Article 11

(Remariage)

Ni l'un ni l'autre des époux, divorcés en vertu d'une décision qui doit être reconnue par application de la présente Convention, ne pourra se voir interdire un remariage au seul motif que la loi régissant son statut personnel ne reconnaît pas ce divorce.

Article 12

(Litispendance)

Les autorités de tout Etat contractant peuvent surseoir à statuer sur toute demande en divorce ou en séparation de corps pendante devant elles, si l'état matrimonial de l'un ou de l'autre des époux fait l'objet d'une instance dans un autre Etat contractant.
Chaque Etat a la faculté de rendre obligatoire le sursis prévu à l'alinéa précédent.

Article 13

(Systèmes non unifiés)

A l'égard des divorces ou des séparations de corps acquis ou invoqués dans des Etats qui connaissent en la matière plusieurs systèmes de droit d'application territoriale:

1 toute référence à la loi de l'Etat du divorce ou de la séparation de corps vise la loi du territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis;

2 toute référence à la loi de l'Etat de reconnaissance vise la loi du for; et

3 toute référence au domicile ou à la résidence dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps vise le domicile ou la résidence dans le territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis.

Article 14

(Caractère non exclusif de la Convention)

La présente Convention ne met pas obstacle dans un Etat contractant à l'application des règles de droit plus favorables à la reconnaissance des divorces et séparations de corps étrangers.

Article 15

(Autres Conventions)

La présente Convention ne porte pas atteinte aux Conventions auxquelles les Etats contractants sont, au moment de son entrée en vigueur, ou seront plus tard, Parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.
Les Etats contractants veilleront cependant à ne pas conclure entre eux d'autres Conventions en la matière, incompatibles avec les termes de la présente Convention, à moins de raisons particulières tirées des liens, régionaux ou autres, qu'ils peuvent avoir; quelles que soient les dispositions de telles Conventions, les Etats contractants s'engagent à reconnaître, en vertu de la présente Convention, les divorces et les séparations de corps acquis dans des Etats contractants qui ne sont pas Parties à ces Conventions.

festly incompatible with the public policy ('ordre public') of the State where recognition is sought.

Article 11

(Remarriage)

Where a divorce has been obtained which falls to be recognized under this Convention, the remarriage of either party may not be refused for the sole reason that the law governing the personal status of that party does not recognize the divorce.

Article 12

(Lis pendens)

Proceedings for divorce or legal separation in any Contracting State may be suspended when proceedings relating to the matrimonial status of either party to the marriage are pending in another Contracting State.

A Contracting State may declare that, under its own law, such proceedings shall be so suspended.

Article 13

(Non-unified systems)

In the application of this Convention to divorces or legal separations obtained or sought to be recognized in States having, in matters of divorce or separation, multiple legal systems of territorial application –

1 any reference to the law of the State of the divorce or separation shall be construed as referring to the law of the territory in which the divorce or separation was obtained;

2 any reference to the law of the State in which recognition is sought shall be construed as referring to the law of the forum; and

3 any reference to domicile or residence in the State of the divorce or separation shall be construed as referring to domicile or residence in the territory in which the divorce or separation was obtained.

Article 14

(Non-exclusive character of the Convention)

This Convention shall not prevent the recognition in any Contracting State of divorces or legal separations which would be recognized under rules of law which are more favourable to the recognition of foreign divorces or legal separations.

Article 15

(Other Conventions)

This Convention shall not derogate from Conventions to which at the time of its entry into force the Contracting States are Parties, or may in the future become Parties, and which contain provisions relating to the subject-matter of this Convention.
Contracting States, however, shall refrain from concluding between themselves other Conventions on the same matters incompatible with the terms of this Convention, unless for special reasons based on regional or other ties; and, notwithstanding the terms of such Conventions, they undertake to recognize in accordance with this Convention divorces and legal separations granted in Contracting States which are not Parties to such other Conventions.

Article 16

(Réserves)

Tout Etat contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit:

1 de ne pas reconnaître un divorce acquis dans un autre Etat contractant entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ses ressortissants, si sa loi ne permet pas le divorce pour les faits sur la base desquels il a été acquis;

[2 de ne pas reconnaître un divorce acquis dans un autre Etat contractant entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats qui ne permettent pas le divorce;]

3 de ne pas appliquer la disposition de l'article 11.

Article 17

(Déclarations) *

Tout Etat contractant peut faire une déclaration spécifiant les personnes qui devront être considérées comme ayant sa nationalité aux fins de la présente Convention.

.....

Tout Etat contractant pourra également faire une déclaration indiquant les types de séparation de corps qui sont connus de sa loi et auxquels s'applique la Convention.

Article 18

[(Clause fédérale)] *

[Tout Etat qui comprend plusieurs systèmes de droit pourra au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention ne s'étendra qu'à un ou plusieurs de ses systèmes et pourra à tout moment modifier cette déclaration.
Les déclarations visées à l'alinéa précédent seront notifiées au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas et indiqueront les systèmes qu'elles concernent.

Un Etat contractant ne sera tenu de reconnaître un divorce ou une séparation de corps acquis dans un Etat comprenant plusieurs systèmes de droit que si au moment du divorce ou de la séparation de corps le système particulier dans lequel ils auront été acquis faisait l'objet d'une déclaration visée aux alinéas précédents.]

* *Note du Bureau Permanent:* Des dispositions ayant trait à la procédure, la publicité, l'entrée en vigueur ou le retrait de ces déclarations seront groupées dans les clauses finales.

Article 16

(Reservations)

Any Contracting State may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right –

1 to refuse to recognize a divorce obtained in another Contracting State between two spouses who, at the time of the divorce, were nationals of the State where recognition is sought, and of no other State, if its law would not allow divorce on the facts on which the divorce granted was based;

[2 to refuse to recognize a divorce obtained in another Contracting State between two spouses who, at the time of the divorce, were nationals of States in which divorce was prohibited by law and of no other State;]

3 to refuse to apply the provisions of article 11.

Article 17

(Declarations) *

Any Contracting State may take a declaration specifying the persons deemed to possess its nationality for the purposes of the present Convention.

.....

Any Contracting State may also make a declaration defining the types of legal separation under its law which come within the scope of this Convention.

Article 18

[(Federal clause)] *

[If a State has more than one legal system it may, at the time of signature, ratification or accession, declare that the present Convention shall extend only to one or more of its systems, and may modify its declaration at any time thereafter.
Declarations contemplated in the preceding paragraph shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands and shall state expressly the systems to which they apply.
No Contracting State shall be bound to recognize a divorce or legal separation granted in a State having more than one legal system unless at the time of the divorce or the legal separation the particular system in which it was granted was covered by a declaration contemplated in the foregoing paragraphs.]

* *Note from the Permanent Bureau:* Provisions dealing with the procedure, publicity, entry into force and withdrawal of these declarations will be grouped together in the Final Clauses.

Rapport de la Commission spéciale

ETABLI PAR M. P. BELLET

I Historique

Dès son origine, la Conférence de La Haye s'est préoccupée des problèmes touchant à l'état des personnes et plus particulièrement de ceux qui sont relatifs aux divorces et aux séparations de corps. Le 12 juin 1902, les Etats membres de la Conférence signaient à La Haye une Convention pour régler les conflits de lois et de juridictions en matière de divorce et de séparation de corps. Mais celle-ci était dénoncée en 1913 par la France, en 1918 par la Belgique, puis après la première grande guerre par l'Allemagne, la Suède et la Suisse.

En 1951, lors de sa Septième session, la Conférence invitait la Commission d'Etat à étudier les mesures qu'il convenait de prendre, compte tenu du fait que la Convention de 1902 ne lie plus que l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal, la Hongrie, la Pologne et la Roumanie, de ce qu'elle ne s'applique plus dans les rapports entre le Portugal et la Hongrie et aussi de ce que la Hongrie, la Pologne et la Roumanie ne sont plus Membres de la Conférence.
En 1956, lors de sa Huitième session, la Conférence, qui accueillait pour la première fois, comme observateurs, les Etats-Unis d'Amérique, proposait une révision de toutes les Conventions existantes sur le droit de la famille, et préconisait l'élaboration d'un questionnaire à ce sujet.

En 1960, au cours de la Neuvième session, M. Holleaux, délégué français, demandait à la Conférence de s'occuper des problèmes de la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière d'état des personnes et, aux termes de l'Acte final de cette Session, le Bureau Permanent recevait pour mission d'entreprendre les études et consultations nécessaires à l'élaboration d'une convention relative à ces problèmes.

Fin janvier 1964 le Bureau Permanent adressait en conséquence aux Gouvernements des Etats membres un questionnaire détaillé auquel 15 d'entre eux répondaient.

Le 7 octobre 1964, la Conférence réunie en sa Dixième session élisait pour diriger les travaux de sa Cinquième commission, chargée «du problème du divorce international»:

M. Graveson (Royaume-Uni), Président,
M. Bahr (Norvège), Vice-président, et
M. Ficker (Allemagne), Rapporteur.

Cette Commission se réunissait à six reprises du 12 au 25 octobre 1964, et prenait, pour base de ses travaux, le questionnaire établi par le Bureau Permanent, le rapport explicatif dressé par M. von Overbeck, Premier Secrétaire, et les réponses des Gouvernements. Le Bureau Permanent mettait en même temps, à la disposition de la Commission, le texte de la Convention de La Haye de 1902, un extrait de la Convention nordique du 6 février 1931, telle que modifiée par l'accord du 26 mars 1953, le texte du projet établi à Prague en 1947 par l'International Law Association sur la reconnaissance des divorces et nullité de mariages, le texte des résolutions adoptées en 1948, à Bruxelles par l'Institut de Droit International, sur les conflits de compétence juridictionnelle en matière de divorce et de séparation de corps, ainsi que les projets de réforme anglais, français et allemand en matière de divorce internationaux.

Le 28 octobre 1964, la Conférence, constatant qu'une réglementation internationale du divorce, de la séparation de corps et, dans une moindre mesure, de la nullité du mariage, apparaît de plus en plus urgente, instituait dans son Acte final, une Commission spéciale chargée d'établir sur la base des réponses des Gouvernements et des discussions de la Cinquième commission, un avant-projet de convention comprenant des règles sur la reconnaissance des jugements de divorce, séparation de corps et de nullité «assorti dans la mesure du possible de règles sur la compétence judiciaire et la loi applicable». Cette Commission se réunissait une première fois du 5 au 15 octobre 1965 sous la présidence de M. Graveson, M. Ficker étant Rapporteur, et établissait un premier avant-projet. En mars 1966, M. van Hoogstraten, Secrétaire général de la Conférence, rédigeait un rapport explicatif qui était diffusé avec le texte de cet avant-projet par les soins du Bureau Permanent aux Gouvernements des Etats membres; ces derniers adressaient en réponse leurs observations et leurs suggestions. La Commission s'est réunie une seconde fois sous la même présidence, du 29 mai au 9 juin 1967. M. Ficker a demandé alors à être déchargé de ses fonctions de Rapporteur en raison de celles qu'il remplissait à la Commission Internationale de l'Etat Civil et M. Bellet (France) l'a remplacé. Le texte actuel de l'avant-projet soumis à la Onzième session a été élaboré en mai–juin 1967 à partir du texte de 1965 au vu notamment du rapport établi par M. van Hoogstraten, et des observations des Gouvernements, en l'absence, malheureusement, des Représentants de la Grèce, d'Israël, du Portugal, de la République Arabe Unie, et de la Turquie.

II Objet de la Convention

La Conférence de La Haye s'était proposée à l'origine de réviser simplement la Convention de 1902 et de l'adapter aux nécessités récentes, en tenant compte, entre autres choses, du fait que le Royaume-Uni et les Etats-Unis d'Amérique étaient devenus Membres de la Conférence respectivement en 1951 et 1964. En réalité, il s'agit de bien plus qu'une révision et le problème du divorce est, sur le plan international, devenu beaucoup plus complexe qu'il ne l'était. Cela est dû à ce que les mariages internationaux se sont multipliés et que le nombre des cas dans lesquels la femme mariée conserve une nationalité distincte de celle de son époux s'est considérablement accru. C'est aussi dû au développement des transports et des relations internationales, qui offre de plus en plus de facilités aux ménages désunis, pour choisir un tribunal favorable au divorce. C'est dû enfin à l'instabilité des temps modernes, aux désordres provoqués par les deux dernières guerres mondiales, et à l'augmentation du nombre des divorces.

On voit au surplus s'affronter des systèmes entièrement différents fondés soit sur la notion de domicile soit sur la nationalité, soit encore sur la loi du for. Enfin certains pays prohibent totalement le divorce tandis que d'autres

Commission spéciale – Rapport

l'admettent avec une facilité déconcertante, ce qui aggrave encore les divergences. On aboutit ainsi à ce qu'il est admis d'appeler des divorces boiteux, c'est-à-dire que certains pays reconnaissent la validité de ces divorces tandis que d'autres ne l'admettent pas. D'autres encore, tout en acceptant de déclarer valable un divorce, refusent cependant le droit de se remarier à l'un ou l'autre des époux divorcés, car ils appliquent aux conditions de fond du mariage des règles de conflits différentes de celles qu'ils font jouer pour le divorce. Le problème est grave, puisque la filiation et les droits successoraux des enfants, nés des mariages consécutifs à de tels divorces, dépendent de la validité de ces derniers.

L'objet que la Conférence doit se proposer, est d'instaurer une certaine uniformité, en vue de réduire ces disparités, de jeter un pont entre les pays de nationalité et les pays de domicile, comme de réduire l'antagonisme existant entre les pays qui admettent le divorce et ceux qui le prohibent. La tâche est difficile, mais un certain équilibre doit pouvoir être obtenu entre les diverses tendances qui se font jour, particulièrement entre ceux qui veulent faciliter, avant tout, la reconnaissance des divorces, ceux qui veulent former une «ligne de défense contre l'industrie du divorce» [1] et ceux qui désirent assurer la protection des époux abandonnés.

III Contexture générale de la Convention

L'élaboration d'une convention répondant à un tel objectif soulève un certain nombre de problèmes généraux qu'il est utile de rappeler dans cette partie préliminaire, pour indiquer sommairement quelle solution leur a été donnée par la Commission spéciale.

A Tout d'abord, il y a lieu de délimiter le domaine de la Convention.

Les experts gouvernementaux ont été dans l'ensemble doublement restrictifs comme leurs Gouvernements le recommandaient pour la plupart. Ils ont été en effet d'avis à la majorité qu'il ne fallait viser que les divorces et les séparations de corps, à l'exclusion des nullités de mariage et, d'autre part, que seuls les divorces ou séparations de corps émanant d'Etats contractants devaient être pris en considération.

Cette question sera reprise plus en détail à propos du commentaire de l'article premier de l'avant-projet. Qu'il nous soit permis de dire seulement, quant à présent, que la prudence des experts se justifie par l'expérience qui démontre que les Conventions sont d'autant plus faciles à faire ratifier, à interpréter et à appliquer qu'elles sont plus limitées. Le domaine des divorces est d'ailleurs par lui-même considérable, et le nombre des nullités de mariage est minime par rapport à celui des divorces prononcés dans l'ensemble des Etats membres de la Conférence. Quant à la limitation de la Convention aux divorces acquis sur les territoires des Etats contractants, elle s'explique par le fait que les concessions et les compromis acceptés par chacun pourraient être excessifs à l'égard d'autres Etats, moralement ou juridiquement moins proches que les Etats contractants le sont entre eux. Chacun des Etats contractants reste au surplus libre de faire, des dispositions de la Convention, le droit commun de sa législation, et d'appliquer en conséquence, par ce biais, ces dispositions dans leurs rapports avec les autres Etats.

B Une des questions les plus importantes à résoudre en second lieu est celle de savoir si la Convention sera «double» ou «simple». Le premier système dit de la «Convention double» consiste à imposer directement à l'ensemble des Etats contractants des règles de compétence pour le prononcé des divorces et des séparations de corps et à obliger tous ces Etats à reconnaître les décisions rendues par les juridictions ainsi désignées. Le second système, dit de la «Convention simple» n'impose aucune règle de compétence pour le prononcé même des divorces ou des séparations de corps; mais il oblige chacun des Etats contractants à reconnaître les décisions émanant des juridictions considérées comme compétentes du seul point de vue de cette reconnaissance et énumérées dans la Convention.

La Convention de 1902 est double et, avec elle, la Convention nordique de 1931 comme le projet proposé en 1948 par l'Institut de Droit International. En revanche, le projet établi en 1947 par l'International Law Association est simple, comme aussi la Convention de La Haye du 15 avril 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants, la Convention élaborée à La Haye en 1966 sur l'exécution des jugements [1] et, enfin la Convention du 9 septembre 1967 établie par la Commission Internationale de l'Etat Civil sur l'autorité des décisions judiciaires rendues en matière de divorce, de séparation de corps, de validité ou nullité de mariage. Dans leurs réponses au questionnaire du Bureau Permanent, les Gouvernements consultés se partageaient à peu près par moitié, les uns recommandant une convention double, et les autres une convention simple. Cependant, lors des premières réunions de la Cinquième commission, au cours de la Dixième session, une majorité semblait se dessiner en faveur d'une convention double. Mais sur les suggestions de M. Francescakis (Grèce), il fut décidé que les experts commenceraient par élaborer le texte d'une convention simple, qui était beaucoup plus aisée à rédiger, pour tenter ensuite d'établir une convention double, distincte, si besoin était, de la première. Les experts n'ont pu, en définitive que dresser le projet d'une convention simple, bien qu'à l'issue de la Session de mai–juin 1967, M. van Hoogstraten ait établi une note sur les éléments d'une convention double, et que quelques heures aient été alors consacrées à l'examen de celle-ci.

Les avantages d'une convention double ont été soulignés avec vigueur par plusieurs experts. Il est certain qu'elle est beaucoup plus efficace qu'une convention simple, parce qu'elle régit non pas seulement la reconnaissance des divorces mais leur prononcé. Les conflits sont réglés par elle, dès l'origine, et le nombre des divorces boiteux en est d'autant réduit. Selon le mot de M. Francescakis, une convention simple ne fait que dresser un cordon sanitaire à l'encontre de certaines décisions, tandis qu'une convention double crée un véritable état d'union entre les Etats contractants [2]. L'expert néerlandais, le

[1] *Cf* Francescakis: La prudente élaboration par la Conférence de La Haye d'une convention sur le divorce, *Journal du droit international (Clunet)* 1965, p. 7.

[1] Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile commerciale, projet élaboré par la Session extraordinaire le 26 avril 1966.
[2] Francescakis, *loc. cit.*

juge Dubbink, a souligné que seule une convention double peut mettre un terme à l'existence des chefs exorbitants de compétence. Enfin, plusieurs experts ont fait remarquer qu'il convenait à la Conférence de La Haye d'aller au-delà de ce qu'avait fait la Commission Internationale de l'Etat Civil, et par conséquent de mettre sur pied une convention double, là où cette Commission n'a fait qu'une convention simple. Malgré ces avantages, les experts n'ont même pas tenté de préparer une convention double, parce que cela était trop difficile dans le court espace de temps qui leur était offert.

L'établissement de règles de compétence directes entraîne de telles modifications dans le droit interne de chacun des Etats, par rapport à l'élaboration de règles destinées à la simple reconnaissance de leurs décisions sur le territoire des autres Etats, qu'on craignait de ne pouvoir aboutir qu'après de très longues discussions. Des compromis étaient possibles, certes, mais il n'était pas permis de conserver autant de chefs de compétence qu'en contient le projet actuel. Il aurait fallu sacrifier un certain nombre de ces chefs et au besoin établir une hiérarchie entre eux. Le problème de la litispendance devenait en outre beaucoup plus important. Le temps a manqué. Il ne semble pas que les délégués gouvernementaux pussent remédier à cette carence au cours de la Onzième session. Mais cela ne veut pas dire qu'il n'y ait pas lieu de maintenir à l'ordre du jour d'une session future l'établissement d'une convention double en matière de divorce et de séparation de corps.

C La troisième question qui se posait était celle précisément du choix, sous l'angle de la reconnaissance, des compétences à retenir et du contrôle à permettre aux autorités du pays de la reconnaissance.

Comme nous venons de le dire, les chefs de compétence retenus ont été d'autant plus nombreux qu'il ne s'agit que de reconnaissance et il ne pouvait pas être question, dans ce cas, de donner à certains chefs un caractère subsidiaire par rapport à certains autres. On a recouru, dans les articles 2 et 3 du projet, aux notions de résidence habituelle de domicile ou de nationalité, en s'attachant soit à la personne des deux époux, soit à la personne de l'un d'eux, en distinguant le demandeur du défendeur, et en recourant à des critériums additionnels comme la durée de la résidence, ou le lieu de fixation, dans le passé, de la résidence conjugale.

Il doit être bien entendu, d'autre part, que la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps acquis sur le territoire d'un Etat contractant ne peut avoir lieu dans le pays où la décision est invoquée qu'à la condition que cette décision réponde aux conditions posées par l'article 2 du projet. Il appartient aux autorités du pays de reconnaissance d'exercer leur contrôle, de ce chef. Cela n'est dit nulle part expressément mais ressort *a contrario* de l'article 6 du projet qui, en imposant le respect des «constatations de fait» sur lesquelles les autorités d'origine «ont fondé leur compétence» implique bien qu'il existe, au surplus, au profit des autorités du pays de reconnaissance, un droit de contrôle. On peut se demander s'il n'y a pas lieu d'être plus explicite dans le texte.

D Dès lors que le divorce ou la séparation de corps émane d'autorités compétentes, il peut ne pas sembler nécessaire de subordonner la reconnaissance de la décision intervenue à l'observation par celles-ci d'une loi déterminée. Selon les partisans les plus convaincus de cette thèse, le divorce aurait de plus en plus l'allure d'un «acte lié à la puissance publique» [1] et la compétence judiciaire prendrait le pas sur la compétence législative. Tel a été l'avis de la majorité des experts réunis aux Sessions de 1965 et 1967. Mais il convient de remarquer qu'aux termes de l'article 7 du projet, les pays qui n'admettent pas le divorce ont la faculté de ne pas reconnaître le divorce d'époux qui sont ressortissants de tels pays. D'autre part, aux termes du premier alinéa de l'article 16, tout Etat peut se réserver de ne pas reconnaître le divorce de ses ressortissants, «si sa loi ne permet pas le divorce par les faits sur la base desquels il a été acquis».

Dans ces hypothèses, les autorités du pays de reconnaissance contrôlent donc la loi appliquée par les autorités d'origine, en plus de leur compétence.

Les experts n'ont pas voulu, malgré la demande qui leur en était faite par les Représentants de l'Italie, de l'Espagne comme de l'Autriche, que la non-reconnaissance du divorce fût étendue à tous les Etats contractants, à l'égard des époux qui appartiendraient tous deux à des Etats qui ne l'admettent pas. Il est vraisemblable que cette question sera de nouveau soulevée lors de la Onzième session et l'on peut se demander si la solution ne consisterait pas à admettre cette généralisation. Le deuxième alinéa de l'article 16 du projet constitue déjà un pas en ce sens puisqu'il permet à tout Etat contractant de se réserver de ne pas reconnaître un divorce acquis entre deux époux exclusivement ressortissants d'Etats qui ne permettent pas le divorce. Ce serait à charge pour les pays qui connaissent la prohibition, d'admettre l'efficacité des divorces acquis hors de leurs frontières lorsqu'un des époux seulement est leur ressortissant.

E Une dernière remarque d'ordre général doit être faite. Les rédacteurs de l'avant-projet ont au deuxième alinéa de l'article premier exclu du champ d'application de la Convention «les mesures ou condamnations accessoires» au divorce ou à la séparation de corps comme ils ont exclu toute référence à une exécution ou à un exequatur.

Il ne s'agit pas en effet d'une convention sur l'exécution des jugements, mais d'assurer la simple reconnaissance des divorces et des séparations de corps et leur autorité de plein droit, en vue essentiellement de permettre la conclusion d'un nouveau mariage. Les décisions accessoires qui sont par exemple relatives aux enfants du mariage, ou au paiement d'une pension sont réservées; elles tomberont sous le coup du droit commun de chacun des Etats contractants et, éventuellement de la Convention de La Haye de 1958 sur les obligations alimentaires.

Une telle distinction entre la reconnaissance et l'exécution des divorces et des séparations de corps comme entre le principe du relâchement ou de la dissolution du lien conjugal et les mesures qui en sont l'accessoire, ne s'est pas imposée sans une certaine résistance et il est probable que ces problèmes donneront lieu à de nouvelles discussions plus amples au cours de la Onzième session.

[1] Francescakis, *loc. cit.*, p. 9.

IV Commentaire de la Convention

1 *Domaine d'application* (article premier)

A La Convention ne s'applique qu'aux divorces et aux séparations de corps. Elle ne définit pas ces deux institutions.

a En ce qui concerne le divorce, il ne semble pas qu'il doive résulter des difficultés de cette absence de précision. Il est à remarquer que ni la Convention de 1902, ni les projets de l'Institut de Droit International ou de l'International Law Association ne contiennent de définition du divorce. Quelles que soient les caractéristiques propres à chaque législation le mot désigne une institution difficile à confondre avec une autre. Le divorce est la rupture d'un mariage valable du vivant de deux époux. Peu importent l'origine, les causes et la nature du divorce, comme il n'y a pas lieu de s'attacher à ses conséquences, sur le devoir alimentaire entre époux, et sur le sort des enfants du ménage, lesquelles sont d'ailleurs exclues du domaine de la Convention par l'alinéa 2 de l'article premier. Il n'y aurait de difficulté, en réalité, que si l'on tentait d'insérer une définition dans le texte de celle-ci. Il appartiendra, le cas échéant, aux autorités chargées de l'appliquer, de décider, en cas de doute, si la Convention doit s'appliquer, en recourant aux qualifications qu'implique le caractère international des règles posées.

b En ce qui concerne la séparation de corps, une très grande majorité s'est prononcée en faveur de son inclusion, mais plusieurs experts ont tenté d'établir des distinctions entre les diverses sortes de séparations de corps. Certaines séparations affecteraient le statut des époux, et d'autres ne constitueraient qu'une mesure de protection temporaire. Il y aurait la séparation de corps convertible en divorce, et celle qui ne l'est pas. Enfin, il conviendrait de distinguer de la séparation de corps proprement dite, la décision autorisant les époux à résider séparément, au cours d'une instance en divorce.

Ces distinctions paraissent superflues, du moment qu'aux termes du deuxième alinéa de l'article 17 de l'avant-projet «Tout Etat contractant pourra .... faire une déclaration indiquant les types de séparation de corps qui sont connus de sa loi et auxquels s'applique la Convention». Les autorités du pays de reconnaissance tiendront compte des indications résultant de telles déclarations. Du reste, comme les experts italien et suisse se sont plu à le faire remarquer, l'application de la Convention aux séparations de corps sera très limitée, puisque, d'une part, l'exécution de telles décisions est écartée de son domaine, et que, d'autre part, la plupart des séparations de corps sont en fait converties en divorce.

Certains experts se sont préoccupés du point de savoir si, par l'effet de la Convention, les séparations non convertibles en divorce pouvaient le devenir. Il s'agit là d'une question de fond et de conflit de lois applicables au divorce, que nous examinerons plus bas en commentant l'article 5.

c Les experts ont longuement discuté du point de savoir si la Convention devait viser les nullités de mariage. Une majorité s'était dessinée pour la solution affirmative. Cependant certains experts, notamment les experts américain, danois, français, néerlandais, norvégien, suédois et suisse ont fait valoir, ainsi que l'avait fait le rapport provisoire de M. van Hoogstraten, que cette question touche à la validité du mariage, que les effets de la nullité remontent en principe à l'époque du mariage, à la différence de ceux du divorce, bref, comme l'expert britannique l'a souligné, que cette question relèverait d'une convention sur le mariage.

La majorité des experts a fini par adopter ce point de vue. Les experts allemand et autrichien auraient cependant vivement désiré que la nullité connue dans leurs pays sous le nom d'«Aufhebung» soit visée par la Convention, parce que les effets n'en remontent pas à la date du mariage, mais cette proposition a été rejetée, non sans des débats sérieux, en grande partie compte tenu de la rareté des cas d'application de cette nullité.

d Nous avons dit que le divorce ne s'entendait que de la dissolution du mariage du vivant des époux. C'est sans doute pourquoi, malgré la demande qui en était faite par l'expert britannique, la majorité a refusé d'inclure dans le domaine de la Convention, les décisions déclaratives de décès, entraînant par voie de conséquence cette dissolution. Ainsi que le Secrétaire général l'a fait remarquer, on aborde, sur ce point, les effets internationaux de la déclaration de décès d'un individu et ce problème reste étranger à la Convention.

e La majorité a été d'avis également que les décisions rejetant une demande en divorce ou en séparation de corps ne devaient pas rentrer dans le domaine de celle-ci. Ces décisions n'ont qu'un effet négatif, qui ne peut jouer, comme l'a rappelé l'expert britannique, que sous la forme de l'autorité de la chose jugée, à l'égard soit d'une instance soit d'une décision nationales.

B Les divorces ou séparations de corps visés par la Convention doivent avoir été «acquis dans un Etat contractant à la suite d'une procédure judiciaire ou autre officiellement reconnue dans cet Etat». Nous avons dit pourquoi les experts ont décidé de ne prendre en considération que les droits acquis dans un Etat contractant. Mais sous cette réserve, la formule adoptée est large et elle est destinée à inclure le plus grand nombre possible de divorces et de séparations de corps, indépendamment de leur nature ou de leur origine. Cela vise naturellement les décisions judiciaires. Le texte ne dit pas à leur sujet qu'elles doivent être «définitives», «passées en force de chose jugée» ou «insusceptibles de faire l'objet d'un recours ordinaire», car ces formules sont équivoques et donnent lieu souvent à des interprétations divergentes. Le divorce ou la séparation de corps ne sera considéré comme «acquis» que si la loi de l'Etat d'orgine le considère comme tel. Les autorités du pays de reconnaissance devront donc attendre, par exemple, avant de procéder au remariage d'un époux divorcé dans un autre Etat contractant, l'expiration des délais avant lesquels les époux ne pourraient pas, dans cet Etat, se prévaloir du divorce.

Elles devront attendre, autrement dit, que la décision acquiert un caractère «final et exécutoire» ainsi que l'ont demandé les experts autrichien, finlandais et norvégien. Mais ces expressions n'ont pas été utilisées parce qu'elles pouvaient ne pas convenir à l'égard des divorces ou des séparations d'ordre administratif, législatif ou religieux, que la Convention vise également.

Il n'y a aucune raison de ne comprendre, dans le champ d'application de la Convention que les décisions judiciaires. Les autorités autres que judiciaires offrent normalement autant de garanties que celles-ci, et il n'est pas de l'essence du divorce de faire l'objet d'une procédure judiciaire.

Il faut également prendre en considération le problème des divorces consensuels et des répudiations du droit musulman ou mosaïque. Le Secrétaire général a exprimé le désir, tant dans son rapport provisoire de mars 1966, qu'au cours de la Session de 1967, que soient écartés les divorces acquis sans aucune intervention étatique ou religieuse. La majorité des experts semble s'être ralliée à cette opinion, en subordonnant la reconnaissance des divorces et des séparations de corps, à l'existence d'une «procédure judiciaire ou autre officiellement reconnue».

Mais la question se pose alors de savoir ce qu'il y a lieu d'entendre par le mot «procédure». Le Président de la Commission s'est demandé s'il était bien adéquat. Le Secrétaire général, à la page 5 de son rapport, précisait que la procédure désigne une instance officielle indépendante des parties. Il apparaît que les divorces purement consensuels opérés par un simple échange de consentements sans l'intermédiaire d'un tiers, échapperont à la Convention. En sera-t-il de même des divorces prononcés dans les conditions où l'étaient les mariages de Gretna Green célébrés par un forgeron? Tout dépend alors du sens à attribuer aux mots «officiellement reconnue». Si les tiers intervenants ont reçu une délégation légale pour intervenir et prononcer ou recevoir le divorce ou la séparation, ceux-ci devraient être reconnus à l'étranger comme ils le sont dans le pays où ils interviennent.

Pour ce qui est des répudiations, l'expert norvégien a déclaré qu'on devait reconnaître un divorce israélite enregistré par un tribunal rabbinique mais non une répudiation pure et simple. Le Secrétaire général commentant le texte du projet de 1965 considérait qu'une répudiation simplement constatée par un notaire n'était pas prise en considération. La question est à débattre au cours de la Onzième session en tenant compte, d'une part, de l'importance du nombre des répudiations dans les pays de droit islamique et mosaïque, et d'autre part, de l'absence lors de la Session de 1967, des experts d'Israël et de la République Arabe Unie. Il conviendra alors d'examiner, en même temps, le problème de la localisation et des conditions d'acquisition de telles répudiations, que les experts ont envisagé sans le résoudre.

C Le deuxième alinéa de l'article premier exclut du domaine de la Convention «les mesures ou condamnations accessoires prononcées» par la décision de divorce ou de séparation de corps.

Nous avons dit plus haut que les experts ont voulu limiter la portée de celle-ci au principe même de la dissolution ou du relâchement du lien conjugal. Si la séparation de corps n'y avait pas été incluse, on pourrait dire qu'il s'agit de faciliter les remariages et que la Convention a pour objet essentiel de faire disparaître les nullités de mariage tirées de l'existence d'un mariage antérieur. Cependant les divorces et les séparations de corps ont de multiples effets, tant dans les rapports personnels ou d'ordre patrimonial entre les époux qu'à l'égard des enfants nés du mariage ou même des tiers. Ces effets sont plus ou moins nombreux et variés, suivant les législations et selon les cas, et il est impossible de les énumérer tous. Ils se produisent soit de plein droit, par l'effet de la loi, soit seulement si le jugement en a décidé ainsi. Ils peuvent concerner le nom des époux, ou leur capacité, le sort des avantages matrimoniaux qu'ils s'étaient consentis, leurs droits successoraux ou le logement conjugal. Le divorce ou la séparation peuvent entraîner la disparition ou la naissance de certaines obligations alimentaires et donner droit à des dommages et intérêts. Les droits et devoirs des époux à l'égard des enfants en sont affectés, en ce qui concerne notamment la puissance paternelle, la garde des enfants, et la répartition des frais d'entretien et d'éducation. Enfin souvent des frais de procédure importants accompagnent le prononcé de telles décisions. C'est en raison de cette multiplicité et de la divergence des législations applicables, comme de celle des règles de conflits de lois, que les experts ont voulu limiter le domaine de la Convention au prononcé même du divorce ou de la séparation. Quelques experts y ont vu en outre un moyen d'en exclure tous les problèmes de coercition sur les biens ou sur les personnes. La signature et la ratification de la Convention en sont peut-être par là facilitées. Mais l'unanimité ne s'est pas faite sur ce point, et un certain nombre de problèmes subsistent.

On a tout d'abord fait remarquer qu'une séparation de corps, prise isolément sans les mesures ou condamnations qui en sont l'accessoire, ne signifie pas grand-chose.

On s'est demandé aussi quel allait être le sort de ces mesures et de ces condamnations. Nous l'avons dit, c'est le droit commun existant dans chaque pays qui aura à s'appliquer. Nous ne pensons pas qu'il y ait à redouter à ce sujet des conflits graves nés de l'application de la Convention au divorce ou à la séparation et de celle du droit commun aux mesures accessoires. D'ailleurs deux des dispositions les plus importantes en la matière, c'est-à-dire la garde des enfants et le paiement d'une pension alimentaire, paraissent dans la plupart des législations essentiellement provisoires, et souvent il n'est pas absolument nécessaire qu'elles soient reconnues de plein droit d'un pays à l'autre.

Plusieurs experts, notamment les experts allemand, autrichien, belge et néerlandais ont réclamé que la culpabilité de l'un ou de l'autre des époux lorsqu'elle a été retenue par les autorités du pays d'origine, soit reconnue dans les autres pays. M. Van Langenaeken a déclaré qu'il n'était pas possible de ne pas parler de responsabilité. M. Edlbacher a précisé que la culpabilité entraînait une série de conséquences patrimoniales, et que sans recourir à cette notion, il ne voyait pas comment les tribunaux autrichiens pourraient faire. Selon M. Dubbink, les torts sont trop liés au divorce ou à la séparation pour en être distingués. Ces observations ne sont valables, bien sûr, qu'à l'égard des pays qui connaissent le divorce-sanction et elles sont à retenir non pas tant dans la mesure où elles concernent la notion même de faute, que dans celle où cette faute peut entraîner des conséquences accessoires au divorce ou à la séparation, par exemple quant à la garde des enfants, au droit à pension ou à dommages-intérêts. A cet égard, il ne suffit pas de dire, comme le fait le projet, que la Convention ne vise pas «les mesures ou condamnations accessoires prononcées». Et il appartiendra aux délégués à la Onzième session de préciser si les conséquences de la décision intervenue sont ou non reconnues de plein droit dans les autres pays. Il faut, notamment, savoir si le divorce n'est reconnu qu'en tant qu'il permet à l'un et l'autre des époux de se remarier, ou s'il l'est avec les caractéristiques propres qu'il a dans le pays d'origine et toutes ses conséquences légales, indépendamment des mesures ou condamnations contenues accessoirement dans la décision.

Nous pouvons conclure en disant à propos du deuxième alinéa de l'article premier que non seulement les experts ont été divisés à son sujet, mais encore que la rédaction ne répond pas suffisamment aux préoccupations des uns et des autres.

Commission spéciale – Rapport

2 *Compétence des autorités d'origine* (articles 2 et 3)

L'article 2 du projet est fondamental. Il indique à quelle condition essentielle les divorces et les séparations sont reconnus. Il faut et il suffit en principe pour cela que les deux époux ou l'un d'eux aient été rattachés à l'Etat d'origine par un des liens prévus au texte.

A On remarquera d'abord que ses rédacteurs ont évité soigneusement de parler de compétence. Ce mot pouvait ne pas convenir à l'égard notamment des autorités religieuses. Il ne s'agit au surplus que de compétence indirecte.

Il est utile, en second lieu, de noter que la compétence des autorités du pays d'origine est générale, en ce sens qu'il suffit que le lien de rattachement exigé des deux époux ou de l'un d'eux existe avec «l'Etat du divorce ou de la séparation de corps» pris dans son ensemble, pour que toutes les autorités de cet Etat soient considérées comme compétentes. Ainsi le fait pour l'époux défendeur de résider habituellement à Marseille, entraînera la reconnaissance d'un divorce prononcé à Paris.

Il est expressément prévu que le rattachement doit avoir existé avec le pays d'origine «à la date de la demande dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps». Des discussions très animées ont eu lieu sur ce point. Certains ont proposé de se placer au moment de la reconnaissance, mais, comme le Secrétaire général l'a fait remarquer, un temps très long a pu s'écouler depuis le prononcé du divorce ou de la séparation et les époux peuvent n'avoir plus aucun lien avec l'Etat d'origine. Bien plus, l'époux demandeur pourrait, dans ce cas, abusivement obtenir la reconnaissance d'un divorce frauduleux, en choisissant le moment où il invoque sa reconnaissance. M. Edlbacher, expert autrichien, a vivement insisté pour qu'on retienne le moment auquel le divorce ou la séparation ont été prononcés, par application, a ajouté M. Van Langenaeken, des principes généraux du droit. Selon M. Edlbacher il interviendrait fréquemment des changements de nationalité, entre la date de l'introduction de la demande en divorce ou en séparation, et celle du jugement, et on ne devrait prendre en considération, quand la nationalité est le facteur de rattachement à l'Etat d'origine, que celle que les parties possèdent au moment du jugement. On eût pu exiger, comme le fait l'article 3 de la Convention sur l'adoption, que les conditions voulues soient réunies tant au moment de la demande que lors du prononcé de la décision. Mais M. Francescakis n'a pas manqué de rappeler que d'après les principes généralement acceptés, les droits des parties sont fixés au moment de la demande et M. Anton (Royaume-Uni) a précisé que c'est le seul moyen de déjouer la fraude d'un défendeur qui tenterait de rendre incompétentes les autorités d'origine, en supprimant les rattachements qu'il avait avec celles-ci lors de la demande. Le demandeur doit pouvoir être assuré, lorsqu'il entame sa procédure que les autorités qu'il saisit continueront à être considérées comme compétentes, quoi qu'il arrive ultérieurement. Les experts se sont prononcés en ce sens, par dix voix contre quatre.

Le problème de la fraude se pose à cette occasion. Celle-ci pourrait consister de la part de l'époux demandeur à se fixer dans l'Etat d'origine, dans l'unique intention d'obtenir un divorce qu'il n'aurait pas pu se procurer autrement. Nous parlerons du problème de la fraude, en même temps que de l'ordre public, en commentant l'article 10. Qu'il nous soit permis de dire dès maintenant, que les experts ont prévu ce cas, en exigeant du demandeur un double rattachement avec l'Etat d'origine, ce qui écarte à peu près complètement toute possibilité de fraude de la part de celui-ci.

Un autre problème très voisin, et non sans importance, est de savoir si les deux époux pourraient, d'un commun accord, se rattacher arbitrairement à l'Etat d'origine pour obtenir un divorce qu'ils n'auraient pas pu se procurer autrement, et qu'ils sont pressés tous deux d'avoir. Autrement dit, les dispositions de l'article 2 ont-elles un caractère impératif, et la fraude subsiste-t-elle si elle est le fait de deux époux, alors qu'ils ne font de tort qu'aux principes? Les adversaires du *forum shopping* pencheront avec M. Francescakis et nous-mêmes pour l'affirmative, mais cette question n'a pas été suffisamment discutée et le texte est totalement muet à cet égard, de telle sorte que nous ne saurions dire quelle a été la volonté des experts.

Les divorces et les séparations de corps sont reconnus de plein droit, sous réserve des autres dispositions de la Convention, du moment qu'ils émanent des Etats désignés par l'article 2 de celle-ci. Il n'est pas permis de subordonner cette reconnaissance à d'autres conditions. On s'est demandé si une procédure de reconnaissance n'était pas cependant nécessaire. Les Gouvernements américain, français, japonais, suédois, suisse et turc ont répondu négativement à ce sujet au questionnaire de 1964, tandis que les Gouvernements allemand, autrichien, belge, italien et le Gouvernement de la République Arabe Unie répondaient par l'affirmative.

Le Secrétaire général a émis l'avis, dans son rapport de mars 1966, qu'il n'était pas possible, dans la Convention, d'exiger de chacun des Etats contractants qu'ils instituent une procédure préalable à la reconnaissance, mais que les intéressés devraient toujours pouvoir faire constater en justice sous forme soit d'exequatur, soit de jugement en opposabilité, que la reconnaissance s'imposait. Telle est la conclusion à laquelle ont abouti les experts. Ceux-ci ont estimé, au surplus, que les Etats qui, comme l'Italie, subordonnent actuellement la reconnaissance de toute décision étrangère à une procédure préalable, étaient libres de la maintenir. Il a été convenu de n'en rien dire dans le texte même de la Convention, mais de le mentionner dans le rapport. Certains s'étonneront peut-être de cette absence de rigueur mais il suffit de penser aux hésitations et aux contradictions de la pratique française pour mieux comprendre. La doctrine et la jurisprudence ont eu beau proclamer en France, depuis cent ans, que certaines décisions étrangères ont autorité de plein droit, la plupart des administrations n'en ont pas moins continué à exiger à leur propos, que cette autorité soit proclamée par les tribunaux. Il faut donc savoir faire preuve de souplesse sans trop insister sur les principes.

M. Dubbink a demandé, lors de la Session de 1967, qu'il soit indiqué formellement que les divorces et les séparations seraient reconnus «avec la même autorité» que dans le pays d'origine.

Il va de soi que, comme nous l'avons déjà dit, la décision rendue doit avoir dans chacun des Etats contractants autant d'effet – mais pas plus – que dans l'Etat d'origine. C'est pourquoi cette indication qui figure dans la Convention de la Commission Internationale de l'Etat Civil, nous paraît inutile.

B *a* La valeur de la Convention dépend du choix des rattachements, et ces rattachements dépendent à leur tour des objectifs de ses auteurs.

Le Gouvernement allemand a précisé très clairement, dès l'année 1964, en répondant au questionnaire du Bureau Permanent, qu'il fallait, selon lui, lutter contre le *forum shopping*, assurer le respect des droits de la défense, et donner une certaine protection à l'époux abandonné.

Certains experts ont insisté, en revanche, sur la nécessité d'assurer la plus large reconnaissance possible des divorces prononcés sur le territoire d'un Etat contractant. Un équilibre a été recherché entre ces tendances contradictoires. Bien que les experts fussent beaucoup plus libres à l'égard d'une convention qui n'instituait pas de règles de compétence directe, ils ne pouvaient pas se contenter d'additionner tous les fors proposés, car l'équilibre recherché n'aurait pas été atteint. Ils le pouvaient d'autant moins que, contrairement à ce qui avait été proposé à l'origine par M. von Overbeck, et contrairement à ce qu'on eût sans doute fait pour des règles de compétence directe, les chefs de compétence retenus ne sont pas hiérarchisés mais tous placés sur pied d'égalité.

Comme l'a dit aussi M. von Overbeck, admettre tous les fors de compétence possibles, c'eût été sans doute supprimer tous les «divorces boiteux» mais c'était en même temps ôter tout frein au *forum shopping*, puisque la Convention interdit en principe tout contrôle de la loi appliquée au fond.

Il a fallu, en réalité, établir un équilibre et tenir compte tant des intérêts de l'époux demandeur que de ceux du défendeur, en recourant aux trois rattachements les plus usités en la matière, c'est-à-dire la résidence habituelle, le domicile et la nationalité, et en tentant de satisfaire les pays attachés au domicile comme les pays attachés à la nationalité.

Il n'a été fait mention du domicile que dans l'article 3. C'est à la fois pour alléger la rédaction de l'article 2 et pour éviter toute erreur dans l'emploi de la notion de domicile.

b Quatre cas sont prévus à l'article 2.

1 En premier lieu, sont reconnues comme compétentes les autorités de l'Etat où le défendeur avait sa résidence habituelle. La compétence de ces autorités ne pouvait pas ne pas être admise purement et simplement. Quant à la notion de résidence habituelle, elle apparaît comme une notion essentiellement de fait qui constituerait, selon M. Francescakis, «un synonyme très atténué du domicile, dans les Conventions de La Haye». Elle implique une certaine stabilité dans la durée et dans l'intention, mais il s'agit là de la constatation de purs faits.

M. Anton a demandé qu'on se contente d'une résidence, sans exiger qu'elle soit habituelle mais la majorité des experts s'y est opposée en refusant ainsi d'abandonner l'expression consacrée par un grand nombre de Conventions de La Haye.

2 Le second cas prévu est celui où le demandeur avait sa résidence habituelle dans l'Etat d'origine. Le for du demandeur est certes inhabituel. On constate cependant dans tous les pays une évolution qui tend à l'adopter dans des cas de plus en plus nombreux lorsque le demandeur est digne d'une protection particulière, notamment en faveur du créancier d'aliments et du bénéficiaire d'assurance. La Convention de 1958 sur les obligations alimentaires l'a admis en même temps que le for du défendeur. De nombreux Gouvernements ont émis le vœu, en répondant au questionnaire de 1964, qu'un tel for soit reconnu en la matière (Danemark, Italie, Japon, Turquie). Et l'expert norvégien a insisté, lors de la Session de 1965, sur la nécessité de protéger l'époux demandeur, parce qu'il serait l'époux abandonné. Cependant d'autres Gouvernements ont émis l'opinion contraire (notamment Israël, Luxembourg). On a fait remarquer à ce propos que l'époux demandeur n'est pas nécessairement l'époux abandonné. C'est en réalité celui qui veut se libérer du lien conjugal, très souvent en vue d'un remariage, et des fraudes sont à redouter si on lui assure une protection trop bienveillante. Le demandeur, si l'on reconnaît la compétence des tribunaux de l'Etat de sa résidence, peut choisir indirectement la loi applicable à son divorce en choisissant sa résidence et les avantages à lui faits sont trop grands.

Il a donc fallu prévoir une condition supplémentaire. Aux termes du projet la résidence habituelle du demandeur doit avoir été d'une certaine durée minima, ou bien elle doit se trouver dans l'Etat où les époux avaient leur dernière résidence conjugale. La durée minima n'a pas été précisée. Les experts ont proposé qu'elle soit fixée à une période de une à trois années. Il semble qu'en imposant un délai préalable à l'introduction de l'instance en divorce ou en séparation de corps on décourage les fraudeurs et que le rattachement qui a été créé par le demandeur devienne sérieux. L'arbitraire et les abus sont, d'autre part, moins à craindre lorsque le for doit se trouver dans l'Etat où les époux vivaient ensemble. On imagine mal que le futur demandeur en divorce ait sournoisement poussé son conjoint à s'établir en un tel endroit pour quitter ensuite son époux et obtenir aisément le divorce qu'il méditait. Aussi bien, diverses législations donnent compétence, en matière de divorce, au tribunal du lieu du dernier domicile conjugal et plusieurs experts proposaient un tel rattachement sans aucune autre condition supplémentaire, mais cette idée n'a pas été retenue pour les raisons qui sont expliquées plus loin (*cf. infra* p. 14).

3 Le troisième cas est celui où les deux époux étaient des ressortissants de l'Etat d'origine. Il était normal qu'en un tel domaine on eût recours au critérium de la nationalité, malgré l'opposition de certains experts selon lesquels la nationalité est un «lieu de rattachement irréel avec la vie de la personne intéressée». En réalité, la nationalité est un lien de rattachement, dans les pays d'Europe continentale de l'Ouest, aussi sérieux que le domicile, dans les pays de *Common Law*. Ce lien est d'autant plus fort que les deux époux ont la même nationalité ce qui, dans les pays dits de nationalité, entraîne l'application de la loi nationale commune en particulier au divorce et à la séparation de ceux-ci. Aussi bien, ce rattachement a-t-il été admis sans grande discussion.

Certes un problème subsiste, quand l'un des époux ou tous les deux ont une double nationalité, lorsque notamment, la femme acquiert, dans le pays du mari la nationalité de celui-ci, par l'effet du mariage, tandis qu'elle conserve son ancienne nationalité aux yeux des autorités de son pays d'origine. Suffit-il qu'elle ait la nationalité de son époux, indépendamment d'une autre nationalité, pour que le texte s'applique ou faut-il encore qu'elle n'ait exclusivement que cette nationalité? Le projet ne dit rien. Certes l'article 7 permet aux Etats qui prohibent le divorce de ne pas reconnaître le divorce intervenu entre deux époux «exclusivement ressortissants» de tels Etats. Doit-on en déduire que le rattachement fondé sur la nationalité commune des époux ne joue que si cette nationalité est exclusive de toute autre? Il ne le semble pas. En tout cas les experts n'en ont pas délibéré et il conviendra de soumettre la question à la Onzième ses-

Commission spéciale – Rapport

sion. Nous inclinons quant à nous, à penser qu'il importe peu qu'il y ait double nationalité ou non. Les autorités de l'Etat dont les deux époux sont ressortissants peuvent être raisonnablement considérées comme compétentes même si l'un ou l'autre des époux, ou les deux époux, ont en même temps, une autre nationalité.

4 Le quatrième rattachement prévu est fondé sur la nationalité du demandeur, à laquelle doit s'ajouter l'existence d'une résidence habituelle dans l'Etat d'origine.

Ce rattachement a donné lieu à des discussions assez passionnées. Les experts britannique et néerlandais se sont vivement opposés, avec l'appui de l'expert américain, à la prise en considération de la seule nationalité du demandeur. En revanche les experts allemand, autrichien, belge, luxembourgeois et yougoslave estimaient que ce rattachement est suffisant par lui-même. Ce sont les experts nordiques qui, avec l'aide de l'expert grec et de l'expert français, ont proposé le moyen terme qui consiste à exiger en outre du demandeur une certaine résidence dans le pays d'origine.

La solution nous paraît satisfaisante. En effet, comme MM. Bahr et Van Langenaeken l'ont souligné, l'époux abandonné doit pouvoir trouver des juges, et ses juges naturels sont ceux de son pays d'origine. A quoi, M. Jokela, expert finlandais, a ajouté que tout époux doit pouvoir saisir ses juges nationaux, au cas où l'on voudrait lui imposer devant d'autres juges une loi prohibitive du divorce autre que sa loi nationale. Mais la saisine des juges nationaux ne doit pas être arbitraire et il est normal d'exiger du demandeur qu'il ait avec ceux-ci des liens supplémentaires. Plusieurs alternatives ont été prévues à ce sujet. On pourrait exiger du demandeur qu'il ait sa résidence habituelle dans le pays lors de l'introduction de son instance. On pourrait se contenter qu'il ait eu dans ce pays, à un moment quelconque, cette résidence, mais cela peut remonter très haut dans le temps. On pourrait encore, pour éviter ce dernier inconvénient, exiger de la résidence qu'elle ait existé dans les années qui précèdent immédiatement l'introduction de l'instance.

La Conférence aura à choisir entre ces solutions lors de la Onzième session.

c Sur la demande pressante des experts américain et britannique, appuyés par M. Francescakis lors de la Session de 1965, l'article 3 du projet ajoute aux rattachements fondés sur la résidence habituelle et la nationalité des époux, un rattachement fondé sur leur domicile.

Cela n'a pas été sans l'opposition parfois assez vive de certains experts (Allemagne, Autriche, Luxembourg, Pays-Bas, Suisse, Yougoslavie).

M. Ficker a tenu à rappeler qu'après de longues discussions, en 1928, les Membres de la Conférence avaient renoncé à utiliser la notion de domicile pour recourir à celle de résidence habituelle, voire de résidence. Et, de fait, les Conventions de La Haye, ne se réfèrent plus guère au domicile depuis bientôt 40 ans, à l'exception de celle qui règle les conflits entre la loi nationale et la loi du domicile, et de la Convention sur les testaments. Mais, comme ils l'avaient fait pour ces deux Conventions, les pays de *Common Law* ont insisté pour que le domicile soit pris en considération. Selon l'expression de M. Anton, le domicile remplit dans ces pays le rôle de la nationalité, il ne se confond nullement chez eux avec la résidence habituelle et il y constitue une base de rattachement traditionnelle, en matière de divorce. Du moment que la nationalité a été prise en considération, il est difficile de ne pas retenir également le domicile. L'omission de toute référence au domicile pourrait empêcher les Etats-Unis d'Amérique et le Royaume-Uni d'adhérer à la Convention, ce qui serait profondément regrettable.

Le principe étant admis, il restait à préciser ce que l'on voulait et devait entendre par le mot de domicile. Il était possible soit de ne donner aucune précision dans le projet, soit d'insérer dans ce texte une définition conventionnelle, soit encore de renvoyer à l'application d'une loi désignée par la Convention. La première solution eût été mauvaise, car l'expression domicile peut avoir de multiples significations. Il peut presque s'identifier, avec la résidence habituelle, comme ce serait, d'après l'expert norvégien, le cas dans les pays nordiques. Il peut dans un même pays tantôt s'identifier avec la résidence habituelle, tantôt s'opposer à celle-ci. L'expert américain enfin a ajouté que le mot de domicile n'avait pas le même sens aux Etats-Unis et en Grande-Bretagne. Il ne suffit pas d'ailleurs de dire que le domicile constitue une notion de droit, tandis que la résidence habituelle ne serait qu'une notion de fait, car la question est précisément de savoir de quels éléments de droit le domicile se compose.

Il eût été excellent de faire figurer dans la Convention une définition du mot. C'est la solution qui avait été adoptée par la Convention de 1955 sur les conflits entre la loi nationale et la loi du domicile, aux termes de laquelle le domicile est «le lieu où une personne réside habituellement, à moins qu'il ne dépende de celui d'une autre personne ou du siège d'une autorité». Mais on remarque que les auteurs de ce texte ont précisément identifié, en principe, le domicile et la résidence habituelle, ce qui, en matière de divorce, va à l'encontre de ce qui est admis dans les pays de *Common Law*. Les experts ont tenté de trouver une définition qui satisferait tout le monde. C'était impossible. A supposer qu'on eût donné satisfaction à l'expert britannique sa proposition n'aurait sans doute pas été agréée par l'expert américain, compte tenu des divergences entre leurs pays, sur le contenu de la notion de domicile. M. Anton a bien essayé, avec beaucoup de science et d'éloquence, d'élaborer une définition qui aurait pu, pensait-il, tenir la place à la fois du domicile et de nationalité. Il entendait faire appel à l'idée de «*juriscentre*». Déjà, lors de l'élaboration de la Convention sur l'exécution des jugements, on avait tenté les mêmes efforts en proposant de remplacer le domicile par le «centre des affaires» ou «le centre des intérêts». Ces tentatives n'ont pas été couronnées de succès. Il a donc fallu recourir au troisième moyen possible et renvoyer, comme la Convention sur les testaments l'a fait, à la loi du lieu du domicile allégué. C'est une solution qui a été préconisée par d'illustres auteurs [1] et qui impose au pays de la reconnaissance d'utiliser sur ce point la qualification du pays d'origine.

Certes on peut s'étonner de la rédaction un peu compliquée de l'article 3 et se demander même pourquoi ses auteurs n'ont pas purement et simplement ajouté le mot domicile à ceux de résidence habituelle, dans l'article 2, en précisant dans son dernier alinéa, comment on déterminait le domicile. Les experts nordiques ont expliqué,

[1] Voir J. P. Niboyet, *Traité de droit international privé français*, tome I, 2e éd., Paris 1947, no 513 et s., p. 564 et s.; E. Rabel, *The Conflict of Laws*, vol. I, 2e éd., Ann Arbor 1958, p. 156 et s.; W. Niederer *Einführung in die allgemeinen Lehren des internationalen Privatrechts*, 2e éd., Zürich 1956, p. 1968 et s.; voir aussi Batiffol, Rapport sur la Convention sur les dispositions testamentaires, *Actes et Documents* 1960, tome III, p. 164.

à ce sujet, qu'ils préféraient cette rédaction parce que domicile et résidence habituelle s'identifient à tel point dans leur pays qu'on n'aurait pas compris cette juxtaposition.

Il n'empêche que le texte, tel qu'il se présente, est obscur et, à notre avis personnel, il serait préférable de s'inspirer de la rédaction de la Convention sur les testaments.

d Le deuxième alinéa de l'article 3 est consacré au domicile légal de la femme mariée. Les experts ont décidé avec raison d'écarter tout rattachement fondé sur un tel domicile, sinon le jeu des règles posées par la Convention se trouverait entièrement faussé, car un mari pourrait valablement attraire sa femme devant n'importe quel tribunal de son choix en se domiciliant dans le ressort de celui-ci, et en considérant que, de ce fait son épouse y est elle-même légalement domiciliée.

Le domicile légal du mineur ou de l'interdit ou tout autre domicile dépendant «de celui d'une autre personne» comme dit la Convention de 1955, n'ont pas retenu l'attention des experts, parce qu'il ne semble pas que, dans le domaine qui nous occupe, il soit bien intéressant de s'y arrêter. La plupart du temps d'ailleurs, à l'exception de celui de la femme mariée, le «domicile de dépendance», est situé dans le même pays que celui de la personne à laquelle il est rattaché.

e Plusieurs autres rattachements ont été proposés sans succès. Les experts n'ont pas accepté ainsi de reconnaître la compétence des autorités de l'Etat dont le défendeur est le ressortissant. Cela pouvait cependant sembler normal à un Français, un Belge ou un Luxembourgeois, dont la loi contient le même article 15, issu du Code Napoléon, qui leur a jadis été commun. Il est vrai que cette disposition est fort critiquée et la proposition faite par l'expert belge de retenir ce rattachement a été rejetée à une forte majorité, contre le désir des experts allemand, autrichien, belge, grec et yougoslave, sans même que les experts français ou luxembourgeois se joignent à ces derniers.

L'expert belge a de même proposé de reconnaître la compétence des autorités de l'Etat où les époux avaient fixé leur dernière résidence conjugale, mais cette proposition soutenue uniquement par les experts autrichien, belge et japonais, a été aussi rejetée. Certes le rattachement fondé sur le lieu où les époux ont vécu en commun est sérieux, et important. Mais comme nous l'avons dit plus haut, les experts ont accepté de le prendre en considération lorsque le conjoint demandeur avait en outre sa résidence habituelle dans le même Etat. Il ne semble pas qu'il soit suffisant, à lui tout seul, car trop de temps a pu s'écouler depuis que la vie commune a cessé.

L'expert allemand a proposé que le for du demandeur soit retenu lorsque celui-ci est l'époux abandonné, mais de nombreux experts s'y sont opposés, en faisant remarquer que la notion d'abandon est beaucoup trop subjective dans la plupart des cas pour pouvoir être retenue.

Enfin, ce même expert a proposé de retenir le for de la nationalité de l'un ou de l'autre des époux, lorsque le demandeur risque de se heurter devant les autres autorités, reconnues comme compétentes, à une loi prohibitive de divorce. La proposition a été rejetée. L'ensemble des rattachements acceptés par la Commission paraissait suffisant et le droit au divorce est un principe discutable.

3 *Prorogation de compétence* (articles 4 et 5)

Toutes les législations connaissent, en matière de procédure, ce qu'il est convenu d'appeler les cas de prorogation soit volontaire soit légale de compétence.

Il y a prorogation volontaire lorsqu'un tribunal, normalement incompétent, le devient cependant par l'effet de la volonté des parties. La Commission spéciale n'a rien prévu à cet égard. Il paraît bien en résulter qu'elle a admis le caractère impératif des règles posées par la Convention. Il existe là une différence notable avec la Convention sur les obligations alimentaires et la Convention sur l'exécution des jugements, car ces deux Conventions prévoient que l'autorité saisie, sans protestation de la part du défendeur, devient à une exception près, compétente de ce simple fait. Ce n'est pas admissible en matière de divorce. La lutte contre le *forum shopping* s'impose dans ce domaine et on ne peut laisser aux parties libres de profiter des divergences existantes en choisissant leurs juges. En revanche, il était permis d'envisager des cas de prorogation légale, c'est-à-dire des cas dans lesquels une autorité incompétente pour connaître d'un divorce ou d'une séparation, selon les règles posées aux articles 2 et 3, sera considérée cependant comme telle, si elle connaît ou a connu déjà une demande connexe, pour laquelle elle était compétente, d'après ces règles. Deux cas ont été prévus.

a Tout d'abord, à l'article 4 du projet, celui de la demande reconventionnelle. Les demandes reconventionnelles sont surtout formées devant les autorités judiciaires et elles supposent en principe, en matière de divorce ou de séparation, que la notion de responsabilité et de culpabilité des époux ou de l'un d'eux soit connue de la loi applicable au fond. Dans ce cas, en raison des conséquences attachées à cette culpabilité, les demandes reconventionnelles sont très fréquentes. Elles constituent presque en la matière de véritables défenses au fond. La Commission spéciale a décidé qu'il suffirait que l'autorité saisie fût considérée comme compétente par les articles 2 et 3, soit pour la demande principale, soit pour la demande reconventionnelle, pour que sa compétence s'étendît à l'autre demande. Il n'y aura donc pas lieu pour vérifier la compétence de l'autorité d'origine, de rechercher à la requête et au profit de qui la décision a été rendue. Il suffira que les liens de rattachement exigés par les articles 2 et 3, du demandeur, par exemple, existent en la personne du demandeur principal ou du demandeur reconventionnel, comme il suffira que le rattachement fondé sur la résidence du défendeur existe en la personne du défendeur principal ou du défendeur reconventionnel. La reconnaissance de la décision rendue tant sur la demande principale que sur la demande reconventionnelle se justifie par l'intérêt qu'il y a à ne pas dissocier deux demandes aussi intimement liées, et le danger de fraude paraît entièrement exclu.

b Le second cas de prorogation prévu par la Convention à l'article 5 de celle-ci, est plus inhabituel. Cet article reconnaît la compétence de l'autorité qui a prononcé un divorce par conversion d'une séparation de corps, alors même que les conditions prévues aux articles 2 et 3 ne sont pas réunies, du moment que la séparation de corps a été prononcée par les autorités du même Etat, et que ces autorités, lors du prononcé de la séparation de corps, étaient compétentes, selon ces articles. Il y a une considérable différence avec le cas de la demande reconventionnelle. D'abord, de nombreuses années ont pu s'écouler entre la séparation de corps et sa conversion au divorce. D'autre part, le fondement logique de cette nouvelle prorogation est distinct. Cette disposition a pour

objet essentiel de répondre aux difficultés, nées en droit international, de la conversion des séparations en divorces. De nombreux experts se sont demandés en effet quelle était la loi applicable à de telles conversions. Ils se sont inquiétés, les uns, de savoir si une séparation normalement convertible dans le pays où elle a été prononcée, n'allait pas se heurter à l'interdiction du divorce existant dans certains pays, les autres, de savoir si une séparation inconvertible n'allait pas être considérée comme convertible en un autre pays. Il semble bien qu'une séparation, comme toute décision, ne peut pas avoir plus d'effet à l'étranger qu'elle n'en a dans le pays où elle est acquise, et que, par suite une séparation inconvertible à l'origine ne puisse pas le devenir. Mais la question se pose également de savoir quelle est la loi applicable à la conversion même, et ce problème n'a jamais été clairement résolu en droit positif.

C'est pour ces raisons qu'il a semblé utile de reconnaître une compétence de principe au pays qui a prononcé la séparation, et qui est plus qualifié que tout autre pour déduire, de cette décision, les conséquences qui s'imposent, même si, lorsque les parties s'adressent aux autorités de ce pays pour cette conversion, elles n'ont plus de lien avec celui-ci. La disparition de ce lien importe peu puisqu'une décision de séparation a été rendue par une juridiction considérée comme compétente et que le rattachement à cette juridiction, quoique indirect, est certainement sérieux. M. De Nova a critiqué cette prorogation de compétence qu'il a qualifiée d'excessive. Mais les experts allemand, anglais, belge, finlandais, français, grec, néerlandais, norvégien, suédois et yougoslave ont voté pour son admission, tandis que les autres experts s'abstenaient.

Il convient enfin d'ajouter que M. Van Langenaeken a demandé au Rapporteur de bien préciser que les dispositions de l'article 5 ne pouvaient s'appliquer que lorsque la séparation et le divorce par conversion qui s'ensuit ont lieu dans le même Etat. C'est certain. Il eût été nettement excessif de supprimer tout contrôle de compétence à l'égard des autorités qui prononcent un divorce par conversion, pour la seule raison que les autorités qui avaient prononcé antérieurement dans un autre Etat la séparation de corps, devaient être considérées comme ayant été compétentes.

4 *Limitation du droit de contrôle des autorités de l'Etat où la reconnaissance est invoquée* (article 6)

Dès lors que la règle était posée par l'article 2 que la compétence des autorités d'origine était en principe la condition nécessaire et suffisante de l'efficacité de leur décision, il n'était peut-être pas utile d'ajouter, surabondamment, comme l'article 6 le prévoit, qu'il n'y a pas lieu d'examiner la loi appliquée par celles-ci ni le fond de leur décision.

C'est un procédé qui à peu de choses près a été cependant employé à plusieurs reprises à La Haye, notamment pour la Convention sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels du 15 juin 1955 (article 5), pour la Convention concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants du 15 avril 1958 (article 2), et pour la Convention sur l'exécution des jugements (articles 7 et 8). Et cela pour deux raisons. D'abord, par crainte des réactions trop conservatrices de beaucoup des autorités administratives ou judiciaires, à l'égard des décisions étrangères, qu'elles tenteraient d'écarter, en spéculant arbitrairement sur le silence de la Convention ou en invoquant l'ordre public. Et ensuite, parce que la matière est très complexe et qu'il n'est pas inutile, en raison des distinctions subtiles à faire, d'aborder d'une autre manière ce qui a été déjà résolu par l'article 2 du projet.

La Convention procède du système de contrôle. Sous réserve des articles 7 et 16 dont nous parlerons plus loin la Convention ne prévoit de contrôle qu'en ce qui concerne:

- la compétence juridictionnelle des autorités d'origine, comme cela résulte de l'article 2,
- le respect des droits de la défense, comme cela résulte de l'article 8,
- l'ordre public en général, comme cela résulte de l'article 10.

La Commission spéciale a éprouvé cependant le besoin de préciser sa pensée, dans l'article 6, pour délimiter les pouvoirs du pays de la reconnaissance en matière de contrôle de la compétence juridictionnelle (alinéa premier), en matière de contrôle de la compétence législative (alinéa 2), et profite de l'occasion pour dire expressément qu'«aucun examen du fond de la décision d'origine» ne pouvait avoir lieu.

1 Les autorités de l'Etat de la reconnaissance «*seront liées quant à l'appréciation de la compétence des autorités de l'Etat d'origine, par les constatations de fait sur lesquelles ces autorités ont fondé leur compétence*».

Cette disposition a été empruntée sur la demande de l'expert britannique à la Convention de La Haye sur l'exécution des jugements (article 9) – qui, cependant, fait une exception à l'égard des jugements par défaut – et cette Convention l'a empruntée elle-même à la Convention germano-belge du 30 juin 1958.

Dans son rapport sur la Convention de La Haye sur l'exécution des jugements, M. Fragistas a exposé pour quelles raisons cette disposition a été adoptée. Si le juge de la reconnaissance n'a pas le droit en principe de remettre en cause les faits constatés par le juge d'origine, il a néanmoins, nous l'avons vu, à contrôler la compétence de celui-ci. Il exerce ce contrôle d'après les règles posées par la Convention alors que le premier juge assied sa compétence d'après ses règles nationales. On peut donc très bien, en théorie, permettre au juge de la reconnaissance d'exercer son contrôle, en lui donnant toute liberté pour apprécier des faits que le premier juge n'avait pas à examiner sous le même angle. Mais pratiquement cela peut entraîner des discussions longues et difficiles qu'il est préférable d'éviter en liant le second juge aux constatations faites par le premier. Trois observations peuvent être ajoutées.

- Il est sans doute regrettable que l'on n'ait pas excepté, comme l'a fait la précédente Convention de La Haye, le cas des jugements par défaut, car dans une telle hypothèse il est à craindre que le juge n'ait pas contrôlé avec beaucoup de soin sa compétence et les faits sur lesquels il l'a assise.
- D'autre part, le second juge n'est lié que si les constatations du premier juge ont servi à fonder la compétence de celui-ci. Ainsi, par exemple, si le premier juge situe la résidence habituelle des époux en un endroit déterminé, pour apprécier la culpabilité de l'un d'eux ou l'abandon de l'un par l'autre, c'est-à-dire pour statuer au fond, cette constatation ne lie pas le second juge si elle n'a pas servi également de fondement à la compétence du premier juge. Il n'en reste pas moins, d'ail-

leurs, que même dans ce dernier cas, le second juge aura beaucoup de peine à situer cette résidence, sous l'angle de la compétence, autrement que l'a fait le premier juge, pour trancher le fond.

– Enfin, le second juge s'il est lié, dans cette mesure par les constatations du premier, n'est pas tenu de qualifier les faits ainsi constatés comme l'a fait celui-ci. C'est normal, parce qu'il s'agit d'une convention qui ne contient que des règles de compétence indirecte. Le premier juge n'a pas à appliquer celle-ci et il n'est tenu de connaître que ses règles nationales. Le second doit en revanche, sans se soucier des règles auxquelles est soumis le premier juge, n'appliquer que les règles posées par la Convention. On pourrait donc être tenté d'affirmer que les qualifications à opérer par le second juge sont des qualifications conventionnelles.

Mais il faut bien voir ce que cela veut dire à l'égard des trois rattachements essentiels retenus par la Convention.

– D'une part la résidence habituelle est plus une notion de fait qu'une notion de droit, et il est assez difficile de parler à cet égard de la nécessité d'une qualification.

– La nationalité pose des problèmes autrement redoutables. La Convention ne parle de nationalité, en dehors de l'article 2 sur la compétence des autorités d'origine, qu'aux articles 7, 16 et 17. Les articles 7 et 16 permettent exceptionnellement à certains pays de ne pas reconnaître, pour des motifs tirés du fond du droit, certains divorces intéressant des individus qui n'ont qu'une seule nationalité. L'article 17 permet aux Etats contractants de préciser par déclaration quels sont leurs ressortissants. Mais cela ne permet pas de résoudre les difficultés nées de l'application de l'article 2. Suffit-il que les deux époux ou que l'époux demandeur aient la nationalité de l'Etat d'origine pour que la compétence de ses autorités soit reconnue, même si ceux-ci avaient une autre nationalité, notamment celle de l'Etat de reconnaissance? Nous pencherions volontiers pour l'affirmative parce que, dans cette hypothèse, le rattachement avec l'Etat d'origine s'il n'est pas exclusif n'en est pas moins sérieux. Or ce que la Commission spéciale a voulu essentiellement c'est qu'il existe un lien sérieux avec cet Etat et il importe peu que d'autres Etats aient également, avec les époux, des liens de même nature. On devrait donc admettre que la qualification, en matière de nationalité, se fait d'après les lois de l'Etat d'origine. Mais aucune discussion n'a eu lieu sur ce point entre les experts, et nous espérons que la Conférence donnera les précisions voulues à son Rapporteur.

– En ce qui concerne le domicile, il résulte de l'article 3 que cette notion doit s'entendre dans le sens où l'entend la loi de l'Etat d'origine.

Il faudrait en somme conclure que si les autorités du pays de la reconnaissance ne sont pas en principe liées par les qualifications données par les autorités du pays d'origine dans la décision qui leur est soumise, elles doivent néanmoins procéder aux qualifications nécessaires à la détermination de la compétence de ces dernières, conformément à la loi du pays d'origine.

2 Aux termes de l'alinéa 2 de l'article 6 du projet, les autorités du pays de la reconnaissance «*ne pourront refuser cette reconnaissance pour la seule raison soit que leur loi interne ne permet pas le divorce pour les mêmes causes, soit que les autorités de l'Etat d'origine ont appliqué une loi autre que celle qui aurait été applicable d'après les règles de droit international privé de l'Etat de reconnaissance*».

On trouve réuni ici deux cas très distincts et qu'après de longues discussions la Commission spéciale a décidé de grouper en un seul alinéa.

a D'une part, en effet, les experts ont envisagé le cas où le divorce étranger aurait été prononcé pour des causes inconnues du droit interne de l'Etat de la reconnaissance. Dans cette hypothèse, il est possible que les autorités de ce pays refusent de connaître une telle décision, même si leurs règles de conflit n'exigent pas l'application de leur droit interne. Elles se prononcent ainsi, sans se soucier de la loi applicable, mais uniquement compte tenu de la substance de la loi qui a été en fait appliquée, et de ses divergences avec leur droit interne. Il s'agit en réalité pour ces autorités d'opposer au divorce l'exception d'ordre public, parce qu'il existe une différence trop considérable entre la loi utilisée et leur propre loi. Et de fait, ce cas était prévu dans des termes assez voisins à l'article 9 – consacré à l'ordre public – de l'avant-projet de 1965 où il était dit «En aucun cas l'ordre public ne pourra être invoqué du seul fait que la loi interne de l'Etat de la reconnaissance n'a pas été appliquée». La Commission spéciale a préféré en définitive, sur la proposition de l'expert néerlandais et par vote de 7 voix contre 5, s'exprimer, à ce sujet, dans l'article consacré au contrôle des autorités du pays de la reconnaissance. Le résultat est le même. Il appartiendra à la Conférence de se prononcer sur la place d'une disposition dont le contenu en lui-même a rallié l'unanimité des experts. De toute manière, la rédaction de cet alinéa est entachée d'équivoque parce qu'il réunit dans une même phrase deux hypothèses très différentes.

b En effet, le second cas prévu dans ce même alinéa est celui de la non-application par les autorités d'origine de la loi désignée par les règles de conflit du pays de la reconnaissance. Ce problème est et doit rester étranger au jeu de l'ordre public car il relève du contrôle de la loi applicable aux divorces et aux séparations.

C'est sur une proposition de l'expert grec que, en 1965, par 13 voix et une abstention, la Commission spéciale a décidé d'admettre que la reconnaissance de ces décisions serait accordée quelle que soit la loi sur laquelle elles seraient fondées. Ce principe sur lequel on s'est ainsi accordé n'a pas été admis sans quelques difficultés. Dans les observations adressées en 1964 au Bureau Permanent, le Gouvernement allemand a fait remarquer qu'une telle absence de contrôle n'est possible que si le nombre des fors acceptés est très restreint, et le Gouvernement autrichien, que le contrôle s'impose du moment que l'un des époux est ressortissant de l'Etat de la reconnaissance. M. Batiffol a, lors de la Dixième session, vivement souligné les différences existant entre la compétence judiciaire et la compétence législative, ainsi que le danger du *forum shopping*, si l'on supprime tout contrôle de la seconde. Enfin l'expert grec a proposé lui-même, en 1965, qu'il y ait un contrôle de la loi appliquée aux époux de même nationalité. En réalité, la presque totalité des Conventions conclues dans le monde, sur la reconnaissance des jugements étrangers, exclut toute idée d'un contrôle sur la loi appliquée au fond des litiges. Il en est naturellement ainsi de la Convention de La Haye sur la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière alimentaire envers les enfants et de la Convention sur l'exécution des jugements en matière civile et commerciale. Certes, les divorces et les séparations de corps concernent l'état des personnes, et l'absence de contrôle se justifie moins en ce domaine qu'en matière patrimoniale, mais la faculté inscrite à l'article 7 du projet en faveur des pays qui n'admettent pas le divorce, comme les réserves permises, aux termes

Commission spéciale – Rapport

de l'article 16, à tout Etat contractant, paraissent tenir suffisamment compte des objections rappelées ci-dessus pour que le principe même du non-contrôle de la loi applicable soit admis. La suppression du contrôle de la loi appliquée au fond apporte, au surplus, une heureuse et très utile simplification, dans la pratique, en faisant disparaître une source de lenteur et de chicanes.

3 Le troisième alinéa de l'article 6 rappelle dans des termes qui pourront sembler superfétatoires que tout «*examen du fond de la décision d'origine*» est interdit. Il va de soi qu'aucun examen du fond n'est permis parce que le contrôle n'est autorisé qu'à l'égard de la compétence des autorités d'origine, du respect des droits de la défense, et de l'ordre public du pays de la reconnaissance et que le système du contrôle doit exclure celui de la révision.

5 *Exception au principe du non-contrôle de la loi applicable en faveur des Etats prohibant le divorce* (article 7)

Une des grandes difficultés, en la matière, naît du conflit entre les législations qui admettent le divorce et celles qui l'interdisent, et de ce qu'au surplus les lois prohibitives, fondées sur la nationalité des époux, prétendent régir ceux-ci à l'étranger. Cette situation encourage les fraudes et crée un véritable *forum shopping,* qui multiplie les divorces boiteux. Cette situation est d'autant plus grave qu'elle atteint souvent une classe de gens très modestes, travailleurs émigrant d'un pays à l'autre, qui se trouvent placés dans des situations inextricables et désastreuses pour leurs familles.

Un des objectifs principaux de la Convention doit être, comme nous l'avons dit, de remédier à ce désordre. Le problème est malheureusement difficile. Chacun doit faire des concessions. Mais les concessions ne se justifient que si elles sont de nature à entraîner la ratification de la Convention par les principaux Etats intéressés. A ce sujet les experts britannique et norvégien ont bien précisé qu'ils consentaient à admettre à l'article 7 une exception aux principes généraux posés par la Convention uniquement en vue de permettre à l'Espagne et à l'Italie de ratifier la Convention, étant donné que la législation de ces deux pays interdit le divorce.

La solution extrême a été proposée par M. De Nova, appuyé par l'expert autrichien. Selon cette proposition, *tout Etat contractant* devrait s'engager à ne pas reconnaître le divorce rendu contrairement à la prohibition contenue dans la loi nationale des époux ou de *l'un d'eux.* Certes, puisqu'il ne s'agit que d'une Convention «simple» même si cette proposition venait à être acceptée, chacun des Etats resterait libre de prononcer les divorces qui lui sont soumis, comme il le veut, alors qu'un des époux, ou tous les deux sont les ressortissants d'un autre Etat qui n'admet pas le divorce. Mais, du moment qu'on invoque dans un Etat un divorce prononcé dans un autre Etat, en infraction avec la loi nationale des époux ou de l'un d'eux, la reconnaissance devrait, selon l'expert italien, être refusée. Cette proposition n'a pas été acceptée parce qu'elle a paru excessive. Il est, en effet, difficile d'admettre que, parce que la loi nationale d'un des époux ignore le divorce, la prohibition contenue dans cette loi doive l'emporter sur les dispositions permissives de la loi de l'autre époux. C'est plutôt en sens contraire que la plupart des experts ont opiné, et certains ont été jusqu'à proclamer que le refus de tout divorce était un véritable anachronisme.

C'est pourquoi M. Francescakis a proposé de limiter la proposition faite par M. De Nova au seul cas où les deux époux ont une loi nationale commune qui interdit le divorce. Dans cette hypothèse, a-t-il dit, le contrôle de la compétence législative, en principe écarté par la Convention, est possible parce que les deux époux constituent une «cellule familiale» sur laquelle l'Etat d'origine conserve un droit de regard. Logique avec lui-même, l'expert grec a d'ailleurs soumis à la Commission spéciale une proposition beaucoup plus générale subordonnant la reconnaissance du divorce d'époux de même nationalité, quels que soient les termes de leur loi nationale, à l'application de cette loi ou d'une loi équivalente.

La Commission soucieuse de restreindre la portée de l'exception apportée aux principes généraux de la Convention, en faveur des pays qui n'admettent pas le divorce, a commencé par suivre les suggestions de M. Francescakis en subordonnant le jeu de cette exception à l'existence d'une nationalité commune chez les époux, mais elle a cru bon d'aller au-delà en l'étendant à tous les cas où les époux, quoique de nationalité différente, sont «*exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi contient une telle prohibition*». On a pensé que le contenu des lois étant identique, l'hypothèse était semblable à celle de la nationalité commune des époux. Ce n'est pas notre avis, car la disparité des nationalités fait que le ménage a en réalité beaucoup plus d'attaches réelles avec le pays où il se trouve domicilié qu'avec l'un et l'autre des Etats dont les époux sont ressortissants. Et le contrôle de la loi appliquée à leur divorce ne se justifie plus.

La Commission a tenu à réduire par ailleurs la portée de l'article 7 en n'imposant pas à tout Etat contractant l'obligation de ne pas reconnaître un divorce contraire à la prohibition contenue dans la loi nationale des époux. Elle a simplement institué la faculté de refuser cette reconnaissance au profit de tout Etat dont la législation contient une semblable prohibition. En définitive, le texte dans sa rédaction actuelle est à la fois contraire aux demandes de l'expert italien et aux explications de l'expert grec. Il multiplie l'existence des divorces boiteux et il va donc à l'encontre d'un des objectifs essentiels de la Convention.

Il nous paraît d'autant moins satisfaisant qu'il soulève encore deux autres difficultés. D'une part, en effet, le moment auquel il convient d'apprécier la nationalité des époux, est celui où le divorce «a été acquis», alors que pour déterminer la compétence des autorités d'origine – en particulier lorsqu'elle est fondée sur la nationalité des époux – il y a lieu, aux termes de l'article 2 du projet, de se placer à la date de la demande en divorce. On comprend aisément que, contrairement à ce qu'avait proposé l'expert suisse, on n'ait pas retenu, pour cela, le moment de la reconnaissance car il est difficile de tenir compte d'une nationalité acquise postérieurement au divorce, pour s'opposer à la reconnaissance de celui-ci. Mais on comprend moins que, contrairement au voeu émis par les experts américain, britannique, français, néerlandais et suédois, la majorité ait refusé de prendre en considération le moment auquel la demande en divorce a été introduite. Certes les cas, dans lesquels la nationalité des époux aura changé entre ce moment et celui du prononcé du divorce, seront rares, mais précisément pourquoi ne pas adopter à l'article 7 la même date qu'à l'article 2, c'est-à-dire celle de la demande? C'est une complication inutile.

La deuxième difficulté soulevée par cet article provient de ce que celui-ci ne jouera, dans l'état actuel de sa rédaction, que si les époux n'ont pas de double natio-

nalité. Ils doivent en effet, être «exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi» prohibe le divorce. La portée de cet article en est d'autant diminuée.

Ne suffisait-il pas, conformément aux principes généraux en matière de nationalité, que les époux soient, du point de vue de l'Etat intéressé, ses ressortissants, sans qu'on se soucie d'une possible double nationalité? Cette disposition ne donnera-t-elle pas lieu, à des fraudes de la part de l'époux demandeur, intéressé à faire reconnaître son divorce, qui cherchera à acquérir une double nationalité?

Pour conclure au sujet de l'article 7 du projet, ni le fond ni la forme de cette disposition ne paraissent satisfaisants. Certes, la difficulté à résoudre est considérable mais il faudrait mieux tenir compte à la fois des principes qui sont en jeu et des données sociologiques qui sont à la base du problème. Notre avis personnel est qu'il conviendrait de résoudre celui-ci en ne tenant compte que des époux qui ont une nationalité commune, et en imposant à tous les Etats contractants l'obligation de ne pas reconnaître le divorce interdit par la loi nationale commune de ces époux.

6 *Protection des droits de la défense* (article 8)

La reconnaissance des divorces et des séparations de corps acquis à l'étranger doit avoir lieu de plein droit – sous réserve des dispositions de l'article 7 que nous venons d'examiner du moment que ces décisions émanent d'autorités reconnues comme compétentes par l'article 2.

Cependant, il a été fait exception à ce principe en cas de violation des droits de la défense (article 8), de contrariété de décisions (article 9) et enfin d'une manière générale en cas de toute atteinte à l'ordre public (article 10).

La première de ces exceptions est devenue maintenant usuelle, non seulement dans les Conventions de La Haye, mais encore dans toute convention internationale relative à la reconnaissance et l'exécution des jugements. Il est seulement regrettable qu'à chaque fois, cette disposition soit rédigée différemment alors que tout le monde est d'accord sur le fond de la question.

L'article 2 de la Convention de 1958 sur les obligations alimentaires exige que la partie défenderesse ait «été régulièrement citée ou représentée selon la loi de l'Etat dont relève l'autorité ayant statué» et précise que «toutefois, en cas de décision par défaut, la reconnaissance et l'exécution pourront être refusées si, au vu des circonstances de la cause, l'autorité d'exécution estime que c'est sans faute de la partie défaillante que celle-ci n'a pas eu connaissance de la procédure ou n'a pas pu s'y défendre». L'article 15 de la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale du 15 novembre 1965, prescrit que celles-ci doivent être faites non seulement selon les formes de l'Etat requis ou les formes prévues par la Convention, mais encore «en temps utile pour que le défendeur ait pu se défendre». Enfin, aux termes de l'article 6 de la Convention sur l'exécution des jugements de 1966 «une décision par défaut ne sera reconnue et déclarée exécutoire que si l'acte introductif d'instance a été notifié ou signifié à la partie défaillante selon le droit de l'Etat d'origine et si, compte tenu des circonstances, cette partie a disposé d'un délai suffisant pour présenter sa défense». On voit que ces trois Conventions font une distinction, d'une part, entre la régularité des formes et la connaissance que le défendeur a pu avoir de l'instance introduite contre lui, d'autre part, entre les jugements contradictoires et les jugements par défaut.

Il n'a pas semblé utile à la Commission spéciale de reprendre ces deux distinctions. Il lui a paru suffisant d'exiger sans plus amples précisions que les démarches appropriées aient été entreprises pour que le défendeur soit informé de la procédure dirigée contre lui et «mis à même de faire valoir ses droits». En définitive le texte adopté paraît constituer un progrès par rapport aux textes précédents.

Celui qui invoque la décision étrangère devra donc établir qu'il a fait tout ce qu'il fallait, comme on dit familièrement, pour que le défendeur non seulement connaisse la demande mais qu'il ait pu présenter utilement sa défense. Parmi ces «démarches appropriées» l'utilisation des formes légales figure en premier lieu, mais cette expression vise tout autre procédé propre à informer le défendeur, par exemple l'envoi d'une lettre recommandée si l'usage des formes légales s'est révélé infructueux. Et il n'est pas suffisant d'informer le défendeur, mais il faut encore lui laisser le temps nécessaire à sa défense. Il s'agira pour les autorités du pays de la reconnaissance d'apprécier cela *ex aequo et bono,* humainement et pratiquement. Si le défendeur a comparu devant les autorités d'origine, c'est qu'il a été informé de la demande; encore faudra-t-il qu'il soit démontré dans ce cas que l'intéressé a eu le temps de se défendre.

Le fait d'ailleurs que la décision a été déclarée contradictoire n'implique pas nécessairement que le défendeur a bien été informé. Il existe notamment en République Arabe Unie et en France des jugements «réputés contradictoires», rendus sans que le défendeur ait connu vraiment l'assignation. C'est pourquoi précisément la Commission a décidé de ne pas limiter l'article 8 aux jugements par défaut.

Que se passera-t-il si le demandeur établit devant les autorités du pays de la reconnaissance, qu'il a fait toutes les démarches appropriées pour que son adversaire soit informé *et* mis à même utilement de se défendre, mais que, cependant ces démarches n'ont pas atteint, *en fait, ce dernier?*

Il appartiendra alors à ces autorités de statuer en tenant compte de toutes les circonstances de la cause. A première vue, il apparaît étonnant que le défendeur n'ait pas disposé de voies de recours dans le pays d'origine, pour empêcher cette décision de devenir définitive. Si c'est le cas, cependant, il convient d'examiner les droits et les agissements de chacune des parties. En cas de faute du défendeur, par exemple de déménagements successifs manifestement destinés à lui permettre d'échapper à toute assignation du demandeur, on pourra opposer à ce défendeur la décision rendue, car le demandeur avait droit de se voir rendre justice et ce droit ne pouvait pas être paralysé abusivement par son conjoint. Si, au contraire, l'attitude du défendeur n'est pas fautive, si comme le dit la Convention de 1958, c'est «sans sa faute» qu'il n'a pas été informé, alors il peut paraître juste de ne pas reconnaître la décision.

Qu'il nous soit permis, pour en terminer avec l'article 8, de dire que la rédaction devrait en être modifiée. Il est bien entendu qu'il faut à la fois que le défendeur «soit informé» et qu'il ait été «mis à même de faire valoir ses droits». L'inobservation de l'une quelconque de ces deux conditions doit entraîner le refus de reconnaissance. Or, tel que le texte est rédigé, il semblerait que

le refus ne puisse avoir lieu que si les deux conditions sont enfreintes.

7 *Contrariété de jugements* (article 9)

On peut penser que la contrariété de décisions n'est pas fréquente et qu'il est peu vraisemblable que des instances, opposant deux époux, se soient déroulées parallèlement dans deux pays différents. Cela arrive pourtant, parce que, d'une part, la disparité des lois peut inciter chacun des époux à saisir un juge différent, et que, d'autre part, la litispendance est, internationalement, mal réglée. Certes, une disposition est consacrée à la litispendance dans le projet actuel (article 12). Mais aux termes de cette disposition les autorités de chacun des Etats contractants n'ont pas l'obligation de surseoir à statuer en cas de litispendance, de telle sorte que deux jugements contraires peuvent être l'aboutissement des instances qui ont continué à se dérouler. Que si même, l'article 12 était modifié, et ces autorités mises dans l'obligation de surseoir en cas de litispendance, on pourrait encore aboutir à des décisions contraires, parce que les autorités saisies en second peuvent ne pas surseoir, soit par erreur, soit qu'elles n'aient pas été informées par les parties de l'existence d'une autre instance.

Si le principe même d'une disposition sur la contrariété des jugements paraît facile à accepter, la rédaction en est malaisée et c'est pourquoi, sans doute, l'expert suédois, et les autres experts nordiques avec lui, ont proposé de ne rien dire. Mais l'expert britannique a vivement insisté pour que la question, très importante à ses yeux, fasse l'objet d'une disposition expresse.

Dans le texte proposé, pour que la contrariété de décisions entraîne le refus de reconnaissance, il faut:

1 que les deux décisions soient incompatibles;

2 que la décision opposée à la décision étrangère lui soit antérieure;

3 qu'elle soit rendue ou reconnue dans l'Etat de reconnaissance;

4 enfin, que cette décision statue «à titre principal sur l'état des époux».

Chacune de ces conditions nécessite quelques explications.

1 Il faut d'abord que les décisions en présence soient inconciliables. Nous rappelons à ce propos que les décisions refusant le divorce ou la séparation à l'étranger n'entrent pas dans le domaine de la Convention, pas plus que les mesures ou condamnations accessoires, et que la responsabilité des époux n'est pas prise en considération, du moins dans l'état actuel des travaux de la Commission. Les causes et les motifs du divorce ou de la séparation ne paraissent pas davantage devoir être considérés. C'est donc uniquement sur le principe même du divorce ou de la séparation de corps que l'incompatibilité peut jouer. Il semble qu'un divorce étranger ne puisse être reconnu si on lui oppose une séparation de corps «rendue ou reconnue» dans le pays de reconnaissance, et inversement. Il devrait en être de même si l'on oppose un divorce à un divorce, ou une séparation à une séparation. Ouid si l'on oppose à un divorce ou à une séparation etrangers une décision rendue ou reconnue dans le pays de reconnaissance, et refusant précisément ce divorce ou cette séparation? Il paraît résulter du texte que la Commission spéciale avait adopté en 1965 et qui a été modifié en 1967 qu'il convient de rechercher si les décisions sont ou non fondées sur les mêmes faits. L'incompatibilité joue dans l'affirmative, mais non dans le cas contraire.

2 La décision opposée à la décision étrangère doit lui être antérieure. Cette condition est destinée sans doute à décourager la fraude et l'on suppose que la première des deux décisions rendues est l'aboutissement de la première des deux instances engagées, mais cela n'est pas nécessairement vrai. Certains experts ont proposé, précisément pour cette raison, de tenir compte au lieu de la date des décisions de celle de l'introduction des instances, mais la majorité a préféré s'en tenir aux dates respectives des décisions, ce qui est plus simple. Il est vrai qu'à lire le texte actuel, on pourrait se demander s'il ne suffit pas que la décision opposée à la décision étrangère soit antérieure au moment où la reconnaissance en est demandée. Mais la fraude pourrait s'exercer plus facilement, si l'on admettait une telle interprétation et surtout le mot «antérieure» deviendrait dans ce cas parfaitement inutile.

La Commission spéciale n'a pas exigé que la décision du pays de la reconnaissance soit passée en force de chose jugée, ou finale, en définitive, ou exécutoire. De telles précisions auraient soulevé d'interminables discussions en raison des divergences existant à ce sujet entre les différentes législations. La date d'une décision constitue un fait facile à établir. La solution adoptée a le mérite, sur ce point, de la simplicité et la simplicité ne va jamais sans une part d'arbitraire.

3 Il faut assimiler aux décisions rendues dans le pays de reconnaissance, celles qui y sont reconnues, mais qui proviennent de l'étranger. Autrement dit, entre deux décisions étrangères, qui remplissent par ailleurs les conditions voulues pour qu'elles soient reconnues, c'est la première qui doit l'emporter: solution simple et juste. Le seul problème, à cet égard est de savoir si dans les pays qui se réservent de subordonner la reconnaissance à une procédure préalable (par exemple l'Italie), la première des deux décisions rendues à l'étranger ne pourrait pas être opposée à l'autre, parce qu'elle n'aurait pas déjà fait l'objet de cette procédure. Nous ne le pensons pas. Il suffit que la première décision réunisse les conditions voulues par sa reconnaissance, mais il faudrait sans doute le dire expressément.

4 Enfin – dernière condition – la décision opposée au divorce ou à la séparation acquis à l'étranger, doit statuer «à titre principal sur l'état des époux». Cela signifie que la décision rendue à titre purement incident ou préalable, sur la dissolution ou le relâchement du lien conjugal, à propos par exemple d'une succession, ou de la filiation d'un enfant, ne saurait être prise en considération. Cela va loin. Il appartiendra à la Conférence, lors de la Onzième session de dire si cela ne va pas trop loin.

D'un mot, disons quant à la rédaction de l'article 9, qu'il n'y a aucune raison pour employer le présent «La reconnaissance .... peut .... être refusée» alors que le futur a été utilisé aux articles 8 et 10. Au surplus, tout ce que nous venons de dire à propos des décisions ou des jugements, s'applique d'une manière plus générale à tout divorce ou toute séparation acquis sans intervention judiciaire, tels que ceux que nous avons cités plus haut (*cf. supra* page 10). Nous avons parlé de «décisions» ou de «jugements» pour simplifier les choses. Le titre même, qu'on a donné dans l'avant-projet à l'article 9, est erroné car il paraît limiter la portée de cette disposition aux seuls jugements.

8 *Ordre public* (article 10)

Il est normal et il est traditionnel, dans les Conventions de La Haye d'insérer une clause permettant aux autorités

de chacun des Etats contractants, de ne pas appliquer les dispositions conventionnellement adoptées, en cas d'atteinte à l'ordre public de l'Etat dont celles-ci dépendent. Le contrôle des décisions étrangères, si limité soit-il, ne peut pas ne pas porter sur ce point. Il ne s'agit pas, au surplus, d'un droit de révision accordé à ces autorités; elles n'ont pas à dire s'il a été bien ou mal jugé, mais seulement à s'opposer à la reconnaissance de ces décisions pour empêcher une atteinte aux intérêts fondamentaux de leur pays. Il a parfois été fait de cette faculté un usage abusif et, pour éviter cet inconvénient l'expert yougoslave, M. Jezdić, a proposé d'insérer dans la Convention une énumération limitative des cas dans lesquels il pourrait être fait appel à l'ordre public. Ce même expert a proposé d'ailleurs en sens inverse que l'on formule expressément des cas dans lesquels il serait interdit de recourir à cette notion et qu'il soit, notamment, défendu d'invoquer l'ordre public en opérant une discrimination fondée sur le sexe, la race ou la religion des époux.

La Commission spéciale a préféré ne pas établir de telles énumérations. C'est sans doute pourquoi, après avoir interdit expressément à l'article 11 du projet de 1965 les discriminations visées par l'expert yougoslave, elle a préféré dans le texte élaboré en 1967, supprimer toute référence à celles-ci pour se contenter d'une référence générale à l'ordre public, sans même définir celui-ci. Il a paru impossible de donner une liste des cas constituant une atteinte à l'ordre public. On ne saurait à l'avance les déterminer et si cette liste devait être limitative, il y aurait lieu de craindre qu'un grand nombre d'Etats préfèrent ne pas ratifier la Convention.

C'est pourquoi le texte de l'article 10 comporte deux adverbes très significatifs, à savoir les mots «*exceptionnellement*» et «*manifestement*». Plusieurs experts ont certes demandé que ces mots soient supprimés, comme inutiles et contraires à une bonne rédaction. Mais la majorité s'est prononcée pour leur maintien en vue de marquer, précisément, que l'appel à l'ordre public devait en principe être écarté. Déjà la Convention concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants, du 15 avril 1958 (article 2), la Convention concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs du 5 octobre 1961 (article 16), la Convention concernant la compétence des autorités, la loi applicable et la reconnaissance des décisions en matière d'adoption du 15 novembre 1965 (article 15), et la Convention sur l'exécution des jugements (article 5), avaient utilisé les mots «manifestement incompatible avec l'ordre public». La Commission spéciale, soucieuse de faire encore un pas en avant, et dans le désir de mieux satisfaire aux observations de l'expert yougoslave, a précisé en outre que la reconnaissance ne pouvait être refusée de ce chef qu'exceptionnellement.

On a discuté pour savoir si l'atteinte considérée à l'ordre public devait résulter de la décision elle-même ou de sa reconnaissance. Une telle discussion nous paraît trop subtile et sans grand intérêt.

A notre avis, c'est l'introduction de la décision étrangère dans le pays de la reconnaissance qui peut être dangereuse pour celui-ci, mais le danger résulte sans doute des termes et des dispositions de la décision.

Nous devons dire ici quelques mots du problème de la fraude parce qu'il est classique d'en parler en même temps que l'ordre public. Les experts ont été assez divisés à cette occasion. MM. Edlbacher, De Nova et Van Langenaeken désiraient qu'une des dispositions expresses de la Convention visât la fraude et ceux-ci faisaient valoir qu'il fallait lui réserver une place d'autant plus certaine que le champ d'application de l'ordre public était plus restreint. En revanche M. Vischer s'opposait non seulement à ce qu'il en fût parlé mais encore à ce que la notion de fraude pût jouer en l'occurrence. Cet expert a demandé à l'égard de quoi les parties pourraient être accusées de fraude. M. van Hoogstraten a précisé qu'il s'agissait de fraude à la Convention. Devant ces divergences, il a été convenu de ne point viser la fraude mais de laisser chaque Etat libre d'utiliser cette notion, s'il en connaissait l'usage. Il va sans dire que le recours à l'idée de fraude doit être au moins aussi exceptionnel que l'appel à l'ordre public notamment parce qu'il implique des recherches très délicates de l'intention des parties.

Mais, nous pensons qu'il pourrait, par exemple, être utile de recourir à la fraude si un époux assigné en divorce engageait une seconde instance dans un autre pays, cachait aux juges de celui-ci l'existence de la première procédure, s'empressait d'obtenir une décision avant que son conjoint n'en obtienne une dans le premier pays et excipe de cette antériorité pour s'opposer à la reconnaissance du jugement obtenu par son époux. Nous pensons, de même, que si deux époux s'entendent pour baptiser résidence habituelle ou domicile ce qui n'en est point et pour obtenir d'un commun accord la reconnaissance d'un divorce qui n'eût point été, sans cela, reconnu, il y a fraude.

9 *Aptitude au remariage* (article 11)

Nous avons déjà dit qu'un des objectifs de la Convention était de faciliter la reconnaissance des divorces en vue de permettre à chacun des époux divorcés de contracter valablement une nouvelle union. On pourrait supposer qu'il suffit d'admettre la validité d'un divorce pour admettre, *ipso facto,* celle du remariage qui s'ensuit.

Il n'en est malheureusement pas ainsi dans beaucoup de pays. Et cela parce que, en droit international, le divorce est soumis à une loi différente de celle à laquelle sont soumises les conditions de fond du mariage. Certes, dans les pays qui soumettent le statut personnel, y compris le divorce, des individus à leur loi nationale, si les deux époux ont la même nationalité, le divorce et le mariage – quant au fond – seront tous deux, en principe, régis par cette loi commune, et il n'y aura pas de difficulté. De même, dans les pays qui soumettent les conditions de fond du mariage à la loi du lieu de sa célébration, il n'y aura pas, en général, de difficulté si le divorce est intervenu au même lieu. Enfin, dans certains pays, même si la loi qui régit les conditions de fond du mariage de deux époux est différente de celle qui a régi le divorce préalable de l'un d'entre eux, il n'y a pas de difficulté du moment que le divorce a été prononcé dans le pays même: la dissolution du lien conjugal l'emporte, dans ce cas sur les empêchements qui pourraient résulter de la loi personnelle de l'époux divorcé; par exemple, le divorce en France d'un ménage germano-italien domicilié dans ce pays, est soumis à la loi française et l'époux italien pourra s'y remarier du simple fait du prononcé du divorce, sans que l'officier de l'état civil soit fondé à lui opposer la loi italienne qui ne reconnaît pas celui-ci.

Il n'en est pas moins que, dans plusieurs Etats, dont deux au moins – l'Allemagne et l'Autriche – sont Membres de la Conférence de La Haye, le divorce même émanant des autorités judiciaires du pays, ne prévaut pas contre les empêchements qui peuvent résulter du statut personnel

Commission spéciale – Rapport

propre à l'époux divorcé qui veut se remarier. C'est pourquoi, il a paru opportun à la Commission spéciale d'insérer dans la Convention une disposition particulière pour éviter un tel inconvénient. C'est ce que la Commission Internationale de l'Etat Civil a également fait, dans des termes, il est vrai, légèrement différents, à l'article 9 de la Convention du 9 septembre 1967.

Cela n'a pas été sans l'opposition assez vive des experts américain, belge, italien. L'expert belge a déclaré qu'une telle disposition concernait une Convention sur le mariage. Quant à l'expert autrichien, il a demandé, comme nous le verrons plus loin, à faire à l'article 16 du projet, une réserve pour que son Pays n'ait pas à appliquer l'article 11. Néanmoins l'article 11 a été adopté sur la demande pressante des experts français, néerlandais, suisse et yougoslave.

Le texte reste ambigu.

– Il ne s'applique qu'au cas où le remariage a lieu dans un Etat autre que celui du divorce. Sinon on ne parlerait pas d'une «décision reconnue». Le lecteur non averti risque de ne pas s'en apercevoir.

– Il joue tant à l'égard des lois des Etats contractants qui prohibent le divorce, qu'à l'égard des lois d'Etats tiers qui, tout en permettant le divorce, ne reconnaissent pas celui qui est intervenu en l'espèce.

– La question se pose enfin de savoir si le texte exclut ou non réellement tous les empêchements à remariage consécutifs à un divorce, tels que ceux qui naissent de l'alliance, l'adultère ou l'existence d'un délai de viduité. Il convient de réexaminer ces questions.

10 *La litispendance* (article 12)

On peut s'étonner de trouver dans une convention qui ne traite que de la reconnaissance des droits acquis à l'étranger, en matière de divorce et de séparation de corps, une disposition consacrée à la litispendance. Celle-ci ne paraît devoir se justifier que dans une convention qui instaure des règles de compétence et qui doit, de ce fait, instituer une réglementation des conflits positifs de compétence. A s'en tenir à la rigueur des principes, la Commission n'aurait donc pas dû en traiter. Et, de fait, l'expert danois a tenu à remarquer que cela «n'avait aucun rapport» avec la Convention, tandis que l'expert italien soulignait qu'une telle disposition enlevait à celle-ci son vrai caractère. Il n'en reste pas moins que pour éviter les contrariétés de décisions, toujours regrettables – quelle que soit la solution apportée par l'article 8 – il est préférable de tenter d'y remédier en consacrant une disposition particulière à la litispendance. Comme l'a dit encore l'expert italien, il vaut mieux, ici comme ailleurs, prévenir que guérir. Il faut essayer d'éviter que deux instances parallèles se poursuivent jusqu'à aboutir à des solutions éventuellement incompatibles.

C'est l'objet de l'article 12. Certes, il dénature un peu la Convention mais ne faut-il pas accueillir avec satisfaction ce pas fait vers une convention double, posant directement des règles de compétence. Aussi bien, la Convention de La Haye sur l'exécution des jugements (article 20), que la Convention de la Commission Internationale de l'Etat Civil (article 10), traitent également de la litispendance, bien qu'il ne s'agisse que de conventions dites simples. D'une manière générale, presque toutes les conventions simples signées depuis le début du siècle, en matière de reconnaissance des jugements, consacrent une disposition à la litispendance.

Malgré l'existence de tels précédents, les experts anglais, américain, danois, norvégien et suédois ont fait valoir qu'une pareille clause ne se justifiait pas. Ces experts n'en voyaient pas l'utilité, mais seulement les inconvénients: les juges nationaux se trouveraient, disaient-ils, assujettis par celle-ci à des règles formalisées, dont ils n'auraient pas besoin parce que les droits nationaux y pourvoiraient.

M. van Hoogstraten et l'expert français ont tenu, en réponse, à souligner que, dans plusieurs pays, en particulier en France, les juges n'ont pas la possibilité de soulever l'exception de litispendance, à raison d'une instance pendante à l'étranger, et que l'utilité de l'article 12 serait précisément de leur permettre dorénavant de soulever une telle exception en matière de divorce ou de séparation de corps. Cet argument a paru convaincant et par 8 voix contre 5 il a été décidé de traiter de la litispendance dans la Convention.

Le principe étant admis, il restait à préciser dans quelles conditions l'exception de litispendance pourrait jouer et, avant tout, si elle jouerait obligatoirement. De longues discussions ont eu lieu, sur ce point également. Les experts allemand et autrichien ont beaucoup insisté sur le fait, que dans leurs droits nationaux il était impossible d'accorder une faculté aux juges. La litispendance devait être obligatoire ou ne pas être. Les experts américain, néerlandais et suédois ont, de leur côté, insisté sur les avantages du caractère facultatif de celle-ci. M. Malmström a fait valoir notamment que donner à l'exception un caractère impératif pourrait contribuer à paralyser totalement certaines procédures, sans qu'on puisse remédier à ce blocage, faute d'une institution supérieure chargée d'arbitrer un conflit négatif. Cet argument était également assez convaincant et par 10 voix contre 4 il a été décidé que les autorités de chaque Etat *pourraient* surseoir, en cas de litispendance, sans y être obligées. Cependant, pour répondre aux difficultés signalées par les experts allemand et autrichien, il a été convenu que chaque Etat pouvait rendre obligatoire le sursis qui, aux termes de la Convention, n'est que facultatif.

Les dispositions finalement adoptées sont empreintes de la plus grande souplesse, peut-être trop, au gré de certains. Non seulement le sursis n'est pas rendu obligatoire par la Convention, mais il n'est pas nécessaire que l'instance étrangère qui le provoque, concerne, comme cela est prévu dans la Convention sur l'exécution des jugements, les mêmes parties, le même objet et les mêmes faits. Il suffit que «l'état matrimonial de l'un ou de l'autre des époux» fasse «l'objet d'une instance dans un autre Etat contractant». Il ne s'agit donc pas à proprement parler de ce qu'on appelle en droit français, la litispendance, mais bien de la connexité, ce qui justifie aisément le caractère purement facultatif donné au sursis. On peut se demander ce qu'il faut entendre par «l'état matrimonial». L'expression est fâcheuse. Il conviendrait d'en trouver une autre, alors surtout qu'il a été question à l'article 9 de «l'état des époux» et que le lecteur se demande pourquoi les mêmes mots n'ont pas été utilisés. Selon l'expert britannique, il convient de comprendre par là tout ce qui touche à l'état d'homme ou de femme mariés. L'instance étrangère peut concerner l'existence ou la validité d'un mariage antérieur et n'intéresser qu'un des deux époux seulement. Du moment que cette instance étrangère est de nature à avoir des répercussions sur le divorce ou la séparation demandés dans un Etat contractant, les autorités de celui-ci peuvent surseoir dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, même s'il ne résulterait pas nécessairement, de l'absence de sursis, une incompatibilité entre deux décisions.

Il s'agit là d'une tentative de coopération internationale dénuée de formalisme et qu'on ne peut qu'approuver dans son principe. Il est vrai que les termes de l'article 12 sont tellement larges qu'on peut s'en effrayer. D'une part, en effet, à l'opposé de ce qu'a fait la Commission Internationale de l'Etat Civil, la Commission spéciale n'a pas prévu de terme au sursis qui peut être ordonné et, d'autre part, elle n'a pas précisé que l'instance justifiant ce sursis devait être pendante devant des autorités compétentes ou considérées comme telles par la Convention. Il va peut-être de soi qu'un terme est possible et que la compétence des autorités saisies est nécessaire, mais ce qui va sans dire irait encore mieux en le disant.

11 *Systèmes non unifiés* (article 13)

On a souligné le caractère particulier de la pluralité des législations dans une unité politique. Elle apparaît, en général, dans les Etats fédéraux, mais elle peut exister au sein d'une unité autre que fédérale. Au surplus, cette pluralité peut être d'ordre territorial ou d'ordre personnel. Dans le premier cas, les lois en présence régissent des territoires distincts et dans l'autre, elles s'appliquent à différentes catégories de populations. Cette diversité de législations existe, sous les différentes formes que nous venons d'indiquer, dans un certain nombre d'Etats membres de la Conférence. Et comme elle est de nature à fausser, ou à rendre impossible, l'application normale de la Convention, il a paru utile d'insérer à ce sujet une disposition particulière. Le mérite en revient à l'expert britannique. Il existe déjà deux précédents, l'un dans la Convention concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs du 5 octobre 1961 (article 14), et l'autre dans la Convention sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires du 5 octobre 1961 (article premier). Selon ces deux Conventions, la loi applicable et les autorités compétentes dans un système non unifié, sont déterminées par «les règles en vigueur dans ce système et, à défaut de telles règles, par le lien le plus effectif» qu'a soit le mineur, soit le testateur «avec l'une des législations composant ce système».

L'article 13 du projet est à vrai dire très différent. D'une part en effet il ne vise que la pluralité de législations d'ordre territorial. D'autre part, il envisage cette pluralité aussi bien lorsqu'elle existe dans l'Etat de reconnaissance que dans l'Etat d'origine. Enfin, et surtout, en ce qui concerne ce dernier, il ne renvoie pas, comme on l'avait fait auparavant, aux règles qui y sont en vigueur, et ne s'attache pas subsidiairement «au lieu le plus effectif» que les époux ont pu avoir avec telle ou telle des législations de l'Etat d'origine; mais il prend en considération la partie du territoire de l'Etat dans laquelle le divorce ou la séparation ont été prononcés et celle où la résidence ou le domicile allégués se situaient.

Plusieurs experts se sont étonnés de ces différences avec les précédentes conventions. Sur le premier point, d'abord, on peut se demander pourquoi cet article ne vise pas les systèmes non unifiés où la pluralité de législations n'est pas d'ordre territorial. Peut-être est-ce parce que l'expert de la République Arabe Unie était absent lors de la Session de 1967, car celui-ci n'aurait pas manqué de rappeler que son Pays est intéressé à ce que la Conférence envisage également ce cas. C'est sans doute bien plutôt parce que la disposition essentielle de l'article 13, contenue en son alinéa 3, concerne la détermination du domicile ou de la résidence, et qu'il n'y a de problèmes à cet égard que dans les Etats où des lois différentes régissent des territoires distincts.

Sur le second point, les experts ont cru bon de viser aussi bien l'Etat de reconnaissance que celui d'origine, parce que la loi de l'Etat de reconnaissance peut être prise en considération, aux termes de l'article 7, quand elle prohibe le divorce pour refuser certains divorces acquis à l'étranger. Si cet Etat est par exemple un Etat fédéral, dont certaines législations admettent le divorce, et d'autres le prohibent, il faut savoir si l'article 7 peut jouer ou non. La solution proposée dans l'alinéa 2 de l'article 13 est de ne prendre en considération dans ce cas que la «loi du for» c'est-à-dire la loi des autorités devant lesquelles le divorce est invoqué. Cependant, si l'alinéa 2 se justifie pour cette raison, l'alinéa premier qui ne concerne en revanche que la détermination de la loi de l'Etat d'origine se justifie moins. Car cette loi n'est jamais prise en considération, ainsi que cela résulte formellement de l'article 6, sauf quant à la vérification de la compétence des autorités d'origine, c'est-à-dire essentiellement par la détermination du domicile ou de la nationalité des époux. Et c'est l'alinéa 3 de l'article 13 qui traite en principe de ce problème.

Cet alinéa 3 est très important. Il a paru même fondamental aux yeux notamment des experts britannique et français, pour empêcher la reconnaissance de «divorces migratoires» frauduleusement acquis au sein des Etats fédéraux. Que l'on suppose, en effet, un Etat fédéral A composé de deux Etats membres X et Y. Les époux sont domiciliés dans l'Etat membre X dont la législation ignore le divorce. Ils vont solliciter et obtiennent un divorce dans l'Etat membre Y dont la législation admet celui-ci. Ils invoquent ensuite cette décision dans l'Etat B en faisant valoir, en application de la Convention, que le défendeur était domicilié dans l'Etat A. L'alinéa 3 de l'article 13 a pour objet d'interdire la reconnaissance d'un tel divorce, parce que le défendeur avait son domicile, certes dans l'Etat fédéral A, mais dans une partie du territoire de cet Etat, soumise à une législation distincte de celle qui régissait la partie du territoire où le divorce a été prononcé. Il en sera de même si l'on fait état d'une résidence au lieu d'un domicile. Il ne s'agit pas là d'un problème de qualification, mais d'un rattachement territorial. Il y aura lieu ensuite, pour les autorités du pays de la reconnaissance, de qualifier le domicile, en application de l'article 3, d'après les règles en vigueur dans le territoire où le divorce a été prononcé. Il est à penser que si les époux n'ont eu aucune attache avec l'Etat membre Y, la loi de cet Etat ne leur attribuera pas quand même un domicile sur le territoire de celui-ci, et la reconnaissance ne pourra pas avoir lieu.

L'alinéa 3 de l'article 13 ne se réfère pas, il est vrai, à la nationalité des époux car les règles relatives à la nationalité sont en principe les mêmes dans toutes les parties d'un Etat, même si le système législatif de celui-ci n'est pas unifié.

Nous rappelons, pour conclure, que l'article 13 n'a rien à voir avec les dispositions de l'article 18, que l'on qualifie souvent de «clause fédérale». Il s'agit, à l'article 18, de laisser aux Etats fédéraux la possibilité de ne ratifier la Convention que pour certains de leurs Membres, tandis que l'article 13 détermine les conséquences de la pluralité de législations dans ces Etats dans la mesure où les Membres de ces Etats ont été engagés.

12 *Rapports de la Convention avec le droit commun de chacun des Etats contractants et les autres Conventions* (articles 14 et 15)

La question s'est posée au cours des travaux de la Commission spéciale de savoir si la Convention excluait le

jeu de toute autre disposition résultant soit du droit commun de chaque Etat, soit des conventions existantes ou à venir.

A Sur le premier point une majorité s'est très vite dessinée à l'instigation de l'expert américain pour admettre que le droit, propre à chaque Etat, en la matière, n'était pas exclu automatiquement.

La gêne qui peut résulter pour chacun de l'application de la Convention, les limitations apportées par celle-ci, les difficultés qu'elle suscite, en sont d'autant diminuées. Il est, au surplus, psychologiquement assez malaisé d'admettre que les décisions qui pouvaient, antérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention, être reconnues, cesseraient de l'être en application de cette dernière. Il suit, d'ailleurs de cette dernière observation, que le droit commun ne pourra continuer à être invoqué que s'il est plus favorable que la Convention à la reconnaissance des décisions étrangères. C'est ce que dit expressément l'article 14 du projet. Trois remarques s'imposent à ce sujet.

D'une part, cette faveur pour la reconnaissance des droits acquis à l'étranger domine toute l'évolution moderne du droit international privé. Elle paraît irréversible. Elle entraîne un peu partout la conclusion de conventions de plus en plus libérales sur lesquelles le droit commun de tous tend peu à peu à s'aligner, sauf au droit commun, s'il reste plus favorable, à l'emporter. Il n'en reste pas moins vrai que l'un des objectifs de la présente Convention est, par là, sacrifié à l'autre. L'uniformisation des solutions est réduite, en effet, dans la mesure où les solutions données par la Convention sont écartées, et cela en vue de faciliter la reconnaissance des décisions étrangères. Nous l'avons dit, il y a un équilibre à établir.

D'autre part, M. Francescakis a fait observer à juste titre que tous les arguments proposés en vue de faciliter la reconnaissance des jugements ne sont pas forcément transposables en matière de divorce et il appartiendra à la Conférence d'apprécier au cours de sa Onzième session si la faveur pour la reconnaissance des divorces n'est pas excessive.

Enfin, si le droit commun peut être substitué aux dispositions de la Convention, cette substitution ne peut être que totale, ou alors elle ne peut pas avoir lieu. On ne saurait combiner une disposition du droit commun avec une disposition de la Convention. Ainsi on ne pourra considérer les autorités d'origine comme compétentes pour une raison inconnue de la Convention, et ensuite se prévaloir de celle-ci pour prétendre que la loi appliquée au fond n'a pas à être controlée.

B Les dispositions de la Convention peuvent entrer en conflit avec celles d'autres conventions notamment avec toutes celles qui, bilatérales ou multilatérales lient entre eux certains des Etats membres de la Conférence, en matière de reconnaissance des jugements étrangers.

Le nombre de ces conventions va d'ailleurs en se multipliant et il est apparu opportun à la Commission de prévoir une disposition particulière à ce sujet. Ce n'est pas sans peine, cependant, que cette Commission a abouti à l'élaboration du texte actuel. Aussi bien, s'il existe des précédents dans les Conventions antérieures de La Haye, du moins la clause adoptée a varié presque chaque fois. Dans la Convention concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs et dans la Convention concernant la compétence des autorités, la loi applicable et la reconnaissance des décisions en matière d'adoption, il a été prévu que celles-ci ne portaient pas atteinte aux dispositions d'autres conventions «*liant au moment de son entrée en vigueur* les Etats contractants». Dans la Convention sur la compétence du for contractuel en cas de vente à caractère international d'objets mobiliers corporels, du 15 avril 1958, il est dit d'une manière beaucoup plus extensive que celle-ci «ne déroge pas aux Conventions auxquelles les Etats contractants sont ou seront parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention». Les Etats membres de la Commission Internationale de l'Etat Civil – qui sont tous Membres de la Conférence de La Haye – ont adopté, de leur côté, dans la Convention récemment signée par eux, une rédaction encore différente, puisqu'il y est dit que celle-ci ne met pas obstacle à l'application des «Conventions .... *plus favorables à la reconnaissance* des décisions étrangères».

Chacune de ces solutions a des avantages et des inconvénients et correspond à une façon différente d'envisager le problème. On peut en effet chercher à distinguer les conventions passées des conventions futures en ne voulant préserver que les anciennes. Il est permis encore de considérer différemment les conventions bilatérales et les conventions multilatérales ou bien encore faire un sort à part aux conventions régionales, qui peuvent être conclues entre quelques-uns des Etats membres de la Conférence. Enfin, en application du principe que nous avons rappelé plus haut et qui consiste à favoriser le plus possible la reconnaissance des jugements, il est possible de ne permettre de dérogation aux dispositions adoptées qu'en présence de conventions plus favorables à cette reconnaissance.

Les experts se sont partagés, en présence de la multiplicité des solutions possibles. Certains ont proposé tout simplement de ne rien dire et de ne mentionner la question que dans le rapport. Mais cela ne servait à rien si l'on ne tombait pas d'accord sur ce que le Rapporteur devait dire. L'expert américain a demandé qu'on sursoie en attendant l'issue des travaux d'étude entrepris à ce sujet, à l'O.N.U., mais le Secrétaire général a fait remarquer que ces travaux ne seraient vraisemblablement pas terminés en octobre 1968 lors de la Onzième session et que le sursis serait donc inutile. Un expert a suggéré qu'on ne permit de dérogation qu'au profit des conventions conclues dans des matières particulières, mais le domaine du divorce et de la séparation de corps est déjà si restreint qu'on peut difficilement imaginer, à l'intérieur de ce domaine, l'existence de questions particulières qui fassent l'objet d'autres conventions. L'expert anglais a soumis un projet de texte d'après lequel les Etats contractants seraient libres de conclure d'autres conventions, à condition de ne pas porter atteinte aux droits que les autres Etats contractants, non signataires de celles-ci, tireraient de la Convention actuellement en préparation.

Enfin, M. de Winter, Président de la Commission d'Etat, a très nettement indiqué que, selon lui, toute liberté devait être retirée pour l'avenir aux Etats contractants, sauf dans la mesure où ceux-ci voudraient adopter des dispositions conventionnelles, plus favorables. Mais autant il est aisé, dans une espèce déterminée, de dire de deux textes lequel est le plus favorable, autant à l'avance il est difficile de dire qu'une convention est, d'une manière générale, plus favorable qu'une autre à la reconnaissance des jugements. C'est pour ces raisons que MM. De Nova et Van Langenaeken ont demandé qu'on abandonnât toute restriction et qu'on maintînt les conventions antérieures, mais qu'on permît, pour l'avenir,

la ratification de toute nouvelle convention dérogatoire ou non, plus favorable ou non, comme on l'avait fait pour la Convention sur le for contractuel. C'est ce qui a été prévu par l'alinéa 1 de l'article 15. Ces deux experts ont été, pour cela, appuyés par les experts Membres de la Commission Internationale de l'Etat Civil, qui désiraient préserver la liberté de manoeuvre de leur pays, et aussi par les experts des Etats nordiques qui voulaient permettre la modification à venir de la Convention nordique, sans en être empêchés par les termes de la Convention en voie d'élaboration à La Haye. Le Secrétaire général a d'ailleurs souligné à cette occasion combien il était utile pour que la Convention soit ratifiée par le plus grand nombre d'Etats, de laisser à ces derniers la plus grande liberté.

Néanmoins, M. de Winter a tenu à faire remarquer qu'il était illogique de permettre à chaque Etat contractant de se libérer unilatéralement, par l'effet d'une véritable clause potestative, des obligations qu'il assumait en signant la Convention. C'est pourquoi la Commission a tenu, dans le deuxième alinéa du même article, sur la proposition de M. Vischer, à préciser que les Etats veilleraient «à ne pas conclure entre eux d'autres conventions en la matière, incompatibles avec les termes de la présente Convention». Il s'agit là d'un voeu dont on peut se demander quelle est la sanction. Mais il exprime bien la pensée de la Commission spéciale, et l'exception apportée à ce principe, dans les lignes qui suivent, précise la portée de leurs intentions. Le texte ajoute, en effet, «à moins de raisons particulières tirées des liens régionaux ou autres, qu'ils peuvent avoir». Il s'agit de permettre, entre autres choses, aux Etats nordiques non seulement de maintenir mais de modifier et d'améliorer le jeu de la Convention nordique comme aux Etats membres de la Commission Internationale de l'Etat Civil, de ratifier ultérieurement celle-ci et, éventuellement aux Etats membres de la Communauté Economique Européenne de passer entre eux une convention *régionale* sur la reconnaissance des divorces. Le texte doit être cependant interprété d'une manière restrictive et il ne saurait être question, au nom du «régionalisme» de substituer un peu partout au régime uniforme de reconnaissance instauré par la Convention, des régimes divers. Nous pensons qu'il s'agit bien plutôt d'adapter ce régime uniforme aux nécessités locales. C'est ce qui a été recherché, à l'aide de la bilatéralisation, dans la Convention sur l'exécution des jugements, tant il est vrai que plus le nombre des Membres de la Conférence de La Haye s'accroît plus il est nécessaire d'imaginer des procédés nouveaux pour permettre l'unité dans la diversité.

L'intention restrictive des auteurs du texte est encore précisée par les dernières lignes de l'article 15. Celles-ci signifient tout simplement que les conventions particulières dérogatoires aux termes de l'actuelle Convention, ne peuvent pas de toute manière empêcher sur le territoire des Etats qui sont signataires de celles-ci la reconnaissance dans les termes de la Convention des divorces ou des séparations provenant d'autres Etats contractants.

Il s'agit là d'un compromis. Il appartiendra à la Conférence d'apprécier sa valeur au cours de sa Onzième session. Peut-être qu'à ce moment là il sera survenu des faits nouveaux de nature à entraîner la modification du texte proposé, notamment le sort réservé à la Convention de la Commission Internationale de l'Etat Civil.

13 *Réserves* (article 16)

Personne ne sera étonné que des réserves aient été insérées dans le texte ainsi élaboré. Certes, l'existence de réserves par trop nombreuses est toujours fâcheuse, alors surtout que les praticiens ignorent fréquemment quels sont les Etats signataires qui ont utilisé celles qui ont été prévues. Mais en l'espèce, l'article 16 ne contient que trois sortes de réserves qui tendent soit à élargir le champ d'application de l'article 6 soit à écarter le jeu de l'article 11.

A La réserve inscrite dans le premier alinéa de l'article 16 figurait à l'article 6 dans l'avant-projet établi en 1965 non pas sous forme de réserve, mais comme une disposition applicable de plein droit à tous les Etats contractants. M. Francescakis avait alors exposé, avec beaucoup de clarté, qu'il fallait très nettement distinguer le cas des époux de même nationalité du cas où les époux étaient de nationalité différente. Dans la première hypothèse, le ménage constitue une cellule familiale sur laquelle l'Etat dont ils sont tous deux ressortissants a une sorte de droit de regard. Dans la seconde hypothèse, à défaut de loi nationale commune, ce droit s'efface. C'est pourquoi cet expert préconisait, avec divers autres experts d'ailleurs, qu'en cas de nationalité commune des époux, l'Etat dont ils sont ressortissants puisse contrôler la loi appliquée à leur divorce ou à leur séparation, et refuser la reconnaissance de la décision intervenue, si cette loi n'avait pas été appliquée. Dans cette thèse il n'y a pas lieu de faire une distinction entre les pays qui connaissent le divorce et ceux qui ne le connaissent pas. Il suffit que la loi appliquée ne soit pas la loi nationale commune des époux. Nous avons dit comment cette disposition a disparu de l'article 6 qui ne reste plus applicable qu'aux Etats qui n'admettent pas le divorce.

Cela a paru excessif à plusieurs et l'expert néerlandais a vivement insisté pour que la disposition soit maintenue au moins à titre de réserve, ce qui a été fait. Nous devons simplement faire remarquer que le texte exige non pas seulement que les époux soient de même nationalité, mais *exclusivement* ressortissants du même Etat. Il est d'autre part prévu que la reconnaissance peut être refusée si la loi de cet Etat «ne permet pas le divorce *pour les faits sur la base* desquels il a été acquis». Cette formule paraît accorder aux autorités de l'Etat intéressé un vrai droit de révision puisque celles-ci sont invitées à appliquer leur loi aux faits de la cause, pour dire si un divorce ou une séparation pouvait s'ensuivre. En réalité, il s'agit là uniquement d'une application de la théorie dite de l'équivalent. Le juge doit refuser la reconnaissance, si la loi appliquée est autre que la sienne, *à moins que sa loi appliquée aux faits de la cause eût abouti au même résultat.*

B La réserve insérée dans le second alinéa de l'article 16 l'a été à la demande pressante de l'expert autrichien. Celui-ci a expliqué que l'Autriche ne pouvait pas se contenter des dispositions de l'article 7 qui ne profitent qu'aux Etats dont la législation prohibe le divorce. Quoique la législation autrichienne admette cette institution, les autorités de ce Pays ne reconnaissent pas le divorce prononcé entre des époux qui sont l'un et l'autre ressortissants d'Etats qui refusent de l'admettre. Et il a paru impossible à M. Edlbacher qu'il en soit autrement, pour l'avenir, en Autriche.

La généralisation de la règle édictée à l'article 7, sous forme de faculté ouverte à tout Etat de ne pas reconnaître de tels divorces, aurait évité l'insertion d'une telle réserve à l'article 16. Et nous avons dit plus haut que nous souhaitions cette généralisation. Mais la réserve a l'avantage d'obliger les Etats à formuler expressément leurs intentions, à ce sujet. Et il y a lieu de penser que la plupart des pays dont la législation soumet les condi-

Commission spéciale – Rapport

tions de fond du divorce à la loi nationale des époux, feront cette réserve si, du moins, le contenu de l'article 7 reste inchangé.

C L'expert autrichien a beaucoup insisté aussi pour faire insérer à l'article 16 une troisième réserve en vue de permettre à tout Etat contractant de ne pas appliquer les dispositions de l'article 11. Selon M. Edlbacher, l'Autriche ne peut admettre le remariage d'un ressortissant d'un pays qui prohibe le divorce même si ce divorce est reconnu en Autriche, dès lors que la loi personnelle de cet époux n'admet pas la validité dudit divorce.

14 *Déclarations relatives aux nationalités et aux séparations de corps* (article 17)

A On peut s'étonner que le projet ne contienne pas d'autre disposition sur la détermination de la nationalité que celle qui figure actuellement à l'article 17. M. Francescakis a souligné que si le problème de la double nationalité a pu être négligé dans les Conventions de La Haye, même relatives au droit de la famille du moins il devrait être abordé de front dans une convention sur le divorce car le mariage est une des sources du droit de la nationalité et peut faire acquérir à l'épouse, dans de nombreux cas, précisément une double nationalité. Il a été appuyé, en ce sens, au cours de la Session de 1965, notamment par le Secrétaire général et l'expert suisse. Un vote est intervenu qui lui a donné raison puisqu'il a été décidé par sept voix (Allemagne, Etats-Unis, France, Grèce, Italie, Royaume-Uni, Suisse) contre cinq (Autriche, Espagne, Finlande, Japon, Norvège) et quatre abstentions (Belgique, Pays-Bas, Suède, Yougoslavie) d'insérer dans la Convention une disposition sur les doubles nationalités. Mais l'accord ne s'est pas fait sur le contenu de la disposition envisagée, les uns proposant en cas de double nationalité de ne prendre en considération que la nationalité de l'Etat où l'intéressé a en outre sa résidence, les autres de laisser à chaque Etat contractant la liberté de retenir l'une quelconque des nationalités possibles. La Commission spéciale n'a pas su prendre parti entre ces deux propositions, lors de la Session de 1967. Aussi bien, plusieurs experts ont-ils souligné que le problème pouvait comporter beaucoup d'autres solutions. On peut, en effet, ne tenir compte que de la double nationalité acquise volontairement à l'exclusion de celle qui a bénéficié automatiquement à l'intéressé. Ou bien encore, pourquoi ne considérerait-on pas uniquement celle des deux nationalités qui est commune aux deux époux? Enfin qu'en est-il lorsque l'intéressé n'a sa résidence dans aucun des Etats dont il a la nationalité et surtout lorsque l'une des deux nationalités dont il jouit est celle de l'Etat où le divorce ou la séparation de corps est invoquée? Devant la multiplicité des solutions, la Commission a par 8 voix contre 6 finalement renoncé à dire quoi que ce soit des doubles nationalités. Elle y a été d'autant plus facilement disposée, qu'en réalité, comme nous l'avons déjà dit, le texte de la Convention, dans son état actuel ne soulève pas beaucoup de problèmes à ce sujet. En effet, la nationalité des époux ne peut être prise en considération que par application des articles 2, 7 et 16 du projet. En ce qui concerne l'article 2, c'est-à-dire la détermination de la compétence des autorités qui ont prononcé le divorce ou la séparation, nous pensons qu'il suffit que les deux époux aient, parmi d'autres nationalités, celle de l'Etat dont dépendent ces autorités pour que les alinéas 3 et 4 de l'article 2 deviennent applicables. En ce qui concerne d'autre part les articles 7 et 16 ils ne peuvent jouer que si l'un et l'autre des époux n'ont «exclusivement» qu'une nationalité. Ce ne serait que si, au cours de la Session d'octobre 1968, la Conférence venait à modifier les articles 7 et 16, en supprimant le mot «exclusivement», que la question se poserait réellement, au plan, non pas de la compétence juridictionnelle, mais de la compétence législative.

L'expert britannique s'est contenté de demander qu'il soit permis à chaque Etat contractant de faire une déclaration «spécifiant les personnes qui devront être considérées comme ayant sa nationalité aux fins de la présente Convention». Il a rappelé qu'il s'agissait là d'une véritable clause de style, utilisée dans presque toutes les Conventions signées par le Royaume-Uni, et figurant dans la Convention de La Haye sur l'adoption (article 14). Il est certain qu'une pareille disposition ne peut qu'être utile à l'égard de pays tels que le Royaume-Uni. Elle ne réduit en rien d'ailleurs les droits que les autres Etats ont de déterminer quels sont leurs ressortissants ou les ressortissants d'autres Etats.

B Nous avons dit comment la Convention s'étendait, aux termes de son article premier, aux divorces et séparations de corps acquis dans un Etat contractant, mais qu'aucune définition n'était donnée de ces deux institutions. Comme il existe, cependant, plusieurs types de séparations de corps, certains experts ont demandé qu'il soit permis à chaque Etat de faire une déclaration «indiquant les types de séparation de corps qui sont connus de sa loi et auxquels s'applique la Convention».

Cette disposition apparaît quelque peu ambiguë dans sa rédaction actuelle. Car l'on peut se demander si cette déclaration portera sur les séparations de corps prononcées sur le territoire de l'Etat déclarant, et dont il demande qu'elles bénéficient de la Convention, ou bien sur celles qui pourraient être prononcées sur le territoire des autres Etats contractants, et qu'il ne veut pas reconnaître. La faculté prévue est-elle faite pour les pays «d'exportation» ou «d'importation» de la séparation? Il serait opportun d'en discuter à nouveau en octobre 1968.

Est-il si difficile d'examiner quels sont les divers types de séparation de corps et de décider s'ils doivent ou non rentrer dans le champ d'application de la Convention? Il est vrai que, comme M. De Nova s'est plu à le faire remarquer, les condamnations et mesures accessoires étant exclues du domaine de celle-ci, l'intérêt qu'on peut porter aux séparations de corps en est très diminué.

15 *Clause fédérale* (article 18)

Pour des raisons constitutionnelles certains Etats fédéraux n'ont pas toute liberté d'engager dans les liens d'une convention internationale chacun des Etats membres qui les composent. Ces derniers doivent être considérés comme indépendants les uns des autres à l'égard de ces conventions. Il était donc nécessaire de prévoir une clause particulière pour permettre notamment aux Etats-Unis d'Amérique de ratifier l'actuelle Convention.

Tel est l'objet de l'article 18. Il existe déjà plusieurs précédents dans les Conventions signées par les Etats-Unis. Mais on remarquera que les dispositions de cet article sont différentes de celles qui figurent notamment à l'article 19 de la Convention sur le for contractuel ou à l'article 30 de la Convention sur l'exécution des jugements. Dans le cas actuel il s'agit d'une faculté ouverte non pas à tout Etat qui représente plusieurs territoires sur le plan international mais à «tout Etat qui comprend plusieurs systèmes de droit».

On se demande seulement pourquoi on n'a pas visé,

comme dans l'article 13 du projet, les Etats qui comprennent «plusieurs systèmes de droit d'application territoriale». Il appartiendra à la Conférence d'en discuter lors de sa Onzième session, comme il conviendra de décider quelles sont les clauses protocolaires qui devront figurer dans la Convention, après toutes les dispositions de fond, que nous avons commentées dans le présent rapport.

Paris, le 15 janvier 1968

PIERRE BELLET

Observations des Gouvernements sur l'Avant-projet de Convention II adopté par la Commission spéciale de mai-juin 1967, et sur le Rapport de M. P. Bellet

Document préliminaire No 6 de juillet 1968

Allemagne

Le Ministère fédéral de la Justice ne soulève pas d'objections essentielles contre l'avant-projet, dans la rédaction adoptée par la Commission spéciale. Cependant, une série d'amendements et de suppléments lui paraît nécessaire pour que la convention marque un progrès réel en la matière et ne consacre pas seulement la codification de la situation juridique actuelle résultant des règles générales des Etats membres sur la reconnaissance des jugements étrangers.

I OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1 *Champ d'application*

Les jugements d' «Aufhebung» sont exclus de la convention. On ne saura guère trouver de raison suffisante justifiant cette solution, soutenue par la majorité de la Commission spéciale. En effet, l'institution de l'«Aufhebung» ne diffère de celle du divorce que par le seul élément temporaire, c'est-à-dire que les faits justifiant une «Aufhebung» (erreur, contrainte) existent déjà au moment de la célébration du mariage, tandis que les faits justifiant un divorce n'interviennent que plus tard. Même en ce qui concerne ce rattachement temporaire, la divergence entre le divorce et la «Aufhebung» n'est pas aussi grande qu'il ne semble *prima facie*, étant donné que tout mariage soumis à la «Aufhebung» est susceptible d'être validé subséquemment tant que le mariage n'est pas encore judiciairement dissous. Cette validation du mariage vicieux, notamment par la cohabitation des conjoints pendant un certain laps de temps, est d'une importance considérable. Le juge doit souvent, comme dans le cas de divorce, apprécier la vie conjugale du moment de la célébration du mariage jusqu'à la demande en «Aufhebung». A tous autres égards, les deux institutions sont identiques, notamment en ce qui concerne les effets, matrimoniaux ou autres, et la procédure à suivre, y compris les règles de compétence judiciaire *ratione loci*. D'autre part, on peut bien soutenir la thèse que la «Aufhebung» rentre dans la définition du divorce formulée par M. le Rapporteur sous IV, 1, A, *a*, de son Rapport (Doc. prél. No 5, p. 57). L'avis de la Commission est d'autant moins compréhensible. Il n'est point à craindre que l'extension de la convention aux jugements d'«Aufhebung» puisse compliquer sa rédaction ou puisse provoquer des règles spéciales. Toute disposition conventionnelle concernant le divorce est applicable à la «Aufhebung», sans qu'une modification soit nécessaire.

2 *Les effets de la reconnaissance*

Les effets de la reconnaissance ne sont suffisamment précisés ni à l'article premier alinéa 2, qui n'énumère que les «mesures ou condamnations» non visées par la convention, ni à l'article 11, qui ne règle que l'effet de la reconnaissance à l'égard d'un remariage des époux divorcés.

a Le texte devrait être précisé sur la question de savoir si le prononcé du juge du divorce sur les torts des parties doit être ou non reconnu dans les autres Etats contractants, un tel prononcé ne constituant ni une mesure ni une condamnation au sens propre du mot. Il serait préférable d'étendre la reconnaissance à cette partie du jugement de divorce, mais, quelle que soit la solution qui en définitive sera prise, le texte de la convention ne devrait pas rester muet sur cette question.
Il serait en outre opportun de faire profiter de la reconnaissance également les dispositions judiciaires sur les frais du procès.

b L'article 11 (remariage) peut être approuvé sans hésitation. On doit se demander cependant si l'idée qui s'y manifeste ne devrait pas être reprise par la convention d'une façon plus large. Cette disposition prévoit que la validité d'un divorce reconnu conformément à la convention ne peut être mise en doute lorsque le divorcé a l'intention de se remarier et que le divorce est censé non valable d'après la loi applicable à la capacité matrimoniale et aux empêchements au mariage. Ce problème du renvoi, par les règles de conflits, à la loi d'un Etat refusant la reconnaissance du divorce peut surgir non seulement à l'égard d'un remariage, mais aussi quant à la garde des enfants, à l'alimentation ou à la liquidation d'un régime matrimonial. Pour éviter que la même personne, en cas de remariage, ne soit réputée divorcée d'une part et, s'agissant d'autres rapports juridiques, ne passe pour être toujours mariée d'autre part, il serait utile d'insérer dans le projet une clause disant que la personne divorcée acquiert, par la reconnaissance du jugement, un état personnel qui doit être respecté à tous égards juridiques, cet état personnel ne pouvant être mis en cause notamment si la question à régler (garde d'enfants etc.) est régie par une loi étrangère qui ne reconnaît pas ce divorce.

c L'avant-projet, se bornant strictement à la seule reconnaissance, ne contient aucune règle expresse sur l'exécution des jugements reconnus. Le texte actuel suggère donc l'interprétation que le juge doit vérifier, d'après les règles outre-conventionnelles, si le divorce prononcé dans un autre Etat contractant peut ou non être porté sur les registres de l'état civil; en effet, un tel enregistrement est qualifié dans plusieurs Etats membres de la Conférence d'exécution d'un jugement précédé de l'exequatur. En conséquence, il peut se produire le cas où le divorce soit reconnu conformément à la convention dans un Etat contractant, sans que ce divorce puisse être transcrit sur les registres de cet Etat, parce que d'après ses règles générales sur l'exécution des jugements étrangers le divorce n'est pas reconnu. Pour cette raison il y aurait lieu de compléter le projet de convention par une disposition additionnelle prévoyant que pour autant qu'une décision de divorce ou de séparation, qui doit être reconnue conformément à la convention, comporte un acte d'exécution, la formule exécutoire sera, sans d'autres vérifications, apposée sur cette décision.

II OBSERVATIONS RELATIVES AUX DIFFÉRENTS ARTICLES DE L'AVANT-PROJET

Article premier

Quant à l'alinéa premier, il est indispensable de préciser

davantage dans le texte même quelles procédures non judiciaires tombent sous le coup de la convention. Le Ministère fédéral de la Justice se rallie aux idées que M. le Rapporteur exprime sur ce point dans son Rapport sub IV, 1, B (p. 57). Le libellé de l'article premier, alinéa premier, cependant ne reflète qu'insuffisamment ces pensées. On pourrait préciser le texte en se référant non seulement à la procédure, mais aussi à l'autorité compétente qui est tenue d'intervenir d'une manière quelconque pour que le divorce puisse produire des effets de droit civil.

Alinéa 2: Voir I (Observations générales) 2, *a*.

Article 2

La Commission spéciale a accepté le for du demandeur, afin de protéger l'époux demandeur abandonné (article 2 No 2). Ce for est soumis à la condition supplémentaire que la résidence du demandeur, à la date de la demande, ait duré un certain laps de temps ou que les époux aient eu leur dernière résidence conjugale dans l'Etat de divorce.
La deuxième hypothèse garantit suffisamment la protection nécessaire du conjoint délaissé, tandis que le rattachement à la résidence du demandeur, même si l'on exige une certaine durée de cette résidence, ouvre la porte à la fraude ou, tout au moins, procure au demandeur des avantages injustifiés. Car c'est de sa seule volonté que dépend ce for.
Il est évident que la Commission spéciale, en formulant le No 2 *lit. a*, avait sous les yeux le cas où la femme ayant suivi son mari après le mariage dans le pays d'origine de celui-ci, a été abandonnée par lui et est rentrée enfin dans son propre pays. Si, dans ces cas, l'on estime absolument indispensable de donner à la femme la chance d'intenter l'action en divorce dans son propre pays, il serait à la rigueur acceptable d'attacher le for à la résidence prénuptiale du demandeur à condition qu'il l'ait regagnée après le *breakdown* du mariage. Pour donner satisfaction aux partisans d'un pareil chef de compétence l'on pourrait d'ailleurs également supprimer le No 2 *lit. b* et maintenir le No 4 avec la partie entre crochets en la modifiant légèrement.
Dans cet ordre d'idées, il se pose de nouveau la question de la subsidiarité des diverses compétences. Il ne faut pas perdre de vue que la subsidiarité, par exemple dans le cas du No 4, est susceptible de restreindre les facultés du *forum shopping*, tout en présentant un certain remède au défendeur dont la position est considérablement affaiblie par les rattachements de certaines compétences à la personne du demandeur.
La formule proposée par la Commission spéciale *ad* article 2 No 2 *lit. b* est, en tout cas, trop vaste.

Article 3

Etant donné que la convention s'adresse aux autorités de reconnaissance et que l'article 3 renvoie à la loi de l'Etat d'origine, il n'est pas seulement utile, mais aussi nécessaire que chaque Etat contractant dont les compétences de divorce sont rattachées au domicile porte à la connaissance de tout autre Etat contractant les règles légales définissant la notion de domicile. Ceci peut se faire en annexe du texte de la convention ou par notification au Secrétaire général (voir aussi l'article 17). Quant à l'article 3 alinéa 2 le mot «défenderesse» devrait être supprimé.

Article 6

Il n'y a pas d'objections de principe à cette disposition, mais la rédaction est peu satisfaisante. L'article contient deux pensées hétérogènes, à savoir 1) la liaison de l'autorité de reconnaissance à certains faits constatés par le juge du divorce, d'une part (No premier), et 2) une exception à la clause de l'ordre public, d'autre part (No 2), exception dont l'endroit approprié dans la convention serait donc à l'article 10. Les motifs de refus sont réglés par les articles 7 à 10. Une exception ne devrait pas précéder la règle. Voir aussi la remarque finale.

En outre, la rédaction du No 2 de cet article pose la question de savoir si la reconnaissance d'un divorce peut être refusée, lorsque la loi interne de l'Etat de reconnaissance ne permet pas le divorce pour les *faits* sur la base desquels il a été acquis. Cette disposition devrait couvrir également cette hypothèse, en ce sens qu'elle ne constitue pas non plus un cas de refus où l'on devrait purement et simplement ne faire mention, dans le No 2, que des faits servant de base au divorce, en supprimant la référence aux *causes* de divorce (voir article 16 No premier).

Article 7

Cette disposition peut être supprimée si l'article 16 No 2 est retenu. En tout cas, l'article 7 devrait être conçu seulement comme faculté de réserve.

III REMARQUE FINALE

Le système de la convention devrait être rendu plus transparent en modifiant l'ordre des articles. Les dispositions sur les conditions générales de reconnaissance (articles premier à 5) devraient être suivies de celles sur les motifs de refus (articles 8 à 10). C'est alors la disposition générale de contrôle (article 6 alinéa 2) qui devrait suivre. La partie principale de la convention devrait être terminée par la disposition traitant de la liaison des autorités de reconnaissance par les constatations de fait établies dans le jugement invoqué (article 6, alinéa 1 No 1).

Autriche

Article premier

1 L'avant-projet ne se réfère qu'à des divorces et des séparations de corps. Etant donné l'existence encore d'autres décisions en matière matrimoniale et que la délimitation est difficile, il serait souhaitable d'avoir, dans la convention, une définition de ce qu'on entend par divorce et séparation de corps au sens de la convention. Cela vaut d'autant plus pour l'Autriche que son système de droit connaît, outre le divorce, la «Aufhebung» du mariage, institution qui se place entre le divorce et l'annulation. Une explication donnée seulement dans le Rapport ne saurait faire autorité pour les tribunaux autrichiens.

2 Le but de la convention est de garantir la reconnaissance des décisions étrangères. Or, la première condition pour la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps étrangers doit être la reconnaissance du mariage même. Aucun Etat contractant ne doit être obligé de reconnaître un divorce s'il ne reconnaît pas le mariage qui est l'objet de ce divorce. Il faudrait donc restreindre la convention dans ce sens.

3 On peut s'imaginer qu'un système de droit quelconque connaît un divorce privé ne devenant efficace qu'avec l'inscription dans un registre officiel. Cette ins-

Observations des Gouvernements

cription serait également une procédure officiellement reconnue au sens de l'alinéa premier. Etant donné qu'on ne veut pas inclure de tels divorces privés, on ne devrait pas se référer à une procédure officiellement reconnue, mais au fait que d'après le droit de l'Etat de la décision, le divorce ou la séparation de corps soit justifié par des motifs concrets (le cas échéant aussi par le consentement des époux) et qu'il soit décidé d'une manière officiellement reconnue du bien-fondé de ces motifs.

4 D'après l'article 6, paragraphe 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue par un tribunal. Comme les Etats membres de la Conférence de La Haye appartiennent, pour la plupart, à cette Convention, l'article premier de l'avant-projet devrait se borner à des décisions judiciaires.

5 Pour être absolument clair: l'Organe national autrichien suppose que la sentence concernant les torts, contenue dans la décision, est également visée par l'avant-projet.

Article 2

1 Etant donné qu'il ne s'agit pas, dans l'avant-projet, d'une compétence directe, mais indirecte, ce n'est pas la date de la demande en divorce ou en séparation de corps qui devrait être décisive, mais la date de la clôture de la procédure.

2 La résidence habituelle ne devrait pas être liée à un certain laps de temps, car une certaine durée est déjà immanente à la notion de la résidence habituelle. Autrement, des conclusions *a contrario* inexactes pourraient être tirées pour les cas où il s'agit d'une résidence habituelle simple. En outre, on se demande si la durée prévue doit être ininterrompue, ou si elle est susceptible d'interruptions.

3 Puisqu'une résidence habituelle pourrait facilement être établie frauduleusement, la convention devrait permettre aux Etats contractants de refuser la reconnaissance si la compétence a été obtenue par fraude.

4 Il serait souhaitable d'avoir une compétence additionnelle se rapportant au lieu de la dernière résidence habituelle commune des époux, étant donné que c'est dans ce lieu que les preuves peuvent être administrées le plus facilement.

5 Des cercles intéressés, dans leurs observations, ont indiqué comme donnant lieu à équivoque le fait que le numéro 3 ne mentionne pas la date à laquelle les époux étaient ressortissants de l'Etat y visé. Il s'agit, en effet, d'un défaut essentiel.

Article 6

L'expression «compétence» à l'alinéa premier numéro 1 n'est pas claire, car elle pourrait se référer également à la compétence matérielle et à la compétence territoriale. Toutefois, on a envisagé uniquement la compétence internationale. Il faudrait le dire expressément.

Article 7

Il n'est évidemment pas suffisant de parler d'un Etat contractant dont la loi prohibe le divorce. D'abord, il n'existera pas, en règle générale, une prohibition expresse; plutôt un système de droit ne connaîtra tout simplement pas l'institution du divorce. En outre, il est possible que l'inadmissibilité du divorce ne se réfère qu'à certains groupes de la population, par exemple aux catholiques ou aux époux qui ont célébré le mariage d'après le rite catholique. L'article 7 devrait être formulé avec une plus grande subtilité.

Article 8

1 Il ne suffit pas de parler simplement d'une «demande», parce que cette expression pourrait être interprétée comme visant aussi la demande de reconnaissance.

2 Les conditions selon lesquelles il faut que le défendeur soit informé de la demande et qu'il soit mis à même de faire valoir ses droits devraient être combinées par un «et» et non par un «ou», parce que les deux doivent être remplies à la fois.

Article 9

En tant que cette disposition parle de l'état des époux, elle a provoqué un malentendu dans les milieux intéressés autrichiens. En effet, l'état des époux peut comprendre aussi, par exemple, une interdiction. Ce qu'on a envisagé, c'est une décision qui porte directement sur le mariage en tant que tel.

Article 10

Le mot «exceptionnellement» devrait être supprimé, parce qu'il diffère des clauses traditionnelles de l'ordre public et, par ceci, il peut provoquer des malentendus. Au surplus, il est sans contenu, parce que la seule incompatibilité manifeste se réfère déjà à des cas exceptionnels. Au cas où la Conférence insisterait pour le maintien du mot «exceptionnellement», il serait indispensable, au sens du principe de l'Etat de droit, d'énumérer les exceptions; car on ne peut pas laisser à la libre appréciation de l'autorité quand elle veut admettre une exception.

Article 11

1 Le membre de phrase selon lequel une décision étrangère doit être reconnue, cause des difficultés pour l'Autriche, étant donné qu'une décision étrangère sur le mariage n'a d'effet en Autriche qu'après la constatation du Ministère Fédéral de la Justice, par voie administrative, que les conditions de la reconnaissance sont remplies. Aussi serait-il préférable de parler des décisions étrangères qui ont été reconnues au sens de la présente convention.

2 Le texte de cet article devrait exprimer qu'il ne vaut que pour les Etats contractants.

Article 12

1 Cette disposition est, dans sa forme actuelle, trop large et trop vague. On devrait, d'abord, dire qu'un sursis du litige n'aura lieu que dans le cas où la décision qui suivra une procédure pendante dans un autre Etat contractant sera probablement susceptible de reconnaissance. En outre, seule une procédure ultérieurement devenue pendante pourra être suspendue; autrement, les autorités des deux Etats intéressés pourraient éprouver l'obligation de surseoir leurs procédures. Finalement, on devrait réfléchir sur la nécessité de faire une distinction. Lorsqu'une procédure pendante dans un autre Etat contractant a pour objet l'annulation du mariage, la convention elle-même devrait ordonner le sursis du litige de divorce ou de séparation de corps.

2 Quant à la durée du sursis, la convention devrait fixer une certaine limite. Après l'expiration du délai, la procédure devrait continuer, soit d'office, soit sur demande des parties en cause.

Clauses finales et transitoires

1 Vu la matière délicate, l'accès à la convention devrait être réservé aux Etats qui l'ont signée pendant le délai ouvert pour la signature.

2 Il faudrait une disposition transitoire qui borne le domaine de l'application de la convention aux décisions rendues après la date de son entrée en vigueur.

Danemark

In the opinion of the Ministry, the Draft marks a step forward towards the recognition of foreign decisions on legal separation and divorce; in that context, the Ministry wishes to stress the importance of the provision of article 14 on the non-exclusive character of the Convention, which implies that States wishing to be more liberal than the provisions of the Convention are not prevented from being so. In addition, the Ministry attaches decisive importance to the provision of article 11 on remarriage.
As far as the individual articles are concerned, the following observations shall be made –

Article 1

The Ministry considers that the recognition of a foreign decision on legal separation or divorce should not entail any obligation to recognize also a decision of the question of guilt contained in that decision.

Article 2

The duration of the petitioner's residence in paragraph 2 *a* should be fixed at two years. Besides, the Ministry would find it desirable if, in addition to the qualification of two years' habitual residence immediately prior to the institution of proceedings, an alternative qualification be inserted about previous habitual residence of a specified duration.

As to paragraph 4, the Ministry would prefer the following wording of the provision: 'the petitioner was a national of that State and also had, or previously had, his habitual residence there'. It is considered unnecessary to lay down any time-limit.

Article 7

The Ministry would prefer it if this provision were entirely left out. On the other hand, if the provision is absolutely necessary for some States to be able to accept the Convention, the Ministry has no objections. The Ministry finds, however, that it should be limited as much as possible and would therefore suggest that it be limited to cases where both spouses are nationals of the same State.

Article 9

The Ministry would prefer this provision to be left out too. Having regard to the aim of the consequence which is to ensure that change of status in consequence of a decision on legal separation or divorce is recognized, it is difficult to see that there should be any great need for the provision. Denmark is willing to recognize a foreign decision on divorce based on facts which do not constitute a ground for divorce in this country, even if Danish separation has formerly been granted on the basis of the same facts.

Article 16

The Ministry finds it regrettable that it should be necessary at all to provide for any opportunity to make reservations. As far as sub-paragraph 1 is concerned, the Ministry does not consider it necessary to make use of the opportunity to make reservations. As for sub-paragraph 2, there is not much reason to attach more importance to the nationality of the spouses than to the attachment they may have to the State which granted the divorce. Also the provision of sub-paragraph 3 should preferably be left out.

Espagne

L'Espagne ignore le divorce dans les deux catégories de mariage qu'elle admet: le mariage canonique et le mariage civil. Sa jurisprudence a proclamé unanimement l'indissolubilité du mariage. Et bien que l'article 9 du Code civil règle par le statut personnel «les lois relatives aux droits et devoirs de famille ou à l'Etat, la condition ou la capacité légale des personnes», l'article 11 indique que les lois ou sentences étrangères sont inopérantes quand elles sont contraires à l'ordre public espagnol. Notre jurisprudence a étendu au maximum l'application de l'ordre public dans les questions matrimoniales. Seule semble pouvoir rester en dehors de l'ordre public espagnol la reconnaissance de sentences de divorces d'étrangers, émises à l'étranger, quand la loi nationale des deux époux permet le divorce et pourvu qu'il ne s'agisse pas d'un mariage canonique.

Un tel cas n'a pas été soumis au Tribunal Suprême espagnol. Seule la Direction Générale des Registres, organisme dépendant du Ministère de la Justice, a rédigé un rapport concluant que ce genre de divorce ne devait pas non plus être reconnu.
Dans l'hypothèse cependant où la reconnaissance du divorce dans le cas en question puisse être admise sans ébranler notre ordre public, et dans le cadre de cet élargissement éventuel du système espagnol, les articles du projet d'accord les plus intéressants, de notre point de vue, sont les articles 7, 10 et 17 – ceci laissant de côté une autre série de questions de caractère plus technique, qui seront discutées à la Onzième session de la Conférence, entre autres celles de l'adoption d'un accord simple ne garantissant pas entièrement la sécurité juridique des intéressés.

La formule employée à l'article 7 semble insuffisante pour l'Espagne, et l'on propose de rédiger cet article de manière qu'il comprenne les trois points suivants:

1 L'obligation et non la simple faculté de ne pas reconnaître le divorce.

2 Qu'il ne soit pas limité aux Etats qui prohibent le divorce mais à tous les Etats contractants.

3 Qu'il comprenne le cas où un seul des époux serait ressortissant d'un Etat qui prohibe le divorce.

L'article 10, dans sa rédaction actuelle, pose le problème que la non-reconnaissance en Espagne pour des raisons d'ordre public, ne peut être considérée comme une exception, sinon comme une chose normale dans le cadre de notre concept de l'ordre public. En conséquence, les autorités espagnoles préféreraient que l'adverbe «exceptionnellement» fût supprimé dans la rédaction de l'article.

Enfin, l'article 17, qui prévoit les déclarations que pourront faire les Gouvernements, devra contenir la possibilité que l'on fasse une déclaration sur le fond de l'ordre public national, qui permette à l'Espagne, au cas où elle serait partie à l'accord, de proclamer que la reconnaissance du divorce en Espagne, en vue de contracter un mariage ultérieur, ne sera possible que lorsqu'il s'agira de divorces de mariages non canoniques entre étrangers et contractés à l'étranger.

Etats-Unis

The United States Government considers that the Commission on Divorce is to be complimented on the accomplishments of its second Session.
The United States Government has the following comments with respect to specific articles of the Convention.

Article 2

Article 2 is an improvement over the corresponding text of the 1965 Draft. Nevertheless, as we pointed out in our comments on the first Draft, there is a certain amount of overlap in the bases of jurisdiction. Paragraphs 2 and 4 both deal with requirements which a petitioner must meet. It is suggested that paragraph 4 be incorporated into paragraph 2, which would then read as follows –

2 the petitioner had his habitual residence there and one of the following further conditions was fulfilled –

a such habitual residence had continued for not less than one year immediately prior to the institution of proceedings;

b the petitioner was a national of that State;

c the spouses had their last matrimonial residence there.

With respect to 2*a*, the United States suggests that the one year period affords a reasonable basis for jurisdiction when other requisites of the article are met.
The United States has studied the alternative formulations of paragraph 4 and decided that, on balance, it does not seem desirable to include either alternative in the draft Convention. Each combines the requirements of nationality of the petitioner and a period of habitual residence in the granting State. Each is subject to abuse. The second alternative would be especially susceptible to abuse unless the time period were made quite short, *e.g.* one year. But in that case it would probably be superfluous, since recognition would be required under paragraph 2, *b*.
As a drafting point, the United States suggests the substitution of 'other provisions' for 'remaining terms' in the second line of the introductory sentence of article 2.

Article 3

The final clause in paragraph 1 of article 3 seems unnecessary. The concept of domicile is already limited by the earlier reference in that sentence to article 2.
As a drafting point, the United States observes that the reference to the 'domicile of dependence of a respondent wife' is likely to be puzzling to many practising lawyers in this country. Moreover, the English text lacks the precision of the French text in this article. The United States suggests that the idea might be conveyed by amending the second paragraph of article 3 to read as follows: '. . . when derived solely by operation of law from her husband's domicile'.

Article 6

There are cases in which it would be unfair to bind a State in which recognition is sought by the findings of fact upon which the State of origin based its jurisdiction. These are where the respondent did not have his habitual residence in the granting State and did not participate in the proceeding. After such a wholly *ex parte* proceeding, a respondent should be able to plead jurisdictional facts in the second forum. To meet this problem the United States suggests that the following language be inserted in paragraph 1 following the word 'jurisdiction': 'if the respondent was a habitual resident of the granting State or if he appeared in the proceeding'.
The reference of the second 'their' in paragraph 2 is not entirely clear. It would seem preferable to have the sentence end as follows: 'according to the rules of private international law of the recognizing State'.

Article 9

The English text of article 9 seems to be a bit broader than the French text. It is suggested that this defect could be remedied by inserting the phrase 'in a matrimonial action' following the word 'decision'.

Article 11

The text of this article is ambiguous. It is not clear whether it excludes impediments to remarriage following upon a divorce, or other impediments such as *délai de viduité* for which provision is made in the law of some Member States. If it does not exclude such impediments, it might be desirable to amend the article to read as follows –

Where a divorce has been obtained which falls to be recognized under this Convention, the remarriage of either party may not be refused for more than one year for the sole reason that the law governing the personal status of that party does not recognize the divorce or that such law prescribes a delay in excess of one year during which that party may not remarry.

Article 12

The second paragraph of article 12 is not entirely clear in English. As a drafting point the United States suggests that 'is authorized to' be substituted for 'may'.

Article 13

Article 13 is designed to deal with non-unified systems. The United States proposes the addition of a paragraph 4 to make clear that the existence of multiple legal systems of territorial application does not affect any change in the concept of nationality –

4 Any reference to nationality shall be construed as referring to the nationality of a Contracting State and not of a territorial or other subdivision of the State.

While there can be domicile and habitual residence in a part of a Contracting State there cannot in an international convention be nationality of a part of a Contracting State. On the international plane there can be no national of Massachusetts or California. The amendment to article 13 would make it clear that when, as in paragraph 2, *b* of article 2 the phrase 'national of that State' appears in the Convention, it means national of a Contracting State.

Article 17

The second paragraph of article 17 provides that a Contracting State may make a declaration defining the types of legal separation under its law which come within the scope of the Convention. Some States may have types of legal separation which it would be difficult to bring within the scope of the Convention and as to which declarations should be permitted. However, these types of separation are rather rare.
The United States believes that casting the second paragraph of this article in a negative form would underline the exceptional nature of the declaration. It suggests language along the following lines –

Any Contracting State may also make a declaration defining the types of legal separation under its law which do not come within the scope of this Convention.

Finlande

The Ministry of Justice wishes, first of all, to point out the fact that by the Law of April 28th 1967 new rules have been approved in Finland regarding the recognition of foreign judgments on legal separation and divorce, which rules to a large extent allow the recognition of foreign judgments (Change in the International Family Relations Act of Dec. 5th 1929).
With regard to its scope and to the conditions of its application the Convention can be considered satisfactory. It is important that the Convention should not set too strict conditions for the recognition because its practical value would otherwise be diminished. The Ministry of Justice will, however, already at this stage, express their concern about the plans of including in the Convention the possibility of making reservations on a very large scale.
In addition to the aforementioned general views the Ministry of Justice wishes to draw attention to some of the specific articles.

Article 1

The principle, that the recognition should only cover the effects of the judgment on the matrimonial status of the spouses and in some respects on the right of divorced spouses to remarry (*cf.* article 11), must be considered pertinent. The recognition of ancillary orders beyond this would require several additional rules and make the evaluation of the conditions of recognition complicated.

Article 2

According to the Finnish International Family Relations Act section 8, paragraph 1, sub-paragraph 2, a Finnish court can take up a case concerning a legal separation or divorce if the petitioner has had a residence in Finland for the last two years. Consequently, it would be preferable from the Finnish point of view that the time-limit in article 2, paragraph 1, sub-paragraph 2 should not at least exceed two years. On the other hand the Ministry of Justice wishes, however, to draw attention to the fact that the rules on the recognition in Finland of foreign judgments on legal separation and divorce included in the aforementioned law are considerably flexible and do not necessarily presuppose the said time-limit as a condition for recognition.
In the opinion of the Ministry of Justice it is important that the nationality of the petitioner together with his previous residence would constitute a general competence. In this case no minimum time-limits should be imposed.

Article 7

The rule should be restricted to cover exclusively such cases in which the spouses are nationals of a recognizing State where the legislation does not allow divorce. Furthermore it should concern such spouses only who are not nationals of any other State.

Article 9

This rule may cause considerable difficulties in application regardless of the fact that the wording 'previous decisions' seems to concern decisions of courts only and that the rule is not binding. This article should therefore preferably be deleted.

Article 11

The retention of this rule must be considered very important. The contents of the article are however somewhat vague.

The Ministry of Justice has noticed that the wording given to article 11, which deviates from the form of article 10 of the provisional Draft, '. . the remarriage of either party may not be refused for the *sole* reason . . .' is apt to weaken substantially the value of the recognition and thus of the whole Convention. The said wording, which also must be considered obscure in its meaning, seems to allow, despite the recognition of the divorce, the refusal to remarry on a number of grounds connected with the previous marriage of the spouses.

Article 16

It has been pointed out already above that the Ministry of Justice does not consider the allowance of reservations to such a great extent recommendable. A reservation in accordance with sub-paragraph 3 of this article would especially diminish the value of the Convention.

France

Le texte élaboré par la Commission spéciale qui s'est réunie à La Haye du 29 mai au 9 juin 1967 n'appelle pas de réserves de principe de la part du Gouvernement français.

Il y a lieu certes de constater que le domaine de la convention est limité puisqu'il ne concerne que les divorces et les séparations de corps et non les nullités de mariages et même parmi ces divorces et séparations de corps que ceux émanant d'Etats contractants. Mais cette prudence paraît s'imposer si l'on veut accroître les chances de ratification.

Observations des Gouvernements

Il convient aussi de remarquer que le système retenu par le projet dit de «convention simple» qui régit seulement la reconnaissance des divorces est moins efficace que le système de «convention double» qui impose des règles pour le prononcé des décisions. Mais la solution adoptée paraît plus sage compte tenu des grandes difficultés qu'auraient rencontrées les experts pour établir un système de règles de compétences directes. Rien n'empêche d'ailleurs, semble-t-il, d'envisager l'élaboration lors d'une session future d'une «convention double» en matière de divorce et de séparation de corps.

Après ces deux observations d'ordre général, on se bornera à présenter ci-dessous, diverses remarques concernant certaines dispositions particulières du projet:

Article premier (domaine d'application)

Alinéa 1

Le terme «procédure» employé par le texte peut paraître équivoque.

On peut se demander en particulier si les divorces consensuels «officiellement reconnus» dans certains Etats ont fait l'objet d'une procédure au sens de la convention bien qu'ils soient intervenus par simple échange de volontés dans l'intervention d'une autorité.

De même on s'interroge sur le point de savoir s'il faudra tenir compte des divorces religieux, dont on peut difficilement considérer qu'ils font l'objet d'une «procédure».

Il serait donc souhaitable d'avoir des éclaircissements sur ce point.

Alinéa 2

En vertu de ce texte sont exclus du champ de la contion «les mesures ou condamnations accessoires prononcées, le cas échéant, par la décision . . .».

On peut cependant se demander si par exemple la perte du nom, des avantages matrimoniaux, des droits successoraux, du droit au logement matrimonial, n'est pas liée au prononcé du divorce ou de la séparation de corps au point qu'il soit impossible de l'en séparer.

L'article premier, alinéa 2, ne paraît pas répondre avec précision à la question de savoir quels sont les effets de la décision qui sont reconnus de plein droit dans les autres Etats.

Article 2 (Etat du divorce ou de la séparation de corps)

Cet article qui constitue la disposition fondamentale de la convention, paraît établir un équilibre satisfaisant entre l'intérêt de l'époux demandeur et celui du défendeur. Faisant une part équitable aux critères de rattachement habituels il devrait satisfaire à la fois les pays favorables à la notion de résidence habituelle, ou de domicile, et ceux attachés à la nationalité.

Un certain nombre de problèmes paraissent cependant subsister. On en relèvera deux en particulier dont l'importance ne paraît pas négligeable.

Le premier consiste à savoir si les dispositions de l'article 2 ont un caractère impératif ou si au contraire les deux époux d'un commun accord pourraient y déroger. Le texte n'apporte aucune réponse sur ce point.

Il serait souhaitable aussi d'apporter des précisions en ce qui concerne le problème qui se pose par application du troisième critère de rattachement lorsque les deux époux sont ressortissants de l'Etat d'origine. On peut se demander en effet ce qui se passera lorsque l'un des époux ou tous les deux, ont une double nationalité le rattachement fondé sur la nationalité commune des époux n'interviendra-t-il que si la nationalité est exclusive de toute autre? La question paraît avoir un intérêt pratique en particulier lorsque la femme acquiert la nationalité du mari au regard de l'Etat de celui-ci sans perdre la sienne en ce qui concerne les autorités de son Etat d'origine.

Article 7 (Prohibition du divorce)

Le principe du non-contrôle de la loi applicable consacré par la Commission reçoit une exception en faveur des Etats prohibant le divorce.

Cette solution paraît satisfaisante: il semble en effet qu'il convient d'imposer aux Etats contractants l'obligation de ne pas reconnaître le divorce interdit par la loi nationale des époux de même nationalité.
Cependant le texte de l'article 7 paraît d'une portée trop restreinte puisqu'il établit une simple faculté pour les Etats contractants de refuser la reconnaissance en faveur d'un Etat dont la législation impose cette interdiction. Une autre difficulté mérite aussi d'être soulignée, qui concerne la date où il convient d'apprécier la nationalité des époux. L'article 7 qui précise qu'elle est celle où le divorce «a été acquis» s'oppose à l'article 2 qui considère que pour déterminer la compétence des autorités d'origine, lorsqu'elle repose sur la nationalité des conjoints, il faut se placer à la date de la demande en divorce. Il convient, semble-t-il, d'adopter une solution commune qui devrait être celle de l'article 2.

Norvège

In the opinion of the Ministry the Convention should assure recognition in any case where one of the parties had a natural connection to the State where the decicision had been granted. From this point of view the Ministry regards the rules of articles 2, 3, 4 and 5 as rather satisfactory. The decisions should at least be recognized to the extent it will follow from these articles. The Ministry furthermore wants to underline the importance of article 11 regarding the right of remarriage and of article 14 regarding the non-exclusive character of the Convention.

Having stated its principal view of the draft Convention, the Ministry wants to make some observations on the following articles –

Article 1

The provisions of the Convention should not oblige a Contracting State to recognize a foreign decision on the question of guilt to the divorce or legal separation.

Article 2

The petitioner's habitual residence under No 2 *a*, should be qualified by alternative requirements, partly of 1 or 2 years habitual residence *immediately* prior to the institution of the proceedings, partly of *any previous* habitual residence for a certain minimum period of time, *e.g.* for at least 10 years.

In No 4 the Ministry is in favour of the alternative comprising a *previous* habitual residence in the granting State: 'the petitioner was a national of that State and also had or previously had his habitual residence there'. If a limitation in time should be favoured the Norwegian Government suggests that an ample limit is chosen, *e.g.* 10 or 20 years.

Article 3

The difficult problem of coordination of the concepts of domicile and habitual residence seems to be solved in a satisfactory way in this article.

Article 7

In the opinion of the Ministry this article is rather unfortunate. If it is necessary to include rules of this kind, they should be restricted as far as possible, *e.g.* to cases where both spouses are nationals of the same Contracting State *and of no other State.*

Article 9

It is the opinion of the Norwegian Ministry of Justice that article 9 should be deleted from the Convention. The provisions of this article correspond to a certain extent to the provisions of article 8 in the 1965 Draft and the Ministry would like to draw the attention to the critical observations made on this article in the Ministry's letter of December 2nd, 1966. [1]

The aim of the draft Convention is to facilitate the recognition of the *change of status* which a foreign divorce or legal separation has brought about, not a recognition of the legal foundation of the decision. A case for divorce or legal separation may be decided according to different legal systems, depending upon the country in which the case is brought before court, *cf.* the provisions of article 6. From an international viewpoint there should not be deemed to be a real conflict between divergent decrees in different States. When a divorce or legal separation is refused for example by a Norwegian court, this is only an ascertainment that there are no grounds for divorce or legal separation based upon the facts of the case in Norwegian law. The Norwegian decree takes, however, no attitude as to the question of whether there are grounds for a divorce or legal separation in the legal system of another State to which the parties to the divorce or legal separation have such connection that Norway will recognize the right of this State to alter the personal status of the parties.

Article 6 of the draft Convention seems to be built upon the same view as it limits the controlling powers of the State where recognition is sought.

If article 9 nevertheless has to be retained the Ministry alternatively will suggest that the scope of the article is limited so that only *a prior divorce decree* can bar recognition of a later foreign divorce. Furthermore a legal separation rendered prior to a foreign divorce, should not be allowed to bar recognition of a divorce. Moreover only decisions *based upon the same facts* should be relevant.

Article 15

The proposed rule is considered as a progress compared with corresponding provisions in earlier conventions.

Article 16

The possibilities given in this article to make reservations are to be deplored, as they considerably impair the strength of the Convention. Reservations according to No 1 may radically limit the field of application of the Convention. As to No 2, it is difficult to understand why more importance should be attached upon the opinion of the State of which the spouses are nationals than the State where the divorce was granted. No 3 may deprive the Convention of much of its value on a most central point.

Pays-Bas

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

Il convient de rappeler que la reconnaissance des divorces étrangers renferme deux groupes de cas foncièrement distincts: d'abord ceux des divorces où l'intervention de l'autorité administrative ou autre n'est, en fait, qu'une formalité; alors le divorce demandé pour de soi-disant motifs répond en réalité aux désirs des deux parties en cause. L'autre groupe comprend les divorces auxquels l'une des parties – la partie défenderesse – s'est opposée, et où seule la preuve de certains faits apportée par la partie demanderesse aura pu entraîner le prononcé du divorce. Il est bien connu qu'en l'absence de faits constituant un motif juridique pour le divorce – ou des moyens de preuve satisfaisants – la position de la partie qui pourrait s'opposer à toute action est protégée au point de lui assurer des satisfactions sur un autre plan (aliments, garde des enfants) pour le cas où elle consent à coopérer à ce que la procédure soit transformée – par son silence vis-à-vis des allégations à son égard – en une simple formalité.

Il faut par conséquent prendre soin de ne pas diminuer les garanties fournies par la législation interne applicable selon le droit international privé néerlandais, ce qui risque de se produire si la convention devait obliger à la reconnaissance des divorces obtenus par le demandeur avec trop de facilité, soit parce qu'il aura trouvé une instance judiciaire ou administrative trop généreuse lorsqu'il s'agissait de constater la présence d'une résidence habituelle du défendeur (art. 2 No 1), ou d'une résidence habituelle prolongée (art. 2 No 2, *a*) dans sa circonscription territoriale, soit parce que des motifs trop anodins auront obligé la partie défenderesse à souffrir le prononcé d'un divorce contre sa volonté.

La Commission d'Etat a été sensible à la considération qu'il y a un grand nombre d'incertitudes entourant la mise en oeuvre de l'institution de divorce dans beaucoup de pays étrangers. C'est pourquoi elle hésite à souscrire à la thèse selon laquelle le contrôle de la compétence, rendu possible par la convention, et la protection du défendeur tels qu'ils ont été consignés dans la convention s'érigeront en barrières contre des cas où en fait la position de la partie défenderesse (mari ou épouse) ne serait pas suffisamment protégée. Si la Onzième session n'arrivait pas à dissiper ces doutes, il pourrait y avoir avantage à se demander si le procédé de la bilatérali-

[1] Voir page 41.

sation ne pourrait pas constituer un remède permettant de vaincre les hésitations sur ce point.

Il est rappelé également que la convention projetée sera une convention relative à la reconnaissance des divorces et séparations de corps étrangers, et peut être groupée dans la même catégorie que la Convention générale sur l'exécution des jugements étrangers de 1966, qui a introduit le susdit système de bilatéralisation.

OBSERVATIONS PAR ARTICLE

Article 2, No 2

Il est préférable de fixer à *une* année le délai pendant lequel la résidence habituelle du demandeur doit avoir été fixée dans le pays du for.

Article 2, No 4

Les termes «ou y avait eu» ne devraient pas être repris dans le texte définitif. Le texte subsidiairement indiqué sous «*Alternative*» est rejeté.

Article 3

L'idée exprimée à l'alinéa premier de l'article 3 ne peut être approuvée. Lorsque les autorités ont basé leur compétence sur la présence du *domicile of origin* ou d'un domicile dans leur pays, tandis qu'en fait il n'y a pas eu en même temps une résidence habituelle, leur jugement ne devrait pas profiter de la convention.
Il restera à examiner si l'abandon de l'article 3, alinéa premier, n'entraînera pas la suppression de l'alinéa 2, devenu alors superflu.

Article 6, alinéa 2

La place de cette disposition – groupée ensemble avec une disposition à caractère foncièrement différente – est douteuse, même si le principe devait être retenu. Il est suggéré de la rapprocher de l'article 10 (ordre public) et au besoin de l'insérer.

Royaume-Uni

INTRODUCTORY

In the view of the United Kingdom Government the advance Draft adopted at The Hague on 19th May 1967 is a very valuable document, and the Special Commission is to be congratulated on its remarkable achievement. Clearly, this result could only be attained with a great deal of mutual give-and-take on the part of the Delegates, many of whom have had to make important concessions in order to achieve agreement over such a wide area.

COMMENTS ON INDIVIDUAL ARTICLES

Article 1

1 It is a welcome feature of the Draft that it does not lay down any general rule for the recognition of negative decrees, *i.e.* decrees refusing a divorce or legal separation. The United Kingdom Government has never thought that it would be practicable to draft a provision which would apply the principle of *res judicata* in a just and socially desirable manner. However, it is considered that it would be consistent with the purposes of the Convention if it covered decrees of dissolution pronounced in connection with presumptions of death.

2 The United Kingdom Government continues to hold the view that the English word 'proceedings' does not necessarily imply a procedure which is official and independent of the parties; and it is thought that a change of marital status ought to be recognized whatever may be the method of divorce which the State provides or permits.

Articles 2 and 3

1 The United Kingdom is now ready to recognize decrees based on nationality and habitual residence; it is, of course, assumed that in their turn the other Contracting States are ready to recognize United Kingdom decrees based on domicile. This position is now enshrined in articles 2 and 3.

2 The United Kingdom Government does not think that *previous* habitual residence, coupled with the petitioner's nationality, is a helpful jurisdictional criterion. Accordingly it would prefer the omission of the words which are now in square brackets in the main text of article 2 (4). However, if it were found to be inevitably necessary to make a reference to previous habitual residence in article 2 (4), the effects of this reference should be made as limited as they possibly can be; and for that reason the alternative text, with the insertion of the shortest convenient period is preferred.

Article 6

The United Kingdom Government attaches great importance to this article and to the statement, in the last paragraph, of the basic principle that there should be no review of the original decision on its merits. It is highly desirable that the articles under which, as an exception to the general rule, a review is to be allowed, should be specifically referred to. As the Draft stands at present, this reference should be limited to articles 9 and 10.

Article 7

1 The United Kingdom Government is out of sympathy with this provision in any form as it is opposed to any avoidable limitation of the operation of the Convention.

2 A limitation would be somewhat less objectionable if it were restricted to cases where the spouses have the common nationality of a State in which divorce is prohibited.

3 The United Kingdom would, however, be very strongly opposed to any solution which, by thus narrowing the ambit of the article, would make it mandatory for Contracting States to withhold recognition.

Article 9

1 The French and English texts are not at present in line. It is suggested that there be an insertion into the English text of words equivalent to the French phrase 'et statuant à titre principal'.

2 The United Kingdom Government would be strong-

ly opposed to any amendment which would make it mandatory for Contracting States to refuse recognition whenever the conditions of the article are present.

Article 11

1 It would be safer to refer to 'the law of another State' rather than to 'the law governing the personal status' of a party.

2 In any event it should be made clear that impediments to re-marriage arising under the law of the granting State do not bind any other Contracting State.

Article 12

1 The United Kingdom Government welcomes the wide powers which it is sought to confer upon the courts to suspend proceedings when other proceedings relating to matrimonial status are pending between the parties in a more convenient forum. This is likely to contribute substantially to doing justice between the parties and to secure due regard for the interests of the community to which they belong.

2 The United Kingdom would oppose any mandatory formulation of this article.

Article 13

The present text is a welcome clarification of the principles relating to the territorial ambit of the draft Convention.

Article 15

1 The United Kingdom Government believes that it should be made absolutely clear that the first paragraph must be read subject to the second.

2 It is also considered that each Contracting State should be notified of any other convention *in pari materia* to which other Contracting States are, or will in future become, parties; and in the second category of cases a statement of the special reasons relied upon should also be conveyed.

Article 16

Grave objections are seen to all three of these reservations. The first two are calculated to increase the number of limping marriages, and this is contrary to one of the principal purposes of the Convention. Another principal purpose is to eliminate obstacles to the re-marriage of divorced persons, and the third reservation would allow that purpose to be defeated. Consequently all three reservations are contrary to the general policy of international law which tends to discourage reservations which appear to strike at the fundamental purpose or purposes of a treaty.

Article 17

There is slight ambiguity in the last paragraph which could be easily eliminated by making it clear that the types of legal separation to which reference is made are those which are known to the law of the granting State. The United Kingdom Government would propose the insertion, after the words 'legal separation', of the phrase 'obtained within its territory'.

Article 18

Great importance is attached by the United Kingdom Government to the inclusion of the third paragraph of this article. With that paragraph included, the article would state a desirable principle; and if the paragraph were omitted, the article would be unacceptable to the United Kingdom Government. It is appreciated that the article has not been considered by the drafting Committee, and it is thought right that it should be pointed out that it contains a technical error: it does not deal at all with the case where a State having a multiple legal system makes no declaration under paragraph 1.

Suède

Le principal objet de la convention étant de réduire le nombre des divorces boiteux, il est important que les règles de reconnaissance soient libérales. De ce point de vue les dispositions de l'article 2 semblent satisfaisantes, qui sont assez favorables à la reconnaissance des décisions étrangères. Ces décisions doivent être reconnues au moins dans tous les cas prévus dans cet article. A ce propos le Ministère tient à souligner l'importance de l'article 14, qui permet aux Etats contractants d'adopter des dispositions plus favorables à la reconnaissance que celles de la convention, et de l'article 11, qui rend clair qu'un divorce reconnu emportera l'aptitude au remariage.
L'avant-projet régit seulement la reconnaissance des décisions. Il ne traite pas des questions de compétence internationale et de lois applicables. Cette délimitation semble opportune. Il serait très difficile d'élaborer une convention contenant des règles en cette matière et qui soit susceptible d'adhésion par un nombre considérable d'Etats.
Dans son ensemble, l'avant-projet semble satisfaisant. Il y a pourtant quelques dispositions qui donnent lieu à certaines objections de la part du Ministère. Les observations du Ministère portent sur les articles 1, 2, 7, 9 et 16.

Article premier

La reconnaissance d'une décision en vertu de la convention ne doit porter d'effets que sur l'état civil des époux, y compris l'aptitude au remariage. Les autres effets juridiques d'une décision étrangère en matière de divorce ou de séparation de corps doivent être régis par les principes des conflits de lois de chaque Etat. Il semble notamment important que les Etats contractants ne soient pas liés par les décisions étrangères en ce qui concerne la culpabilité. Ceci entraînerait des conséquences défavorables, par exemple s'il était question de statuer en matière d'aliments ou d'indemnités en appliquant une autre loi que celle sur laquelle a été fondé le divorce ou la séparation.

Article 2

La durée minimum de la résidence habituelle du demandeur dans l'Etat d'origine selon chiffre 2, *a* doit être fixée à deux années.
Le Ministère préfère, dans le dernier alinéa, la locution «le demandeur était un ressortissant de cet Etat et y avait en outre ou y avait eu sa résidence habituelle». Une résidence antérieure dans l'Etat d'origine doit suffire comme lien supplémentaire, et il n'y a pas lieu de statuer de limite en ce qui concerne l'époque de cette résidence.

Article 7

Le Ministère regrette qu'il ait fallu insérer ces dispositions dans la convention, mais il peut comprendre qu' elles soient nécessaires pour assurer l'adhésion à celle-ci d'Etats dont la loi prohibe le divorce. Du point de vue suédois, il serait à désirer que le domaine d'application de cet article soit aussi restreint que possible. Ainsi la Suède accepterait volontiers que l'article soit limité aux cas où les époux sont tous les deux ressortissants d'un même Etat.

Article 9

Le Ministère préférerait que cet article soit supprimé. En tout cas il faut souligner qu'il doit être appliqué d'une manière restrictive.

Article 16

Les réserves insérées dans cet article sont à regretter. Elles affaiblissent considérablement la convention. La réserve inscrite dans le premier alinéa pourrait réduire sérieusement le domaine d'application de la convention. Il semble qu'on ait ici attaché trop d'importance à des considérations portant sur l'ordre public. Quant à la deuxième réserve, le Ministère a de la peine à comprendre pourquoi l'opinion du pays national des époux doit l'emporter sur celle de l'Etat d'origine de la décision. La troisième réserve, enfin, pourrait enlever à la convention une partie essentielle de sa substance.

Suisse

Vu la nature et la complexité de la matière, cette réglementation ne peut d'ailleurs que représenter un compromis entre des tendances plus ou moins opposées, de sorte qu'il nous paraît inutile de proposer unilatéralement des modifications qui se ressentiraient nécessairement d'un manque de réalisme – parce que ne tenant pas compte d'opinions divergentes – et ne pourraient de toute façon pas être retenues telles quelles après l'affrontement d'une discussion à la Conférence. Aussi préférons-nous laisser les délégués suisses à la Conférence libres de décider en toute indépendance de l'attitude à adopter envers les dispositions conventionnelles proposées ou à proposer. Ils seront mieux placés que nous pour juger, dans le feu de la discussion et face aux tenants d'autres opinions, à quels textes ils pourront accorder leur appui eu égard aux buts visés par la convention. De ce point de vue les articles 7, 11 et 16 de l'avant-projet nous paraissent devoir retenir tout particulièrement leur attention. Ainsi nous pensons que les délégués suisses s'inspireraient des objectifs de la convention en soutenant, à l'article 7 de l'avant-projet, toute proposition qui obligerait les Etats contractants à ne pas reconnaître le divorce interdit par la loi nationale *commune* des époux (opinion Bellet et Francescakis), la non-reconnaissance des divorces étant d'ailleurs restreinte à ce seul cas. Comme M. Bellet, nous jugeons ambigu le texte actuel de l'article 11. Il conviendrait de le rédiger, de même que l'article 16 consacré aux réserves, de manière à faciliter le plus possible, dans tous les Etats contractants, le remariage de chacun des époux divorcés.

Avant-projet de Convention de la Commission Internationale de l'Etat Civil sur la reconnaissance des décisions relatives au lien conjugal[1]

Texte adopté à Bâle, le 20 juillet 1966 avec les changements apportés à Athènes le 13 septembre 1966

La République Fédérale d'Allemagne, la République d'Autriche, le Royaume de Belgique, la République Française, le Royaume de Grèce, la République Italienne, le Grand-Duché de Luxembourg, le Royaume des Pays-Bas, la Confédération Suisse et la République Turque, Membres de la Commission Internationale de l'Etat Civil, désireux de faciliter la reconnaissance, sur le territoire de tous les Etats contractants, des décisions rendues dans l'un de ces Etats, concernant le lien conjugal, sont convenus des dispositions suivantes:

Article premier

Toute décision relative à la dissolution, au relâchement, à l'existence ou à l'inexistence, à la validité ou à la nullité du lien conjugal, rendue dans l'un des Etats contractants sera, sous réserve du respect des dispositions des articles 2, 3 et 4, reconnue dans les autres Etats contractants avec la même autorité que dans celui où elle a été rendue, lorsque les conditions suivantes sont remplies:

1 la décision n'est pas incompatible, dans l'Etat où elle est invoquée, avec une décision passée en force de chose jugée, rendue ou reconnue dans cet Etat;

2 les parties ont été en mesure de faire valoir leurs moyens;

3 la décision n'est pas manifestement contraire à l'ordre public de l'Etat où elle est invoquée.

Article 2

La reconnaissance d'une décision étrangère ne pourra être refusée pour le seul motif que l'autorité qui a statué n'était pas compétente d'après le droit international privé de l'Etat où cette décision est invoquée, sauf si les deux époux sont ressortissants de cet Etat.

Article 3

La reconnaissance d'une décision étrangère qui a fait application d'une loi autre que celle désignée par le droit international privé de l'Etat où cette décision est invoquée, ne pourra être refusée pour ce seul motif qu'à la double condition:

1 que les deux époux aient été ressortissants de cet Etat, ou l'un d'eux seulement s'il s'agit d'une décision rejetant sa demande,

2 que la décision ait abouti à un résultat contraire à celui auquel aurait conduit l'application de la loi désignée par le droit international privé de l'Etat où cette décision est invoquée.

Article 4

Lorsque sont invoquées deux décisions étrangères incompatibles, la décision passée la première en force de chose jugée sera seule reconnue.

Article 5

Les décisions rendues dans les matières visées à l'article premier par les autorités de l'un des Etats contractants et invoquées dans un autre Etat contractant ne devront faire l'objet d'aucun examen autre que celui portant sur les conditions ci-dessus énoncées.

Article 6

La législation de chaque Etat contractant détermine l'autorité compétente en matière de reconnaissance et la procédure à suivre.
Cette autorité est, pour chaque Etat contractant, précisée en annexe à la présente Convention.

Article 7

La reconnaissance prévue par la présente Convention s'applique uniquement aux dispositions de la décision étrangère relative à la dissolution, au relâchement, à l'existence ou à l'inexistence, à la validité ou à la nullité du lien conjugal ainsi qu'à ses dispositions statuant sur les torts des parties ou de l'une d'elles ou, en cas d'annulation, sur leur bonne foi.

Cette reconnaissance ne pourra être remise en cause même à l'occasion de l'examen d'une disposition réglant des questions de nature patrimoniale ou relatives à la garde des enfants, ou de toute autre disposition accessoire ou provisoire.

Article 8

Les décisions reconnues dans un Etat contractant en application de la présente Convention seront, sans formalités, portées sur les registres de l'état civil et sur les autres registres publics de cet Etat, lorsque la loi dudit Etat prévoit une publicité pour les décisions de même nature rendues sur son territoire.

Article 9

Lorsqu'une décision de dissolution ou d'annulation de mariage a été reconnue dans un Etat contractant en application de la présente Convention, la célébration d'un nouveau mariage ne pourra être refusée dans cet Etat pour le seul motif que la loi d'un autre Etat ne permet pas ou ne reconnaît pas cette dissolution ou cette annulation.

Article 10

S'il a été formé précédemment devant une autorité d'un des Etats contractants une demande relative à la disso-

[1] Ce texte est devenu définitif et a été signé à Luxembourg le 8 septembre 1967, sans changement. Il a été distribué aux Organes nationaux avant la deuxième Commission spéciale.

Avant-projet CIEC

lution, au relâchement, à l'existence ou à l'inexistence, à la validité ou à la nullité du lien conjugal, les autorités des autres Etats contractants s'abstiendront, même d'office, de statuer au fond sur toute demande portée devant elles, comportant le même objet et formée entre les mêmes parties agissant en la même qualité.
Toutefois, l'autorité ultérieurement saisie aura la faculté de fixer un délai d'un an au moins, à l'expiration duquel elle pourra statuer si la demande précédemment formée n'a pas encore reçu de solution sur le fond.

Article 11

Pour l'application de la présente Convention, les termes «ressortissants d'un Etat» comprennent les personnes qui ont la nationalité de cet Etat, ainsi que celles dont le statut personnel est régi par les lois dudit Etat.

Article 12

La présente Convention ne s'applique, entre l'Etat où la décision a été rendue et celui où elle est invoquée, qu'aux décisions postérieures à son entrée en vigueur entre ces deux Etats.

Article 13

La présente Convention ne met pas obstacle à l'application des conventions internationales ou des règles de droit interne plus favorables à la reconnaissance des décisions étrangères.

Article 14

Les Etats contractants notifieront au Conseil Fédéral Suisse l'accomplissement des procédures requises par leur Constitution pour rendre applicable sur leur territoire la présente Convention.
Le Conseil Fédéral Suisse avisera les Etats contractants et le Secrétaire Général de la Commission Internationale de l'Etat Civil de toute notification au sens de l'alinéa précédent.

Article 15

La présente Convention entrera en vigueur à compter du trentième jour suivant la date du dépôt de la deuxième notification et prendra, dès lors, effet entre les deux Etats ayant accompli cette formalité.
Pour chaque Etat signataire, accomplissant postérieurement la formalité prévue à l'article précédent, la présente Convention prendra effet à compter du trentième jour suivant la date du dépôt de sa notification.

Article 16

Chaque Etat contractant pourra, lors de la signature, de la notification prévue à l'article 14 ou de l'adhésion, déclarer qu'il étend à l'exéquatur des dispositions accessoires ou provisoires énoncées à l'article 7, alinéa 2, le régime prévu par la présente Convention.
Cette déclaration pourra également être faite ultérieurement et à tout moment, par notification adressée au Conseil Fédéral Suisse.
Le Conseil Fédéral Suisse avisera de cette notification chacun des Etats contractants et le Secrétaire Général de la Commission Internationale de l'Etat Civil.
La déclaration prévue à l'alinéa 2 du présent article produira effet à compter du trentième jour suivant la date à laquelle le Conseil Fédéral Suisse aura reçu ladite notification.

Article 17

Chaque Etat contractant pourra, lors de la signature, de la notification prévue à l'article 14 ou de l'adhésion, déclarer que, en ce qui le concerne, la présente Convention ne s'appliquera qu'à l'une ou plusieurs des matières énoncées à l'article premier.
Tout Etat qui aura fait une déclaration conformément aux dispositions de l'alinéa premier du présent article, pourra, par la suite, déclarer à tout moment, par notification adressée au Conseil Fédéral Suisse, qu'il étendra l'application de la Convention à d'autres matières énoncées à l'article premier.
Le Conseil Fédéral Suisse avisera de cette notification chacun des Etats contractants et le Secrétaire Général de la Commission Internationale de l'Etat Civil.
La déclaration prévue à l'alinéa 2 du présent article produira effet à compter du trentième jour suivant la date à laquelle le Conseil Fédéral Suisse aura reçu ladite notification.

Article 18

Chaque Etat contractant pourra, lors de la signature, de la notification prévue à l'article 14 ou de l'adhésion, déclarer qu'il se réserve le droit:

1 de ne pas reconnaître les décisions de dissolution de mariage rendues dans un Etat contractant entre deux époux n'ayant que la nationalité d'Etats dont la loi ne permet pas cette dissolution;

2 de n'appliquer l'article 9 qu'à la seule annulation du mariage.

Article 19

La présente Convention s'applique de plein droit sur toute l'étendue du territoire métropolitain de chaque Etat contractant.
Tout Etat contractant pourra, lors de la signature, de la notification prévue à l'article 14, de l'adhésion ou ultérieurement, déclarer par notification adressée au Conseil Fédéral Suisse que les dispositions de la présente Convention seront applicables à l'un ou plusieurs de ses territoires extra-métropolitains, des Etats ou des territoires dont il assume la responsabilité internationale. Le Conseil Fédéral Suisse avisera de cette dernière notification chacun des Etats contractants et le Secrétaire Général de la Commission Internationale de l'Etat Civil.
Les dispositions de la présente Convention deviendront applicables dans le ou les territoires désignés dans la notification le soixantième jour suivant la date à laquelle le Conseil Fédéral Suisse aura reçu ladite notification.
Tout Etat qui a fait une déclaration, conformément aux dispositions de l'alinéa 2 du présent article, pourra, par la suite, déclarer à tout moment, par notification adressée au Conseil Fédéral Suisse, que la présente Convention cessera d'être applicable à l'un ou plusieurs des Etats ou territoires désignés dans la déclaration.
Le Conseil Fédéral Suisse avisera de la nouvelle notification chacun des Etats contractants et le Secrétaire Général de la Commission Internationale de l'Etat Civil.
La Convention cessera d'être applicable au territoire visé le soixantième jour suivant la date à laquelle le Conseil Fédéral Suisse aura reçu ladite notification.

Article 20

Tout Etat membre du Conseil de l'Europe ou de la

Commission Internationale de l'Etat Civil pourra adhérer à la présente Convention. L'Etat désirant adhérer notifiera son intention par un acte qui sera déposé auprès du Conseil Fédéral Suisse. Celui-ci avisera chacun des Etats contractants et le Secrétaire Général de la Commission Internationale de l'Etat Civil de tout dépôt d'acte d'adhésion. La Convention entrera en vigueur, pour l'Etat adhérant, le trentième jour suivant la date de dépôt de l'acte d'adhésion.
Le dépôt de l'acte d'adhésion ne pourra avoir lieu qu'après l'entrée en vigueur de la présente Convention.

Article 21

La présente Convention demeurera en vigueur sans limitation de durée. Chacun des Etats contractants aura toutefois la faculté de la dénoncer en tout temps au moyen d'une notification adressée par écrit au Conseil Fédéral Suisse qui en informera les autres Etats contractants et le Secrétaire Général de la Commission Internationale de l'Etat Civil.
Cette faculté de dénonciation ne pourra être exercée avant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la notification prévue à l'article 14 ou de l'adhésion.
La dénonciation produira effet à compter d'un délai de six mois après la date à laquelle le Conseil Fédéral Suisse aura reçu la notification prévue à l'alinéa premier du présent article.

Onzième session

Actes

Procès-verbaux et Documents de travail de la Première commission

Composition de la Première commission

PRÉSIDENT

M. *R. H. Graveson,* Q.C., Dean of the Faculty of Law, University of London, King's College.

VICE-PRÉSIDENT

M. *H. Bahr,* Juge à la Cour suprême de Norvège.

RAPPORTEUR

M. *P. Bellet,* Président du Tribunal de Grande Instance de Paris.

RAPPORTEUR ADJOINT

M. *B. Goldman,* Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris.

MEMBRES

République Fédérale d'Allemagne

M. *le Dr H. von Spreckelsen,* Ministerialdirigent im Bundesministerium der Justiz.

M. *Ch. Böhmer,* Regierungsdirektor im Bundesministerium der Justiz.

Autriche

M. *F. Schwind,* Professeur, Recteur de l'Université de Vienne.
M. *O. Edlbacher,* Directeur au Ministère Fédéral de la Justice.

Belgique

M. *P. van Langenaeken,* Directeur d'Administration au Ministère de la Justice.
Mme *A. Delvaux,* Secrétaire d'Administration au Département de la Justice.
Mme *M. De Bats-Denis,* Directeur au Ministère de la Famille et du Logement.

Canada

M. *S. Lyon,* Q.C., Attorney-General of Manitoba.
M. *H. Allan Leal,* Chairman of the Ontario Law Reform Commission.
M. *H. E. Read,* Vice-President of Dalhousie University.

Danemark

M. *J. Bangert,* Judge, Legal Adviser to the Ministry of Justice.
M. *A. Philip,* Professor, Doctor of Law.

Espagne

M. *Luis Martínez Agulló y Sanchís,* Secrétaire d'Ambassade, Membre du Conseil Juridique International du Ministère des Affaires Etrangères.

Etats-Unis d'Amérique

S.E. M. *R. D. Kearney,* Ambassador of the United States, Office of the Legal Adviser, Department of State.

Première commission – Composition

M. *K. H. Nadelmann,* Research Scholar, Harvard Law School.
M. *A. T. von Mehren,* Professor of Law Harvard University.

Finlande

M. *H. Jokela,* Professor of Helsinki University.

France

M. *H. Batiffol,* Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris.
M. *B. Goldman,* Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris.
M. *J. Baudoin,* Sous-Directeur des Affaires civiles au Ministère de la Justice.
M. *N. Museux,* Membre du Service juridique du Ministère des Affaires Etrangères.

Grèce

M. *I. Krispis,* Professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Athènes.
Mme *E. Krispi-Nicoletopoulou,* Professeur agrégé à la Faculté de droit de l'Université d'Athènes.

Irlande

M. *R. Hayes,* LL.B., B.L., Assistant Secretary, Department of Justice, Dublin.
M. *P.P.D.Quigley,* B.L., Legal Assistant to the Attorney-General, Dublin.

Israël

M. *U. Yadin,* Deputy Attorney-General.
M. *M. Eltes,* Deputy State Attorney.

Italie

M. *R. Monaco,* Ordinario di diritto internazionale nel l'Università di Roma, Membro del Consiglio del Contenzioso Diplomatico.
M. *R. De Nova,* Preside della Facultà di Legge del l'Università di Pavia, ivi Ordinario di diritto internazionale.
M. *U. Caldarera,* Consigliere di Cassazione, Consulente giuridico presso il Contenzioso Diplomatico.
M. *A. Mochi Onory di Saluzzo,* Addetto al Servizio del Contenzioso Diplomatico.
M. *G. Kojanec,* Consulente giuridico, Ministero degli Affari Esteri.

Japon

M. *Osamu Mimura,* Counsellor, Civil Affairs Bureau, Ministry of Justice.
M. *Sueo Ikehara,* Professor, Tokyo University.
M. *Koichi Nishimura,* Judge, Tokyo District Court.
M. *Manabu Yamamoto,* First Secretary, Embassy of Japan in Belgium.

Luxembourg

M. *A. Huss,* Procureur général d'Etat honoraire.
M. *G. Schwall,* Avocat avoué.

Norvège

M. *H. Bahr,* Juge à la Cour suprême.
M. *S. Rognlien,* Chef de la Direction de Législation au Ministère de la Justice.

Pays-Bas

M. *L. I. de Winter,* Professeur à l'Université d'Amsterdam, Président de la Commission d'Etat néerlandaise pour la codification du droit international privé.
M. *C. W. Dubbink,* Conseiller à la Cour de cassation.
M. *Th. K. M. J. van Sasse van Ysselt,* Directeur au Ministère de la Justice.

Portugal

M. *V. Taborda Ferreira,* Docteur en droit, Avocat.

République Arabe Unie

M. *Abdel Salam Balbaa,* Deputy President of the Court of Cassation.
M. *Ahmed Mahdy El-Diwany,* Technical Secretary of the President of the Court of Cassation.

Royaume-Uni

M. *A. E. Anton,* Professor, Department of Jurisprudence of the University of Glasgow.

Suède

M. *A. Malmström,* Professor at the University of Uppsala.
M. *L. Welamson,* Professor at the University of Stockholm.

Suisse

M. *A. Panchaud,* Président du Tribunal Fédéral.
M. *F. Vischer,* Professeur à l'Université de Bâle.

Tchécoslovaquie

M. *R. Bystrický,* Professor of Law at the Charles University, Prague.
M. *J. Pleticha,* Doctor of Law, Legal Adviser of the Ministry of Foreign Affairs.

Yougoslavie

M. *M. Jezdić,* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Belgrade.
M. *Z. Matić,* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Zagreb.

OBSERVATEURS

Indonésie

M. *Sudargo Gautama* (Gouwgioksiong), Docteur en droit, Professeur.
M. *Teuku Mohammed Radhie,* Licencié en droit.
M. *Ko Swan Sik,* Docteur en droit.
M. *H. R. T. Situmorang,* Licencié en droit.

Conseil de l'Europe

M. *H. P. Furrer,* Administrateur à la Direction des Affaires juridiques.

Commission internationale de l'état civil

M. *G. Simitis,* Professeur à l'Université de Giessen, Secrétaire général de la Commission internationale de l'état civil.

SECRÉTARIAT

Secrétaire général

M. *M. H. van Hoogstraten,* Secrétaire général de la Conférence.

Secrétaire général adjoint

M. *G. A. L. Droz.*

Secrétaires au Bureau Permanent de la Conférence

M. *M. L. Pelichet.*
M. *M. L. Saunders.*

Secrétaires rédacteurs

Mme *D. Uff,* LL.B. Barrister-at-Law.
M. *P. Mercier,* Docteur en droit, Avocat à Lausanne.

Liste des Procès-verbaux et des Documents de travail[1]

Les Procès-verbaux et Documents de travail sont rangés dans l'ordre chronologique (date de la séance pour les premiers, de la distribution pour les seconds).

Page

Procès-verbal No 1 – séance du 7 octobre 1968 94

Documents de travail Nos 1 à 3 – propositions diverses (distribués le 8 octobre 1968) 94

Procès-verbal No 2 – séance du 8 octobre 1968 95

Documents de travail Nos 4 et 5 – propositions diverses (distribués le 9 octobre 1968) 101

Procès-verbal No 3 – séance du 9 octobre 1968 102

Documents de travail Nos 6 à 9 – propositions diverses (distribués le 10 octobre 1968) 108

Procès-verbal No 4 – séance du 10 octobre 1968 109

Documents de travail Nos 10 à 15 – propositions diverses (distribués le 11 octobre 1968) 114

Procès-verbal No 5 – séance du 11 octobre 1968 115

Documents de travail Nos 16 à 18 – propositions diverses (distribués le 12 octobre 1968) 122

Procès-verbal No 6 – séance du 12 octobre 1968 123

Documents de travail Nos 19 à 30 – propositions diverses (distribués le 14 octobre 1968) 128

Procès-verbal No 7 – séance du 14 octobre 1968 130

Procès-verbal No 8 – séance du 15 octobre 1968 135

Documents de travail Nos 31 et 32 – propositions diverses (distribués le 16 octobre 1968) 140

Procès-verbal No 9 – séance du 16 octobre 1968 141

Procès-verbal No 10 – séance du 18 octobre 1968 146

Documents de travail Nos 33 et 34 – propositions diverses (distribués le 19 octobre 1968) 151

Procès-verbal No 11 – séance du 19 octobre 1968 152

Documents de travail Nos 35 et 36 – propositions diverses (distribués le 20 octobre 1968) 157

Procès-verbal No 12 – séance du 20 octobre 1968 157

Documents de travail Nos 37 à 40 – propositions diverses (distribués le 21 octobre 1968) 163

Procès-verbal No 13 – séance du 21 octobre 1968 164

Documents de travail Nos 41 à 44 – propositions diverses (distribués le 22 octobre 1968) 169

Procès-verbal No 14 – séance du 22 octobre 1968 170

Document de travail No 45 – texte établi par le Comité de rédaction (distribué le 23 octobre 1968) 176

Procès-verbal No 15 – séance du 23 octobre 1968 181

Documents de travail Nos 46 à 48 – propositions diverses (distribués le 24 octobre 1968) 184

Procès-verbal No 16 – séance du 24 octobre 1968 185

Texte du projet soumis à la séance plénière 109

[1] Les tables des matières et par articles se trouvent à la fin du présent tome.

Procès-verbal No 1

Séance du lundi 7 octobre 1968

La séance est ouverte à 15 h. sous la présidence de M. de Winter, Président de la Onzième session.

Le Président rappelle à la Commission que sa tâche consiste à terminer la convention sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps acquis à l'étranger. Il souligne que les travaux ont été préparés tant par la Commission spéciale du mois de juin 1967 que par un très remarquable Rapport de M. Bellet. Le Président de la Conférence propose ensuite aux Délégués d'élire M. Graveson en qualité de Président de leur Commission.

M. Graveson est élu par acclamations.

Mr Graveson (United Kingdom) thanked the Commission for the honour that the members had bestowed upon him, and accepted the position with pleasure.

Le Président remercie M. Graveson et lui présente ses vœux pour les travaux de sa Commission.

The Chairman reiterated his thanks for the confidence expressed in him by the Commission. He hoped that this would be the conclusive meeting on divorce.
The Chairman said that he had been extremely sad to hear of the death of Mr Ficker, the former Rapporteur of this Commission, and stressed how very much Mr Ficker had done in his capacity as Rapporteur.
Turning to the appointment of a Vice-Chairman, the Chairman reminded the Commission of the most valuable work done by Mr Bahr, the Delegate of Norway, during the Special Commissions held in the past few years. He was sure that he was expressing the feelings of all the Delegates when he proposed that Mr Bahr should hold the same office for this Session.

Mr Bahr (Norway) accepted the nomination with pleasure, and was elected Vice-Chairman by acclamation.

The Chairman thanked Mr Bahr for accepting the difficult task of Vice-Chairman. He then proposed that the Rapporteur of the Commission should be Mr Bellet. He knew that everyone present wished to congratulate Mr Bellet on his recent attainment of the judicial office of high distinction that had recently come to him. He hoped that Mr Bellet would find time to be Rapporteur of this Commission, and would be able to give to the Commission the benefit of his experience.

M. Bellet (France) remercie le Président et informe les Délégués qu'il ne pourra malheureusement rester plus de huit jours à La Haye. Il se demande si cette difficulté peut lui permettre d'accepter la mission qu'on désire lui confier.

The Chairman stated that he would be most happy if Mr Bellet would be Rapporteur if only for eight days. He thought that the Commission could conclude its work on divorce before Mr Bellet departed. He reminded the Commission that they had confined themselves to divorce and judicial separation. The draft Convention that they had adopted had received wide support and the Chairman hoped that the efforts of the last four years would be crowned with success. He realized that the participants at this Session were present as Delegates rather than Experts and were less free than they had been before. However, he underlined the fact that the draft Convention was one for the recognition, and not the *non*-recognition of divorces. This evidenced a positive and liberal attitude, which the Chairman hoped would pervade this Session as well.
The Chairman then invited the Rapporteur to add anything he might wish to his remarks.

M. Bellet (France) remercie le Président et déclare qu'il ne pense pas que huit jours suffiront pour achever la convention.
La question se pose dès lors de savoir si l'on suivra dans la discussion les numéros des articles ou si l'on n'abordera pas les plus importants tout d'abord qui sont en même temps ceux qui ont donné lieu au plus grand nombre d'observations.

Le Président annonce alors que les travaux seront poursuivis le lendemain et lève la séance à 15.20 h.

Documents de travail Nos 1 à 3

Distribués le 8 octobre 1968

No 1 – Proposition de la délégation allemande

Article premier

La présente Convention s'applique aux divorces et séparations de corps acquis dans un Etat contractant à la suite d'une procédure judiciaire ou autre officiellement reconnue dans cet Etat, y compris les constatations sur les torts des parties; elle s'applique également aux décisions rejetant la demande et aux condamnations aux frais du procès.

No 2 – Proposal of the United Kingdom delegation

The United Kingdom proposes the following redraft of article 1 (1) –

The present Convention shall apply to divorces and legal separations obtained in a Contracting State in accordance with its internal law. It shall apply whatever the forms or methods of divorce which the State provides or permits.

Une nouvelle rédaction de l'article 1, alinéa 1, proposée par la délégation du Royaume-Uni:

La présente Convention s'applique aux divorces et aux séparations de corps obtenus dans un Etat contractant selon les règles de son droit interne. Elle s'applique, quelles que soient les formalités ou méthodes que l'Etat stipule ou autorise.

No 3 – Proposition des délégations autrichienne et allemande

Article premier

Remplacer le commencement de l'alinéa premier par les mots:

La présente Convention s'applique aux divorces (dissolutions du lien conjugal sans effet rétroactif) . . . .

Procès-verbal No 2

Séance du mardi 8 octobre 1968

The meeting was opened at 10.10 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Bellet (France) was the Rapporteur.

The Chairman welcomed the Delegates to the first working meeting of the Divorce Commission, and looked forward to close collaboration with them in the days to come. He then asked the Rapporteur to introduce the discussion on the draft Convention.

Le Rapporteur rappelle que le 12 juin 1902 déjà, les Etats membres de la Conférence avaient signé à La Haye une Convention pour régler les conflits de lois et de juridictions en matière de divorce et de séparation de corps, mais que cette Convention ne réunit qu'un petit nombre d'Etats membres et qu'elle ne leur donne même plus satisfaction. Par ailleurs, la Convention générale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers adoptée en 1966, ne traite pas des divorces et des séparations de corps, d'où la nécessité de préparer un nouvel instrument qui leur soit spécialement destiné.

Le Rapporteur rappelle également que l'idée d'une convention double en la matière ne doit pas être abandonnée définitivement, mais que le temps manque pour qu'on puisse la mettre sur pied au cours des travaux de la présente Session. Il passe ensuite à l'examen de l'avant-projet de convention adopté par la Commission spéciale du mois de juin 1967. Il montre ainsi que l'article premier de cet avant-projet se dédouble, une première précisant ce qui est compris dans la convention, alors qu'une deuxième prévoit les cas qui en sont exclus.

Les articles 2, 3, 4 et 5 constituent autant de règles de rattachement permettant de savoir quels sont les divorces que l'on peut considérer comme valablement acquis dans leur pays d'origine. Ces règles posent les rattachements fondamentaux qui ont paru nécessaires pour justifier la reconnaissance des divorces et des séparations de corps. Les règles prévues ont une portée générale, si bien qu'il suffit que le divorce ou la séparation de corps émane d'un Etat considéré comme compétent, sans qu'il soit en outre nécessaire qu'une autorité déterminée de cet Etat ait prononcé le divorce ou la séparation de corps.

Les articles 6, 7, 8, 9 et 10 indiquent les conditions générales auxquelles la reconnaissance peut exceptionnellement être refusée à un divorce ou à une séparation de corps.

Les articles 11 et 12 sont des articles spéciaux qui n'ont pas de lien logique avec ceux qui précèdent, mais qu'il est cependant indispensable d'insérer dans la convention.

Il en est ainsi de l'article 11 relatif au remariage qui est une des conséquences essentielles du divorce. Si la convention ne réglait pas cette question, elle perdrait une grande partie de son intérêt.

Le Rapporteur cite au passage l'article 13, relatif aux systèmes non unifiés des Etats fédéraux et il précise qu'à son avis, cet article serait mieux placé dans la convention après l'article 3. Il cite ensuite l'article 14 qui réserve l'application du droit commun plus favorable à la reconnaissance des divorces et des séparations de corps que les règles conventionnelles et l'article 16 qui a soulevé beaucoup d'observations de la part des Gouvernements et qui est relatif aux réserves que demandent certains Etats membres. Le Rapporteur propose que ce dernier article soit étudié en même temps que l'article 7 auquel il est intimement lié. Le Rapporteur relève encore en passant l'article 18 qui touche davantage au droit international public qu'au domaine du droit international privé, puis il passe aux observations des Gouvernements. Il considère que bon nombre d'entre elles font double emploi et déclare qu'il les a rassemblées et résumées afin de faciliter les travaux de la Commission. Le Rapporteur propose au Président et aux Délégués d'étudier tout d'abord l'article premier, relatif au domaine de la convention, puis les articles 2 et 3 qui posent les rattachements fondamentaux, pour passer ensuite aux articles 7 et 16 qui peuvent être traités en même temps et qui soulèvent des questions fort délicates. Les articles 9 relatif à la contrariété de jugements et 11 concernant le remariage pourraient être ensuite discutés. Le Rapporteur estime que le fait de commencer par la discussion des articles les plus importants tout d'abord pourrait ainsi accélérer le rythme des travaux de la Commission.

The Chairman thanked the Rapporteur for his introduction. He proposed to discuss first the first three articles if the Commission was in agreement. This was agreed. The Chairman opened the discussion on *article 1.*

Le Rapporteur rappelle que le premier alinéa de l'article premier est relatif aux conditions positives d'application de la convention tandis que le deuxième alinéa prévoit les cas dans lesquels elle ne s'applique pas.
Le premier alinéa soulève la question de savoir si la convention doit être limitée aux divorces et aux séparations de corps, ou si elle doit comprendre également les «Aufhebungen» des droits allemand et autrichien, c'est-à-dire des décisions de nullité de mariage sans effets rétroactifs. Il s'agit en outre de décider si les décisions de divorce consécutives à une déclaration de décès, doivent tomber dans le champ d'application de la convention, ou si elles doivent en être exclues, contrairement aux vœux de la délégation britannique.
Le Rapporteur considère à propos des «Aufhebungen» que statistiquement parlant, elles ne présentent guère d'importance et qu'il ne faut par conséquent pas déparer la convention en les y introduisant. Il fait valoir un argument de même nature à l'encontre des décisions déclaratives de décès entraînant parfois comme conséquence la dissolution du mariage. Il rappelle à cet égard que, comme le Secrétaire général l'avait fait remarquer, on aborde, sur ce point, les effets internationaux de la déclaration de décès d'une personne et que ce problème doit demeurer étranger à la convention.

The Chairman invited the Delegates to comment on the inclusion within article 1 of special cases of rupture of the marital bond, which had been cited by the Rapporteur.

M. Edlbacher (Autriche) reconnaît que les cas de «Aufhebungen» sont très rares comparativement au nombre des divorces, mais il expose que c'est pour des raisons de principe que l'Autriche demande que cette institution soit régie par la convention, du moment que la «Aufhebung» ne diffère nullement du divorce quant aux effets qu'elle produit. Le Délégué autrichien considère qui si la «Aufhebung» est en définitive rejetée par la convention, il conviendrait que cette dernière le déclare expressément afin d'éviter l'insécurité juridique. Il pense, en outre, que la déclaration prévue par le deuxième alinéa de l'article 17 pour les séparations de corps devrait être étendue aux divorces dont l'importance est plus considérable. L'Autriche pourrait ainsi faire la déclaration qui lui convient au sujet de l'institution de la «Aufhebung».

The Chairman asked Mr Edlbacher if he would consider the institution of 'Aufhebung' to fall within a convention that might be later drawn up dealing with the annulment of marriage. He wondered whether Mr Edlbacher would consider 'Aufhebung' to fall within that convention or the present one.

M. Edlbacher (Autriche) répète qu'il est partisan de l'insertion de la «Aufhebung» dans la convention du moment qu'on peut l'assimiler au divorce.

Le Rapporteur demande si la «Aufhebung» connaît la notion de culpabilité, comme le divorce.

M. Edlbacher (Autriche) répond que tel est bien le cas.

Mr Anton (United Kingdom) saw no objection in the Austrian proposal as such. He pointed out however that if the United Kingdom was obliged to recognize the decision of 'Aufhebung', it would be recognizing decrees dealing with fraud, lack of consent and defects at the time of the marriage. Yet, at the same time, Austria would not be obliged to extend the same recognition to nullity decrees of the United Kingdom based on the same grounds. Therefore, Mr Anton said there would be an inbalance inherent in this situation.

As regards the Austrian Delegate's remarks on article 17, the United States had proposed that article 17 should be drafted in a negative form. The idea of article 17 was to restrict the types of separation which would be recognized. However, the Austrian proposal would *extend* the type of divorces which would attract recognition.

Mr Vischer (Switzerland) asked the German delegation whether they would consider the Swiss institution of 'Anfechtung' to be covered by the Austrian proposal – the dissolution of a marriage *ex nunc*.

Mme De Bats-Denis (Belgique) se demande si les difficultés que soulève la «Aufhebung» ne pourraient pas être évitées si dans l'article premier, le mot «divorces» était remplacé par les mots «décisions de dissolution du lien conjugal» ce qui permettrait de faire tomber dans le champ d'application de la Convention les divorces et la «Aufhebung».

Mr Leal (Canada) shared Mr Anton's concern regarding the inclusion of decrees of 'Aufhebung'. This would be entering the field of annulment. The solution suggested by the Belgian Delegate would not find satisfaction in Canada. The decree of dissolution of marriage in Canada was totally different in character and in effect from that of annulment.

M. Beitzke (Allemagne) répond à M. Vischer que le droit allemand ne connaît pas la «Anfechtung» et qu'il lui est par conséquent difficile de saisir la portée exacte de la question du Délégué suisse.

M. Vischer (Suisse) précise qu'il se demande si l'introduction de la «Aufhebung» dans la convention ne doit pas entraîner celle de toutes les décisions relatives à la dissolution du lien conjugal avec effets *ex nunc*.

M. Beitzke (Allemagne) répond qu'à son avis une telle déduction paraît logique à première vue.

The Chairman asked the Belgian Delegate whether her proposal would include decrees of nullity or would be limited to decrees dissolving a marriage.

Mme De Bats-Denis (Belgique) propose que la convention s'applique à toutes les décisions de dissolution du mariage prononcées du vivant des époux.

Mr Malmström (Sweden) underlined that the Convention should not deal with nullity decrees and that there should be a dividing line between nullity decrees and divorce decrees. He proposed that the text presented by the Special Commission should be maintained.

M. Goldman (France) déclare se rallier entièrement aux observations faites par le Rapporteur et M. Malmström et il désire simplement ajouter que la convention sera dangereusement compliquée, si l'on se propose d'admettre toutes les décisions de dissolution du lien conjugal sans effets rétroactifs.

M. van Langenaeken (Belgique) pense que les Délégués ne peuvent pas ne pas tenir compte des observations de M. Edlbacher et qu'on ne saurait, par conséquent, passer sous silence le cas de la «Aufhebung». Il se demande si la solution autrichienne consistant à définir le divorce dans la convention n'est pas de nature à supprimer les difficultés auxquelles se heurtent les Délégués.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) demande une précision au sujet des motifs pour lesquels la «Aufhebung» est prononcée.

M. Edlbacher (Autriche) précise que les motifs pour lesquels la «Aufhebung» est prononcée remontent toujours à la date de la célébration du mariage. Les droits allemand et autrichien distinguent parmi ces motifs ceux qui touchent à l'ordre public et qui entraînent l'annulation du mariage et ceux qui ne concernent que l'intérêt des parties, comme l'erreur et qui donnent lieu à la «Aufhebung».

Le Rapporteur intervient dans le débat pour souligner une fois encore qu'il faut bien sacrifier quelque chose et que les «Aufhebungen» ne se présentent que très rarement dans les rapports internationaux. Si, malgré tout, cette institution doit tomber dans le champ d'application de la convention, de nombreux Etats demanderont à leur tour que cette dernière s'applique également à d'autres institutions analogues que connaissent leurs droits.

M. Pleticha (Tchécoslovaquie) est d'avis que la convention ne devrait régir que les divorces, parce qu'ils sont connus, à quelques exceptions près, dans le monde entier, alors que la notion de séparation de corps est étrangère aux pays socialistes. Quant aux décisions de «Aufhebungen», le Délégué tchécoslovaque considère qu'elles pourraient être reconnues dans la mesure où elles sont relatives à des époux de même nationalité et ressortissants des Etats qui connaissent cette institution particulière.

Le Rapporteur rappelle que l'article 14 de la convention réserve l'application du droit commun plus favorable à la reconnaissance, si bien que les «Aufhebungen» pourraient en profiter.

M. van Langenaeken (Belgique) relève alors que l'article 14 ne vise que les divorces et séparations de corps sans mentionner les «Aufhebungen». Il conviendrait dès lors d'étendre à cette dernière institution la réserve prévue par cet article.

The Chairman emphasized that the Convention as it stood would not in any way cut down the Common Law rules on recognition. He then put to the Meeting the motion that the institution of 'Aufhebung' should be covered by the Convention.

Vote

As a result of a vote by show of hands, it was decided that the institution of 'Aufhebung' *should not be covered by the Convention. 3 delegations in favour, 10 delegations against, 9 abstentions.*

The Chairman then asked the Meeting whether there should be an express reference in the text to the effect that the Convention did not cover 'Aufhebung'.

Mr von Mehren (United States) felt that an express reference in the text would not be necessary, as the Convention did not restrict the possibility of recognition under extra-conventional principles accepted by the recognizing State. Nothing, to his mind, would be gained by the inclusion of such a provision.

Le Rapporteur soutient qu'il est dangereux de commencer à exclure certaines institutions du champ d'application de la convention et déclare se rallier au point de vue exprimé par M. von Mehren.

Mr Eltes (Israel) was against any specific mention of 'Aufhebung' in the Convention. He thought that the matter could be cleared up in the Report.

M. Edlbacher (Autriche) reconnaît qu'il est dangereux d'exclure certaines institutions, mais pense que cet écueil pourrait être évité par une définition du divorce dans la convention. Il propose que la convention entende par divorce toute dissolution du lien conjugal avec effets *ex nunc* et fondée sur des motifs postérieurs à la célébration du mariage, ce qui permettrait d'exclure les «Aufhebungen».

M. Goldman (France) intervient aussitôt pour souligner qu'une telle définition est dangereuse, si séduisante qu'elle soit au premier abord. La distinction entre faits antérieurs et faits postérieurs à la célébration du mariage soulève des difficultés considérables. Le Délégué français donne l'exemple du mari alcoolique et du délinquant qui a caché à son épouse sa «qualité». Le Délégué français presse la Commission de ne pas se lancer dans l'aventure qui consisterait à situer les faits dans le temps.

Le Rapporteur propose de conserver le mot «divorce», du moment qu'il concerne une institution qui est comprise presque partout de la même façon.

The Chairman considered it to be the sense of the Meeting that the word 'divorce' should be used in article 1 without any definition.
The Commission was in agreement on this point.
He then asked the Rapporteur to introduce the next point arising from the text of article 1.

Le Rapporteur déclare que la question se pose au sujet des décisions déclaratives de décès, entraînant par voie de conséquence la dissolution du mariage.

Mr Anton (United Kingdom) recalled that during the Special Commission on Divorce he had raised the point of a divorce based on a declaration of the presumption of death, and had assumed that the Convention automatically covered such divorces. This attitude had been at first accepted by the Commission, but later the Commission rejected this viewpoint, after an intervention made by the Secretary-General, who had maintained that the Convention should not deal with matters pertaining to a declaration of death. In Mr Anton's view, this had led to some misconception of his position. Mr Anton pointed out that the Commission was dealing with a decree of divorce, and not with the declaration of death itself. In the Convention, it was understood that a judge in the State of recognition could not examine the grounds on which a divorce had been based. The decree of divorce based on the ground of presumption of death was merely a divorce like any other divorce. There was furthermore, to his mind, no real difference in this context between a decree of separation which had been converted into a decree of divorce, and a decree of divorce based on the presumption of death. Mr Anton presumed that article 1 covered this type of divorce and did not desire to make express provision for it in article 1.

Mr von Mehren (United States) agreed with the views expressed by Mr Anton. Once it was made clear that a divorce valid in the rendering State had to be recognized in the State of recognition, a divorce based on a declaration of presumption of death had to be recognized.

Mme De Bats-Denis (Belgique) relève que le mot divorce n'a pas partout le même sens et que c'est la raison pour laquelle la Belgique désire qu'une définition soit donnée

dans l'article premier de la convention. La Déléguée belge souligne en outre que les décisions de dissolution du lien conjugal à la suite de la mort d'un des époux ne correspondent nullement aux buts primitifs que la convention s'était fixés.

Mr Krispis (Greece) agreed that decrees of divorce based on declarations of presumption of death should be covered by the Convention, but had some reservations as to the comparison made by Mr Anton between this type of decree, and the decree following upon a separation.

M. Beitzke (Allemagne) relève que la déclaration de décès est de nature toute différente que le divorce. De l'avis du Délégué allemand, la convention ne devrait viser que le divorce au sens étroit qu'on lui donne généralement et qu'à vouloir étendre le champ d'application de la convention aux déclarations de décès entraînant la dissolution du lien conjugal, on créera de grandes difficultés. Seule, une reconnaissance limitée de ces décisions particulières pourrait avoir lieu, c'est-à-dire dans la mesure où elles ne concerneraient que la rupture du lien conjugal. Les autres effets que ces décisions sont susceptibles de produire en matière de successions notamment, ne pourraient pas être reconnus en vertu de la convention.

M. Goldman (France) demande à M. Anton si un divorce prononcé en Ecosse à la suite d'une présomption de décès, a exactement les mêmes effets qu'un divorce prononcé pour adultère par exemple.

M. Dubbink (Pays-Bas) remarque que la notion de divorce n'est pas identique dans tous les Etats.
La Convention ne donnant pas une définition du divorce, l'Etat où la reconnaissance est invoquée sera porté à suivre la qualification de sa propre loi. Si cette notion exclut le divorce après le décès d'un des époux, on refusera dans cet Etat d'accepter qu'un divorce qui a été prononcé dans un autre Etat pour le motif qu'il y a une déclaration de décès d'un des époux soit un divorce au sens de la convention.

Mr Anton (United Kingdom) replied to the remarks made by Mr Goldman and Mr Beitzke. The presumption of death was a ground for divorce and had no effect on successoral rights. The Convention was not concerned with the property rights of spouses. For all practical purposes the decree of divorce following upon a declaration of presumption of death should be considered as an ordinary decree of divorce and was not in any way a decree *in rem*. It should be assumed that the Convention covered all divorces, whatever grounds they were based on.

Mr Vischer (Switzerland) stated that Swiss law was similar to Scottish law in this respect, and he supported the position of Mr Anton.

Mr Malmström (Sweden) stated that he did not desire that a dissolution of marriage following, as an indirect consequence, from a declaration of death should be accepted and recognized by other countries under the Convention. But a decree of divorce, based on the same facts, should be recognized anyway. As had been pointed out by Mr Anton, it should be assumed that the Convention covered all divorces, whatever grounds they were based upon. A decree of divorce touched immediately upon the status of the spouses and contained a direct and final dissolution of the marriage. Accordingly, such a decree was valid even if the former spouse reappeared.

Mr von Mehren (United States) stated that it was possible to separate the effects of an institution from the institution itself. To do this would be wholly consistent with the task and purpose of the Commission. He therefore did not support the position taken by the German Delegate.

Le Rapporteur rappelle l'opinion du Secrétaire général pour qui les déclarations de décès ont pour principal effet cette déclaration précisément, alors que la dissolution du mariage qui en résulte n'en est qu'un accessoire.

Le Secrétaire général met en garde les Délégués contre l'adoption d'un texte trop compliqué.

The Chairman suggested to the Meeting that it was the decree of dissolution itself, rather than the factors which led to the decree that should be considered as pertinent.

Mr Leal (Canada) stated that in Canada, there was no such remedy as a divorce based on the presumption of death. It was, however, possible to obtain a court order permitting remarriage based on a presumption of death. If the first spouse, contrary to belief was alive and reappeared, the second marriage would be invalid. Because of another statutory provision the children of the purported second marriage would be legitimate. Mr Leal considered, however, that if nothing were said in the Convention about the decree of divorce based on the presumption of death, this type of divorce would, and should, be recognized in the ordinary way.

The Chairman said that, as far as he understood, the United Kingdom Delegate did wish this ground for divorce to be specifically mentioned in article 1. He presumed that it would be sufficient for the United Kingdom Delegate if mention of this matter were made in the Report.

Mr Anton (United Kingdom) confirmed that the Chairman was correct in his understanding.

Mr von Mehren (United States) clarified that the Commission was not dealing with the fact that the declaration of death had certain effects on the marriage tie in certain legal systems. It was dealing with a divorce based on these facts, and that decree should be entitled to recognition. The Convention would bring about the recognition of a decree of divorce and not the recognition of a decree of presumed death.
Mr von Mehren pointed out that if this decree of divorce were not recognized, the whole 'Pandora box' of the grounds on which divorce decrees were based would be opened up for discussion.

Mme De Bats-Denis (Belgique) craint que l'adoption de ces décisions particulières n'entraîne certaines difficultés dans l'application de l'article 8 de la convention.

The meeting was adjourned from 11.30 until 11.55.

The Chairman invited the Rapporteur to make a proposal concerning the problem of decrees of divorce based on the presumption of death.

Le Rapporteur rappelle que la discussion porte toujours sur une proposition britannique selon laquelle les déclarations de décès, entraînant la dissolution du lien conjugal, devraient être incluses dans la convention, ce qui soulève les hésitations des Délégués continentaux, qui se demandent si leurs juges devront reconnaître ces décisions, alors qu'aucune disposition de la conven-

tion ne les autorise à le faire. Du moment qu'il résulte des explications du Délégué britannique que ces décisions n'ont lieu qu'après plusieurs années de séparation des époux, on pourrait à la rigueur les assimiler aux divorces rendus après une longue séparation des parties, ce qu'il appartiendrait au rapport de préciser.

M. De Nova (Italie) se demande ce qui se passe lorsque l'époux disparu reparaît. Si le divorce tombé, ce n'est pas un tel divorce que la convention devrait considérer.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) déclare s'opposer à une réglementation du problème dans le rapport.

Mr von Mehren (United States) repeated that this was a definitive divorce decision, and as such would be recognized in other States. He suggested that the text in article 1 could be made clearer to emphasize this point.

Mr Leal (Canada) was not in agreement with the Rapporteur when he suggested that the Report should include a mention of the case of a divorce based on presumption of death *combined with a long term of absence*. This 'long term of absence' was, Mr Leal suggested, a too restrictive condition. Presumptions of death followed by a divorce were, he presumed, often obtained after a flood disaster or notice that the person concerned was missing, presumed dead, in time of war.

M. van Langenaeken (Belgique) considère qu'il y a déjà au moins un point d'acquis, en ce sens que personne ne propose de modifier le texte de la convention elle-même. Il s'agit seulement de savoir si on doit déférer à la demande de la délégation britannique et régler la question dans le rapport. Le Délégué belge est d'avis que la durée de l'absence ne peut être un critère déterminent. Il propose que le rapport précise simplement que la convention n'exclut pas la reconnaissance des décisions rendues sur une présomption de décès, mais aussi que les Etats contractants ne sont pas obligés de reconnaître de telles décisions.

Mr Anton (United Kingdom) was in agreement with the Canadian Delegate. He suggested that aircraft accidents should, in particular, be taken into consideration in this connection. With this modification, he would accept the Rapporteur's proposal.

Le Rapporteur considère d'une manière générale que c'est fuir les difficultés que de s'en remettre au rapport. En l'espèce toutefois, il se demande si la meilleure solution ne consisterait pas à confier au Rapporteur un mandat en blanc sur cette question.

The Chairman put two points to the Meeting. Firstly, he asked, should any reference be made in the Report to this matter? Secondly, if reference were made to this in the Report, should this type of divorce be included in the scope of the Convention?

Vote

A vote was taken on the first point. By a show of hands, it was decided that no reference should be made in the Report to this matter (7 delegations in favour, 9 delegations against, 7 abstentions.

Le Rapporteur expose que le nouveau problème abordé est plus important que celui auquel les premières discussions viennent d'être consacrées. Il s'agit en effet de savoir quels sont les divorces qui seront reconnus. Il rappelle le texte proposé par la Commission spéciale et en fait l'analyse. En précisant que la convention s'applique aux divorces et séparations de corps acquis dans un Etat contractant à la suite d'une procédure judiciaire autre, les Experts de la Commission spéciale ont voulu notamment retenir les cas dans lesquels une autorité administrative a prononcé le divorce. On a voulu tenir compte aussi des divorces religieux et des divorces législatifs, tels que les connaissait jusqu'à une époque récente le Québec. Plusieurs formes de divorces sont donc retenues par le texte adopté par la Commission spéciale. La proposition britannique contenue dans le document de travail No 2 tend à assouplir encore le système prévu. Quant à l'exigence d'une procédure prévue par le premier alinéa de l'article 1er de l'avant-projet, le Rapporteur considère qu'elle n'est pas souhaitable. Selon la terminologie française tout au moins, le mot «procédure» implique un débat judiciaire, ce qui paraît exclure le divorce religieux et le talak. Il s'agit maintenant de savoir ce qu'il faut entendre par ce mot «procédure» et préciser si la convention doit exclure les divorces purement consensuels et les répudiations. On peut se demander en effet si un acte passé entre les deux époux, sans qu'une autorité judiciaire ou autre intervienne, est suffisant et si les répudiations tombent dans le champ d'application de la convention. Il faudra donc déterminer si:

a les actes consensuels peuvent être admis;
b l'enregistrement du divorce par un officier public constitue une formalité suffisante au regard de la convention;
c au contraire, un contrôle d'une autorité religieuse, administrative ou judiciaire doit être exigé.

Avant de conclure, le Rapporteur relève que les répudiations sont nombreuses et qu'elles revêtent par conséquent une importance sociale considérable. Il convient dès lors que les Délégués précisent clairement si la convention doit s'appliquer à elles et à quelles conditions.

The Chairman asked for the opinion of the Israeli and United Arab Republic Delegates as to the adequacy of article 1 (1) as it stood.

Mr Eltes (Israel) explained that, in Israel, matters of personal relationship were not only dealt with under Jewish law. These matters were referred to the various recognized religious jurisdictions. Consequently, he was not only concerned with the adequacy of this article in Jewish law, but also in Moslem and other laws. He suggested that the Delegate of the United Arab Republic could best explain the situation under Arabic law. With regard to Jewish law, Mr Eltes stated that there could be no unilateral repudiation by a husband of his wife. The only possibility was repudiation with acceptance by the wife. Furthermore, there was no possibility of carrying out any divorce without the intervention of religious courts. For these reasons, Mr Eltes found both the Special Commission's Draft of article 1 and the Draft proposed by the United Kingdom delegation in Working Document No 2 to be totally satisfactory.

Mr El-Diwany (UAR) stated that in the United Arab Republic a divorce could not be effected by the unilateral action of the husband. Furthermore, the 'talak' type of divorce had to be registered by an official of the Ministry of Justice. For these reasons, he considered that the 'talak' divorce fell within article 1 as it was then drafted.

Mr Krispis (Greece) hoped that the words 'internal law'

in Working Document No 2 included the private international law of the granting State. He asked for the article to be made clearer. He further proposed that the second sentence of the Working Document should be omitted.

Mr Bahr (Norway), after having listened to the explanation given by Mr Eltes regarding Jewish divorces in Israel, was inclined to think that such divorce (*i.e.* divorces by a letter of 'Ghett', delivered by the husband to the wife before the Rabbinical Court) would fall within the Convention. With regard to Mohammedan divorces of the 'talak' type, as mentioned by Mr El-Diwany, Mr Bahr said he was not sure that such divorces would fall within the Convention even if they were officially registered. In this connection, Mr Bahr pointed to the wording of article 1, second paragraph. To be able to fulfil the conditions of that provision, the judicial or otherwise recognized proceedings therein mentioned must have take place *prior to* the decree (or other legal act) by which the marriage was dissolved or a legal separation granted.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) demande s'il est possible à un mari israélien ou égyptien de répudier sa femme sans qu'il soit tenu compte de la volonté de cette dernière. Il relève que cette précision est très importante au regard de l'ordre public hollandais. Il déclare que si une telle répudiation est possible, on ne la reconnaîtra certainement pas aux Pays-Bas, car elle y heurterait l'ordre public.

Mr Anton (United Kingdom) pointed out that the purpose of Working Document No 2 was to deal with the words 'following upon judicial or other proceedings'. Different States took different views as to the meaning of those words. Therefore, to his mind, there was clearly an ambiguity in the text as it stood.
Mr Anton was of the opinion that the Convention should not be confined to divorces following upon judicial or other proceedings. Both administrative divorces in Scandinavia and the legislative divorces in Ireland and Canada as well as consensual divorces and unilateral repudiations should be recognized under the Convention. It was neither necessary nor desirable to confine recognition to divorces following upon judicial or other proceedings. Even if the idea of unilateral repudiation was distasteful, as it was to many Delegates, it was not necessarily beneficial to the repudiated wife to refuse to recognize the repudiation. The wife should always have the possibility to re-marry in States Parties to the Convention. There was, Mr Anton emphasized, no point in adding a second injustice to the injustice already done to the wife by the repudiation. Therefore Working Document No 2 proposed that the Convention should apply, whatever the forms or the methods of divorce which the State provided or permitted.
Mr Anton added that the word 'internal' in the first sentence had been included by the United Kingdom delegation for discussion purposes only. The delegation proposed that this word should be discussed and then rejected.

M. Goldman (France) déclare que la délégation française éprouve des hésitations à admettre la reconnaissance de n'importe quelle répudiation. Il veut se garder d'émettre un jugement de valeur au sujet de cette institution, mais il croit devoir rappeler qu'il n'y a pas si longtemps, certaines communautés juives du Maroc connaissaient un système de répudiation dans lequel le mari pouvait répudier sa femme pour la seule raison qu'elle transpirait la nuit! Ces pratiques qui ont été exposées dans un ouvrage faisant autorité seraient aujourd'hui abandonnées. Le Délégué français n'en considère pas moins qu'il n'est pas possible de reconnaître les yeux fermés n'importe quelle répudiation. S'il est vrai, comme l'a dit le Délégué britannique, que l'on ne doit pas ajouter au malheur de l'épouse répudiée celui de ne pas pouvoir se remarier, il n'en reste pas moins qu'une certaine protection doit lui être assurée.
Il faudrait ainsi s'opposer à la reconnaissance de la répudiation unilatérale, prononcée en l'absence de tout contrôle d'une autorité judiciaire, administrative ou religieuse, à moins que l'épouse répudiée elle-même demande la reconnaissance de la répudiation ou ne s'y oppose pas.
Quant à la proposition de la délégation du Royaume-Uni (Doc. trav. No 2) le Délégué français déclare qu'il y est favorable, dans la mesure où la référence aux règles du droit interne du pays d'origine ne vise que des dispositions de procédure.

The Chairman felt that Delegates were tending to go behind the fact that a marriage had been brought to an end, and were investigating the machinery of a divorce. It might be more realistic and prudent to consider the fact that a divorce had been granted.

Mr Vischer (Switzerland) agreed with the remarks of Mr Anton. He felt that a unilateral repudiation should be recognized on the petition of the wife alone. One could draw a distinction between a petition for recognition by the husband and a petition for recognition by the wife.

Le Rapporteur déclare se rallier à la proposition britannique (Doc. trav. No 2). Il considère qu'en principe les répudiations doivent pouvoir être reconnues et que ce n'est qu'en cas d'abus manifeste que l'ordre public du pays de réception pourrait s'opposer à la reconnaissance, pour protéger les droits fondamentaux de la personne humaine.

M. Goldman (France) craint que le texte proposé ne bouleverse toute l'économie de la convention et autorise la revision au fond de la décision.

Mr Anton (United Kingdom) accepted Mr Goldman's proposal. He suggested that the matter should be referred to the drafting Committee. The principle behind the United Kingdom proposal was that the Convention should not apply to the case where, for example, a divorce was obtained in England by Polynesians in accordance with the forms of Polynesian law, although English law might itself recognize such a divorce.

The Chairman asked the Meeting to express its feelings as to the principle behind the United Kingdom proposal.

Mr Bahr (Norway) asked the Chairman to put before the Meeting the choice between the original text of article 1 (1) and the United Kingdom proposal. He was in favour of the original text, and wished this text to be voted upon.

M. Dubbink (Pays-Bas) se rallie au point de vue exprimé par le Délégué norvégien.

Mr Krispis (Greece) considered that even from the point of view of drafting, there was no reason to keep the words in 'accordance with its internal law' in working Document No 2.

Le Rapporteur pense qu'il y a deux questions à distinguer. La première peut être abandonnée au Comité de

rédaction, tandis que la seconde soulève une option de fond. Car ou bien on se montre très libéral et on admet la proposition britannique (Doc. trav. No 2), ou bien, comme le réclame le Délégué norvégien, on exige une procédure dans le pays d'origine pour exclure les actes purement consensuels.

The Chairman put before the Commission the choice set forth by the Norwegian Delegate: did the Commission prefer the existing article 1 (1) or Working Document No 2?

Mr Anton (United Kingdom) suggested that Working Document No 2 might be put before the Commission without its second sentence. This would presumably satisfy the Norwegian Delegate. Then subsequently the second sentence could be discussed.

Mr von Mehren (United States) pointed out that the Commission could not vote satisfactorily without taking into account the intermediate position explained earlier by Mr Goldman.

Mr Bahr (Norway) suggested that the Commission should vote on the following choice: should any kind of divorce be recognized, or merely the divorce specified in the present draft of article 1 (1)?

Mr Vischer (Switzerland) thought that this matter could be dealt with by the provision of a reservation.

M. Edlbacher (Autriche) demande si, par «procédure», le texte de l'avant-projet couvre le seul enregistrement d'un acte de divorce, ou s'il faut entendre au contraire, par «procédure», celle qui a cours devant un tribunal ou une autorité administrative.

The Chairman replied to Mr Edlbacher that the word 'proceedings' indicated some kind of action before authorities taken by the parties.

Le Rapporteur se rallie au point de vue exprimé par le Président. Il précise qu'en français le mot «procédure» suppose un contrôle de l'autorité, des démarches des parties. Il ne couvre donc pas le simple enregistrement de l'acte de divorce. Dans toute procédure, il y a en effet une participation beaucoup plus active de l'autorité.

M. Edlbacher (Autriche) remercie le Président et le Rapporteur, et se demande si le doute qui avait germé dans son esprit ne pourrait pas être dissipé par une rédaction plus appropriée du texte de la convention.

The Chairman put the following question before the Meeting: should article 1 (1) be amended?

Vote

Six delegations voted in favour of an amendment: Germany, Japan, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States; fifteen delegations voted against: Austria, Belgium, Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, France, Greece, Israel, Luxemburg, the Netherlands, Norway, Spain, Sweden, Yugoslavia; one delegation abstained: Ireland. It was therefore decided to retain article 1 (1) as it stood.

The meeting was closed at 1.20 p.m.

Documents de travail Nos 4 et 5

Distribués le 9 octobre 1968

No 4 – Proposal of the United States delegation

Article 1

Scope

The present Convention shall apply to divorces and legal separations obtained in a Contracting State, following upon judicial or other proceedings officially recognized therein, which are valid in that State.

No 5 – Proposal of the United Kingdom delegation

The United Kingdom delegation suggests that the text of article 1, paragraph 2 would be clarified if it read as follows –

The Convention does not apply to findings of fault or to ancillary orders, if any . . .

Procès-verbal No 3

Séance du mercredi 9 octobre 1968

The meeting was opened at 3.10 p.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Bellet (France) was the Rapporteur.

The Chairman asked the Rapporteur to introduce the afternoon's discussion.

Le Rapporteur introduit la suite de la discussion et déclare que tout n'est pas décidé au sujet du 1er alinéa de l'article premier. Il s'agit, en effet, d'examiner la proposition allemande qui fait l'objet du document de travail No 1. Cette proposition tend à insérer dans le texte de l'alinéa premier de l'article premier la précision que la convention s'applique également aux décisions rejetant la demande en divorce. Le Rapporteur rappelle que la Commission spéciale avait déjà rejeté une proposition semblable à une grande majorité. Il considère personnellement que l'on peut douter de l'utilité de la proposition allemande et que son adoption déparerait la convention. Pour préciser le but de la proposition allemande, le Rapporteur déclare qu'elle tend à décourager les époux qui ont perdu un procès en divorce dans un pays d'en intenter un nouveau dans un autre. Il en résulte que la proposition allemande combat les divorces migratoires. Mais encore faut-il que les faits pour lesquels une nouvelle demande a lieu soient les mêmes que ceux qui ont été invoqués devant les juges du premier procès. C'est donc tout le problème de l'autorité de la chose jugée que met en cause la proposition allemande et on peut se demander si elle n'est pas à cet égard inutile si ce n'est même dangereuse.

M. Böhmer (Allemagne) veut ajouter aux propos pertinents du Rapporteur qu'à son avis il importe de protéger le défendeur au premier procès dans lequel la demande a été rejetée. Ce défendeur doit pouvoir être assimilé à l'époux séparé de corps auquel on ne peut refuser d'invoquer l'autorité de la chose jugée de la décision de séparation de corps aux fins de faire obstacle à un nouveau procès en divorce. Le Délégué allemand considère que l'adoption de sa proposition permettrait de lutter contre le *forum shopping* et d'éviter que le défendeur qui l'a emporté dans le procès d'origine doive défendre à nouveau dans un procès qui lui est intenté dans un autre Etat.

The Chairman asked whether there were any further observations on the question of recognition of negative decrees.

Vote

He then put the matter to the vote and it was decided by 18 votes to 1 with 4 abstentions, that negative decrees should remain outside the scope of the Convention.

The Chairman then asked the Rapporteur to comment on the second point in the German proposal contained in Working Document No 1.

Le Rapporteur relève que le document de travail No 1 comprend deux autres points encore sur lesquels il importe de prendre position:

Les constatations sur les torts des parties: le Rapporteur rappelle que la Commission spéciale s'est longuement penchée sur ce problème, étant donné notamment que pour plusieurs des Etats membres, le divorce implique toujours certaines questions de responsabilité et de faute des époux. Pour le Rapporteur, il s'agit avant tout de savoir quelles conséquences seront attachées dans le pays de la reconnaissance aux torts réciproques des parties, sans quoi le problème n'aurait qu'un caractère académique. De l'avis du Rapporteur, la proposition allemande met en cause le deuxième alinéa de l'article premier aux termes duquel: «la Convention ne vise pas les mesures ou condamnations accessoires prononcées, le cas échéant, par la décision de divorce ou de séparation de corps, notamment les condamnations d'ordre pécuniaire ou les dispositions relatives à la garde des enfants». Du moment que cette énumération n'est pas limitative, on peut se demander à quel égard les constatations sur les torts des parties revêtent de l'importance lors de la reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps. Le Rapporteur serait tenté de distinguer:

a les mesures accessoires prévues par la décision de divorce et qui devraient être écartées lors de la reconnaissance et,

b les conséquences légales attachées au fait du divorce.

Sur ce dernier point, le Rapporteur pense que le domaine de la convention n'est plus en cause et que chaque Etat retrouve sa liberté d'appliquer ses propres règles de conflit de lois. Il rappelle en outre que le texte de la Commission spéciale n'a pas fait l'objet de critiques de la part des Gouvernements et qu'il est partisan de son maintien. Quant à la condamnation aux frais du procès que la délégation allemande voudrait lier à la reconnaissance de la décision, le Rapporteur comprend bien l'intérêt qu'il y a de pouvoir les récupérer par voie d'exequatur, mais il considère que la convention n'est pas une convention d'exécution et qu'on ne doit pas l'étendre à un domaine qui n'est pas le sien.

M. Böhmer (Allemagne) précise qu'il demande simplement un vote sur sa proposition afin que tout soit bien clair.

Mr Bahr (Norway) limited his remarks to the matter of recognition of a decision as to the question of fault. He pointed out that the penal view of divorce was alien to Norwegian law, and that it would be impossible for the Norwegian Government to accept a treaty obligation to recognize, as binding in Norway, not only foreign decrees of divorce or legal separation, but also the decision of the foreign judge as to the question of guilt (if any) made in connection with such a decree and expressed either in its grounds or in the operative part.
If the Austrian and German position were rejected by the Commission, it might consider whether it should be expressly stated in the second paragraph of the article that recognition did *not* extend to the decision, if any, of the 'Schuldfrage'.

M. Jezdić (Yougoslavie) exprime son accord avec le Rapporteur, mais n'en demande pas moins quelles seront les conséquences de la reconnaissance d'un divorce, selon

la convention. Pour le Délégué yougoslave, la question doit être précisée.

Le Rapporteur répond que la convention doit permettre avant toute chose le remariage des deux époux. Il est vrai que la question de la responsabilité des époux n'est pas sans importance quant à l'attribution d'une pension et la garde des enfants, mais l'avant-projet précise qu'à cet égard, le juge du pays de la reconnaissance retrouve une entière liberté d'appreciation. Il en résulte que ce juge ne doit pas être lié par la décision d'origine. Par exemple, dans le cas d'un divorce prononcé en France aux torts de la femme, le juge yougoslave de la reconnaissance devra faire application de son système de droit international privé pour déterminer la loi applicable tant à la garde des enfants qu'à la pension alimentaire.

M. Edlbacher (Autriche) déclare qu'en droit autrichien le prononcé relatif aux torts des époux est essentiel. Si en définitive c'est le rapport qui doit parler des torts, le Délégué autrichien souhaite qu'il dise que le prononcé sur les torts est inclus dans la convention. Pour illustrer l'importance de la question, M. Edlbacher donne l'exemple d'un procès de plusieurs années au terme duquel le juge attribue la responsabilité du divorce à l'un des époux. Un nouveau procès relatif cette fois aux biens matrimoniaux a lieu dans un autre pays que celui de la première décision. De l'avis du Délégué autrichien, toute la question de la responsabilité des époux se poserait à nouveau au second juge si la convention ne permettait pas de reconnaître la première décision sur les torts des parties.

M. Goldman (France) souligne que M. Jezdić a fort bien posé le problème. Il s'agit en effet de savoir quelle est l'étendue de la reconnaissance. Le Délégué français pense que tout le monde est bien d'accord pour admettre que la reconnaissance de la décision de divorce doit emporter le droit au remariage de l'un et l'autre des époux. Mais il est d'autres effets qui découlent du divorce. Le Délégué français cite notamment la perte des droits successoraux et du droit pour la femme de porter le nom du mari. Selon les principes généraux, cela vaut pour tous les effets qui sont attachés au divorce, selon la loi compétente. Le Délégué français donne l'exemple d'un couple français qui divorce en Angleterre selon la loi anglaise du domicile. L'épouse revient en France et continue de porter le nom du mari. Ce dernier ne l'admet pas et intente un procès à son épouse devant le juge français. Ce dernier appliquera la loi française au litige et ne pourra remettre en cause le divorce qu'il considérera comme un fait préalable, même s'il n'applique pas la loi anglaise en vertu de laquelle le divorce avait été prononcé.
Le Délégué français pense que la proposition allemande ne porte que sur un cas particulier d'un problème beaucoup plus général. Le texte adopté par la Commission spéciale, à l'alinéa 2 de l'article premier exclut certaines conséquences du divorce, sans les énumérer toutes. En effet, on ne retrouve pas dans cet alinéa la mention des avantages matrimoniaux pour ne citer qu'un exemple. Dans le cas pratique d'un divorce prononcé en Belgique suivi en France d'un litige sur la liquidation du régime matrimonial, on peut considérer que le juge français devra pouvoir tenir compte de la responsabilité telle qu'elle a été tranchée par le juge belge. C'est la notion même de reconnaissance qui a cette conséquence et il n'est pas nécessaire que la convention le précise expressément.

The Chairman reminded the Commission that there were existing rules of Common Law in effect beyond the Convention. It would always be possible to recognize any decision that was excluded from the Convention.

M. van Langenaeken (Belgique) annonce qu'il soutient la proposition allemande, le but de la convention étant de reconnaître autre chose que le seul droit au remariage comme conséquence du divorce. La reconnaissance doit être plutôt celle du nouveau statut des époux avec toutes ses conséquences. De l'avis du Délégué belge, la notion de tort n'a pas un caractère pénal; elle ne soulève même pas en premier lieu un problème de responsabilité; elle doit permettre avant tout de savoir qui a gagné le procès et qui peut se prévaloir du divorce obtenu. Le Délégué belge propose enfin une modification rédactionnelle en ce sens que le texte de la proposition allemande (Doc. trav. No 1) soit relatif aux «dispositions concernant les torts» plutôt qu'aux «constatations sur les torts».

Mr Bahr (Norway) referring to the Yugoslavian Delegate's reference to the effect of recognition in general, said that this problem would be met again in connection with article 11. He suggested that time should not be spent at this stage discussing the problem.

Mr Anton (United Kingdom) stated that the United Kingdom would be most reluctant to accept that findings of fault should be mandatorily recognized in the United Kingdom. He said that a distinction had to be drawn between inquisitorial and adversary proceedings in divorce. In the latter case, in general, findings of fault on the one side did not necessarily mean that there was no fault on the other side. Usually it merely meant that the defendant did not choose to found upon the adultery of the plaintiff. Therefore it would be most uniust to recognize the decision attributing fault to the defendant alone. Furthermore, he pointed out, assessment of fault varied greatly from one State to another. For these reasons, the United Kingdom proposed the rejection of the proposition in Working Document No 1.

Mr Krisnis (Greece) assumed that there were two parts to any decision: *a* the decision of divorce, *b* the finding of fault. He asked whether there was any practical reason to extend recognition beyond the divorce decree.

M. Malmström (Suède) déclare que le Rapporteur a expliqué de manière très élégante les raisons pour lesquelles la responsabilité doit être exclue de la convention. Le Délégué suédois se rallie à l'opinion émise par le Délégué norvégien et précise que les Etats scandinaves ne pourront pas ratifier la convention si, à la reconnaissance du divorce est attachée une appréciation sur la culpabilité des époux. Selon le Délégué suédois, il appartient au droit international privé de l'Etat de la reconnaissance et non à la convention de régler cette question. En aucun cas, les Scandinaves ne veulent être liés par les constatations du juge d'origine à cet égard.

The Chairman suggested to the Commission that there were different kinds of divorce decrees involving findings of fault. Decisions attributing fault which contained a penal element were not entitled to recognition in any other State, according to internationally accepted rules of private international law. However, other decisions attributing fault might well be recognized.

Mr Vischer (Switzerland) asked the German delegation whether the adoption of Working Document No 1 would have an effect on article 11 of the draft Convention.

Mr Böhmer (Germany) replied in the negative.

Mr von Mehren (United States) reminded the Commission that the aim was to create a situation in which persons could rely on a divorce decree being recognized insofar as their marital status was concerned. If the German proposal were followed, one would find that much of the draft Convention would suddenly become undesirable. Therefore, to safeguard the recognition of the marital status, Mr von Mehren suggested that the present text should be retained.

M. Caldarera (Italie) veut limiter son intervention aux séparations de corps pour la bonne raison que le droit italien les admet à l'exclusion du divorce. Le Délégué italien relève que son Pays connaît aussi bien la séparation de corps consensuelle que la séparation judiciaire. L'une et l'autre ont des conséquences sur la garde des enfants et la pension alimentaire. A cet égard, la culpabilité de l'un ou de l'autre des époux a une importance déterminante. Le Délégué italien craint que des décisions différentes soient rendues dans l'Etat d'origine et dans l'Etat de la reconnaissance si le juge de ce dernier Pays conserve tout liberté d'appréciation.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) craint de son côté que tout le procès en divorce doive recommencer dans le pays de la reconnaissance si les constatations du juge d'origine sur les torts ne sont pas liées à la reconnaissance de la décision.

Mr Bahr (Norway) recalled that the Italian Delegate had raised the question of the effects of the recognition of a decree of separation. This question had been discussed in the Special Commission. The Special Commission had recognized that the effects would not be very far-reaching. There would merely be a recognition that the two parties were no longer obliged to live with each other.
Furthermore, he continued, the Italian Delegate had considered that decisions regarding the custody of children were inseverably linked with findings of fault. Under Norwegian law, the courts were expressly directed, when deciding matters of custody of children of broken-up marriages, to make the welfare of the children their main consideration. Consequently, the judge could, if he found it to be in the best interests of the children, give custody of them to the 'guilty' party (if any). The notion of inseparability of the question of guilt and the question of custody was foreign to Norwegian law.

Mr Leal (Canada) suggested that States might differ greatly in their interpretation of the finding of cruelty. Canada certainly would not, when recognizing a divorce decree, wish to be bound to recognize certain findings of fault based on the ground of cruelty insofar as these findings would be relevant to the question of custody.

M. Luis Martínez Agulló y Sanchís (Espagne) informe les Délégués que son Pays reconnaît quelques effets accessoires du divorce, alors que l'institution du divorce est inconnue du droit espagnol. C'est la raison pour laquelle le Délégué espagnol se déclare en faveur d'une distinction entre le droit au remariage, qu'implique le divorce selon la convention et ses autres effets.

Mr Bahr (Norway) said that Mr van Sasse van Ysselt had interpreted article 1 (2) as meaning that decisions of fault would have to be recognized under the Convention. If this interpretation were correct, Mr Bahr proposed to redraft article 1 (2) so as to make it absolutely clear that decisions of fault would *not* be recognized under the Convention.

M. Jezdić (Yougoslavie) pense que la discussion est la meilleure preuve que les Délégués ne savent pas ce qu'ils désirent vraiment. Il s'agit donc de déterminer si la convention doit faciliter le remariage uniquement ou si ses conséquences doivent être plus grandes.

Le Rapporteur s'écrie qu'à force de discuter on va manquer le coche. Il est d'avis que la question du Délégué yougoslave est judicieuse et y répond en soulignant que l'objet principal de la convention est d'imposer au pays de la reconnaissance la dissolution du mariage, avec pour conséquence la capacité de remariage de chacun des époux. Toutes les autres conséquences que l'on peut attacher au divorce sont accessoires et il ne faut pas leur sacrifier l'essentiel de la convention.
Afin d'éclaircir le débat, grâce à un exemple pratique, le Rapporteur demande au Délégué suédois si la Suède refuse de reconnaître un jugement français prononcé entre deux époux français et mettant les torts à la charge de la femme.
Le Rapporteur poursuit en admettant qu'il est exact, que la culpabilité de l'un ou de l'autre des époux peut avoir des conséquences sur l'attribution des enfants. Mais il s'empresse d'ajouter qu'en cette matière, une notion supranationale, celle de l'intérêt de l'enfant, est communément admise. Il en résulte que la décision de divorce a un caractère précaire et provisoire dans la mesure où elle concerne les enfants. Le juge de la reconnaissance se réserve toujours en effet, d'apprécier différemment le problème à la lumière notamment de faits nouveaux. Il en va de même en ce qui concerne l'octroi d'une pension alimentaire. Le problème que les Délégués discutent est donc un faux problème, auquel il convient de ne pas s'attarder plus longtemps.

M. Malmström (Suède) déclare qu'il s'efforcera de répondre à la question posée par le Rapporteur, quand bien même il n'a disposé que de quelques secondes pour y réfléchir! A son avis, le juge suédois de la reconnaissance appliquera au problème de la garde des enfants et de la pension alimentaire ses règles de droit international privé, qui en l'espèce renverront à la loi française du juge du divorce. Cela ne signifie pas que le juge suédois de la reconnaissance sera lié par les constatations du juge français en tant qu'elles portent s ur la culpabilité des époux. Ces constatations n'en auront pas moins une certaine influence sur la décision du juge suédois. Mais ce dernier tiendra compte avant tout de l'intérêt de l'enfant.

M. Böhmer (Allemagne) répète qu'il demande simplement une décision sur la question soulevée par sa proposition, mais qu'il n'entend pas entraver les travaux de la Commission.

The Chairman put before the Meeting the motion that findings of fault should be covered by the Convention.

Vote

Six delegations voted in favour: Austria, Belgium, Czechoslovakia, France, Germany, Netherlands; fourteen delegations voted against: Canada, Denmark, Finland, Israel, Japan, Luxemburg, Norway, Spain, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States, Yugoslavia; there were three abstentions: Greece, Ireland, Italy. It was therefore decided not to include findings of fault within the Convention.

The meeting was adjourned from 4.30 p.m until 4.55p.m.

Mr Eltes (Israel) at the invitation of the Chairman replied to the question put to him earlier by the Netherlands Delegate: was it possible under Israeli law for a Jewish or Mohammedan woman to be divorced against her will? As regards Jewish law, Mr Eltes explained, both men and women could be divorced against their will for certain reasons, for example impotence. This could however, he emphasized, only be effected by court order. As regards Muslim law, the Israeli authorities did not interfere in the competence of the religious jurisdictions. Therefore a divorce by 'talak' was possible in Israel. However it was a crime in Israel to compel a woman against her will to agree to a divorce, or to divorce a woman against her will, and without the order of a competent court or tribunal.

M. Balbaa (RAU) veut à son tour donner quelques précisions au sujet du divorce en droit musulman. Le Délégué de la RAU souligne que le talak n'est pas toujours ce que l'on croit dans les pays occidentaux. Il n'appartient pas en effet au mari de décider de manière purement arbitraire de la dissolution du lien conjugal. L'intervention d'un officier d'état civil est imposée dans tous les cas et la femme se voit toujours signifier la décision. Dans le droit égyptien contemporain, l'égalité de l'homme et de la femme est presque assurée, en ce sens que la femme a le droit de demander le divorce au juge. Bien plus, l'Egypte prépare une nouvelle loi sur le statut personnel et cette loi donne au juge des pouvoirs de contrôle étendu en matière de divorce. Elle met l'homme et la femme sur un pied d'égalité, en imposant au mari une procédure de conciliation avant le talak. Aujourd'hui déjà, ce contrôle est administratif et ne permet plus en fait une répudiation unilatérale de la femme par le mari. Le Délégué égyptien rappelle que plus de deux cents millions de personnes pratiquent ce système et que l'on doit en tenir compte.

The Chairman thanked the Israeli and United Arab Republic Delegates for their most interesting explanations. He then asked the United Kingdom Delegate whether Working Document No 5 should, in the light of the previous discussion, be referred immediately to the drafting Committee, or whether he wished it to be considered by the full Commission.

Mr Anton (United Kingdom) wished Working Document No 5 to be sent directly to the drafting Committee.

The Chairman mentioned that Mr Goldman had raised with him a difficult question after the meeting had earlier been adjourned, and he invited the French Delegate to put the point before the Meeting.

M. Goldman (France) déclare se poser la question suivante: la convention porte sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps. Le Délégué français annonce qu'il raisonnera sur le seul divorce, pour ne pas compliquer les choses. Le deuxième alinéa de l'article premier exclut de la reconnaissance certaines mesures accessoires du divorce. Le vote qui est intervenu avant la suspension de la séance exclut aussi de la reconnaissance les décisions relatives aux torts des époux. Mais il existe d'autres effets qui peuvent être attachés au jugement de divorce et qui découlent de plein droit de la loi sans être liés à une faute ou à une responsabilité quelconque des époux. Le Délégué français cite ainsi la perte des droits successoraux, la dissolution du régime matrimonial et la perte à l'usage du nom du mari. Le Délégué français donne l'exemple d'un jugement de divorce prononcé en Angleterre entre deux époux, quelle que leur nationalité. Ces époux s'étaient mariés en France où ils avaient passé un contrat de mariage dans lequel ils avaient adopté le régime de la communauté réduite aux caquêts. Les époux avaient eu en France également leur premier domicile conjugal. Un des époux doit faire en France toujours, un procès au sujet de la liquidation du régime matrimonial. Le juge français devant lequel le demandeur produit le jugement rendu en Angleterre, jugement qui par ailleurs satisfait aux conditions de reconnaissance prévue par la convention, pourra adopter deux interprétations possibles de cette dernière.
Selon la première interprétation possible, le juge français considérera que la rupture du lien conjugal ne peut plus être mise en cause. Il se contentera, dès lors, de procéder à la liquidation du régime matrimonial.
Selon la seconde interprétation, le juge français admettra qu'un divorce a certes été prononcé, mais il considérera que ce fait n'a aucune conséquence en dehors du droit au remariage que la convention confère aux époux. Il en résulterait, en cas de remariage en France, que l'époux remarié aurait deux régimes matrimoniaux! Selon cette deuxième interprétation l'époux devrait intenter un deuxième procès en France pour que le divorce produise ses effets patrimoniaux.
Le Délégué français déclare qu'il a donné cet exemple afin que les Délégués précisent l'interprétation qu'ils donnent à la convention, car après la discussion qui a précédé, on peut avoir des doutes légitimes quant à la solution admise.

Le Secrétaire général déclare que le Bureau Permanent n'avait jamais éprouvé de doutes et que dans l'exemple donné par le Délégué français, c'est la première interprétation qui doit prévaloir.

M. Malmström (Suède) exprime l'opinion que le juge de la reconnaissance est obligé de reconnaître, selon la convention, le divorce en soi et que pour déterminer les autres conséquences de ce divorce que le droit au remariage, il devra appliquer son propre droit international privé, sans remettre en question la dissolution du mariage.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) exprime le même avis que le Délégué suédois.

Le Rapporteur intervient dans le débat pour relever que la question lui paraissait si limpide qu'il n'avait pas cru devoir en parler dans son Rapport.

M. Goldman (France) déclare accepter l'interprétation donnée, selon laquelle le divorce sera considéré comme un fait acquis par le juge de la reconnaissance, qui fera application des règles de son droit international privé pour tout le reste.

M. Dubbink (Pays-Bas) déclare admettre lui aussi cette interprétation, sous réserve de l'article 11 de la convention.

M. Goldman (France) précise qu'il voulait simplement que cette question d'interprétation fût résolue pour tout ce que la convention passe sous silence, mais non pour ce qu'elle règle clairement.

Mr von Mehren (United States) then introduced Working Document No 4. It was designed to make explicit the principle that was implicit in article 1. Its aim was to deal with decisions of divorce that were invalid where rendered. It should be open, he said, to the recognizing State to refuse recognition in this case.

Le Rapporteur souligne que cela va sans dire, du moment que l'on ne peut avoir à l'extérieur plus de droits que dans son propre pays. Les principes généraux imposent cette solution, il n'y a dès lors, dans l'observation du Délégué américain, qu'un problème de rédaction.

Mr von Mehren (United States) agreed with the remarks of the Rapporteur, and suggested that Working Document No 4 should be referred to the drafting Committee.

M. Edlbacher (Autriche) demande si les Etats contractants seront obligés de reconnaître des divorces étrangers dans les cas où ils ne reconnaissent pas le mariage lui-même. Le Délégué autrichien donne l'exemple de deux Grecs qui se sont mariés en Autriche devant le pope. Un tel mariage n'est pas reconnu par le droit autrichien. Les époux s'en vont ensuite en Allemagne pour y obtenir un divorce. L'Autriche doit-elle reconnaître le divorce alors que le mariage n'existe pas pour elle? Le Délégué autrichien demande que la convention règle cette question.

Le Rapporteur déclare qu'à première vue il importe de savoir que les époux ne sont pas mariés. Ce sont en effet les relations futures des parties qui importent et il revient au même qu'elles paraissent libres de tout lien conjugal en vertu d'un divorce qui est reconnu, qu'en raison d'un mariage dépourvu d'effet.

Mr Krispis (Greece) explained that in Greece the only recognized marriage was a religious marriage. Therefore if two Greeks married in France according to French law, this marriage would be invalid in Greece. If later there was a divorce decision, this would be of no consequence in Greece whatsoever, as the marriage would itself be considered to be non-existent.

The Chairman suggested that the Commission was here not concerned with the recognition of the existence of the marriage, but with the recognition of the divorce decree. These two matters were essentially different.

Mr von Mehren (United States) thought that the problem could be solved by reference to the law of the recognizing State.

Mr Leal (Canada) agreed with Mr von Mehren. He asked whether it would not be entirely acceptable if the recognizing Court simply gave a recognition of *status* which would have the same effect.

M. Goldman (France) aimerait se montrer aussi optimiste que le Rapporteur mais pense ne pas pouvoir admettre que les conséquences légales d'un divorce reconnu et celle de l'inexistence d'un mariage soient les mêmes. En effet, l'épouse divorcée peut prétendre à une pension alimentaire, alors qu'elle ne saurait le faire si aucun mariage n'a existé entre les époux.

The Chairman reminded the Commission that the Convention did not deal with the standing of the marriage which was subject to divorce. Speaking personally, he doubted whether the case under discussion was of sufficient importance to justify modification of the rules of the Convention.

The Secretary-General proposed the insertion of a provision to the effect that the recognition of a divorce would not necessarily imply the recognition of the marriage alleged to have been dissolved.

Mr Krispis (Greece) stated that the Greek delegation could not accept the proposal of the Secretary-General. There was, in the case discussed, no marriage whatsoever; consequently the recognition of the divorce could not arise.

Mr Vischer (Switzerland) proposed that the following provision should be inserted: 'A State which does not recognize a marriage shall not be bound to recognize a divorce based on that marriage'.

Mr von Mehren (United States) proposed that the divorce in this case should be recognized. The recognition would merely have no consequences in so far as Greece was concerned. The Convention would not bind Greece to recognize the marriage.

The Chairman summarized the discussion. There had been two positive proposals, one put forward by the Secretary-General which would not involve any preliminary investigation into the validity of the marriage, and one suggested by Mr Vischer which would imply a certain investigation into the validity of the marriage.

Mme De Bats-Denis (Belgique) exprime l'avis que la question se rapproche des problèmes des nullités de mariage, qui ont fait l'objet d'un vote d'exclusion le jour précédent. La Déléguée belge considère que la proposition autrichienne devrait logiquement être rejetée elle aussi.

Mr Anton (United Kingdom) explained that the Austrian proposal ran counter to article 6 paragraph 1 sub-paragraph 2 of the Draft. However, he agreed that recognition could be refused.

M. Dubbink (Pays-Bas) observe que les Délégués ont discuté de la portée de la reconnaissance et de sa signification. Ils ont reconnu à l'unanimité que tout Etat peut décider selon son propre droit international privé quelles sont les conséquences d'un divorce. Il faut admettre la même solution au sujet du problème soulevé par le Délégué autrichien. En conséquence, l'Autriche devra admettre, dans l'exemple donné, la reconnaissance du divorce, mais sans y attacher la moindre conséquence, pour la raison que selon son droit international privé, le mariage n'a jamais existé.

M. Batiffol (France) est d'avis que la convention doit garder le silence sur la question soulevée. Dans l'exemple donné par le Délégué autrichien, le juge de la reconnaissance devra considérer que la demande de reconnaissance est irrecevable du moment que, selon son droit international privé, le mariage n'existe pas.

Mr Krispis (Greece) explained that when he had spoken of a marriage which was non-existent, he had meant that it was non-existent according to the substantive law applied.

The Chairman asked Mr Edlbacher to comment on the two positive proposals that had been made and the possible alternative of saying nothing at all on this point in the Convention.

M. Edlbacher (Autriche) soutient que la discussion l'a convaincu que le problème est au contraire très important et il demande un vote. Il désire que ce vote porte sur l'insertion dans les dispositions permettant le refus de la reconnaissance d'une clause selon laquelle les Etats contractants ne seront pas obligés de reconnaître

le divorce quand ils ne reconnaissaient pas le mariage lui-même.

Mr Malmström (Sweden) had the feeling that all Delegates shared his opinion that the recognizing judge should not be bound to recognize a decision in the circumstances put forward by the Austrian Delegate. He proposed that the matter should be referred to the drafting Committee, or could perhaps be better mentioned in the Report.

The Chairman asked the Commission to vote on the principle of the inclusion in the Convention of the provision stating that recognition could be refused of a divorce decision based on a marriage which in the recognizing State was not recognized as existing.

Vote

Five delegations voted in favour of this proposal: Austria, Greece, Italy, Spain, Switzerland; ten delegations voted against: Belgium, Denmark, Finland, France, Israel, Japan, Luxemburg, Norway, United Arab Republic, United States; eight delegations abstained: Canada, Czechoslovakia, Germany, Ireland, Netherlands, Sweden, United Kingdom, Yugoslavia.

It was therefore decided not to include the provision in the Convention.

Le Rapporteur déclare à l'adresse du Délégué autrichien que le rapport lui donnera satisfaction.

M. Edlbacher (Autriche) demande un vote sur le document de travail No 3 qu'il a présenté et selon lequel l'alinéa premier de l'article premier doit comporter une définition du divorce.

The Chairman referred to a decision reported in P.-v. No 2 where the Commission had been in agreement not to define the word 'divorce'.

M. Edlbacher (Autriche) admet que la «Aufhebung» a fait l'objet d'un vote le jour précédent. Il considère cependant que les Délégués n'ont pas voté sur le point de savoir si l'article 1er doit comporter une définition du divorce.

The Chairman put the Austrian Delegate's proposal to the Meeting that there should be a definition of 'divorce' in the Convention.

Vote

Four delegations voted in favour: Austria, Belgium, Germany, Yugoslavia; fourteen delegations voted against: Canada, Denmark, Finland, France, Greece, Israel, Japan, Luxemburg, Netherlands, Norway, Sweden, U.S.A., United Kingdom, United Arab Republic; five delegations abstained: Ireland, Italy, Spain, Czechoslovakia, Switzerland.

The proposal was therefore rejected.

Mme De Bats-Denis (Belgique) demande si un vote a eu lieu sur l'inclusion dans le texte même de la convention du Document de travail No 5 et elle exprime son désir de voir cette question tranchée, afin que le mandat du Comité de rédaction soit clair.

Mr Anton (United Kingdom) then insisted that Working Document No 5 should be put to the vote.

The Chairman pointed out that this was a question of form. The principle of Working Document No 5 had already been adopted. It was merely a question of its inclusion or non-inclusion in the text of the Convention.

Vote

Nine delegations voted in favour: Canada, Finland, France, Japan, Netherlands, Norway, United Arab Republic, United Kingdom, United States; six delegations voted against: Belgium, Greece, Luxemburg, Sweden, Switzerland, Yugoslavia; eight delegations abstained: Austria, Czechoslovakia, Denmark, Germany, Ireland, Israel, Italy, Spain.

Working Document No 5 was thus adopted.

Mr von Mehren (United States) asked whether it had been definitely decided to adopt the principle of Working Document No 4.

The Chairman understood that Working Document No 4 had been adopted and had been referred to the drafting Committee.

The meeting was closed at 6.05 p.m.

Documents de travail Nos 6 à 9

Distribués le 10 octobre 1968

No 6 – Proposition de la délégation autrichienne

Article 2

Ces divorces et séparations de corps seront reconnus dans tout autre Etat contractant, sous réserve des autres dispositions de la présente Convention, si

1 le défendeur avait sa résidence habituelle dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps à la date de la clôture de la procédure; ou

2 les époux avaient eu leur dernière résidence conjugale dans cet Etat; ou

3 le demandeur avait été ressortissant de cet Etat.

No 7 – Proposal of the United States delegation

As the Observations of the United States Government, Divorce Doc. prél. No 6 (received August 1, 1968) [1] *point out in discussing article 13 of the Divorce Draft, the Draft does not make it entirely clear that non-unified legal systems have the benefit of the nationality principle set out in article 2 of the proposed Convention. While a reasonable interpretation of the language could only lead to this conclusion, in order to remove any possible doubt, the Observations suggested the addition of a paragraph (4) to article 13, providing as follows –*

4 Any reference to nationality shall be construed as referring to the nationality of a Contracting State and not of a territorial or other subdivison of the State.

An alternative approach to this problem would be a new article, 2 bis, proposed below. This article would adapt the provisions of article 2 to the situation of non-unified systems.
It would also render the additions of paragraph (4) to article 13 unnecessary and permit as well the deletion of article 13 (3) (any reference to domicile or residence in the State of the divorce or separation shall be construed as referring to domicile or residence in the territory in which the divorce or separation was obtained). The prepared article 2 bis provides as follows –

Article 2 bis

In the case of States having, in matters of divorce or separation, multiple legal systems of territorial application, such divorces and legal separations shall be recognized in all other Contracting States, subject to the remaining terms of this Convention, if, at the date of the institution of the proceedings in the State of the divorce or legal separation –

1 the respondent had his habitual residence within the territorial unit granting the divorce; or

2 the petitioner had his habitual residence within that territorial unit and one of the following further conditions was fulfilled –

a such habitual residence had continued for not less than (1–3) years immediately prior to the institution of proceedings;

b the spouses had their last matrimonial residence within that territorial unit; or

3 both spouses were nationals of the State of which the territorial unit granting the divorce forms a part.

4 the petitioner was a national of the State of which the territorial unit granting the divorce forms a part and also had his habitual residence within the aforesaid territorial unit.

No 8 – Proposition de la délégation néerlandaise

Supprimer l'article 3

Si l'article 3 était maintenu, le rédiger comme suit:

Lorsque la compétence, en matière de divorce ou de séparation de corps, peut être fondée, dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps, sur un domicile d'origine (domicile of origin), ceux qui, suivant le droit de cet Etat, y ont un tel domicile, seront assimilés, pour l'application de l'article 2, aux ressortissants de cet Etat.

La proposition tend à éviter que dans l'Etat de la résidence habituelle des époux, l'on devrait reconnaître un divorce obtenu par l'un des époux dans un autre Etat où celui-ci a un domicile d'origine.

No 9 – Proposal of the Norwegian delegation

Article 2

...

2 The petitioner had his habitual residence there and one of the following conditions was fulfilled –

a such habitual residence had continued for not less than (1–3) years immediately prior to the institution of proceedings;

b the petitioner previously had an habitual residence there for a period of not less than 10 years;

c the spouses had their last matrimonial residence there;

...

4 The petitioner was a national of that State and also had or previously had his habitual residence there.

Alternative to (4) –

The petitioner was a national of that State and also had his habitual residence there or previously had such re-

[1] Voir p. 79.

Documents de travail Nos 6 à 9

sidence there at any time within the preceding 10 (20) years.

Commentary: See the Observations of the Norwegian Government on article 2 [1].

Procès-verbal No 4

Séance du jeudi 10 octobre 1968

The meeting was opened at 10.10 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Bellet (France) was the Rapporteur.

The Chairman asked the Rapporteur to introduce the discussion on article 2 of the draft Convention.

Le Rapporteur présente l'article 2 de l'avant-projet. Il précise d'emblée que cet article doit être rapproché de l'article 3, puisque l'un et l'autre sont relatifs aux critères de rattachement fondamentaux prévus par la convention. L'article 2 indique à quelle condition essentielle est soumise la reconnaissance des divorces et des séparations de corps. Il faut, en effet, entre l'Etat d'origine de la décision et les époux un rattachement sérieux. Devant tous ceux qui se présentaient, la Commission spéciale a tenté de trouver un équilibre qui tienne compte des époux et notamment de celui qui est abandonné, aussi bien que des intérêts des collectivités; équilibre aussi entre le demandeur et le défendeur, entre la faveur que l'on doit réserver aux droits régulièrement acquis à l'étranger et la lutte contre le *forum shopping* équilibre enfin, entre la nationalité et le domicile. Le Rapporteur rappelle que l'article 2 de l'avant-projet a déjà fait l'objet de très longues discussions entre les Experts de la Commission spéciale et il considère qu'il serait inutile d'engager de nouveaux débats prolongés, du moment que la plupart des Experts de cette Commission spéciale se retrouvent aujourd'hui dans la Commission de la Onzième session. Le Rapporteur engage aussi les Délégués à ne pas céder au plaisir de discuter sur des cas d'espèce et des cas d'école, mais à s'en tenir aux principes essentiels sur lesquels il est possible de bâtir une convention.

Le Rapporteur expose ensuite à grands traits le système prévu par l'article 2. Il souligne tout d'abord que la compétence des autorités du pays d'origine a un caractère général, en ce sens que les liens de rattachement exigés entre l'un des époux ou les deux, doivent avoir existé avec l'Etat du divorce ou de la séparation de corps pris dans son ensemble. Dans cette optique destinée à faciliter la reconnaissance des décisions, il n'est nullement nécessaire que l'autorité de réception vérifie si des époux français, par exemple, ont divorcé à Marseille ou à Paris, alors que les autorités françaises d'une manière générale sont reconnues compétentes pour prononcer le divorce. Cette compétence générale ainsi précisée, n'a en outre qu'un caractère indirect puisqu'elle ne s'impose pas au juge d'origine de la décision et qu'elle n'est qu'une condition de reconnaissance de cette dernière. Les règles de compétence ainsi posées ne sont ensuite pas hiérarchisées car l'un quelconque des fors prévus doit permettre de reconnaître la compétence des autorités d'origine de la décision.

La date à laquelle le rattachement doit avoir existé avec le pays d'origine a soulevé des discussions très animées au sein de la Commission spéciale. L'Autriche notamment a critiqué la solution retenue, selon laquelle ce rattachement doit avoir existé à la date de la demande dans l'Etat du divorce.

Le Rapporteur rappelle à cet égard que le très éminent et distingué Délégué de la Grèce, M. Francescakis, avait fait remarquer, avec tout le talent et l'autorité qu'on lui connaît, que les principes généraux de la procédure imposent de retenir la date de l'introduction de la demande. On peut ajouter, poursuit le Rapporteur, que cette dernière date est bonne à deux points de vue encore au moins. D'une part en effet, le demandeur peut choisir avec beaucoup plus de sûreté une autorité dont la compétence sera reconnue lors de la reconnaissance à l'étranger, et d'autre part le défendeur perd la possibilité d'enlever toute valeur à l'instance engagée en détruisant par des manoeuvres en cours de procès le rattachement qui existait lors de l'introduction de la demande.

Une autre question d'importance est celle de savoir si on doit permettre aux deux époux d'établir eux-mêmes, d'un commun accord, un lien de rattachement avec l'Etat de la décision, afin d'y obtenir un divorce qu'ils ne pourraient avoir ailleurs. Les adversaires irréductibles de la fraude refuseront cette possibilité aux époux. Ceux qui sont plus sensibles à leur intérêt la leur accorderont. En l'état actuel des travaux, la question reste ouverte et il importerait que les Délégués expriment leur opinion à ce sujet.

En ce qui concerne plus précisément la fraude, le Rapporteur rappelle qu'il avait été convenu lors des travaux de la Commission spéciale de ne pas en parler dans la

[1] Voir p. 81.

convention et que les Etats membres pourraient appliquer comme ils l'entendraient cette notion selon les solutions de leur droit interne. D'une manière plus générale enfin, le Rapporteur souligne que la plus grande liberté doit régner et que les Etats ne doivent simplement pas pouvoir ignorer les fors prévus par la convention. Le Rapporteur termine son exposé en déclarant qu'il reste à examiner à propos de l'article 2 de l'avant-projet si des fors additionnels ne devraient pas être ajoutés. L'Allemagne demande en effet que le for du domicile prénuptial soit prévu et l'Autriche souhaite de son côté que l'on tienne compte de la dernière résidence des époux. Cette dernière proposition fait l'objet du document de travail No 6 et propose aux Délégués une nouvelle rédaction de l'article 2. La dernière résidence conjugale des époux en tant que for nouveau y fait l'objet du 2, tandis que le for de la nationalité du demandeur que la délégation autrichienne réclame aussi est prévu par le chiffre 3 du même document de travail. Le Rapporteur ajoute encore sur ce dernier point que les discussions passionnées ont déjà eu lieu au sujet du critère de rattachement de la nationalité du demandeur. La solution de compromis prévue pour rallier au sein de la Commission spéciale tant les partisans du domicile que ceux de la nationalité a été d'ajouter à la seule nationalité du demandeur une certaine résidence dans le pays d'origine de la décision. Le Rapporteur poursuit en précisant que la proposition autrichienne pourrait plaire non seulement à la France et au Luxembourg, dont l'article 14 du Code civil, pour le nommer et faire plaisir à certains, admet le for du demandeur, mais aussi à tous les autres Etats dont la législation permet de parvenir au même résultat par des moyens détournés. La France a cependant admis de sacrifier dans l'avant-projet l'article 14 du Code civil sur l'autel de la Conférence de La Haye et de la collaboration internationale! D'autres pays pourraient en faire de même pour les articles de leur législation qui correspondent à l'article 14 du Code civil et un terrain d'entente pourrait être ainsi trouvé.

The Chairman wished to discuss the preliminary point of the date at which the connecting factor should be present. He asked the Austrian Delegate to discuss this point in connection with his Working Document No 6.

M. Edlbacher (Autriche) présente sa proposition (Doc. trav. No 6) et souligne les avantages de rédaction qu'elle présente par rapport au projet de la Commission d'Experts. Le Délégué autrichien précise quant à la date à laquelle le rattachement avec l'Etat d'origine doit être prise en considération, qu'il serait prêt à accepter celle de la demande si les règles de compétence prévues par la convention avaient un caractère direct. Mais du moment que ces règles sont indirectes, le Délégué autrichien considère que c'est la date de la décision qui est déterminante, surtout si le procès a duré plusieurs années. Quant au chiffre 3 de sa proposition, le Délégué autrichien déclare qu'il ne se montrera pas moins généreux que le Rapporteur et qu'il est prêt à sacrifier lui aussi le for de la nationalité du demandeur sur l'autel de la Conférence de La Haye en admettant qu'on impose encore à ce demandeur une résidence habituelle dans l'Etat d'origine de la décision qui est aussi celui dont il est ressortissant.

Mr Anton (United Kingdom) said that three different dates could be envisaged in this context. Firstly the date of the recognition of the judgment. This date was obviously unacceptable, and needed no further discussion. Secondly there was the possibility of the date of the divorce itself. This was the Austrian proposal. Mr Anton pointed out that in some systems of law there might be no specific date at which a divorce was granted. This was a technical objection to the Austrian proposal. Furthermore, if this date were taken, the Convention would allow a well-advised defendant to escape the recognition of a divorce decree by moving his residence during the proceedings.
Article 6 (1) of the Convention stated that the recognizing court would be bound by the findings of fact upon which the authorities of the State of origin based their jurisdiction. The State of origin based its findings on circumstances existing at the institution of proceedings. Therefore, Mr Anton concluded, it would be illogical to use the date on which the divorce was decreed to determine the connecting factor for the purposes of recognition. Mr Anton proposed that the relevant date should be that of the institution of the proceedings, and that the draft of the Special Commission should remain unaltered in this respect. This date was justified by both convenience and practice.

The Chairman put to the vote the motion that the draft of the Special Commission should remain unchanged.

Vote

Seventeen delegations voted in favour of this draft: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, France, Greece, Israel, Italy, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States, Yugoslavia; two delegations voted against: Austria, Germany; three delegations abstained: Belgium, Ireland, Luxemburg.

The text proposed by the Special Commission was thus retained in this respect.

Article 2 (1) of the text presented by the Special Commission which corresponded to paragraph 1 in Working Document No 6 was then adopted without discussion.

The Chairman then opened the discussion on article 2 (2) of the draft Convention which corresponded with differences to Working Document No 6 paragraph 2.

M. Goldman (France) exprime son accord avec le Délégué des Pays-Bas et se déclare en faveur d'une résidence habituelle d'un an au moins du demandeur dans le pays d'origine de la décision avant la date de la demande.

M. Böhmer (Allemagne) déclare qu'il est du même avis que le Gouvernement norvégien et qu'une résidence de deux ans doit être exigée du demandeur si l'on veut vraiment éviter la fraude de la loi.

Mr Bahr (Norway) stated that in the Working Document presented by his delegation, the length of time of the residence of the petitioner had been left open. However he agreed that two years would be an appropriate period of time.

Mr von Mehren (United States) expressed his agreement with the French view that one year of residence on the part of the petitioner would be sufficient. This was, in his opinion, a substantial length of time in human affairs and provided adequate safeguards.

Le Rapporteur propose que l'on passe au vote sur le chiffre 2 de la proposition autrichienne (Doc. Trav. No 6) prévoyant comme for nouveau la dernière résidence conjugale des époux dans l'Etat d'origine de la décision.

M. Edlbacher (Autriche) attire alors l'attention des Délégués sur l'interprétation qu'on peut donner aux lettres *a* et *b* de l'article 2 de l'avant-projet. De l'avis du Délégué autrichien, on pourrait en effet soutenir par un raisonnement *a contrario* que la dernière résidence conjugale des époux prévue par la lettre *b* de l'article 2 peut n'avoir duré qu'un jour seulement alors que sous lettre *a* une durée d'un à trois ans est prévue pour la résidence du demandeur dans l'Etat d'origine de la décision.

Le Rapporteur répond que la notion de résidence habituelle est bien connue des Conventions de La Haye et que l'on a renoncé à la préciser pour abandonner au juge le pouvoir de le faire.

Mr Leal (Canada) was concerned about Working Document No 6 paragraph 2 as there was no limit put on the time at which the parties had to possess this last common habitual residence. If the parties had been separated for fifteen years before the institution of proceedings, and had a matrimonial residence in the State before that, that fact would be enough to found jurisdiction for recognition purposes. This, to his mind, would be most undesirable.

M. Goldman (France) annonce que la délégation française est favorable au rattachement de la dernière résidence conjugale des époux telle que la présente la proposition autrichienne.
Le Délégué français ajoute que cette résidence implique forcément une certaine durée du moment qu'elle suppose l'installation des deux époux, c'est-à-dire de la famille, et qu'elle exclut par là un temps trop court. Au cas où les Délégués voudraient absolument une précision, le Délégué français est favorable à une année de résidence.

Mr von Mehren (United States) considered that the approach of the French Delegate removed part of the problem. However two difficulties remained: the problem of time posed by the Canadian Delegate and the problem arising out of the fact that the concept of matrimonial residence was a difficult one, and would depend on problems of fact that were most difficult to handle. Mr von Mehren preferred not to enlarge the utilization of the concept of matrimonial residence beyond the role that it played in the Draft at the moment, namely in article 2 (2)*b*.

Mr Bahr (Norway) agreed with the observation of the Canadian Delegate. The Commission was attempting to establish heads of jurisdiction which represented a real connection with the court decreeing the divorce. He recommended that the Draft presented by the Special Commision should be adopted without amendment on this point.

M. van Langenaeken (Belgique) ne voit de son côté pas de contradiction entre les lettres *a* et *b* de l'article 2, du moment que la lettre *b* est relative à la résidence conjointe des époux et que cette condition suffit à remplacer la durée exigée pour le seul demandeur par la lettre *a*.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) exprime ses doutes quant à la clarté des dispositions prévues sous lettres *a* et *b* de l'article 2 de l'avant-projet.

Le Rapporteur propose à nouveau de passer au vote sur la proposition de la délégation autrichienne, indépendamment du texte de l'avant-projet.

Mr Eltes (Israel) was concerned that, in the draft Convention, article 2 (2) made no reference necessarily to the real residence of the respondent. Sub-paragraph *b* would be satisfied if the respondent had a constructive residence.

M. Goldman (France) déclare que si la notion «résidence conjugale» soulève des difficultés de qualification, on pourrait la remplacer par celle de «dernière résidence commune», ce qui permettrait de retenir une notion de fait plutôt que de droit. Le Délégué français ajoute que la résidence telle qu'elle est prévue sous la lettre *b* est relative à la «résidence passée» et que s'il n'en était pas ainsi, cette disposition serait superflue, car on pourrait se contenter du for du défendeur retenu par le chiffre 1 de l'article 2.

The Chairman suggested that throughout article 2, the time at which the connecting factor should exist were the date of the institution of proceedings.

Mr von Mehren (United States) thought that, as the proposal talked of the 'last matrimonial residence of the spouses', the problem of the French Delegate did not necessarily arise, though it would, of course, if the factual notion of 'last common habitual residence' were used.

Le Rapporteur intervient à nouveau pour demander le vote sur la proposition autrichienne, plutôt que des exégèses savantes du texte de l'avant-projet.

Une discussion générale s'engage aussitôt entre **le Président, M. Anton** (Royaume-Uni), **M. Edlbacher** (Autriche) et **M. Huss** (Luxembourg) sur la manière de faire passer au vote la proposition de la délégation autrichienne. Au cours de cette discussion, le Délégué autrichien modifie sa proposition et remplace le chiffre 2 du Document de travail No 6 par le texte suivant:

2 Les époux avaient eu leur dernière résidence habituelle commune dans cet Etat.

Mr Anton (United Kingdom) insisted that his objection to the original draft of Working Document No 6 applied with equal force to the amended text.

Mr von Mehren (United States) agreed with Mr Anton. There had to be a condition inserted in the text that the habitual residence existed at a limited time before the institution of proceedings.

Mr Krispis (Greece) asked whether the determination of the common habitual residence was a question of fact or one of law.

Mr Bahr (Norway) replied that it was common ground that the question of habitual residence was primarily a question of fact. The notion of constructive residence had no relevance.
On a point of order Mr Bahr requested that the vote about to be taken on the Austrian Working Paper should not prejudice the interpretation of the relevant date of the existence of the connecting factor throughout article 2. He was, for his part, entirely in agreement with the Rapporteur's interpretation.

The Chairman then put the Austrian proposal as amended to the vote: the spouses had had their last common habitual residence in that State.

Vote

Nine delegations voted in favour of this proposal: Austria, Belgium, France, Germany, Greece, Israel, Italy, Luxemburg, Yugoslavia; ten delegations voted against: Canada, Finland, Ireland, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States; three delegations abstained: Czechoslovakia, Denmark, Japan.

The proposal was therefore rejected.

The meeting was adjourned from 11.25 until 11.45 a.m.

Le Rapporteur suggère que le Document de travail No 6 soit examiné plus tard en tant qu'il porte sur la nationalité de l'époux demandeur. Le Rapporteur propose de passer au vote sur le Document de travail No 9 de la délégation norvégienne.

The Chairman asked Mr Bahr to introduce Working Document No 9.

Mr Bahr (Norway) explained that Working Document No 9 repeated the observations made by the Norwegian Government in preliminary Document No 6. The idea of providing extra conditions to the petitioner's habitual residence in a State was to prevent forum-shopping. Sub-paragraph *a* in Working Document No 9 was, he considered, the most important.

The Chairman asked Mr Bahr what length of time he preferred to insert in article 2 (2)*a*.

Mr Bahr (Norway) replied that he would prefer the period of two years.

Mr von Mehren (United States) having been given a clarification as to the meaning of article 2 (2)*b* in the Norwegian proposal, suggested that the words 'had had' should be inserted before the words 'habitual residence' and that the sub-paragraph should be preceded by the word **'or'.**

Mr Bahr (Norway) explained that the words 'had had' had been rejected in a drafting Committee of the Special Commission.

Mr Malmström (Sweden) preferred the two year period, and was prepared to accept the Norwegian Working Document.

Mr Leal (Canada) was in favour of a period of one year. This period of time was contained in the 1968 Canadian Divorce Act, and would be preferable for this reason.

Le Rapporteur pense qu'il faut décider tout d'abord de l'acceptation ou du rejet du chiffre 2*b* de la proposition norvégienne contenue dans le Doc. trav. No 9.

Mr Anton (United Kingdom) stated that the United Kingdom would not be in favour of inserting any connecting factor which had not existed at the time of the institution of proceedings. He therefore proposed to vote against sub-paragraph *b* of Working Document No 9.

The Chairman then put to the vote sub-paragraph *b* of the Norwegian proposal in Working Document No 9.

Vote

Eight delegations voted in favour: Belgium, Denmark, Finland, Germany, Luxemburg, Norway, Sweden, Switzerland; eleven delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, France, Ireland, Israel, Japan, Netherlands, Spain, United Arab Republic, United Kingdom, Yugoslavia; four delegations abstained: Austria, Greece, Italy, United States.

Sub-paragraph b in Working Document No 9 was therefore rejected.

Mr Leal (Canada) explained that he had voted against this proposal as it was vital for Canada that a connecting factor should exist immediately prior to the institution of proceedings.

The Chairman then opened the discussion on the duration of the period of residence.

Mr Krispis (Greece) stated that he would prefer a period of one year as this was more generous.

Mr von Mehren (United States) also preferred the period of one year for the additional reason that many domestic laws spoke of the period of one year, and if this period were not written into the Convention, there would be a situation in which, although the domestic law was complied with, the divorce would not benefit from the Convention.

Mr Bangert (Denmark) stated that his Government had preferred the period of two years. However, since sub-paragraph *b* of the Norwegian Working Document No 9 had been rejected, he now was in favour of the period of one year.

M. Jezdić (Yougoslavie) se déclare en faveur d'une résidence de trois ans pour éviter la fraude à la loi.

The Chairman after an indicative vote which suggested that one year was the preferred period of residence in article 2 (2) *a*, put the motion before the Meeting that the period of one year should be adopted.

Vote

Eleven delegations voted in favour: Canada, Denmark, Finland, Germany, Greece, Italy, Netherlands, Switzerland, United Arab Republic, United States, United Kingdom; five delegations voted against: Japan, Luxemburg, Norway, Spain, Yugoslavia; there were seven abstentions: Austria, Belgium, Czechoslovakia, France, Ireland, Israel, Sweden.

The period of one year was thus adopted.

Le Rapporteur rappelle les observations faites dans son Rapport au sujet de la nationalité en tant que critère de rattachement. Il pense que les Délégués doivent décider si la nationalité du demandeur suffit à elle seule pour constituer un rattachement, ou si l'on doit exiger à côté d'elle quelque chose, une résidence par exemple du demandeur dans l'Etat d'origine de la décision. Le Rapporteur se déclare favorable à une telle solution.

Mr von Mehren (United States) was opposed to the Austrian proposal in sub-paragraph 3 of Working Document No 6. He said that there must not be any dis-

crimination between the types of connecting factors. As conditions were placed on the connecting factor of habitual residence, it would not be advisable or desirable to remove these conditions from the connecting factor of nationality. He reminded the Commission that the provisions of article 2 were not restrictive. Divorces could always be recognized by common law rules, if the particular ground of jurisdiction fell outside article 2.

Mr Anton (United Kingdom) agreed with Mr von Mehren. The Austrian proposal furthermore spoke of the petitioner *having been* a national of that State. This was a criterion which might have existed in the past. For this reason the Austrian proposal was doubly disliked by the United Kingdom delegation.

Mme De Bats-Denis (Belgique) aimerait savoir ce qu'il en est de l'épouse qui a perdu sa nationalité d'origine en suite du mariage.

M. Edlbacher (Autriche) précise qu'il a tenu compte de deux cas pour présenter sa proposition. D'une part, il a envisagé le cas du demandeur qui, au moment de la demande a la nationalité de l'Etat d'origine et d'autre part de la pauvre Autrichienne qui a eu le malheur d'épouser un étranger et qui a perdu sa nationalité!

M. van Langenaeken (Belgique) considère que la proposition autrichienne soulève une question de fond, car il ne revient pas du tout au même que le chiffre 3 de cette proposition dise que «le demandeur avait été ressortissant de cet Etat» ou que «le demandeur était ressortissant de cet Etat».

Le Rapporteur pense que selon la proposition autrichienne le demandeur devait avoir eu la nationalité de l'Etat d'origine.

The Chairman asked Mr Edlbacher what action he wished taken on his proposal.

M. Edlbacher (Autriche) déclare qu'il modifie le chiffre 3 de sa proposition en ce sens que le texte nouveau suivant est proposé:

3 Le demandeur était à la date de la demande ou avait été à la date du mariage ressortissant de cet Etat.

M. Vischer (Suisse) demande qu'un vote séparé ait lieu sur les deux termes de la proposition autrichienne.

M. Edlbacher (Autriche) admet cette façon de procéder.

Mr von Mehren (United States) was concerned that if nationality alone were made a criterion for the recognition of a divorce decree, this would reverse the whole economy of the Convention. The United States of America would then have to reopen many questions which had been considered closed. He proposed that the third paragraph of Working Document No 6 should be rejected and the compromise achieved by the Special Commission should be upheld.

Mr Anton (United Kingdom) illustrated that there were social considerations opposing the Austrian proposal. There were many persons coming from far-distant States who lived in England for many years whilst retaining their foreign nationality. If an Indonesian came to England, married an English girl and lived for many years in England, he would, if the Austrian proposal were accepted, be able to institute proceedings in Indonesia and obtain a divorce there under Indonesian law. In reality his family and his social circumstances would have no connection whatsoever with this law.

Mr Vischer (Switzerland) put forward another point of view. There were, he said, a great number of Swiss and French nationals who were married to Italians and Spaniards. These persons had to be given the opportunity to obtain a divorce.

Mr Malmström (Sweden) considered that the compromise achieved by the text presented by the Special Commission would cover the problem raised by Mr Vischer.

Mr Krispis (Greece) thought that it was only natural for a wife who had lost her nationality by marriage to return to her own country to obtain a divorce. He would therefore support a proposal which made the nationality of the petitioner at the time of the marriage a good ground of jurisdiction for recognition purposes.

Le Rapporteur propose de voter tout d'abord sur les termes de la proposition autrichienne les plus éloignés du texte de l'avant-projet, puis sur ceux qui s'en rapprochent davantage. Il faut ainsi décider tout d'abord si le demandeur doit avoir été ressortissant de l'Etat d'origine à la date du mariage seulement, puis s'il doit avoir eu cette nationalité à la date de la demande.

The Chairman then put to the vote the motion that the nationality of the petitioner at the time of the marriage should be a good ground of jurisdiction.

Vote

Two delegations voted in favour: Austria, Greece; eighteen delegations voted against: Belgium, Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, France, Ireland, Israel, Italy, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States, Yugoslavia; there were three abstentions: Germany, Luxemburg, Spain.

The proposal was therefore rejected.

The Chairman then put to the vote the motion that the nationality of the petitioner at the time of the proceedings should be a good ground of jurisdiction for the purposes of recognition.

Vote

Five delegations voted in favour: Austria, Belgium, Germany, Greece, Switzerland; fifteen delegations voted against: Canada, Denmark, Finland, France, Ireland, Israel, Italy, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, United Arab Republic, United Kingdom, United States, Yugoslavia; three delegations abstained: Czechoslovakia, Luxemburg, Spain.

This proposal was therefore rejected.

Sub-paragraph 3 of article 2 of the Draft presented by the Special Commission was then adopted without discussion.

Sub-paragraph 4 of article 2 was then put before the Meeting.

Le Rapporteur déclare qu'il faut déterminer maintenant

quel critérium additionnel de rattachement il faut prévoir à côté de la nationalité du demandeur. On peut ainsi prévoir une résidence de ce demandeur au moment de la demande seulement ou une résidence dans le passé. Dans cette dernière hypothèse, il faut déterminer quelle doit avoir été la durée de cette résidence et dans quel intervalle de temps avant la demande elle doit avoir eu lieu.

Mr von Mehren (United States) made the following proposal for a draft of article 2 (4): 'The petitioner was a national of that State and also had his habitual residence there, or within two years of the institution of the proceedings had an habitual residence there of at least one year's duration'.

The Chairman asked Mr von Mehren to put his proposal in writing.

Mr Malmström (Sweden) preferred the first alternative presented by the Special Commission with the omission of the brackets.

Mr von Mehren (United States) felt that the Swedish formulation would be subject to the same objections as Mr Anton had raised earlier.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) se déclare partisan de la suppression des mots entre crochets sous chiffre 4 (alternative) de l'article 2 de l'avant-projet.

Mr Bahr (Norway) supported Mr Malmström's proposal and said that this proposal was contained in Working Document No 9. He had no objection to put in the American proposal first to the vote.

Mr Leal (Canada) pointed out that the only difference between the Norwegian and the United States' proposals was that the United States proposal had no time limitations.

M. Edlbacher (Autriche) déclare ne pas comprendre pourquoi une Autrichienne mariée pendant deux ans à l'étranger pourrait divorcer en Autriche, alors qu'elle n'y trouverait plus de juge compétent au sens de la convention si son mariage à l'étranger a duré deux ans et un jour!

Mme De Bats-Denis (Belgique) attire l'attention des Délégués sur le fait que si la proposition américaine est adoptée, tout l'intérêt du critère de rattachement de la nationalité du demandeur disparaît. En effet, les exigences prévues par la proposition américaine ne font que répéter sous une forme différente les termes prévus par le chiffre 2 de l'article 2 de l'avant-projet.

The meeting closed at 1 p.m.

Documents de travail Nos 10 à 15

Distribués le 11 octobre 1968

No 10 – Proposal of the Danish, Finnish, Norwegian and Swedish delegations

Add to article 2 bis (Doc. trav. No 7) –

For the purpose of this article, States situated within the same region and which have concluded a convention on jurisdiction concerning legal separation and divorce or on reciprocal recognition in such matters shall be regarded as a State having multiple legal systems of territorial application and their nationals shall be regarded as nationals of that State.

No 11 – Proposal of the United States delegation

The United States delegation proposes that article 2 (4) be revised to read as follows –

Such divorces and legal separations shall be recognized in all other Contracting States, subject to the remaining terms of this Convention, if, at the date of the institution of the proceedings in the State of the divorce or legal separation –

4 The petitioner was a national of that State and also habitually resided there or had habitually resided there for a period of one year falling, at least in part, within the (2 or 3) years preceding the institution of the proceedings of divorce or legal separation.

No 12 – Proposal of the delegations of Switzerland and the United States

Article 2

. . if . . –

5 The petitioner was a national of that State and the State in which he had his habitual residence at the date of the demand prohibits divorce.

Texte français:

. . si, . . :

5 Le demandeur était un ressortissant de cet Etat et l'Etat dans lequel il avait, à la date de la demande, sa résidence habituelle prohibe le divorce.

No 13 – Proposition de la délégation yougoslave

Article 3, alinéa 2

Toutefois, l'alinéa précédent ne vise pas le domicile de l'épouse, lorsque celui-ci est légalement rattaché au domicile de son époux.

Mention: Dans le texte proposé est biffé le mot: Défenderesse.

No 14 – Proposition de la délégation yougoslave

Biffer l'article 7:

Si la proposition de biffer l'article 7 n'est pas adoptée par la Commission, la délégation yougoslave propose un nouveau texte pour cet article:

(Prohibition du divorce et de la séparation de corps) Aucun Etat contractant dont la loi prohibe le divorce ou la séparation de corps ne sera tenu de reconnaître un divorce ou une séparation de corps entre deux époux qui, au moment où ils ont été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi contient une telle prohibition.

No 15 – Proposal of the United Kingdom delegation

The United Kingdom delegation suggests the following redraft of article 11 –

Where a divorce has been obtained which falls to be recognized under this Convention, neither party shall be precluded from remarrying because the law of another State does not recognize the divorce or because impediments to remarriage (other than temporary impediments not exceeding one year) are imposed by the law of the granting State.

Nouvelle rédaction de l'article 11 proposée par la délégation du Royaume-Uni:

Ni l'un ni l'autre des époux, divorcés en vertu d'une décision qui doit être reconnue par l'application de la présente Convention, ne pourra se voir interdire le remariage, au motif que la loi d'un autre Etat ne reconnaît pas le divorce, ou au motif que la loi de l'Etat d'origine édicte des empêchements au remariage (autres que les empêchements temporaires n'excédant pas un an).

Procès-verbal No 5

Séance du vendredi 11 octobre 1968

The meeting was opened at 3.05 p.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Bellet (France) was the Rapporteur.

The Chairman reminded the Meeting that on the first day of the Session, Rules of Procedure had been circulated to the Delegates, and that they had been invited to make comments on these rules within three days[1]. No comments had been received by the Secretariat, and the Rules of Procedure were consequently now in effect.
The Chairman then asked the Rapporteur to introduce the afternoon's discussion.

Le Rapporteur rappelle aux Délégués que lors de la séance du jour précédent il avait été décidé que la nationalité devrait être accompagnée d'une résidence habituelle pour pouvoir être prise en considération par la convention en tant que circonstance de rattachement. A la fin de la séance, il restait à déterminer quelle devrait être la durée de cette résidence habituelle. A cet égard la proposition américaine (Doc. trav. No 11) propose qu'une résidence d'une année soit prise en considération. Le Rapporteur fait remarquer qu'il faut certes ajouter une virgule après les mots «resided there», à la deuxième ligne sous chiffre 4 du nouveau texte proposé par la délégation américaine pour l'article 2.
Le Rapporteur précise ensuite que certaines délégations, la Norvège, la Suède, la Belgique, ont déclaré donner la préférence à la proposition contenue dans le Doc. trav. No 9 présenté par la Norvège. Dans cette dernière proposition la seule résidence habituelle suffit. Le Rapporteur pense qu'il est logique de voter tout d'abord sur la proposition américaine (Doc. trav. No 11).

Mr von Mehren (United States) introduced Working Document No 11 and pointed out that it was a proposal that took into account the concern of some delegations, that nationality as a point of contact had to be subject to some conditions. He felt the compromise aimed at in Working Document No 11 would satisfy both Common Law and Continental States.

M. Edlbacher (Autriche) tient à dire que son Pays ne pourra jamais accepter la proposition américaine, car cette dernière fait perdre tout intérêt au rattachement de la nationalité. Le Délégué autrichien rappelle que le jour

[1] Voir annexe sur la séance d'ouverture dans tome I des *Actes et Documents de la Onzième session.*

précédent, il avait été prêt à sacrifier sur l'autel de la Conférence de La Haye le rattachement de la nationalité, pris de manière absolue en acceptant qu'on lui ajoute, en tant que facteur complémentaire, la résidence habituelle. Le Délégué autrichien déclare qu'il ne peut faire de plus amples concessions et accepter la proposition américaine.

Mr von Mehren (United States) made it clear that if the petitioner had the nationality of, and was habitually resident in the State of origin at the date of the institution of proceedings, then that divorce would automatically be recognized under the Convention. Working Document No 11 was an additional provision; consequently he found it difficult to understand the opposition of the Austrian Delegate.

The Chairman put Working Document No 11 to the vote.

Vote

Nine delegations voted in favour: Canada, Finland, Greece, Israel, Italy, Luxemburg, Switzerland, United Kingdom, United States; five delegations voted against: Austria, Belgium, Ireland, Netherlands, Yugoslavia; nine delegations abstained: Czechoslovakia, Denmark, France, Germany, Japan, Norway, Spain, Sweden, United Arab Republic.

Working Document No 11 was thus adopted.

The Chairman then proposed that the Commission should decide whether the period of two or three years should be adopted in this new article 2 (4). After an indicative vote, the Chairman put before the Meeting the proposal that two years should be adopted as the relevant period in this sub-paragraph of the article.

Vote

Eleven delegations voted in favour of this proposal: Canada, France, Germany, Greece, Italy, Japan, Luxemburg, Netherlands, Switzerland, United Kingdom, United States; six delegations voted against: Austria, Belgium, Denmark, Norway, Sweden, Yugoslavia; there were six abstentions: Finland, Ireland, Israel, United Arab Republic, Spain, Czechoslovakia.

The period of two years was thus adopted.

The Chairman then wished to deal with Working Document No 12 and asked the Swiss Delegate to introduce it.

Mr Vischer (Switzerland) envisaged the case of a lady married to a Spaniard, or Italian, and living in Italy or Spain following her marriage. All her social ties would be in Italy or Spain. He felt it was necessary to give such a lady the possibility of having a divorce rendered in the State of her nationality recognized, if the State of her habitual residence did not recognize the institution of divorce.

Mr von Mehren (United States) felt that this proposal represented a further concession from Common Law countries to the nationality principle. He was, however, of the opinion that this was, in terms of human affairs, a justified concession.

Mr Malmström (Sweden) had preferred the original text in the Draft presented by the Special Commission of article 2 (4). He had realized that the United States could not accept this text and he had therefore abstained from voting. He was now happy to support Working Document No 12.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) tient à souligner, en réponse à la proposition conjointe des Etats-Unis et de la Suisse, que dans les mariages entre un mari ressortissant d'un pays qui n'admet pas le divorce et une épouse ressortissante d'un pays qui admet le divorce, cette dernière peut pratiquement toujours obtenir le divorce dans son pays d'origine sur la base des lois qui règlent la compétence des juges dans ce pays. Mais dans ces cas les autres pays contractants ne seront pas tenus explicitement, du moins sur la base de cette convention, à reconnaître ce divorce. Etant donc seulement un problème de reconnaissance, il n'a par conséquent pas toute l'importance que lui attribuent les Délégués qui ont pris la parole pour soutenir la proposition de la Suisse et des Etats-Unis.

Mr Bahr (Norway) agreed with Mr Malmström. He said that Norway adhered to the domicile principle, but had in practice made concessions to the nationality principle. Consequently, this proposal would not be difficult to accept in Norway.
In this connection, he pointed to the 'Notkompetenz' which had in practice (now confirmed by legislation) been established with regard to petitions for divorce, the nationality of the plaintiff serving, in certain cases, as a basis for divorce jurisdiction.

Mr Leal (Canada) explained to the Commission that until 1968, it had not been possible to obtain a divorce in the province of Quebec. In the Quebec Civil Code, there was an article declaring that marriage was indissoluble. The Federal Government had, however, passed a Divorce Act which was followed by Quebec judges. Thus the Quebec Civil Code had been superseded.

Le Rapporteur prend la parole pour ajouter deux précisions:
a La proposition faite par les Etats-Unis et la Suisse avait déjà été soumise aux Experts de la Commission spéciale par l'Expert finlandais.
b Le Rapporteur déclare à l'adresse du Délégué italien que les droits de l'Italie ne sont pas menacés par la proposition suisse et américaine puisque dans le système de la Convention l'Etat de la reconnaissance ne sera pas forcé s'incliner devant les divorces obtenus en contravention à sa loi prohibant le divorce.

Mr Anton (United Kingdom) felt that the concession which would be made to the principle of nationality by the proposal in Working Document No 12 would be too wide. If a Swedish man married a Spanish woman, acquired an habitual residence and social connections in Spain, and then obtained a divorce elsewhere, Mr Anton could see no reason for recognizing that divorce. He felt that if a person settled in a country, he subjected himself to the law of that country. However, no instructions had been given to Mr Anton on this question; consequently he said that he would abstain.

M. van Langenaeken (Belgique) tient à faire remarquer que la proposition de la Suisse et des Etats-Unis n'est pas une concession faite aux pays attachés au principe de la nationalité, mais à tous ceux qui ne prohibent pas le divorce. Pour illustrer sa pensée, le Délégué belge donne l'exemple de deux époux de nationalité britannique en Italie. Si la proposition de la Suisse et des Etats-Unis n'était pas retenue, ces époux perdraient toute possibilité de voir leur divorce obtenu en Angleterre être reconnu en Italie. Le Délégué belge ajoute qu'en cas de rejet de la proposition soumise aux Délégués, la Convention deviendra inacceptable pour la Belgique.

Mr von Mehren (United States) explained to Mr van Langenaeken that the concession made by the Common Law countries in this proposal was considerable. The internal practices of Common Law countries would never permit a divorce to be granted on the basis set out in Working Document No 12. However, by the inclusion of this proposal, Common Law countries would be binding themselves to recognize judgments rendered on this basis.

M. Batiffol (France) tient à dire quant au fond son plein accord avec les observations du Délégué du Royaume-Uni.

Mr Quigley (Ireland) was opposed to Working Document No 12. He considered it to be most undesirable that a person's divorce would be recognized in many countries, while not being recognized in his country of habitual residence.

The Chairman put Working Document No 12 to the vote.

Vote

Fourteen delegations voted in favour: Austria, Belgium, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Germany, Greece, Luxemburg, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United States, Yugoslavia; five delegations voted against: France, Ireland, Israel, Italy, Japan; there were four abstentions: Canada, Spain, United Arab Republic, United Kingdom.

Working Document No 12 was thus adopted.

Le Rapporteur propose aux Délégués d'aborder la discussion du Doc. trav. No 7, présenté par la délégation américaine, et qui propose l'adoption d'un article 2*bis* destiné à remplacer en partie l'article 3 de l'avant-projet consacré aux pays dont les systèmes juridiques ne sont pas unifiés.
Comme le précise le Rapporteur, c'est depuis l'heureuse adhésion des Etats-Unis au Statut de la Conférence de La Haye que le problème revêt une grande importance. La Commission spéciale avait réglé la question en adoptant des règles dont la délégation américaine pense aujourd'hui qu'on pourrait les simplifier et les clarifier. De l'avis du Rapporteur, l'intérêt d'une réglementation n'est pas à négliger, surtout si l'on pense aux grands pays dont les systèmes ne sont pas unifiés et où les époux peuvent aller demander le divorce dans un Etat membre de la Fédération dont la législation correspond davantage à leurs vœux que celle de leur résidence habituelle ou de leur domicile. C'est ainsi que des époux domiciliés à New York peuvent être fort tentés d'aller obtenir le divorce au Nevada pour fuir les exigences de la loi new yorkaise. La proposition de la délégation américaine, dont le Rapporteur se déclare convaincu du bien-fondé, constitue un compromis qui établit clairement que si par exemple, deux Américains obtiennent un divorce au Nevada, ce divorce remplit les conditions de reconnaissance de la convention, parce que les exigences de l'article 2 bis sont satisfaites sans considération du domicile ou de la résidence habituelle. Au contraire, si un Français vivant à New York et marié à une Américaine, obtient le divorce au Nevada, ce divorce ne remplit pas les conditions prévues par l'article 2 bis, sauf si par exemple, le demandeur avait sa résidence habituelle au Nevada depuis une année avant le début de la procédure. Sans le système proposé par la délégation américaine, le pays où la reconnaissance d'un divorce obtenu dans de telles conditions serait demandée, pourrait être amené à le reconnaître, en considérant que les époux, parce qu'ils ont leur résidence habituelle aux USA ont plaidé devant un juge compétent. En imposant au juge de la reconnaissance de tenir compte dans de telles circonstances des diverses «unités» territoriales d'un Etat dont le système législatif n'est pas unifié, on enlève aux époux une bonne partie du bénéfice de l'opération. Les adversaires des divorces migratoires feraient donc bon accueil à la proposition américaine.

The Chairman pointed out that Working Document No 7 took account of both the case where divorce was a Federal matter, as in Australia and Canada, and the case where divorce was a State matter, as in the United Kingdom and the United States of America.

Mr Anton (United Kingdom) wished to discuss Working Document No 7 without reference to article 13 as that article was wider in its scope.

Mr von Mehren (United States) made it clear that the proposed article 2 bis in Working Document No 7 would of course be subject to the changes that had been adopted in article 2 of the draft Convention.

Le Rapporteur déclare qu'il est bien exact que la proposition américaine a été faite avant la modification apportée à l'article 2 de l'avant-projet. Il est dès lors certain que ces modifications seront automatiquement reportées dans l'article 2 bis pour assurer l'harmonie de ces deux dispositions.

Mr von Mehren (United States) explained that article 2 bis merely adapted article 2 to the circumstances of Federal States. If one read article 2 and thought in terms of a Federal State, it was at times difficult to realize what it meant.

The Chairman asked Mr von Mehren whether his proposed article 2 bis and the present article 13 could be combined in one article.

Mr von Mehren (United States) accepted the point made by Mr Anton that article 13 (1) and (2) were much wider than article 2 bis in Working Document No 7. He proposed that the Commission should discuss Working Document No 7, and then defer further discussion until article 13 itself came before the Meeting.

Le Rapporteur intervient pour démontrer que la question débattue est de la compétence du Comité de rédaction et non de la Commission, qui ne doit pas perdre de temps à l'examiner davantage.

Mr Bahr (Norway) hoped that any vote taken on Working Document No 7 would not prejudge any drafting questions.

Mr Dubbink (Netherlands) recalled the debate concerning Nevada divorces that had taken place in the Special Commission. Mr Griswold, the Expert of the United States at that Commission, had explained that if two New Yorkers obtained a divorce in Nevada, then this divorce would have to be recognized throughout the United States due to the Full Faith and Credit Clause of the American Constitution. However Mr Griswold had suggested that foreign States would not be asked to recognize this divorce. Mr Dubbink feared that under the proposed article 2 bis, sub-paragraph 3, the Nevada divorces would require recognition.

Le Rapporteur déclare qu'il est incontestable que le

Doyen Griswold avait invoqué l'exemple des divorces du Nevada pour soutenir la proposition qu'il avait faite devant les Experts de la Commission spéciale. Il avait montré alors comment deux époux américains pouvaient obtenir un divorce au Nevada et invoquer ensuite la convention pour obtenir la reconnaissance de la décision dans des pays tiers. Mais le Rapporteur rappelle que le Délégué américain à la Onzième session avait convaincu ses collègues qu'il leur fallait se désintéresser d'un tel cas parce qu'il présente de l'importance pour les Etats-Unis beaucoup plus que pour les pays tiers. En revanche, si un seul des époux a la nationalité américaine, il faut ajouter au rattachement de la nationalité celui de la résidence habituelle, comme le prévoit le chiffre 4 de l'article 2. Le Rapporteur soutient que ce système est satisfaisant et qu'il peut rallier tous les adversaires du divorce migratoire.

Mr Leal (Canada) stated that the provinces of Canada were of course not bound by the Full Faith and Credit Clause of the American Constitution. The proposed article 2 bis would greatly assist Canada insofar as it could refuse to recognize the divorces of two Canadians obtaining a divorce in Nevada. His delegation would therefore support the American proposition.

Le Secrétaire général fait observer à l'intention du Comité de rédaction que le mot doit être ajouté après le mot 'shall' à la troisième ligne du 1er alinéa de l'article 2 bis, tel qu'il figure au Doc. trav. No 7.

Mr von Mehren (United States) was in agreement with the interpretation given by the Rapporteur of article 2 bis, sub-paragraph 3, in Working Document No 7. For example, where both spouses were, at the time of the initiation of the divorce proceedings, American nationals, their divorce – regardless of whether the territorial unit within the United States from which the divorce was obtained was the habitual residence of one or both spouses and regardless of the jurisdictional basis relied upon by the rendering court – satisfied the requirements of article 2 bis and was entitled to recognition under the Convention.

M. Schwind (Autriche) se demande comment les autorités du pays de la reconnaissance seront à même de vérifier les conditions prévues par la proposition américaine.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) soutient le même point de vue en ajoutant que, pratiquement, les autorités du pays de la reconnaissance ne trouveront pas dans la décision des renseignements suffisants pour apprécier si les conditions de la reconnaissance sont vraiment remplies. Le Délégué des Pays-Bas montre que son intervention est d'autant plus pertinente que les règles de compétence par la convention sont indirectes. Le Délégué néerlandais aimerait que le rapport précise au moins que les autorités de l'Etat de réception pourront exiger la preuve que les conditions de la reconnaissance sont remplies.

Le Rapporteur intervient aussitôt pour souligner que le problème évoqué par les Délégués autrichiens et néerlandais s'éloigne de la proposition américaine et aborde un problème d'ordre beaucoup plus général. Trente ans de magistrature et de pratique de l'exequatur lui ont permis, précise-t-il, d'apprécier à quel point les observations des deux Délégués sont pertinentes, mais il convient de les aborder plus tard, c'est-à-dire lorsque les Délégués étudieront l'article 6 de l'avant-projet.

The Chairman puts to the vote the proposal to substitute Working Document No 7 for article 13 (3) subject to the changes already made to article 2.

Vote

Thirteen delegations voted in favour: Canada, Denmark, Finland, France, Greece, Israel, Japan, Luxemburg, Netherlands, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States; no delegation was opposed to the proposal; ten delegations abstained: Austria, Belgium, Czechoslovakia, Germany, Ireland, Italy, Norway, Spain, United Arab Republic, Yugoslavia.

Working Document No 7 was thus adopted.

Le Rapporteur considère qu'il convient d'examiner le Doc. trav. No 10 présenté conjointement par les délégations danoise, finlandaise, norvégienne et suédoise. En effet, ces délégations proposent une adjonction à l'article 2 bis de la délégation américaine. Le Rapporteur consacre un bref commentaire à la proposition des pays nordiques. Il relève tout d'abord qu'elle tend à faire considérer comme des ressortissants de même nationalité ceux qui appartiennent à des Etats qui ont conclu entre eux une convention de compétence judiciaire en matière de divorce et de séparation de corps. Le Rapporteur s'écrie alors que malgré toute la sympathie qu'il réserve d'ordinaire aux propositions des pays nordiques, il n'a cette fois plus aucun enthousiasme. Dans le cas de la France et de l'Italie, par exemple, cette proposition assimilerait, si elle était adoptée, les Français aux Italiens et les Italiens aux Français dès lors qu'une convention franco-italienne existerait. Cela reviendrait donc à refuser aux Français le divorce, tandis qu'ils l'accorderaient à tous les Italiens.

Mr Philip (Denmark) said that he had not foreseen the objections of the Rapporteur to Working Document No 10. The reason behind the Working Document was the very close relationship which existed between the Nordic States in their family laws and the fact that nationals of each of the Nordic States could acquire nationality of any of the others with great ease. However, seeing the serious objections of other delegations, he was willing to withdraw this proposal.

Le Rapporteur attaque l'article 3 de l'avant-projet. Il fait remarquer que le premier alinéa de cet article assimile le domicile à la résidence habituelle, tandis que le second vise le cas très distinct qui est celui du domicile de dépendance de la femme mariée. Le Rapporteur invite donc les Délégués à bien distinguer intellectuellement ces deux alinéas, alors même qu'ils font partie du même article.
Le Rapporteur examine tout d'abord le premier alinéa de l'article 3 et prie les Délégués de l'excuser s'il croit de son devoir de remonter au déluge ou presque, en évoquant les anciennes Sessions de la Conférence de La Haye. Mais un peu d'histoire s'impose toujours là où il est question de domicile en droit international privé! Le Rapporteur évoque donc le souvenir du regretté Délégué allemand, M. Ficker, qui avait tenu à rappeler lors des travaux de la dernière Commission spéciale que jusqu'en 1928, la Conférence de La Haye avait tenu compte du rattachement du domicile, mais qu'alors, en raison des difficultés inextricables que ce rattachement soulevait, elle avait décidé de l'abandonner pour faire appel à une notion plus teintée de fait que de droit: celle de la résidence habituelle. C'est cette dernière qui s'est imposée dans toutes les Conventions élaborées par la Conférence de La Haye depuis 1928, à part deux instruments: la Convention pour régler les conflits entre la loi nationale et la loi du domicile de 1955 et celle sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires de 1961. Certes, poursuit le Rapporteur, il faut bien admettre que l'adhésion du Royaume-

Uni et des Etats-Unis au Statut de la Conférence de La Haye a redonné un regain d'intérêt au rattachement du domicile, car les pays de Common Law ont demandé, et on le comprend, qu'on en tienne à nouveau compte pour leurs besoins internes. Le Rapporteur poursuit en évoquant les travaux de la Commission spéciale en matière de divorce et de séparation de corps au cours desquels les très distingués Experts de la Grèce et du Royaume-Uni, MM. Francescakis et Anton, s'étaient fait, avec une éloquence qui ne le cédait qu'à la science, les champions d'un rapprochement des pays attachés à la nationalité avec ceux pour lesquels le domicile demeure le rattachement déterminant.
Le Rapporteur rappelle aussi comment, en poursuivant ses efforts, le Délégué du Royaume-Uni avait tenté lors des travaux du mois de juin 1967 de donner une définition du domicile, en proposant l'idée nouvelle de «juriscentre». Mais cette tentative qui avait retenu l'admiration des Délégués tant elle avait été brillamment présentée, faisait appel à une définition trop longue et trop complexe pour qu'on pût s'y arrêter. Dès lors, on s'en était tenu au texte actuel de l'avant-projet retenant le domicile sans pour autant le définir. La question qui se pose donc aux Délégués aujourd'hui, est de savoir s'il faut assimiler le domicile à la résidence habituelle et comment on doit le faire, et aussi éventuellement, comment le domicile doit être défini. Le Rapporteur rappelle encore l'opinion du Délégué du Royaume-Uni selon laquelle il serait vraiment «fair» d'admettre le domicile dans la convention du moment que les pays attachés à la Common Law ont bien voulu surmonter leurs réticences en réservant une place à la nationalité.
Le Rapporteur annonce enfin aux Délégués que leur débats devront porter notamment sur une proposition néerlandaise (Doc. trav. No 8), qui suggère tout d'abord de supprimer l'article 3 de l'avant-projet, puis, au cas où il serait maintenu, d'en modifier la rédaction pour éviter que dans l'Etat de la résidence habituelle des époux, l'on doive reconnaître un divorce obtenu par l'un d'eux dans un autre Etat qui serait celui du domicile d'origine. En d'autres termes, la proposition néerlandaise de modification de l'article 3 tend à assimiler le domicile à la nationalité.

Mr Anton (United Kingdom) asked that the first part of the Netherlands proposal in Working Document No 8 should be discussed first.

The Chairman agreed to put the proposal of the Netherlands delegation – to strike out article 3 – to the Meeting.

M. Dubbink (Pays-Bas) rappelle que selon les traditions de la Conférence de La Haye, le domicile doit être exclu des conventions qu'elle prépare. Cette notion est en effet trop chargée d'éléments juridiques pour pouvoir être utilisée dans un texte international. Le Délégué néerlandais souligne que grâce à la résidence habituelle, un critère de rattachement excellent a été trouvé et que si la Convention sur la forme des dispositions testamentaires est revenue au domicile, cela est dû au principe de la *favor testamenti*. Aucun argument de nature semblable ne peut être invoqué dans le cas des divorces et des séparations de corps où l'on assiste plutôt à un conflit entre des conceptions différentes. Le Délégué néerlandais avoue qu'il n'a jamais réussi à comprendre vraiment pour quelles raisons le Délégué du Royaume-Uni tient tellement à introduire dans la convention sur le divorce le critère de rattachement du domicile, alors que ce dernier paraît couvert par celui de la résidence habituelle. Si la notion de domicile doit être en définitive plus large que celle de résidence habituelle, le domaine plus large qu'elle recouvre doit avoir une nature juridique et il sera difficile pour les Etats autres que ceux attachés au domicile de saisir les conséquences de son insertion dans la convention. Le Délégué néerlandais réaffirme la faveur que son Pays réserve au critère de rattachement de la résidence habituelle adopté par les Conventions de La Haye depuis bien des années. Pour exprimer ses craintes quant à l'introduction dans la convention du rattachement du domicile, le Délégué néerlandais donne l'exemple d'un couple formé par un citoyen anglais et une ressortissante néerlandaise. Ce couple s'est installé aux Pays-Bas où il a vécu pendant plus de 10 ans sans pour autant que le mari ait perdu son domicile en Angleterre. Le Délégué néerlandais considère que dans un tel exemple, le domicile a pris un caractère fictif accentué et il en déduit par un raisonnement subtil que l'article 2 ne peut plus être concilié avec l'article 3.

Mr Anton (United Kingdom) stated that the Netherlands proposal in Working Document No 8 envisaged the complete suppression in the Convention of the concept of domicile. The United Kingdom could not accept this for a variety of reasons, each of which singly was important, but which collectively added up to a formidable case for its inclusion in the Convention.
The United Kingdom were convinced, in the first place, that the Convention would not fulfil a useful purpose unless it had regard in general terms to existing heads of jurisdiction. If a large group of countries used one head of jurisdiction in divorce, a convention for recognition of divorces would be one-sided in its effects unless that head of jurisdiction were admitted by States which did not themselves apply that head. To refuse to recognize that head was rather to add to the sum of limping marriages than to diminish them. Mr. Anton conceded however that this principle had clearly to be subject to the condition that the assumption of jurisdiction was not exorbitant – in other words that the assumption of jurisdiction could be rationally justified by reason of ties of the parties with the granting State. Domicile, he pointed out, was used by a significant number of legal systems and its use could be justified on rational grounds. It had been used as a test of jurisdiction in matters of status for centuries, precisely because its twin criteria of residence in a country for a period of time coupled with the intention to remain there for a further period of time pointed to the existence of a real tie between a person and the territory in which he lived. The idea of domicile in the sense in which the term was used in the United Kingdom implied that a man had made his home in a country and, if he left for a time, really did intend to return to it to resume his ordinary life there among his friends and relatives. The concept of domicile pointed to still stronger ties than the concept of habitual residence and was, in the opinion of the United Kingdom, the proper criterion for the assumption of jurisdiction in family matters.
The Netherlands delegation, Mr Anton continued, had asked why the United Kingdom did not content itself with habitual residence as a ground of jurisdiction in the Convention. The answer to that question was complicated but could be resumed in the following terms. A person might still have close ties with one country while, for business purposes or in the course of a diplomatic career, he resided habitually in another. This person would look on England as his home and would be surprised and grieved to find that he could not have recourse to its courts in matters of personal status. The same situation arose in most other countries and was recognized by the inclusion in the existing Draft of article 2 (3) which allowed for jurisdiction where both spouses were nationals of the granting State. Unfortun-

ately the United Kingdom neither desired to use nor could use the concept of nationality in this connection. The reasons for this were (*a*) the legal systems of the United Kingdom had traditionally made no discrimination between United Kingdom nationals and nationals of other States in matters of private law; (*b*) the United Kingdom was a State with a plurality of territorially based legal systems and, unless distinction were to be drawn between interlocal law and international law, the criterion of nationality was, useless as a connecting factor; (*c*) in the United Kingdom's opinion the concept of nationality was not an adequate connecting factor. The question whether a couple were to be considered as married or divorced and whether they had the right to live apart should in principle be decided by the legal system which was the permanent focus of their daily lives; (*d*) there was as yet no concept of United Kingdom nationality. As regards Mr Dubbink's example of the Englishman marrying a Dutch girl and living for ten years in Holland, the English courts would regard this man as domiciled in Holland and would not assume jurisdiction on a divorce petition brought by him. Mr Anton considered that the Netherlands proposal might have been based on a misconception of the concept of domicile according to English law.

Mr Anton concluded by reminding Delegates that the United Kingdom had accepted insertion in the draft Convention of the concept of nationality only on the understanding that the concept of domicile would be given an appropriate place in the Convention. The Commission had to compromise on certain points but it seemed to Mr Anton that so far, all the compromises had been made by the United Kingdom. The United Kingdom were now prepared to recognize divorces based on the nationality principle. It was only just that a State espousing the nationality principle should recognize that of domicile.

Mr Leal (Canada) supported Mr Anton. The illustration given by Mr Dubbink was not accurate in regard to the Canadian interpretation of domicile. Difficulties, he thought, might arise with the concept of the revival of the domicile of origin. He concluded however, that in general, the concept of domicile was very close to that of habitual residence.

Mr Vischer (Switzerland) asked Mr Anton whether all the cases reported in English text books on domicile were no longer valid. He had read a case of a Scotsman resident in England, who was domiciled in Scotland according to the English concept of domicile merely because he still read Scottish newspapers.

Mr Leal (Canada) stated that there was a real effort in Canada at the moment to abolish the doctrine of revival of the domicile of origin. In the 1968 divorce legislation, the domicile of dependence of the married woman had been abolished.

The Chairman reminded the Commission of the attempt made in England ten years ago to abolish the domicile of dependence of the married woman.

The Secretary-General assumed that delegations requiring the retention of article 3 were really concerned about the cases in which domicile did not coincide with habitual residence. Mr Anton had made it quite clear that the determining link for the purposes of domicile was not one of factual residence, but a question of a social tie with a legal system. He wondered whether this link could be handled in the same way as habitual residence and could understand the objection of the Delegate of the Netherlands that it could not be handled in the same way as habitual residence, and that the term 'domicile' could not easily be substituted for the words 'habitual residence' in article 2.

Mr von Mehren (United States) explained that for historical reasons article 3 was more important to the United Kingdom than it was to the United States. In the United States domicile was very similar in fact to habitual residence.

There was to his mind the further consideration to be taken into account that in dealing with national legislatures it might be more difficult to obtain the adoption of this Convention if traditional terms such as domicile did not appear.

Mr von Mehren considered that many of the results desired by Mr Anton would be achieved under the nationality head of jurisdiction in article 2 (3) although an English court would not take jurisdiction on that ground. The deletion of domicile of origin from article 3 might further assist the position of some Continental States. The meeting was then adjourned from 5.05 to 5.20 p.m.

The Chairman reopened the discussion on the first part of Working Document No 8.

M. Batiffol (France) déclare qu'à son sens la proposition néerlandaise doit être soutenue. En effet, ou bien le domicile correspond à la résidence habituelle et l'on ne voit alors aucune raison de les distinguer pour introduire le domicile dans la convention, ou bien le domicile offre des possibilités nouvelles par rapport à la résidence habituelle et alors, par souci d'équité et d'équilibre, on doit réserver à la nationalité un accueil aussi favorable qu'au domicile dans la convention.

Mr Dubbink (Netherlands) thought that there had been a misunderstanding between Mr Anton and himself on two points. Firstly he emphasized that he was in no way opposed to the English court granting a decree of divorce on the ground of domicile, even if this domicile did not coincide with habitual residence. However he was opposed to the *recognition* of such a decree.

Secondly he pointed out that this question had nothing to do with the difference between countries adhering to the nationality principle and countries adhering to the domicile principle. The law of the Netherlands for example adhered to the nationality principle in general in private international law matters, but submitted divorce questions to the law of domicile.

Mr Dubbink did not consider it reasonable to recognize English divorce decrees based on the ground of domicile when this domicile did not coincide with habitual residence. If, as Mr Anton had suggested, domicile did coincide with habitual residence, then Mr Dubbink could not see any reason for the inclusion of article 3 in the Convention.

The Chairman put the first part of Working Document No 8 to the vote.

Vote

Six delegations voted in favour: Austria, Belgium, France, Luxemburg, Netherlands, United Arab Republic; ten delegations voted against: Canada, Denmark, Finland, Germany, Greece, Ireland, Norway, Sweden, United Kingdom, United States; seven delegations abstained: Czechoslovakia, Israel, Italy, Japan, Switzerland, Spain, Yugoslavia.

The first part of Working Document No 8 was thus rejected.

Le Rapporteur déclare qu'il faut examiner le deuxième terme de la proposition néerlandaise.

M. Dubbink (Pays-Bas) expose cette proposition en disant qu'elle a été dictée par le souci d'aller au devant des préoccupations des Anglais. C'est la raison pour laquelle il s'est efforcé de trouver une formule dans laquelle la notion anglaise du domicile est assimilée à la nationalité.

Mr Anton (United Kingdom) considered that it was singularly unfortunate that the second part of the Netherlands proposal had not been made at much earlier stage in the discussion of the draft Convention so that it could have received proper study by the United Kingdom authorities.
The language of the proposal and its use of the term 'domicile of origin' suggested that it was based on the mistaken assumption that the United Kingdom courts applied 'domicile of origin' as such as a criterion for divorce jurisdiction. However neither legislation nor judicial practice admitted this. The courts applied the concept of domicile very much as it was defined in the recent Council of Europe Recommendation as the connecting factor in divorce. There were two exceptions to this principle –

a the domicile of dependence of the married woman – this had been excluded by article 3 (2) of the present Convention;

b domicile of origin – this was a very subsidiary concept in the field of divorce. The United Kingdom courts were moving away from the technical concept of domicile towards the Council of Europe type definition.
The Convention was attempting to prevent limping marriages. Mr Anton suggested that even if certain aspects of 'domicile' displeased some delegations, it was still, as a practical matter, better to recognize the divorce than to refuse recognition.
Like the Rapporteur, Mr Anton considered that domicile in the English sense of the word was an intermediate concept between nationality and habitual residence. However in the great majority of cases it was closer to habitual residence than to nationality, and he proposed that the present draft of article 3 should be retained.

The Chairman knew of only one case in which a divorce had been granted on the basis of domicile of origin.

Mr Dubbink (Netherlands) thought that the issues were now clear and asked that the matter be put to the vote.

The Chairman then put the second part of Working Document No 8 to the vote.

Vote

Six delegations voted in favour: Austria, Belgium, France, Luxemburg, Netherlands, United Arab Republic; ten delegations voted against: Canada, Denmark, Finland, Germany, Greece, Ireland, Norway, Sweden, United Kingdom, United States. There were seven abstentions: Czechoslovakia, Israel, Italy, Japan, Spain, Switzerland, Yugoslavia.

Working Document No 8 was thus rejected.

Le Rapporteur aborde le deuxième alinéa de l'article 3 de l'avant-projet. Il expose que le souci des Experts de la Commission spéciale a été d'éviter qu'une femme soit automatiquement domiciliée là où se trouve son mari. Il ajoute que si la convention s'en était tenue à la résidence habituelle, une telle disposition n'eût pas été nécessaire. Mais du moment que le domicile était introduit, il fallait absolument prévoir ce deuxième alinéa de l'article 3. Il n'a pas été fait d'observations de la part des Gouvernements, si ce n'est que l'un ou l'autre d'entre eux a proposé de faire tomber le mot «défenderesse» afin que tous les cas sans restriction soient visés. A cette seule réserve près, le Rapporteur propose que l'article 3 deuxième alinéa soit adopté.

M. van Langenaeken (Belgique) relève non sans une pointe d'humour, qu'en droit belge, le mari peut légalement être domicilié chez son épouse! Il en résulte qu'il faut songer à protéger le mari et non seulement la femme. Le Délégué belge propose dès lors une rédaction nouvelle pour le deuxième alinéa de l'article 3. Elle a la teneur suivante:

Toutefois, l'alinéa précédent ne vise pas le domicile de l'un des conjoints, lorsque ce domicile est légalement rattaché à celui de l'autre conjoint.

Mr Anton (United Kingdom) was of the opinion that article 3 (2) envisaged sex discrimination, but discrimination in favour of the wife. Deletion of the word 'respondent' would in fact be detrimental to the wife.

M. Jezdić (Yougoslavie) soutient sa proposition (Doc. Trav. No 13) qui consiste également à faire tomber le mot «défenderesse» dans le deuxième alinéa de l'article 3 Il expose à l'appui de sa proposition qu'elle va dans le sens de l'article 16 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et qu'elle doit éviter toute discrimination entre les époux.

Mr Leal (Canada) asked why the word 'respondent' had been included in the Draft.

Le Rapporteur s'écrie que les Experts ont prévu la rédaction proposée tout simplement parce qu'ils étaient partis d'un cas où l'épouse était défenderesse et que ce dernier mot avait subsisté pour cette raison dans le texte, de même que les pare-crottin avaient été maintenus sur les premiers taxis automobiles parce qu'on avait oublié qu'il n'y avait plus de crottins!!

M. Batiffol (France) pense que l'article 3, deuxième alinéa, tend à empêcher le mari demandeur d'invoquer le domicile légal de la femme mariée pour imposer ainsi à cette dernière son for de demandeur. Le Délégué français précise par ailleurs qu'il partage l'opinion du Délégué du Royaume-Uni.

Le Secrétaire général ne pense pas qu'en faisant tomber le mot «défenderesse» on fasse perdre à la femme la protection qu'on tendait à lui assurer dans l'avant-projet.

M. Jezdić (Yougoslavie) se rallie à l'opinion exprimée par le Secrétaire général.

The Chairman put Working Document No 13 to the vote.

Vote

Seven delegations voted in favour: Belgium, Czechoslovakia, Greece, Germany, Luxemburg, Sweden, Yugo-

slavia; five delegations voted against: Canada, Netherlands, United Arab Republic, United Kingdom, United States; there were eleven abstentions: Austria, Denmark, Finland, France, Ireland, Israel, Italy, Japan, Norway, Spain, Switzerland.

Working Document No 13 was thus adopted.

The meeting was closed at 6.00 p.m.

Documents de travail Nos 16 à 18

Distribués le 12 octobre 1968

No 16 – Proposal of the United States delegation

Article 6

Control

The authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought –

1 shall, where the respondent has entered an appearance in the proceedings or has otherwise participated therein, be bound by the findings of fact upon which the authorities of the State of origin based their jurisdiction.

Article 6

Contrôle

Les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée:

1 seront, dans le cas où le défendeur a paru dans le procès ou y a participé d'une autre manière, liées, quant à l'appréciation de la compétence des autorités de l'Etat d'origine, par les constatations de fait sur lesquelles ces autorités ont fondé leur compétence.

No 17 – Proposition de la délégation espagnole

Article 7

Aucun Etat contractant ne pourra reconnaître un divorce entre deux époux qui (au moment où il a été acquis), étaient ressortissants d'Etats dont la loi n'admet pas le divorce.
Aucun Etat contractant ne sera tenu de reconnaître un divorce lorsque l'un des époux était ressortissant d'un Etat dont la loi n'admet pas le divorce.

No 18 – Proposal of the United Kingdom delegation

The United Kingdom delegation proposes that article 7 should be deleted but, if this proposal is not accepted, the delegation proposes that it should be redrafted to read as follows –

No Contracting State in which divorce is prohibited by law shall be bound to recognize a divorce when, at the date of institution of the proceedings, both parties were nationals of the State where recognition is sought, and of no other State.

Alternatively, if neither of these proposals is accepted, the United Kingdom wishes to clarify the existing draft by inserting after the words similarly prohibited *the words:* and neither of which recognized the decree.

La délégation du Royaume-Uni propose que l'article 7 soit rejeté, mais si sa proposition n'est pas acceptée, la délégation propose une nouvelle rédaction dans les termes suivants:

Aucun Etat contractant dont la loi prohibe le divorce ne sera tenu de reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment de la demande, étaient tous deux exclusivement ressortissants de l'Etat dans lequel la reconnaissance est demandée.

Toutefois, si ni l'une ni l'autre de ces propositions est acceptée, le Royaume-Uni souhaiterait, afin de clarifier le texte actuel, que l'on ajoute après: . . . dont la loi contient une telle prohibition, *le membre de phrase suivant:* . . . et ne reconnaît pas ce divorce.

Documents de travail Nos 16 à 18

Procès-verbal No 6

Séance du samedi 12 octobre 1968

The meeting was opened at 10.05 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Bellet (France) was the Rapporteur.

The Chairman asked the Rapporteur to introduce the discussion of articles 4 and 5.

Le Rapporteur rappelle que les articles 2 et 3 de l'avant-projet traitent des conditions essentielles auxquelles est soumise la reconnaissance des décisions de divorce et de séparation de corps. Dans deux cas toutefois, la Commission spéciale des Experts avait pensé que cette reconnaissance devrait être étendue encore. C'est la raison pour laquelle elle avait prévu les articles 4 et 5 de l'avant-projet. Ces deux dispositions n'ont fait l'objet d'aucune observation de la part des Gouvernements et de l'avis du Rapporteur, les Délégués pourraient les adopter sans y consacrer d'amples débats. A propos de l'article 4, le Rapporteur précise qu'il est bien exact que les demandes reconventionnelles ne sont pas prévues dans les divorces religieux ou les divorces consensuels par exemple. Il n'en reste pas moins que statistiquement il est indispensable de les prévoir, car la plupart des Etats membres de la Conférence connaissent le divorce judiciaire. Il le faut en outre parce que plusieurs de ces Etats connaissent le divorce-sanction et attachent des conséquences à la culpabilité des époux. Dès lors, les demandes reconventionnelles sont très fréquentes, puisqu'il est bien connu que la meilleure défense dans un procès est l'attaque. Ce que la Commission spéciale a voulu en définitive, c'est que l'autorité saisie dans le pays d'origine soit considérée comme compétente tant pour la demande principale que pour la demande reconventionnelle, dès que l'un des rattachements prévu par la convention existe pour l'une ou pour l'autre des actions. La simplification est importante car le juge de la reconnaissance n'aura pas à vérifier à la requête et au profit de qui la décision a été rendue.
Le Rapporteur conclut en recommandant aux Délégués l'adoption de l'article 4 sous réserve d'une amélioration éventuelle de sa rédaction.

Mr Anton (United Kingdom) suggested that in both articles 4 and 5 reference should be made to articles 3 and 2 bis as well as to article 2. This point was accepted and referred to the drafting Committee.

The Chairman then put *article* 4 to the vote *and it was adopted unanimously.*

Le Rapporteur introduit la discussion sur l'article 5 en précisant qu'il prévoit un nouveau cas de prorogation. Cet article permet en effet de reconnaître la compétence de l'autorité d'origine, lorsqu'elle a prononcé un divorce par conversion d'une séparation de corps, alors même que les conditions prévues aux articles 2, 2 bis et 3 n'étaient plus réunies lors de la seconde décision. Le but principal de l'article 5 est de couper court aux difficultés considérables que pose en droit international privé la conversion des séparations de corps en divorce du point de vue du conflit des lois.

M. Edlbacher (Autriche) propose à l'adresse du Comité de rédaction de supprimer à la quatrième ligne de l'article 5 le mot «seul», afin d'éviter que par un raisonnement *a contrario,* l'application de cette disposition ne devienne malaisée.

The Chairman put *article 5* to the vote.

It was adopted with twenty-one delegations voting in favour and two delegations abstaining.

The Chairman then asked the Rapporteur to introduce *article 6.*

Le Rapporteur aborde l'article 6 de l'avant-projet et il fait valoir que les questions qu'il soulève sont infiniment plus complexes. Il propose que la discussion porte tant sur le deuxième alinéa de cet article que sur l'article 16 relatif aux réserves. Le rapport entre les deux dispositions est en effet évident.
Le Rapporteur explique ensuite que l'article 6 a voulu poser comme principe fondamental que les autorités du pays de la reconnaissance n'auraient aucun pouvoir de révision et ne pourraient exercer qu'un simple contrôle sur l'existence des liens de rattachement prévus aux articles 2, 2 bis et 3, entre les autorités d'origine et l'une ou l'autre des parties. Le Rapporteur rappelle que le pouvoir de révision permet au juge de la reconnaissance de reprendre tant les constatations de fait que celles de droit du juge du pays d'origine et d'arriver à d'autres conclusions pour modifier ainsi la décision rendue.
Le Rapporteur craint que la rédaction de l'article 16 ne permette au juge de la reconnaissance d'exercer malgré tout un tel pouvoir de révision. Après ces premières considérations d'ordre général, le Rapporteur déclare qu'il conviendrait de voter sur le dernier alinéa de l'article 6 tout d'abord. Car c'est ce dernier alinéa qui pose le principe même de l'exclusion de l'examen au fond de la décision d'origine. Le Rapporteur rappelle alors que ce principe est conforme tant à la Convention générale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers adoptée par la Conférence de La Haye en avril 1966 qu'à de nombreux traités européens en la matière. Du moment que la rédaction adoptée correspond à celle de nombreuses conventions, le Rapporteur propose que les Délégués ne s'attachent pas à la modifier, car son sens est clair pour tous.

The Chairman put the third paragraph of article 6 to the vote.

This paragraph was adopted by twenty votes in favour with three abstentions.

Mr von Mehren (United States) proposed that the word 'sole' in article 6 (2) should be removed. This proposal was referred to the drafting Committee.

Le Rapporteur aborde le premier alinéa de l'article 6. Il déclare que cette disposition a fait l'objet de quelques observations américaines qui sont contenues dans le Doc. trav. No 16. Cet alinéa permet de mieux déterminer les limites du pouvoir de contrôle du juge ou de l'autorité du pays de la reconnaissance. Il tend du reste à limiter ce pouvoir puisque les autorités de l'Etat de la

reconnaissance seront liées, quant à l'appréciation de la compétence des autorités de l'Etat d'origine, par les constatations des faits sur lesquels ces dernières ont fondé leur compétence. Il est vrai que, comme l'avait montré le distingué Expert de la Grèce, M. Francescakis, le juge de la reconnaissance aura des difficultés à exercer son contrôle, tout particulièrement lorsqu'il devra rechercher si le demandeur ou le défendeur avait eu réellement sa résidence habituelle dans le pays d'origine.
Ce rattachement est en effet mélangé de fait et de droit et l'on peut se demander dans quelle mesure le premier alinéa de l'article 6 limitera vraiment le juge de la reconnaissance dans ses investigations. Les difficultés de ce contrôle sont d'autant plus grandes que le juge du pays d'origine n'expose que très rarement dans sa décision les motifs pour lesquels il a admis sa compétence. Dans presque tous les jugements par défaut, les décisions ne contiennent rien à cet égard. Le Rapporteur est d'avis que le juge du pays de la reconnaissance doit pouvoir vérifier, selon tous les moyens à disposition, si la convention a été respectée. Mais si le juge d'origine dit dans sa décision que le demandeur ou le défendeur avait sa résidence habituelle dans le pays d'origine, le juge de la reconnaissance doit être lié par cette appréciation, aux termes du premier alinéa de l'article 6. Il fallait en tout cas le préciser dans la convention elle-même, afin d'éviter que les autorités du pays de la reconnaissance ne soient tentées d'exercer un pouvoir de révision. Pour illustrer à quel point on peut avoir des doutes quant à l'interprétation de cet alinéa, le Rapporteur montre que si le juge du pays d'origine a précisé dans sa décision que le demandeur par exemple, a pris une chambre pour six semaines dans la localité du for, et fait ainsi appel à une notion de pur fait, le juge de la reconnaissance sera lié par cette constatation. Mais si le juge du pays d'origine s'est borné à dire que le demandeur avait une résidence habituelle dans le pays du divorce, le juge de la reconnaissance pourrait en conclure qu'une notion de droit est en cause et ne pas s'estimer lié par une telle constatation. Devant ces difficultés, le Rapporteur ne serait pas opposé à la suppression pure et simple de ce premier alinéa de l'article 6 et il pense rejoindre ainsi les voeux de la délégation française. Il rappelle encore que le premier traité à avoir adopté une disposition de ce genre est le Traité belgo-allemand de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des décisions judiciaires et que M. Bülow avait été le champion de l'insertion de cette disposition dans le Traité. Aussi, le Rapporteur s'empresse-t-il d'ajouter que seule l'absence de M. Bülow lui permet de combattre cette disposition, car si le Délégué allemand était présent, le tir de barrage serait si violent que le Rapporteur ne se hasarderait pas à l'affronter! Le Rapporteur souligne qu'à la suite du Traité belgo-allemand, d'autres conventions, dont celle du Marché Commun pour ne pas la nommer, ont retenu une telle clause. Quant à l'interprétation du texte, le Rapporteur souligne que les constatations du premier juge ne doivent lier l'autorité de la reconnaissance qu'en tant qu'elles portent sur la compétence et non sur le fond de la décision. Des appréciations de fait relatives à la résidence de l'une des parties à propos d'un adultère par exemple ne sauraient dans cette optique lier le juge du pays de la reconnaissance.

The Chairman asked Mr von Mehren to speak on his amendment proposed in Working Document No 16.

Mr von Mehren (United States) agreed with the presentation of the Rapporteur. Article 6 (1) was a question of balancing different considerations. In the view of the United States of America, the draft as it stood went too far. It deprived a spouse, not having participated in proceedings, of a defence that was of considerable importance. However he realized that a considerable degree of weight had to be given to the findings of fact in contested proceedings. This amendment aimed only at uncontested proceedings.

The Chairman mentioned that contested divorce proceedings in the United Kingdom were in the minority.

Mr Leal (Canada) was concerned about Working Document No 16 for the statistical reasons advanced by the Chairman. In the new divorce rules in Canada no provision had been made for substituted service; yet one of the grounds for divorce was desertion. There was much soul-searching being done in Canada about this. Even if substituted service were to be provided, what kind of service would be required? Would a notice in a provincial paper, he asked, be sufficient? Mr Leal concluded that if Working Document No 16 were adopted, the findings of fact in a large number of Canadian divorces could be questioned in recognition proceedings. This, to his mind, was most undesirable.
He further felt that it should be made clear that the 'appearance' was appearance in the divorce proceedings and not in the recognition proceedings.

Mr Vischer (Switzerland) asked whether the reasons motivating Working Document No 16 applied with equal validity to the third paragraph of article 6.

Mme De Bats-Denis (Belgique) déclare soutenir l'opinion du Rapporteur et être favorable à la suppression du premier alinéa de l'article 6. Quant aux observations du Délégué américain, la Déléguée belge considère que les garanties données par l'article 8 de la convention sont suffisantes pour lui donner tout apaisement.

M. Edlbacher (Autriche) soutient de son côté la proposition américaine.

Le Rapporteur déclare que c'est tout le caractère impératif des règles de compétence prévues par la convention qui est en jeu, puisqu'il s'agit de savoir si les époux peuvent lier le juge de la reconnaissance en saisissant une autorité de leur choix dans le pays d'origine. Le Rapporteur pense que dans l'esprit de la convention, les règles de rattachement qu'elle prévoit sont impératives et que les pays qui connaissent la notion de fraude pourront y faire appel, afin de déjouer les manoeuvres des époux qui tentent d'établir eux-mêmes un rattachement fictif avec les autorités du pays du divorce. Le Rapporteur n'en pense pas moins qu'il faut se garder de surcharger la convention par la moindre disposition à cet égard.

Mr Anton (United Kingdom) recalled that the provision in article 6 (1) derived from the United Kingdom proposal in 1967, and was based on the provision in the Adoption Convention of 1964. It was important to realize that the recognizing court was not bound by any characterization made by the original court, but was bound by the findings of fact. Such a provision would avoid unnecessary expense of the successful party in divorce litigation. The very purpose of the Convention was to facilitate the recognition of divorce judgments. This purpose would be frustrated if article 6 (1) were not included.
Ninety six per cent of divorces in England and ninety eight per cent of divorces in Scotland were uncontested. Consequently Mr Anton concluded that Working Document No 16 would deprive the article of much of its value. Its adoption would bring about a considerable waste of time and judicial energy.
Article 8 would, to Mr Anton's mind, safeguard the mi-

nority of cases envisaged by Mr von Mehren. If the defendant had not chosen to appear in divorce litigation, having had adequate notice of the proceedings, then there was no reason to deny the automatic recognition of the findings of fact of the original court. Member States of the Hague Conference had to place some confidence in the courts of the State of origin. He asked the Delegates to leave article 6 (1) as it stood in the text presented by the Special Commission.

Le Secrétaire général s'interroge sur les effets que pourrait avoir la proposition américaine. Il rappelle qu'il faut avoir bien présent à l'esprit que la reconnaissance est le fait, la plupart du temps de simples officiers d'état civil et non d'autorités judiciaires. Si la proposition américaine était adoptée, les officiers d'état civil du pays de la reconnaissance n'oseraient prendre sur eux d'opérer les vérifications demandées et la reconnaissance des décisions deviendrait pratiquement impossible ou soulèverait les pires difficultés.

Mr Leal (Canada) emphasized that it would be quite wrong to assume that, because the majority of actions in divorce were uncontested, they were not treated in the same way as defended actions. He said that undefended actions were treated even more zealously regarding the establishment of the jurisdictional fact than were defended actions.

M. Edlbacher (Autriche) précise que dans son Pays tous les procès de divorce ont un caractère contentieux du point de vue de la procédure, qu'ils aient lieu par défaut ou en contradictoire.

Le Rapporteur se déclare très intéressé par l'intervention du Délégué du Royaume-Uni et les éléments statistiques qu'elle apporte aux Délégués quant au nombre des divorces par défaut rendus en Ecosse.
Il se permet toutefois de mettre en avant son expérience de magistrat pour montrer que le juge n'examine pratiquement jamais sa compétence territoriale dans les jugements par défaut, puisque cette compétence n'a pas un caractère d'ordre public et que le juge outrepasserait ses droits à vouloir l'examiner d'office. Il en résulte que le juge de la décision ne déclare pratiquement jamais son incompétence dans les cas de décisions rendues par défaut. S'il n'y a pas de contestations de la part du défendeur, il n'y a pas non plus de constatations du juge quant à sa compétence! Sauf le cas, il est vrai, où le juge prévoit dans sa décision une pure clause de style relative à sa compétence.

M. van Langenaeken (Belgique) démontre que l'article 6 ne devrait pas dire que la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée, mais que c'est la décision de divorce ou de séparation de corps qui l'est.

Le Secrétaire général intervient dans le débat pour souligner que dans le 99 pct. des cas de divorce par défaut, la partie défenderesse avait toute latitude de s'adresser au juge et que si elle ne l'a pas fait, c'est qu'elle ne l'a pas voulu!

Mr von Mehren (United States) reminded the Commission that statistics of divorces by default varied greatly from country to country. In the United States of America divorce by default occurred mainly when the defendant refused to participate in the proceedings so as to protect his position or to save great expense. It was not fair to say that this was not a very real problem. It might be harsh to require a spouse who had real knowledge and notice of the proceedings to participate in it, and to threaten that spouse that he or she would be deprived of a defence, if he or she refused to participate. Mr von Mehren pointed out that the facts underlying the connecting factor of nationality in articles 2 and 2 bis could only rarely be subject to dispute. Furthermore, in those situations where a dispute was more likely, as in the case of habitual residence, this would usually be true whether Working Document No 16's proposed admendment were adopted or not, as the period of time of habitual residence and the facts surrounding it would rarely be mentioned in the decree itself.
Mr von Mehren concluded by saying that in the United States, it might be unconstitutional to recognize divorces under circumstances envisaged in article 6 (1) without permitting the spouse who had not participated in the original proceedings to challenge the existence of a connecting element envisaged in article 2 of 2 bis.

M. van Langenaeken (Belgique) déclare que sa proposition de supprimer le premier alinéa de l'article 6 va plus loin que l'amendement proposé par la délégation américaine et demande que le vote ait lieu sur sa proposition tout d'abord.

The Chairman ruled that the Commission would first vote on Working Document No 16. If this Working Document were accepted, then there would still be a vote taken on the entire text of article 6 (1).

M. Caldarera (Italie) souligne comment, après l'adoption de la proposition suisse d'introduire un No 5 à l'article 2, le critère de rattachement, dans certains cas, pourrait être la seule nationalité du demandeur.
Il craint alors que l'alinéa premier de l'article 6, emportant le réexamen de la compétence par le juge de la reconnaissance, ne donne lieu à de grandes difficultés quand le rattachement en cause était la nationalité, laquelle peut être remise en discussion.

Le Rapporteur rétorque que la nationalité est une pure question de droit et que, par conséquent, l'alinéa premier de l'article 6 ne doit pas s'appliquer.

The Chairman put Working Document No 16 to the vote.

Vote

Eight delegations voted in favour: Austria, Czechoslovakia, France, Ireland, Israel, Japan, Luxemburg, United States; eleven delegations voted against: Belgium, Canada, Denmark, Finland, Germany, Greece, Norway, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom; there were four abstentions: Italy, Netherlands, Spain, Yugoslavia.

Working Document No 16 was thus rejected.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) renouvelle son intervention du jour précédent et demande que le rapport indique clairement que le juge du pays de la reconnaissance pourra demander qu'on lui apporte tous les éléments nécessaires pour qu'il puisse exercer son contrôle si la décision elle-même de divorce ou de séparation de corps ne lui permet pas de le faire. A cette condition, le Délégué néerlandais déclare qu'il votera pour le premier alinéa de l'article 6.

Le Rapporteur déclare qu'il prend bonne note du souhait néerlandais.

M. Vischer (Suisse) aimerait que le juge du pays d'origine soit forcé par la convention de donner toutes indi-

cations utiles dans sa décision sur les motifs qui lui font admettre sa compétence.

Le Rapporteur rétorque que la convention n'a pas un caractère direct et que par conséquent une telle disposition n'y a pas sa place.

The Chairman put article 6 (1), as it stood in the Draft of the Special Commission, to the vote.

Vote

Ten delegations voted in favour: Canada, Denmark, Finland, Germany, Greece, Norway, Netherlands, Sweden Switzerland, United Kingdom; twelve delegations voted against: Austria, Belgium, Czechoslovakia, France, Ireland, Israel, Italy, Japan, Luxemburg, Spain, United Arab Republic, United States; there was one abstention: Yugoslavia.

Article 6(1) was therefore not adopted.

Mr von Mehren (United States) wondered whether in view of the rejection of article 6 (1), it was appropriate to put Working Document No 16 again to the vote. He felt that in order to get a fair sense of the Meeting in the light of this rejection, the vote on his proposal should be re-taken.

The Chairman ruled that this could only be done if the Commission were in agreement. *The Commission then indicated that it was in agreement.*
A second vote was taken on Working Document No 16.

Vote

Thirteen delegations voted in favour: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Germany, Israel, Italy, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States; nine delegations voted against: Austria, Belgium, Finland, France, Greece, Ireland, Luxemburg, United Arab Republic, Yugoslavia; there was one abstention: Spain.

Working Document No 16 was thus adopted.

The Chairman then asked the Rapporteur to introduce article 6 (2).

Le Rapporteur aborde le deuxième alinéa de l'article 6 et propose, pour commencer, d'en discuter la première partie, car elle doit être distinguée de la seconde.

M. Böhmer (Allemagne) se demande pourquoi l'article 6 parle de «cause» de divorce, alors que l'article 16 retient les «faits» qui ont donné lieu au divorce.

Le Rapporteur répond que l'observation est pertinente, mais qu'il y aura lieu de l'examiner plus tard.

M. van Langenaeken (Belgique) demande que l'on n'oublie pas sous chiffre 2 de l'article 6 les séparations de corps.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) propose l'élimination de la première clause de l'alinéa 2 de l'article 6 («soit que leur loi interne ne permet pas le divorce pour les même causes, soit»).
Cette clause provoque en effet beaucoup de difficultés dans le système de la convention et impose le recours à des réserves; son élimination, en revanche, garderait tout de même intact l'esprit de la convention, et la possibilité pour le pays de reconnaître les divorces en question, sans en faire une obligation.
Cette élimination rendrait en outre la Convention plus accessible aux Etats qui n'admettent pas le divorce ou qui le considèrent avec la plus grande réserve.

Mr Bystrický (Czechoslovakia) asked the Rapporteur what was the relation of article 6 (2) concerning the non-investigation into the grounds on which the divorce had been granted to the public policy provision in article 10.

Le Rapporteur estime que la question tchèque est habilement posée et qu'elle amène à se rappeler l'observation faite par M. Goldman, Délégué français, au sujet de la loi étrangère qui connaît comme cause de divorce le fait que lépouse est affligée d'une verrue sur le nez! Mais il ne s'agit pas d'ergoter, tout est question de mesure et de bonne foi. Il en résulte que de simples différences dans les causes de divorce ne devront en aucun cas autoriser les autorités de la reconnaissance à rejeter une décision étrangère. Mais dès lors que cette différence dans les causes de divorce serait fondamentale, l'ordre public du pays de la reconnaissance pourrait être invoqué avec une très grande réserve, car le Rapporteur dénonce les dangers auxquels un recours abusif à l'ordre public ne manquerait pas de donner lieu, en permettant de vider les conventions internationales de leur contenu. Ce n'est plus tant du reste une question de droit international privé, mais de droit international public, car les Etats ne doivent pas par le détour de l'ordre public, fuir les obligations qu'ils ont contractées par des traités.

Mr Anton (United Kingdom) stated that the United Kingdom tried to take a very liberal view of foreign divorces. The aim of the United Kingdom was to help the parties and their children to have their status recognized everywhere. Originally the United Kingdom had thought that there should be some control over grounds of divorce used in other countries. Very soon the judges had realized that this attitude operated to the disadvantage of the parties.
Mr Anton asked the Commission to realize that there were very substantial differences between the grounds of divorce existing in one country and those existing in another. He envisaged the case of a divorce being granted on the grounds of desertion in the United Kingdom, and this divorce not being recognized in another country because that other country did not recognize desertion as a ground for divorce. He surmised that there might also have been adultery on the part of the respondent in the case. This adultery would have been considered sufficient to found a divorce decree by the recognizing court. However merely because this ground was not cited in the decree of divorce, the recognizing court could refuse recognition. Thus it was most undesirable for a court of recognition to investigate the grounds on which a divorce had been based.
A Divorce Reform Bill was now being discussed by the British Parliament. Its aim was to introduce one single ground of divorce; that of the irretrievable breakdown of the marriage. Mr Anton thought that it would be most extraordinary if the United Kingdom, if and when this Bill became law, refused to recognize divorces based on grounds which would not suggest by themselves the irretrievable breakdown of marriage. He therefore proposed that article 6 (2) should be left as it stood in the draft Convention.

M. Dubbink (Pays-Bas) déclare que le numéro 2 de l'article 6 n'est acceptable pour les Pays-Bas que si la réserve de l'article 16 est maintenue. Puisque l'on ne parle pas encore de cette réserve, le Délégué néerlandais explique qu'il votera contre le paragraphe 2 de l'article 6.

Mr Bahr (Norway) agreed with Mr Anton that the text of the Special Commission should be retained. As regards the place of the provision in the Convention, he suggested that this was a matter of drafting and should be left to the drafting Committee.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) déclare qu'il est essentiel pour son Pays que la réserve de l'ordre public puisse être invoquée à l'encontre de décisions étrangères rendues pour des causes de divorce différentes de celles pour lesquelles la loi du pays de reconnaissance pourrait admettre le divorce. Le Délégué italien donne à cet égard l'exemple, tout à fait extrême, des législations étrangères qui permettent le divorce pour un changement de religion de l'un des époux, prenant par exemple la religion catholique. Dans ce cas, il est bien clair qu'un pays catholique serait probablement amené à refuser la reconnaissance d'un divorce rendu pour une telle cause.

Le Rapporteur intervient avec vigueur pour dire qu'il est bien entendu que la convention ne tend nullement à empêcher un Etat contractant de refuser la reconnaissance à une décision de divorce qui a été rendue en violation des droits fondamentaux de la personne humaine, des principes posés par la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme.

The Chairman put to the vote the motion that the first clause of article 6 (2) should be retained ('shall not refuse recognition for the sole reason that the law of their own State would not allow divorce on the same grounds').

Vote

Thirteen delegations voted in favour: Austria, Canada, Denmark, Finland, Greece, Germany, Japan, Norway, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States; six delegations voted against: Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Netherlands, Spain; there were four abstentions: Belgium, Czechoslovakia, France, Yugoslavia.

Article 6 (2) first clause was thus adopted.

Le Rapporteur aborde la deuxième partie du chiffre 2 de l'article 6. Il montre que cette disposition est relative non seulement aux causes de divorce différentes mais au cas où les autorités du pays d'origine ont appliqué une loi autre que celle qui était désignée par les règles de droit international privé de l'Etat de la reconnaissance. Il rappelle que lors des travaux de la première réunion d'Experts, le très distingué Représentant de la Grèce, M. Francescakis, avait proposé, avec l'accord de l'Expert français, M. Batiffol, que lorsque la loi commune à deux époux refuse le divorce, il devrait être possible de ne pas reconnaître la décision qui met fin au lien conjugal. Il est vrai que M. Francescakis et M. Batiffol étaient partis du cas où les époux ont une nationalité commune et qu'ils faisaient ainsi une faveur au rattachement de la nationalité sans contrepartie pour celui du domicile. C'est pourquoi notamment cette proposition n'avait pas été retenue par les Experts qui avaient préféré le texte actuel de l'avant-projet. Mais ce texte avait aussitôt incité la délégation néerlandaise à demander la réserve de l'article 16. Le Rapporteur montre alors que cette réserve va beaucoup trop loin et qu'elle pourrait même dépasser les intentions de la délégation néerlandaise, car elle revient à autoriser le juge de la reconnaissance à exercer un pouvoir de révision.

Le Secrétaire général donne une interprétation plus restrictive de la position néerlandaise.

Le Rapporteur pense tout de même que les Pays-Bas veulent au moins se réserver d'examiner l'application de la loi néerlandaise sur la base de faits qui eux ne seraient plus remis en question.

The meeting was adjourned from 12.05 until 12.20 p.m.

The Chairman continued the discussion on article 6 (2) and suggested that article 16 (1) could be discussed at the same time.

Le Rapporteur rappelle que deux ans auparavant, on parlait de contrôler la loi appliquée au fond du litige par le premier juge. Puis on avait convenu qu'il fallait exclure tout contrôle des conflits de lois pour le limiter à la compétence judiciaire. Puisque ce qui va sans dire va encore mieux en le disant, une disposition a été insérée sur ce point dans la convention. Il est vrai que le distingué Délégué de la Grèce, M. Francescakis, pensait que ce libéralisme était excessif et allait à l'encontre des égards que l'on doit réserver au principe de la nationalité lorsque les deux époux sont ressortissants du même Etat et constituent ainsi une cellule sociale sur laquelle un contrôle étatique doit pouvoir s'exercer. C'est finalement à un compromis que l'on a abouti puisque l'article 16 permet à certains Etats de se réserver la possibilité de ne pas reconnaître des décisions rendues en violation de la loi nationale commune des époux, alors qu'à l'origine il s'agissait d'imposer à tous les Etats contractants un tel refus de reconnaissance. Le Rapporteur considère que la théorie de l'équivalence bien connue en droit international privé, devrait pouvoir tempérer la réserve de l'article 16 de l'avant-projet. Il propose donc que le chiffre 1 de l'article 16 prenne la teneur nouvelle suivante:

«De ne pas reconnaître un divorce acquis dans un autre Etat contractant entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ses ressortissants, en application d'une loi autre que celle qui aurait été applicable d'après les règles de droit international privé de l'Etat de la reconnaissance, à moins que le résultat n'eût été le même».

M. van Langenaeken (Belgique) propose de supprimer le mot «exclusivement» sous chiffre 1 de l'article 16 afin d'éviter que la Belgique se voie imposer la reconnaissance des décisions étrangères quand l'un de ses ressortissants est double national.

The Chairman put the amendment proposed by Mr van Langenaeken before the Meeting.

Mr von Mehren (United States) asked for clarification of the reason behind the proposed exclusion of the word 'exclusivement'.

Le Rapporteur déclare qu'il s'agit d'une question de fond puisque, selon le texte actuel la réserve ne pourra être utilisée que si les deux époux sont par exemple hollandais et n'ont point d'autre nationalité. Avec la modification proposée par le Délégué belge, la réserve aura

une portée infiniment plus grande et quand l'on cherche avec tant de peine à échafauder un compromis, il ne faut pas détruire par des réserves ce que l'on a acquis.

Mr Eltes (Israel) wished to accept the Belgian proposal in part. He believed that the proposal could be accepted where one of the parties was a citizen of the State concerned and the other had the citizenship of that country and was not domiciled elsewhere.

Le Rapporteur rappelle que cette proposition avait déjà été faite dans les observations des Gouvernements. Mais si l'on se met à distinguer et à sous-distinguer pour vouloir à tout prix chercher l'équité, on n'aboutira à rien.

M. van Langenaeken (Belgique) serait prêt à reconnaître tous les droits des pays de Common Law si cela n'était pas trop compliqué.

The Chairman put the proposal to delete the word 'exclusivement' from the text of article 16 (1).

Vote

Nine delegations voted in favour: Belgium, France, Germany, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Spain, Yugoslavia; ten delegations voted against: Canada, Denmark, Finland, Japan, Norway, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States; there were four abstentions: Austria, Czechoslovakia, Greece, and the Netherlands.

The proposal was thus rejected.

M. Dubbink (Pays-Bas) rappelle avec fermeté qu'il est essentiel pour la Hollande de pouvoir refuser la reconnaissance des décisions étrangères de divorce prononcées entre des époux hollandais pour des causes et des faits différents de ceux que retient la loi hollandaise. Le maintien de la réserve demandée par la délégation néerlandaise a une importance capitale pour son Pays et à tout prendre il vaut mieux accepter cette réserve plutôt que de perdre tout espoir de voir la Hollande signer la Convention.

Mr Anton (United Kingdom) considered that the point of view of the Netherlands Delegate was most understandable. The United Kingdom authorities had tried to appreciate this point of view, but were most unhappy about all the reservations in the draft Convention, as they felt that the Convention would be deprived of its utility. He was not comforted by the fact that recognition of a divorce might be accorded in nine States while it would not be recognized in Holland, because it was precisely in Holland that it might be of the utmost importance that the divorce should be recognized – the State of nationality.
He further thought it was a little unreasonable on the part of the countries adhering to the nationality principle to threaten not to recognize judgments coming from courts adhering to the domicile principle, if they had not acted as a continental court would have.
The prime consideration for Mr Anton was the position of the individual. It was most desirable for the individual that the divorce given by the State of his closest connection should be recognized everywhere.

Le Rapporteur annonce que pendant la pause du café il est tombé d'accord avec le Délégué néerlandais pour proposer aux Délégués une nouvelle rédaction de l'article 16 lors de la prochaine réunion.

The Chairman announced that the Vice-Chairman of the Commission, Mr Bahr, had agreed to be Chairman of the drafting Committee. He thanked him for agreeing to carry out this most exacting task, and invited him to speak on the composition of this Committee.

The Chairman of the drafting Committee invited Mr Anton, Mr von Mehren, Mr Edlbacher and the Assistant Rapporteur (to be appointed) to serve on the Committee.
These nominations were approved by acclamation by the Commission.

The Chairman said that the distinguished Rapporteur of the Commission, Mr Bellet, had to leave for France the following Monday. He expressed on behalf of himself and of all the Delegates at the Session their very warm appreciation of the very great help that Mr Bellet had given to the Commission.
Mr Goldman had agreed to assist in the reporting of the Commission for the next two weeks, and would discuss the debates of the Commission with Mr Bellet on his return to France.
The Commission was fully in agreement with this course of action.

The meeting was closed at 1.05 p.m.

Documents de travail Nos 19 à 30

Distribués le 14 octobre 1968

No 19 – Proposition de la délégation belge

Article 7

Aucun Etat contractant ne sera tenu de reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient (exclusivement) ressortissants d'Etat dont la loi prohibe le divorce.

No 20 – Proposition des délégations néerlandaise et suisse

Nouvel article

Lorsque l'autorité du pays d'origine a rendu sa décision sur la base d'un des rattachements prévus par la présente Convention, chaque partie pourra demander, aux fins de faciliter la reconnaissance, que mention en soit faite dans la décision ou dans un document spécial.

No 21 – Proposition de la délégation néerlandaise

Amendement de l'article 16, alinéa 1

Tout Etat contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit:

1 de ne pas reconnaître un divorce acquis dans un autre Etat contractant entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ses ressortissants, lorsqu'une loi autre que celle désignée par son droit international privé a été appliquée, à moins que cette application n'ait abouti au même résultat que si l'on avait observé cette dernière loi.

No 22 – Proposal of the Irish delegation

Article 7

No Contracting State shall be bound to recognize a divorce between two spouses who at the time when the divorce was obtained were nationals of, or had their habitual residence (within the meaning of article 3) in a State the law of which prohibits divorce.

Note: This amendment involves a similar amendment to article 16. The words in brackets could be deleted if article 3 is redrafted so as to substitute therein articles 2, 7 and 16 for article 2.

No 23 – Proposition de la délégation autrichienne

Article 8

La reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps pourra être refusée si, eu égard aux circonstances, les démarches appropriées n'ont pas été entreprises pour que le défendeur soit informé de la demande en divorce ou en séparation de corps et mis à même de faire valoir ses droits.

No 24 – Proposition de la délégation autrichienne

Article 9

La reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps peut être refusée, dans l'Etat où elle est demandée, s'ils sont incompatibles avec une décision antérieure, rendue ou reconnue dans cet Etat, et statuant à titre principal sur l'état matrimonial des époux.

No 25 – Proposal of the United Kingdom delegation

Article 15

New draft proposed by the United Kingdom delegation

a Subject to paragraph *b*, *c* and *d* of this article, this Convention shall not affect the operation *inter partes* of other conventions concluded before or after the entry into force of this Convention, by which one or several Member States are or may become bound and which contain provisions relating to the subject-matter of this Convention.

b Contracting States, however, shall refrain from concluding other conventions on the same subject-matter incompatible with the terms of this Convention, unless for special reasons based on regional or other ties; and, notwithstanding the terms of such conventions, they undertake to recognize in accordance with this Convention divorces and legal separations granted in Contracting States which are not Parties to such other conventions.

c Each Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession, submit to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands the text of all conventions to which it is a Party relating to the subject-matter of this Convention.

d Each Contracting State shall, at the time when it ratifies or accedes to another convention relating to the subject-matter of this Convention, submit to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands the text of such other convention, and, where such other convention contains provisions incompatible with those of this Convention, shall advise the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands of the special reasons specified in paragraph *b* of this article.

Article 15

Nouvelle rédaction proposée par la délégation du Royaume-Uni

a Sous réserve des alinéas *b*, *c* et *d* de cet article, la présente Convention ne porte pas atteinte à l'exécution *inter partes* d'autres conventions conclues antérieurement à son entrée en vigueur, qui engageraient un ou plusieurs Etats membres et qui contiendraient des dispositions relatives aux matières réglées par la présente Convention.

b Les Etats contractants veilleront cependant à ne conclure aucune autre convention en la matière incompatible avec les termes de la présente Convention, sauf raisons particulières tirées de liens régionaux ou autres; et quelles que soient les dispositions de telles conventions, les Etats contractants s'engagent à reconnaître, en vertu de la présente Convention, les divorces et les séparations de corps acquis dans des Etats contractants qui ne sont par parties à ces conventions.

c Tout Etat contractant, au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion, soumettra au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas le texte de toute convention relative à la matière de la présente Convention et à laquelle il sera partie.

d Tout Etat contractant, au moment de la ratification ou de l'adhésion à une autre convention relative à la matière de la présente Convention soumettra au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas le texte de cette autre convention et, dans le cas où cette autre convention contiendrait des dispositions incompatibles avec celles de la présente Convention, il informera le Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas des raisons spéciales mentionnées à l'alinéa *b* du présent article.

No 26 – Proposition de la délégation autrichienne

Article 10

Supprimer le mot exceptionnellement.

No 27 – Proposition de la délégation autrichienne

Article 11

Aucun Etat contractant ne pourra interdire à un époux, divorcé dans un autre Etat contractant en vertu d'une décision qui a été reconnue par application de la présente Convention, un remariage au motif que la loi régissant son statut personnel ne reconnaît pas ce divorce.

No 28 – Remplacé par le Document de travail No 30

No 29 – Proposal of the United States delegation

Article 10

Public policy – Ordre public

Exceptionally the recognition of a divorce or a legal separation may be refused if such recognition is manifestly incompatible with the public policy (ordre public) of the State where recognition is sought. Recognition may not be refused under this article if the respondent in the proceedings for divorce or legal separations has by his conduct, such as voluntary participation in the original proceeding or remarriage, accepted the divorce or legal separation.

Article 10

Ordre public

La reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps pourra exceptionnellement être refusée si elle est manifestement incompatible avec l'ordre public de l'Etat où elle est invoquée. Mais la reconnaissance ne pourra pas être refusée en vertu de cet article si dans la procédure du divorce ou de la séparation de corps, le défendeur a par sa conduite, telle que sa participation volontaire à la procédure originale ou le remariage, accepté le divorce ou la séparation de corps.

No 30 – Proposal of the United States delegation

This document replaces Doc. trav. No 28

Article 10 bis

Fraud on the law

Recognition can be refused on a ground of 'fraud on the law' only if, at the date of the institution of the proceedings for divorce or legal separation, one of the connections contemplated by articles 2, 2 bis or 3 existed with respect to the recognizing State.

Ce document remplace le Document de travail No 28.

Article 10 bis

Fraude à la loi

La reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps ne peut être refusée pour fraude à la loi que si, à la date de l'institution de la procédure de divorce ou de séparation de corps, un des points de rattachement visés aux articles 2, 2 bis ou 3 existait par rapport à l'Etat de la reconnaissance.

Procès-verbal No 7

Séance du lundi 14 octobre 1968

The meeting was opened at 10.10 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman (France) was the Assistant Rapporteur.

The Chairman welcomed Mr Goldman to the Rapporteur's Chair. He thanked Mr Goldman for accepting the onerous task of assisting the reporting of the debates of the Commission.

Le Rapporteur adjoint remercie le Président et les Délégués de la confiance qu'ils veulent bien lui témoigner.

The Chairman reminded the Commission that the last meeting had been adjourned while they were discussing the second part of article 6 (2) together with the reservation in article 16 (1). He proposed that any decision that the Delegates might take on articles 6 and 16 should not prejudice any decision or discussion on article 7. He then invited Mr Dubbink to introduce Working Document No 21.

M. Dubbink (Pays-Bas) rappelle aux Délégués que le Rapporteur leur avait annoncé, lors de la dernière séance, qu'une nouvelle rédaction de l'article 16 leur serait présentée. Le Délégué néerlandais précise que cette nouvelle rédaction fait l'objet du Doc. trav. No 21. Cette disposition a pour but d'empêcher que les Pays-Bas ne doivent reconnaître le divorce de ressortissants néerlandais à l'étranger, lorsque l'autorité d'origine a fait application d'une loi autre que la loi néerlandaise, à moins que cette application n'ait abouti au même résultat que si la loi hollandaise avait été observée.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) ajoute que le problème se présente souvent dans les relations entre l'Allemagne et les Pays-Bas.

Mr Bangert (Denmark) underlined the observations that had been made in the governmental reply of Denmark. To his mind, it was regrettable that it had been thought necessary to make any faculty for reservations in the Convention. However once one faculty was recognized in the Convention, it was difficult to refuse another.
At the same time he understood the very great difficulties pointed out by the Netherlands Delegate, difficulties which might prevent the Netherlands from ratifying the Convention. Moreover he recognized that article 16 (1) had been achieved as the result of a compromise. The legal department of the Danish Government had limited itself to saying that Denmark would merely not make use of the reservation. Under these special conditions Mr Bangert said he would vote in favour of the Working Document.

Mr Bangert had no objections as to the wording of the amendment. He suggested however, that the question of the time at which the nationality had to be determined should be left over until article 7 had been discussed. Articles 7 and 16 (1) should be in conformity on this point.

M. Jezdić (Yougoslavie) déclare qu'il préfère le texte de l'avant-projet à celui proposé par la délégation néerlandaise.

Mr Bahr (Norway) reminded the Commission that they had not taken any decision on the second part of article 6 (2). He was prepared to accept Working Document No 21 if the Netherlands were prepared to accept article 6 (2). His general attitude towards reservations was similar to that expressed by the Danish Delegate.

The Chairman reassured Mr Bahr that any decision taken on Working Document No 21 or article 16 (1) would not in itself affect article 6 (2). This article would be discussed and voted upon later.

Mr Malmström (Sweden) shared the opinion of his Scandinavian colleagues. He considered that the wording of Working Document No 21 was better than that in article 16 (1).

Mr von Mehren (United States) regretted the fact that it had been necessary to add the faculty of making reservations in the Convention. However he considered the position of the Netherlands Delegate to be understandable. He suggested that, in these circumstances, Working Document No 21 might be modified slightly by adding after the word 'nationals' the words 'and who had resided there for a continuous period of one year within three years preceding the institution of proceedings'.

Mr Leal (Canada) supported Working Document No 21 as the Convention should not contain provisions which would make it impossible for any one represented Member to ratify the Convention. On this ground he hoped that at a later stage the Commission could return to discuss the positions and difficulties of the Italian and Irish delegations.

Mme Krispi (Grèce) propose formellement un amendement à la proposition néerlandaise, contenue dans le Doc. trav. No 21, en ce sens que cette proposition doit viser le cas des séparations de corps aussi bien que celui des divorces.

M. Batiffol (France) demande à la délégation hollandaise si le texte nouveau qu'elle propose est dû simplement à un souci de clarté ou si d'autres raisons ont motivé cette proposition.

M. Edlbacher (Autriche) demande à son tour pour quelle raison le texte proposé ne se réfère plus, comme l'avant-projet, aux faits en vertu desquels le divorce avait été prononcé.

The Chairman said that two concrete proposals had been made, one by the United States delegation and the other by the Greek delegation. The Greek proposal was a formal one. He asked Mr von Mehren whether the United States delegation wished to put its proposal formally to the Meeting.

Mr von Mehren (United States) stated that he would not put his proposal forward unless this would be of substantial interest to those States doubting the scope of article 16 (1).

M. Dubbink (Pays-Bas) remercie tout d'abord les autres délégations pour la compréhension qu'elles réservent à la proposition néerlandaise. Il précise ensuite, tout d'abord à l'intention des délégations scandinaves, qu'il est prêt à admettre la date de la demande comme ces dernières le réclament. Puis il met en rapport sa proposition avec l'article 7 de la Convention générale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale et souligne que sa proposition ne fait que traduire la notion bien connue de l'équivalence en droit international privé. Dans l'exemple des époux néerlandais qui divorcent à l'étranger, il suffira donc pour que la reconnaissance soit possible en dépit de la réserve proposée, que les faits retenus par l'autorité d'origine puissent être qualifiés causes de divorce d'après la loi néerlandaise.

The Chairman wished to deal with the joint proposal of the Greek and Irish delegations relating to article 16 (1). After the word 'divorce' in the first line of the English text of this article, would be included the words 'or a legal separation'.

Mme Krispi (Grèce) maintient sa proposition d'étendre l'amendement néerlandais aux séparations de corps. Elle tient à dire que le principe énoncé dans la proposition néerlandaise pour le divorce doit être aussi valable pour la séparation de corps pour deux raisons: d'une part pour que les deux institutions soient traitées d'une façon pareille; d'autre part parce que certains pays, qui admettent le divorce, n'admettent pas la séparation de corps comme une institution. Dans ces pays, comme par exemple en Grèce, selon une opinion, des situations entre mariage et non-mariage, situations caractérisées comme hermaphrodites, sont inadmissibles.

Mr Hayes (Ireland) said that a particular problem arose for Ireland, in that one of the grounds for unworthiness to succeed to an estate in Ireland was that the person concerned had been separated from the deceased. Consequently recognition of foreign separation decrees was of great importance for Ireland in this context, and the Irish delegation wished to protect their position on the recognition of these foreign decrees. Mr Hayes felt that this problem could also arise in connection with article 7.

The Chairman explained that article 16 merely controlled the extent of recognition of divorces and separations. He wondered whether the special Irish position would not be covered under the general provisions of the Convention.

Mr Hayes (Ireland) replied that the position might well not be adequately covered if Irish law were applied abroad in the recognition of separation decrees.

Mr Vischer (Switzerland) asked the Irish Delegate whether there was any connection between article 5 and the new proposal.

Mr Hayes (Ireland) replied that, to his mind, there was no connection between these provisions whatsoever. Legal separation existed in Ireland, but it was not an intermediary stage between marriage and divorce.

M. van Langenaeken (Belgique) apporte son soutien à la proposition grecque.

M. Dubbink (Pays-Bas) intervient pour préciser que la proposition néerlandaise n'a jamais eu pour but d'introduire dans la convention une réserve qui pourrait

profiter aux pays qui ne connaissent pas l'institution du divorce ou celle de la séparation de corps. Le Délégué néerlandais affirme son opposition à la proposition grecque, qui est inconciliable avec celle de son Pays.

M. Batiffol (France) considère que le débat devient confus en tout cas pour lui et il prie le Rapporteur adjoint de vouloir bien remettre quelque clarté dans la discussion.

Le Rapporteur adjoint répond qu'il voit mal comment il pourrait comprendre ce qui échappe à M. Batiffol! Il propose néanmoins l'explication suivante: l'article 16 de l'avant-projet paraît apporter une limitation au principe de l'article 6. Du moment que ce dernier article vise aussi bien le divorce que la séparation de corps, il paraît logique que la réserve le fasse aussi.

Mr Anton (United Kingdom) pointed out that the Netherlands proposal in Working Document No 21 was not merely, as the Rapporteur had suggested, a reservation to article 6 (2); it was wider than article 7, and would mean that if it were adopted, article 7 would be redundant and totally unnecessary in the Convention.

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) pense de son côté que l'article 16 permet à certains pays de faire des réserves, alors que l'article 7 a une portée générale pour tous les Etats contractants sans exception. De l'avis du Délégué espagnol, c'est déjà une raison suffisante de distinguer ces deux articles.

Mme Krispi (Grèce) déclare que si la proposition hellénique pouvait provoquer des difficultés en ce qui concerne l'adoption de la proposition néerlandaise, elle consentirait à retirer sa proposition, pourvu que la disposition de l'article 7 de l'avant-projet s'applique aussi à la séparation de corps.

The Chairman ruled that conditions pertaining to an article that had not yet been discussed could not be accepted. He wished to put the amendment of the Irish and Greek delegations immediately to the vote.

M. van Langenaeken (Belgique) rappelle aux Délégués que dans sa teneur actuelle tout au moins, l'article 6 (2) ne parle toujours que du divorce. Il conviendrait que le Comité de rédaction se penche sur ce texte.

The Chairman put to the vote the Greek and Irish proposal to add the words 'or legal separation' after the word 'divorce' in article 16 (1).

Vote

12 delegations voted in favour of the amendment: Austria, Belgium, France, Germany, Greece, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Netherlands, Spain, United Arab Republic; 4 delegations voted against: Denmark, Finland, Norway, Sweden; 7 delegations abstained: Canada, Czechoslovakia, Japan, Switzerland, United Kingdom, United States of America, Yugoslavia.

The amendment was thus adopted.

The Chairman then turned to Working Document No 21 as amended. He reminded the Commission that no decision had been taken as regards the effective date of the nationality mentioned in that Working Document.

M. Edlbacher (Autriche) s'oppose à cette proposition car il ne peut la comprendre. Le Délégué autrichien montre, en effet, que si deux Hollandais qui ont divorcé en Suède sont devenus Suédois lors du prononcé de l'autorité d'origine, la proposition n'a aucun sens.

Mr von Mehren (United States) thought that, for practical reasons, the relevant date should be the date on which the decree was acquired.

Mr Bangert (Denmark) repeated that, to his mind, this point should be left open until article 7 had been discussed. It was natural to have the same date in article 7 as in article 16 (1).

M. Dubbink (Pays-Bas) répond que s'il a admis la proposition des délégations nordiques, c'est pour limiter encore la réserve qu'il proposait aux Délégués. Devant l'observation pertinente du Délégué autrichien, M. Dubbink se déclare prêt à retenir dans sa proposition tant le moment de la demande que celui du prononcé du divorce.

M. Monaco (Italie) déclare que si la limitation des réserves assure sans aucun doute une plus grande unité à la Convention, elle ne va pas non plus sans rendre très problématique l'adhésion de certains Etats pour qui une certaine souplesse dans le texte est indispensable.

The Chairman then put Working Document No 21 as amended to the vote.

Vote

16 delegations voted in favour: Austria, Canada, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Israel, Luxemburg, Norway, Netherlands, Spain, Sweden, Switzerland, United Arab Republic; there were 7 abstentions: Belgium, Czechoslovakia, Italy, Japan, United Kingdom, United States, Yugoslavia.

Working Document No 21 was thus adopted.

After a number of indicative votes it was then decided that the date of the decree of divorce should be the effective one for the purpose of determining nationality in article 16 (1). In this respect the article remained unamended.

The meeting was then adjourned from 11.25 to 11.45 a.m.

The Chairman reopened the discussion of article 6 (2).

M. van Langenaeken (Belgique) demande que le numéro 2 de l'article 6 vise également les séparations de corps.

The Chairman felt that the proposal of the Belgium Delegate related also to the first part of article 6 (2). This part of the article had already been discussed. It would need a majority vote of the Commission to return to the provision.

There then ensued a general discussion between **the Chairman, the Rapporteur, Mr Anton, Mr Dubbink, Mr Leal, Mr Hayes** and **Mr von Mehren** on the question whether article 6 (2) as it read in the draft Convention covered legal separations as well as divorces.

Le Rapporteur adjoint déclare qu'il est en tout cas certain que la rédaction française de l'avant-projet n'est pas claire, car les deux premières lignes du texte parlent

de la reconnaissance d'un divorce et d'une séparation de corps alors que le chiffre 2 relatif à cette reconnaissance, ne vise plus que le cas du divorce.

The Chairman then put to the vote the motion to reopen the discussion of article 6 (2), first part. He emphasized that only the particular point of whether legal separation should be covered by this article would be discussed.

A unanimous decision was taken to reopen the first part of article 6 (2) for discussion.

Le Rapporteur adjoint veut dire que les juges chargés d'appliquer la convention comprendraient mal pourquoi la séparation de corps ne serait pas visée par le chiffre 2 de l'article 6.
Il pense qu'il vaut mieux étendre le texte au cas de la séparation de corps, pour éviter de grandes difficultés d'interprétation.

The Chairman then put the motion to the vote that legal separation should be covered by article 6 (2).

Vote

21 delegations voted in favour: Austria, Belgium, Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Israel, Italy, Japan, Luxemburg, Netherlands, Spain, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States, Yugoslavia; 1 delegation abstained: Norway.

It was thus decided that article 6 (2) covered legal separations. The second part of article 6 (2) was then adopted.

The Chairman moved on to the discussion of *article 7.*

Le Rapporteur adjoint déclare que les délégations des pays qui ne connaissent pas le divorce, veulent saisir la Commission d'un amendement commun. Il y aurait donc lieu de remettre la discussion de l'article 7 à une séance ultérieure.

M. Luis Martínez Aguiló y Sanchís (Espagne) se rallie à la proposition du Rapporteur adjoint.

The Chairman proposed to leave the discussion of article 7 to the next meeting of the Commission. *This was agreed.*
He asked the Assistant Rapporteur to introduce the discussion of article 8.

Le Rapporteur adjoint résume à l'intention des Délégués les observations du Président Bellet, telles qu'elles figurent à la page 66 de son Rapport. Il relève notamment que le Rapporteur a proposé de remplacer le caractère alternatif des conditions prévues par l'article 8, par un caractère cumulatif ce qui impose de changer «ou» par «et» à l'avant-dernière ligne du texte.

Mr Leal (Canada) considered that the final part of the article covered the first part. Consequently, it was not necessary to use the conjunctive word 'and'. The disjunctive 'or' should be maintained.

M. Edlbacher (Autriche) prie les Délégués de vouloir bien se pencher sur sa proposition Doc. trav. No 23.

Mr Anton (United Kingdom) said that the United Kingdom desired to achieve exactly the same result as did the Austrian delegation. Consequently he thought it was essential that the word 'or' should remain in the text.

M. Batiffol (France) s'écrie que pour une fois, la logique grammaticale française lui impose de ne suivre ni le Rapporteur ni le Rapporteur adjoint mais le distingué Délégué du Royaume-Uni!

M. van Langenaeken (Belgique) propose, pour rallier tout le monde, de faire tomber de l'avant-dernière ligne du texte de l'article 8 ces mots «informé de la demande ou».

M. Dubbink (Pays-Bas) rappelle que le premier texte prévu avait retenu «et» et que ce n'est que par la suite qu'on avait remplacé ce mot par «ou». Le Délégué néerlandais se demande pourquoi on propose maintenant d'en revenir au texte antérieur.

M. Jezdić (Yougoslavie) fait observer qu'à son avis, l'article 8 est inapplicable aux divorces consensuels et aux talaks.

The Chairman considered that article 8 would apply to all divorces covered by article 1. It was a question of fact to be decided in each individual case whether article 8 should apply. This did not depend on the type of divorce involved.

Mr Eltes (Israel) explained that in a 'talak' divorce the wife had always to be present for the divorce to be valid. Consequently article 8 did not need to be amended to deal with the 'talak' type of divorce.

M. Edlbacher (Autriche) est d'accord avec le Délégué belge pour qu'une autre formule soit trouvée, ce qui faciliterait une traduction en allemand de la convention.

Mr von Mehren (United States) considered that the Commission was in agreement regarding the substance of the matter. He proposed that it should be referred directly to the drafting Committee.

The Chairman with the agreement of the Commission referred the matter to the drafting Committee. He suggested that the Commission should then deal with article 9.

Le Rapporteur adjoint rappelle les observations du Rapport au sujet de l'article 9. Il passe ensuite en revue les observations des Gouvernements:

a Trois délégations, celles de la Finlande, de la Norvège et de la Suède, demandent la suppression de l'article 9;

b Le Royaume-Uni ne veut pas que cette disposition ait un caractère impératif;

c Les Etats-Unis et l'Autriche ont fait des observations d'ordre rédactionnel, l'Autriche a notamment présenté un Doc. trav. No 24 proposant l'adjonction du mot matrimonial à la dernière ligne de l'article 9, après «états».

The Chairman mentioned that the Danish Government had expressed the wish to delete the article. The United Kingdom had made it known that they wished to retain the discretionary phrases in the article. The Chairman proposed first to deal with Working Document No 24.

M. Edlbacher (Autriche) montre que sa proposition touche à la rédaction du texte et pense par ailleurs que la concordance des versions française et anglaise pourrait être améliorée.

Mr Anton (United Kingdom) supported the Austrian proposal.

The Chairman referred both observations of the Austrian delegation to the drafting Committee. He asked for observations on the substance of article 9.

Mr Bahr (Norway) explained that the Scandinavian delegations had voted against the article at previous Special Commissions, as they did not approve of it for the reasons set out by the Danish Government in its Observations. Having regard to the aim of the Convention, which was to ensure that a change of status in consequence of a decision on legal separation or divorce was recognized, it was difficult to see that there was any great need for the provision.

M. van Langenaeken (Belgique) annonce qu'il est favorable à la suppression de l'article 9 afin que la Belgique puisse refuser la reconnaissance d'une décision étrangère, dans tous les cas où cette dernière serait contraire à un jugement belge précédemment rendu. C'est toujours dans cet esprit que le Délégué belge demande que les mots «à titre principal» soient supprimés, au cas où l'article 9 serait en définitive maintenu.

Mr von Mehren (United States) suggested that if article 9 were retained, the words 'under this Convention' should be inserted after the words 'recognized in that State'.

Mr Bahr (Norway) proposed that a preliminary vote should be taken on the deletion of the article.

The Chairman confined the discussion to the proposal to delete the article.

M. Batiffol (France) demande au Délégué norvégien si sa proposition de suppression de l'article 9 doit aboutir dans son esprit au même résultat que celui voulu par le Délégué belge.

Mr Bahr (Norway) explained that Norway would recognize the foreign divorce or separation decree whether or not there had been a previous refusal or grant of a decree of divorce.

Mr Eltes (Israel) supported the deletion of article 9. The Draft dealt with divorces and not with decisions. This article ran counter to the rest of the Convention in this respect.

Mr Anton (United Kingdom) stated that the United Kingdom preferred to retain article 9. The terms of article 2 were mandatory. If article 9 were omitted, there was always the danger of an argument *a contrario:* a State would be bound to recognize a divorce even if it were inconsistent with a previous decision. To prevent this, article 9 should be maintained.
Mr Anton further considered that the word 'decision' was important. A decision relating to status would be sufficient ground not to recognize a later inconsistent divorce decree.

The Chairman then put forward to the vote the Norwegian proposal to delete article 9.

Vote

7 delegations voted in favour: Belgium, Denmark, Finland, Israel, Netherlands, Norway, Sweden; 12 delegations voted against: Austria, Canada, France, Greece, Ireland, Italy, Japan, Luxemburg, Spain, Switzerland, United Kingdom, United States; there were 3 abstentions: Czechoslovakia, Germany, Yugoslavia.

The Norwegian proposal was thus rejected.

M. van Langenaeken (Belgique) rappelle sa proposition de supprimer les mots «à titre principal» dans le texte de l'article 9.

Mr Malmström (Sweden) considered that the equivalent expression of the word 'à titre principal' was found in the English word 'determining'.

The Chairman explained that the question before the Meeting was whether article 9 should be confined to those decrees which were *principally* concerned with marital status rather than those which dealt *incidentally* with it.

M. van Langenaeken (Belgique) exprime son accord avec le point de vue du Président, mais ajoute que son but est de viser le seul dispositif de la décision belge.

Le Rapporteur adjoint montre que souvent les motifs sont le soutien du dispositif des décisions et que la distinction proposée n'est guère judicieuse.

M. Batiffol (France) apporte son appui au Rapporteur adjoint mais fait observer que les décisions qui prendront parti à titre non principal sur l'état des époux seront très rarement des décisions de divorce. Le Délégué français souhaite une formule plus simple et plus souple qui corresponde davantage à la généralité des cas.

The Chairman put to the vote the Belgian proposal to delete the words «à titre principal».

Vote

8 delegations voted in favour: Belgium, France, Greece, Ireland, Italy, Luxemburg, Netherlands, Spain; 13 delegations voted against: Austria, Canada, Denmark, Finland, Germany, Israel, Japan, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States, Yugoslavia 1 delegation abstained: Czechoslovakia.

The Belgian proposal was thus defeated.

M. Dubbink (Pays-Bas) pense que par décision antérieure reconnue dans l'Etat de la reconnaissance, l'article 9 peut tout aussi bien viser les décisions reconnues en vertu du droit commun ou d'autres conventions, que celles reconnues en application de la présente convention.

Mr Anton (United Kingdom) agreed with the Netherlands Delegate. The additional words proposed by Mr von Mehren 'under this Convention' would considerably change the sense of article 9. The text should be left as it stood.

Mr von Mehren (United States) was not willing to accept the principle that a State could refuse to recognize a decree on the ground that there existed a decision refusing a divorce elsewhere which had not actually been officially recognized in the State of recognition.

The Chairman considered that article 9 did not deal with that situation.

Mr Anton (United Kingdom) thought that negative decrees had been excluded in article 1. Article 9 was not intended to cover the point raised by Mr von Mehren.

Mr von Mehren (United States) accepted that the drafting Committee could make this point quite clear.

Mr Leal (Canada) wished a further discussion on this matter.

The meeting was adjourned at 1.15 p.m.

Procès-verbal No 8

Séance du mardi 15 octobre 1968

The meeting was opened at 10.10 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman (France) was the Assistant Rapporteur.

The Chairman reminded the Meeting that the discussion of article 9 still had to be completed and asked Mr von Mehren to summarize the problem that he had raised the day before.

Mr von Mehren (United States) said the provisions of article 9 as applied to a situation where there had been a decision refusing a divorce, should not prevent recognition of a subsequent divorce, although this was possible under article 9 as it was then drafted. Possibly this was a matter for the drafting Committee.

The Chairman said that negative decrees were excluded from the scope of the Convention by article 1. Consequently he would hesitate to reopen the question.

Mr Leal (Canada) explained that article 9 dealt with the question of positive decrees in the granting State conflicting with negative decrees in the recognizing State. His second point concerned the way the article was drafted. It dealt with the purported recognition of a divorce or legal separation of the granting State which might or might not be a divorce or legal separation which must be recognized in accordance with the terms of the Convention. He sympathized with Mr von Mehren and thought that in the fourth line of the article the words 'under the Convention' should be inserted so that it would be clear that the divorce fell within the Convention.

The Chairman said that the two points would be dealt with separately, and invited observations. In a realistic sense, he doubted whether the negative decree interpretation could be avoided.

M. Batiffol (France) exprime l'avis que l'article 9 de l'avant-projet envisage l'incompatibilité d'une décision de divorce prononcée à l'étranger avec une décision, aussi bien positive que négative, dans l'Etat de la reconnaissance. Ce que l'article 9 tend à éviter avant tout, c'est un conflit de décisions dans l'Etat de la reconnaissance. Il est vrai qu'une telle incompatibilité de décisions sera rare, car elle ne pourra se présenter que si les deux décisions en cause ont porté exactement sur les mêmes faits. Il n'en reste pas moins que la convention doit prévoir une telle éventualité et la façon dont elle la règle à l'article 9 est tout à fait sage.

Mr Malmström (Sweden) agreed with Mr Batiffol that the text could be read so that recognition under the Convention could be refused in the State where recognition was sought whether the second decision was positive or negative, and whether it was a judgment under the Convention or not.

Mr Bahr (Norway) thought that the article should only apply to positive decrees. If a negative decree were obtained in the State where recognition was sought, and it was impossible to obtain a divorce there, he wondered why a divorce obtained in another State under this Convention should not be recognized. The status was changed by a decision. He did not see why a positive decision in a second State should not be recognized.

Mr Anton (United Kingdom) agreed with Mr Bahr. He pointed out that the article applied to divorce *and* to other decisions in respect of status: to marriages declared null and cases where no marriage existed. He pointed out that the drafting would be very difficult.

M. van Langenaeken (Belgique) craint que les propositions de M. Bahr et de M. Anton ne favorisent le *forum shopping*, ce que la Convention doit éviter à tout prix. Si l'article 9 devait être interprété comme le demandent les Délégués norvégien et britannique, la Belgique pourrait se voir imposer la reconnaissance d'un divorce obtenu à l'étranger après une première décision refusant le divorce en Belgique pour les mêmes faits et en application de la même loi.

M. Dubbink (Pays-Bas) se déclare en faveur d'une interprétation très large de l'article 9, en ce sens que cette disposition devra être appliquée aux décisions purement négatives aussi bien qu'à celles qui ont permis le divorce.

M. Edlbacher (Autriche) apporte son soutien au Délégué belge et rappelle que dans ses travaux précédents, la Commission spéciale avait accepté de comprendre les décisions négatives dans une formule très large qui était devenue celle de l'article 9 de l'avant-projet.

Mr Bahr (Norway) replied to the remark of the Belgian Delegate. He said that the question of forum-shopping was dealt with in article 2 and could never be wholly avoided however the article were drafted. The same applied to cases of fraud, but these questions were not of paramount importance in article 9. He pointed out that the question that the Commission was discussing was confined to whether or not negative decrees should be recognized. But in respect of other decrees, he saw no reason why decrees of legal separation in the country of recognition should not prevent the recognition of a decree of divorce rendered in another country.

The Chairman said the question before the Meeting was whether article 9 should deal with the conflict between a positive decree of the State asking for recognition and any previous decree of the requested State: this was the present form of the article. The alternative was the narrower construction as a conflict between a positive decree of the State asking for recognition and an earlier positive decree in the State where the recognition was sought.

M. Malmström (Suède) se rallie à l'opinion exprimée par M. Bahr et soutient que le texte de l'article 9 ne doit pas viser les décisions négatives.

Mr Leal (Canada) referred to Mr Bahr's point, that if there were a legal separation in the recognizing State and a subsequent divorce of the same parties in the granting State, the recognizing State might refuse recognition of the divorce due to the inherent incompatibility. A decree of separation indicated the separation of the parties, but the marriage still subsisted (where the separation was not a step to divorce). He wondered whether Mr Bahr's interpretation supported his view. He was in favour of the wide interpretation.

M. Batiffol (France) constate que plusieurs Délégués se sentent gênés à l'idée d'inclure les décisions négatives dans leur interprétation de l'article 9, étant donné que la convention ne les vise pas d'une manière générale. Elle n'impose en effet pas la reconnaissance d'une décision négative étrangère. Pour le Délégué français, le danger du *forum shopping* dénoncé par le Délégué belge est véritable. Mais le problème que soulève l'article 9 est plus grave encore, puisqu'il s'agit de celui de l'autorité de la chose jugée. On ne peut en effet imposer à un Etat d'admettre que ses juges ont mal jugé et que ceux d'un Etat tiers qui ont rendu une deuxième décision sur les mêmes faits, ont eux bien jugé. C'est ce que l'article 9 tend à éviter et il est parfaitement conforme au système adopté dans toutes les conventions de reconnaissance et d'exécution des jugements, qui prévoient toujours une clause semblable.

Le Secrétaire général adjoint rappelle que la Conférence de La Haye a déjà débattu pendant des années ce problème et qu'il a toujours été admis que l'incompatibilité de décisions relève de l'ordre public du pays de la reconnaissance. Plutôt que de ne prévoir aucune clause à cet égard et de permettre un gonflement de la réserve de l'ordre public, on a préféré insérer dans la convention une disposition spéciale en la matière. C'est ce que fait l'avant-projet avec son article 9.

M. Vischer (Suisse) se demande ce qu'il en est dans le cas d'une femme belge qui veut obtenir le divorce en Belgique, qui se le voit refuser et qui s'en va ensuite à Londres où elle l'obtient pour les mêmes faits, mais qualifiés différemment par la loi anglaise qu'ils ne l'étaient d'après la loi belge appliquée par la première décision. Le divorce ainsi obtenu peut-il être reconnu en Belgique?

Le Rapporteur adjoint se déclare d'accord avec M. Batiffol pour admettre qu'il est impensable que l'on impose aux juges du pays requis la reconnaissance d'une décision étrangère incompatible avec une décision nationale précédemment rendue. Il rappelle que selon le droit commun, l'incompatibilité d'une décision étrangère avec une décision rendue antérieurement dans le pays requis emporte toujours le refus de la reconnaissance. On ne saurait par une convention porter atteinte sur un point aussi essentiel à la souveraineté du pays requis.
Quant à l'observation du Délégué suisse, le Rapporteur adjoint pense que le problème évoqué est tout différent. En effet, si une loi étrangère devient applicable par suite d'un nouveau rattachement et donne lieu à une nouvelle solution, il n'y a pas de contrariété dans les décisions rendues, car elles reposent sur deux lois distinctes.

Mr Bahr (Norway) replied to Mr Leal's question and clarified his position. He was dealing with the question of the interpretation of the draft article 9; the decision of legal separation in the recognizing State was considered incompatible with the recognition of a later divorce decree. This was not a good rule, but Mr Leal differed in respect of the substance of the question.

M. van Langenaeken (Belgique) répond au Délégué suisse que dans l'exemple donné, le juge belge admettrait la reconnaissance de la décision anglaise en Belgique.

The Chairman then put the following proposal to the vote: article 9 should be limited to cases of conflict or incompatibility between, positive decrees of the recognizing State and a decree of the State seeking recognition. If the proposal were rejected then the existing text would remain.

Vote

Three delegations voted for the proposal: Denmark, Norway, Sweden; fourteen delegations voted against: Austria, Belgium, Canada, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Japan, Luxemburg, Netherlands, Spain, Switzerland, Yugoslavia; six delegations abstained: Czechoslovakia, Finland, Israel, United Arab Republic, United Kingdom, United States.

The proposal was therefore rejected.

Le Rapporteur adjoint déclare que compte tenu du vote survenu, le rapport devra préciser que l'article 9 vise toutes les décisions, aussi bien celles qui sont positives que celles qui sont négatives.

The Chairman pointed out that in the drafting of article 9 the drafting Committee should consider whether there might be degrees of incompatibility, and some account should be taken of this question.

Le Rapporteur adjoint demande si l'on doit déduire de l'interprétation du Président que la reconnaissance pourra être partiellement accordée ou partiellement refusée, selon que la contrariété des décisions sera complète ou partielle.

The Chairman wondered whether the Commission agreed.

Mr Bahr (Norway) said he would like the matter to be

referred to the drafting Committee because the article referred to 'previous decisions', not for example, previous separations, which he thought would merit consideration.

The Chairman referred the matter to the drafting Committee.

Le Rapporteur adjoint rappelle aux Délégués qu'une deuxième question doit être réglée, celle de savoir si la décision «reconnue» au sens de l'article 9 doit être reconnue uniquement en vertu de la présente convention ou si elle peut l'être en vertu du droit commun ou d'autres conventions. Un doute peut en effet avoir lieu à cet égard, après l'intervention néerlandaise du jour précédent.

M. Vischer (Suisse) déclare qu'à son avis l'interprétation la plus large doit prévaloir et que par décision «reconnue», l'article 9 vise toute décision reconnue, quelle qu'ait été la base de cette reconnaissance.

The Chairman asked whether there was any disagreement with Mr Vischer's proposal. There was none. So article 9 was taken to apply to all decisions whether they were rendered under the Convention or not.

M. van Langenaeken (Belgique) veut dire encore à propos de l'article 9 que les mots «à titre principal» s'opposent dans la terminologie juridique française aux mots «à titre subsidiaire» et qu'à ses yeux c'est une raison de plus pour supprimer les premiers dans le texte de l'article 9. L'application de cette disposition pourrait être malaisée si ces mots étaient maintenus dans le texte français. Le Délégué belge relève encore, à l'appui de sa demande, que le texte anglais ne fait pas une telle distinction.

Mr von Mehren (United States) raised the question whether it was appropriate to vote on the principle that article 9 did not apply to negative decrees of third States. He accepted that they should apply to negative decisions of the recognizing State, but was not convinced that the recognizing State should be entitled to refuse recognition on the ground that a third State had refused divorce.

Mr Bahr (Norway) asked on behalf of the drafting Committee, whether, if it were convenient, the article could be split into two paragraphs, one dealing with divorce and incompatibility, and the other stating that the first part applied to legal separations.

The Chairman said that this was a question for the drafting Committee.

Mr Leal (Canada) said that he understood that article 9 did not apply to negative decisions in the granting State. He had voted on the basis that only positive decrees in the granting State were considered.

The Chairman agreed with this interpretation.

Mr von Mehren (United States) gave as an example the case where an English divorce was granted, and where there had been previous proceedings in Norway where the divorce had been refused. He wondered whether Canada could refuse recognition of the English divorce decree on the ground of incompatibility.

The Chairman thought that the answer was that recognition could not be refused. It was implicit in the decision already taken that no negative decree came up for recognition in the recognizing State either directly or indirectly. If this were not so, another decision was needed.

M. Batiffol (France) répond au Délégué canadien que l'autorité de la chose jugée porte dans le pays de la reconnaissance sur toutes les décisions qu'elles aient été rendues dans le pays même ou qu'elles aient été reconnues après avoir été prononcées à l'étranger.

The Chairman said that when this sort of convention applied, for example, as between England and Norway, the question of whether the Common Law was displaced to the extent that the Convention operated would be covered in principle either by the fact that the Convention did not apply to negative decrees, or that it left intact the existing rules of Common Private International Law. He wondered whether Mr von Mehren agreed.

Mr von Mehren (United States) said that the point was not of sufficient practical importance and that the courts would decide it when the problem arose.

Mr Malmström (Sweden) said he interpreted the text in the same way as Mr Batiffol. He agreed that it was a very remote question. He would prefer negative decrees of another State not to be recognized.

The Chairman said that Mr van Langenaeken's point on 'à titre principal' would now be discussed.

Le Rapporteur adjoint fait valoir à l'intention du Délégué belge, qu'il est exact que dans la terminologie française, on oppose les décisions rendues à titre principal à celles qui ne sont rendues qu'à titre subsidiaire. Mais ce n'est pas parce que la convention comporte un texte en langue française que les interprétations traditionnelles de la France ou de la Belgique doivent l'emporter. La Convention est en effet un texte de droit international et les règles de l'interprétation sont différentes. Le problème soulevé par le Délégué belge relève de la rédaction et il convient de le transmettre au Comité constitué à cet effet.

The Chairman asked the Belgian Delegate whether he agreed to this being a drafting question. It was accepted as such.

Mme Krispi (Grèce) se demande à son tour ce qu'il faut entendre par reconnaissance au sens de l'article 9.

The Chairman said the recognition meant full recognition without further conditions, except possibly local requirements of registration.

Le Rapporteur adjoint souligne qu'il appartient au droit interne de chaque Etat contractant de déterminer quand et comment une décision étrangère de divorce est reconnue et que la convention ne doit pas régler cette question.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) intervient à son tour pour demander si, au sens de la convention une reconnaissance faite par un officier d'état civil est suffisante.

M. Monaco (Italie) se rallie à l'opinion émise par le Rapporteur adjoint mais montre que l'article 9 suppose néanmoins que la reconnaissance a fait l'objet d'une décision, ou tout au moins d'une constatation par une autorité officielle de l'Etat de la reconnaissance.

Il ne suffirait en effet pas que l'on considère comme reconnue au sens de l'article 9, une décision qui a été seulement présentée dans l'Etat de la reconnaissance.

Mr Bahr (Norway) said that from the point of view of the drafting Committee the last two lines of the French text were very vague. The wording was chosen to include divorce, separation and nullity decrees. He said that a more restricted formula was preferable, as anything beyond divorce and separation was outside the scope of the present work.

The Chairman said that this was a question for the drafting Committee.

Le Rapporteur adjoint répète que la convention ne peut rien prévoir à cet égard et que l'on doit abandonner au droit interne la faculté de déterminer quand une décision étrangère de divorce a été reconnue.

Mme Krispi (Grèce) revient à la charge et se demande ce qu'il arrive lorsque le juge ou l'autorité du pays de la reconnaissance se trouve en face de plusieurs décisions rendues dans des pays tiers.

Le Secrétaire général adjoint intervient aussitôt pour rappeler aux Délégués que ces questions ont été débattues depuis des années à la Conférence de La Haye et que l'on a admis une fois pour toutes que tout ce qui concerne la procédure de reconnaissance serait abandonné au droit interne des Etats contractants.
Le Secrétaire général adjoint rappelle que l'article 5 de la Convention générale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers a précisé les conditions dans lesquelles la reconnaissance d'une décision peut être refusée, notamment pour contrariété de jugement.

Mr Leal (Canada) referred to the question raised by the Greek delegation, and said that when a court was asked to recognize a particular decree before it, that court was not interested in other countries where the decree might be recognized and the matter was limited by the nature of the action before the court.

M. Batiffol (France) annonce, sur demande du Président, que les délégations des pays qui ne connaissent pas le divorce ont renoncé à présenter une proposition commune à la Commission au sujet de l'article 7.

The meeting was adjourned from 11.30 to 11.50 a.m.

Le Rapporteur adjoint aborde l'article 7 qui permet aux Etats contactants dont la loi prohibe le divorce de ne pas reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi contient une telle prohibition. Il peut préciser que l'article 7 permet le refus de la reconnaissance, sans exiger que les époux aient la même nationalité.
En outre il n'a pas un caractère impératif et il n'est relatif qu'au divorce, à l'exclusion de la séparation de corps. Enfin, la date déterminante pour apprécier la nationalité des époux est celle de l'acquisition du divorce, alors que l'article 2 retient, pour les rattachement pris en considération par la convention, la date de la demande.
Devant la complexité des problèmes que soulève l'article 7 et le grand nombre de propositions qui sont soumises aux Délégués, le Rapporteur adjoint considère qu'il faut discuter et voter tout d'abord sur la proposition yougoslave (Doc. trav. No 14) qui tend en premier lieu à la suppression de l'article 7. Si cette proposition est rejetée, les Délégués pourront examiner les amendements des autres délégations.

The Chairman approved the logical method suggested by the Assistant-Rapporteur, and pointed out that 5 or 6 delegations, in the Government observations, had expressed the same view as that in Working Document No 14. The Commission would now discuss whether article 7 should be struck out.

M. Jezdić (Yougoslavie) présente sa proposition de suppression de l'article 7. Il déclare que parmi les nombreuses raisons qui ont dicté la proposition de sa délégation, deux doivent être mises en évidence:

a Il est bien connu que la prohibition du divorce est un anachronisme du monde contemporain et qu'une convention internationale ne doit par conséquent pas lui réserver un sort favorable sur le plan international;

b Les pays qui prohibent le divorce le font parce qu'ils sont restés attachés au droit canonique, c'est-à-dire à un droit qui tient compte de motifs religieux en eux-mêmes contraires aux principes de la Charte des Nations Unies. Le Délégué yougoslave cite à l'appui de sa thèse l'article 3 de cette Charte. Il ajoute que le maintien de l'article 7 dans la convention serait aussi contraire à l'article 103 de la Charte des Nations Unies et il termine en soulignant que la Conférence de La Haye se doit de moderniser le droit international privé et ne plus consacrer des institutions qui appartiennent à un passé révolu. Aux yeux du Délégué yougoslave, la réserve prévue par l'article 16 est une concession bien suffisante aux pays qui prohibent le divorce.

Mr Anton (United Kingdom) said that he agreed with the proposal to delete article 7. He said the United Kingdom attitude to the ratification of this Convention would depend largely on the attitude of this Commission to article 7. The general principle was stated in article 6 (2). He explained the attitude of the United Kingdom to the application of foreign law in divorce, which had been repeatedly discussed, and the same conclusion always reached, that it was neither desirable nor practicable to apply foreign law. The first reason for this was that in the United Kingdom proof was required of foreign law by the parties, necessitating the presence of advocates and practitioners familiar with the foreign system who could be cross-examined as to its effect. This would add enormously to the duration and cost of divorce proceedings. His second point was that even if foreign law were applied he did not think its application would ensure that it was properly applied. Most divorce proceedings were undefended with an application by an advocate for one of the two parties, and with no satisfactory method of proof, and no real control by the judge. His third point was that concepts in different legal systems varied widely, and there was no certainty that a judge in one country would properly apply the concepts of another's. He mentioned that there was a close link between procedure and substance in all matters of personal status, and to apply rules of substance from one system against the procedural background of another would lead to distortion. This was especially evident in the English Divorce Reform Bill, where the judge had a discretion to refuse to grant a divorce if the divorce would result in grave financial or other hardship to the respondent. This was not automatic and would only occur after the welfare of the spouses had been considered. He thought that the types of discretion varied too much for a foreign court to be able to apply English law with any accuracy. He

said that since he thought that it was neither desirable nor practical to apply foreign laws, States should not assume jurisdiction in divorce unless there were a sufficiently substantial connection with the country granting the divorce, in the sense of a real tie.
Conversely, when the English courts assumed jurisdiction on the basis of domicile or habitual residence, they thought it right that another State should recognize this assumption of jurisdiction even if that State were the State of nationality. He did not consider that the State of the nationality had, as such, any claim to supersede the law of habitual residence and domicile, or to control that law by reference to its own.
It was for this reason that he had opposed the Netherlands reservations in article 16 (1) and also article 7. He said that it was arguable that article 7 (2) became unnecessary because of the reservations in article 16 (1). The only cases covered by the present Draft, which were not covered by article 16 (1), were cases where the State in which recognition was sought claimed the right not to recognize the divorces of nationals of other States which did not recognize divorce. He did not think that this was desirable because it assumed the priority of the national laws of the parties over the law of the country in which they had made their new home, and where they were either domiciled or habitually resident. It was also based on the more questionable assumption that one State had an interest to secure the application of the national laws of another, which he did not accept. He pointed out the practical difficulty of parties moving from one country to another, trying to obtain a divorce which, if it were granted by the State of domicile, would not be recognized in other States and which would often lead to great difficulty. He suggested that instead of nationality, either habitual residence or the proper law of the marriage should be substituted. He said that even if this concession were made to allow some States to ratify the Convention, the United Kingdom was sceptical whether those States would ratify the Convention. The Convention was weakened due to an hypothesis which might not be justified. It would be wrong to weaken the Convention gratuitously and unnecessarily, and he said he would like to know which Delegates believed that there was a serious possibility of ratification of the Convention if article 7 were retained.

M. Caldarera (Italie) pense que les motifs invoqués par le Délégué yougoslave sont de caractère politique, alors que seules des considérations de nature juridique devraient prévaloir dans le débat. Le Délégué italien montre ensuite que la position de l'Italie est beaucoup plus nuancée qu'on pourrait le penser au premier abord, puisque elle reconnaît les divorces prononcés à l'étranger entre des époux qui n'ont pas la nationalité italienne et qu'elle se borne à refuser de reconnaître des divorces quand ils concernent ses propres ressortissants. Le Délégué italien souligne qu'en raison du grand nombre de ses compatriotes qui travaillent à l'étranger, il serait dangereux de les inciter à obtenir le divorce hors de leur pays d'origine. Tout ce que l'Italie demande est que l'ordre public italien ne soit pas battu en brèche par la Convention. Le maintien de l'article 7 permettrait à l'Italie de ratifier la convention, ce qu'elle souhaite.

Mr Leal (Canada) said that the Canadian delegation wished to delete article 7. He said that he was aware that previously he had voted for the Netherlands proposal which was, in a real sense, an exception to the Convention. He thought that article 7 extended the principles of exceptions beyond a permissable limit. If article 7 were adopted there was a danger of killing the Convention.

Mr Malmström (Sweden) said that there were two possible ways of voting, either for the deletion of article 7, or to abstain. He realized that deletion would entirely prevent some States from ratifying. If it were retained it should be restricted as the United Kingdom Delegate had implied, to persons who were both nationals of the same State. His Government regretted the insertion of the provision but understood the reason for it. He thought that the reservation in article 16 was sufficient.

M. Edlbacher (Autriche) déclare que son Pays est pour le maintien de l'article 7 et même pour son extension, car devant la diversité des législations en présence, une harmonisation n'est pas possible sur le plan international et seul un texte respectueux des différentes conceptions nationales pourra avoir un sort plus heureux que la Convention de 1902. C'est donc à un compromis qu'il faut tendre en attendant que les temps de l'uniformisation soient venus.

Mr Leal (Canada) said that only in 1968 had Quebec adopted the principle of divorce. This decision was based on the view of life in a pluralistic society, despite, possibly, the conscience of the majority. The Canadian experience was that the availability of divorce did not necessarily mean that there would be divorce. He would be surprised if the majority of people in Quebec favoured it, but they had taken the position that they would not deny it to others.

M. Batiffol (France) souligne avec une grande vigueur que les arguments de nature politique ou religieuse doivent être exclus du débat. Quant aux arguments juridiques invoqués par le distingué Délégué du Royaume-Uni, ils tendent à distinguer la compétence jurisdictionnelle de la compétence législative et illustrent bien les conceptions différentes de la Common Law et du système continental. Il est vrai que la convention ne veut pas que le juge du pays de la reconnaissance enquête sur la loi appliquée par l'autorité étrangère. Mais on ne peut donner à ce système une portée absolue, car en droit on ne peut décider n'importe quoi sans tenir compte des réalités qui existent et qui se vengent quand on les ignore! Il faut donc bien réserver une part à la loi du mariage que l'on ne peut délibérément oublier. C'est ce que l'article 7 propose en introduisant une exception à la règle générale de la convention. On considérera donc la loi nationale quand les deux époux appartiennent à des pays dont la loi prohibe le divorce. Cette exception est justifiée pour tous les pays qui considèrent que le mariage est une union durable qui doit être soumise à une loi. Si l'article 7 de la convention était supprimé, ou ramené au rang d'une simple réserve, on renoncerait à assurer la coexistence des diverses législations représentées au sein des Etats contractants.

M. Vischer (Suisse) pense que tout est question d'équilibre. L'article 16 sauvegarde les droits des pays qui ne connaissent pas le divorce. Quant à l'article 7, il a malheureusement pour effet d'isoler les pays qui prohibent le divorce et établit deux blocs antagonistes parmi les Etats contractants. S'il existe des raisons politiques qui imposent le respect des systèmes différents, le fait social des mariages boîteux ne doit lui aussi, pas être oublié. C'est une considération déterminante qui doit inciter à limiter le plus possible la non-reconnaissance des divorces.

Mme De Bats-Denis (Belgique) déclare que sa délégation est opposée à la suppression de l'article 7. Elle considère que les Délégués ne doivent pas chercher à établir une loi uniforme sur les divorces, ni même à imposer la

reconnaissance des divorces; ils doivent surtout chercher à éviter la fraude à la loi. Leur tâche principale consiste aussi à jeter un pont par-dessus les conceptions différentes sans se départir un seul instant du respect qu'on doit leur assurer à toutes.

Mr Hayes (Ireland) agreed with the French Delegate that it was important to consider the national laws of other countries in respect of divorce and that one country or a group of countries should not try to force particular legal institutions on another country. He also agreed with the Belgian Delegate as to the importance of avoiding limping divorces (or limping marriages) where that was possible. He said there were so many divergences between different systems as to the recognition of foreign divorces that even a systematic comparison could not be made. Article 7 should be extended to take account of the Irish position. At present the reference was to nationality. Ireland had the concept of domicile. He thought that if nationality were accepted, then domicile should also be accepted. Mr Anton had referred to the principle of the country with the most real connection with the parties. This was a very important consideration.
The Convention should certainly discourage 'forum-shopping', as the Rapporteur had pointed out in his Report of January, 1968 (Prel. Doc. No 5). It should be possible to distinguish in a particular system between a law which prohibited divorce internally, and a law that was concerned with the recognition of foreign divorces or their effects. There was also the question of the recognition or non-recognition of foreign 'séparations de corps'. This could be of vital significance with regard to the provisions in Irish Succession Law as to unworthiness to succeed *indignité*. In Ireland the surviving spouse of a deceased testator was absolutely entitled to a specific part of the estate as *legitima portio*. Ireland had ratified a number of conventions without reservation and he thought it better to have conventions ratified by as many countries as possible with as few reservations as possible. He did not see why the present Convention should not have a provision that would take account of Ireland's position. Otherwise Ireland might not be able to ratify at all or to ratify but only subject to a reservation on the matter of domicile. Article 7 did not cover the Irish position and it was for that reason that the Irish Delegation had circulated Working Document No 22. This was not, however, to say that the Irish Delegation insisted on the wording proposed in the amended article 7 as set out in that document. They could easily submit another text that would protect the Irish position and that, he hoped, would find general acceptance.

The meeting was adjourned at 1.10 p.m.

Documents de travail Nos 31 et 32

Distribués le 16 octobre 1968

No 31 – Proposition de la délégation suisse

Article 7

Aucun Etat contractant ne sera tenu de reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi prohibe le divorce.
Toutefois, si les deux époux ou l'un des deux ont eu, au moment où le divorce a été acquis, leur résidence habituelle hors du pays de leur nationalité pour une durée de plus de (6) ans, le divorce doit être reconnu.

No 32 – Proposition de la délégation autrichienne

Article 12

Les autorités de tout Etat contractant ordonneront la surséance d'un litige en divorce ou en séparation de corps pendant devant elles, si le mariage des époux fait l'objet d'une procédure en annulation dans un autre Etat contractant et si cette annulation sera probablement susceptible de reconnaissance. Si, dans l'autre Etat contractant, le litige est de nature différente et statue, sur l'état matrimonial de l'un ou l'autre des époux, le sursis prévu à l'alinéa précédent n'est ordonné que si ce litige a été ouvert avant la demande en divorce ou en séparation de corps.
La surséance prévue dans les alinéas précédents ne pourra être prononcée que pour une durée de deux ans au maximum. Après l'expiration de ce délai, la procédure pourra continuer, soit d'office, soit sur demande d'une des parties en cause.

Procès-verbal No 9

Séance du mercredi 16 octobre 1968

The meeting was opened at 10.05 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman (France) was the Assistant Rapporteur.

The Chairman asked the Yugoslavian Delegate whether he wished to reply to the observations made on the previous day to his motion to delete article 7.

M. Jezdić (Yougoslavie) déclare s'en tenir à sa proposition du jour précédent et soutenir aussi le point de vue de la délégation du Royaume-Uni. Il ajoute que les observations qu'il avait présentées n'avaient pas un caractère politique et qu'il est possible d'invoquer la Charte des Nations Unies à l'appui d'arguments juridiques, sans sombrer pour autant dans la politique!

Mr Anton (United Kingdom) insisted on the United Kingdom proposal to delete article 7 for the following three reasons –

1 the article was contrary to the principle enshrined in article 6 (2). There should be no control exercised by the court of recognition over the grounds for a divorce;

2 article 7 as it read in the draft Convention favoured the superiority of the principle of nationality over that of domicile;

3 the reservation in article 16 (1) would cover the position of States not providing for divorce in their internal legislation.

The Chairman then put the motion to delete article 7 to the vote.

Vote

Four delegations voted in favour: Czechoslovakia, United Arab Republic, United Kingdom, Yugoslavia; eleven delegations voted against: Austria, Belgium, France, Germany, Ireland, Israel, Italy, Japan, Luxemburg, Netherlands, Spain; there were eight abstentions: Canada, Denmark, Finland, Greece, Norway, Sweden, Switzerland, United States.

It was therefore decided not to delete article 7.

Le Rapporteur adjoint informe les Délégués qu'une nouvelle proposition, celle de la Suisse (Doc. trav. No 31), vient s'ajouter à celles annoncées le jour précédent. Devant le grand nombre de ces propositions, le Rapporteur adjoint déclare qu'il en a dégagé toutes les questions qu'elles soulèvent pour les présenter de manière systématique et permettre ainsi une discussion. Ces questions sont les suivantes:

1 Il s'agit tout d'abord de savoir si la disposition de l'article 7 doit avoir un caractère facultatif ou obligatoire;

2 Il faut déterminer le champ d'application de l'article 7 et décider s'il doit viser les divorces seulement, ou aussi les séparations de corps;

3 Il s'agit de déterminer les Etats qui pourront ne pas reconnaître les décisions de divorce, cette question ne devant être elle-même examinée que si l'article 7 conserve le caractère facultatif qui est le sien dans l'avant-projet;

4 Les liens entre les époux qui ont obtenu le divorce d'une part et les Etats qui prohibent le divorce d'autre part. Cet aspect du problème soulève plusieurs questions secondaires:

a ce lien doit-il être la nationalité ou la résidence;

b doit-il s'agir de la nationalité des deux époux ou suffit-il de prendre en considération un seul d'entre eux;

c doit-il s'agir d'une nationalité commune aux époux ou suffit-il que les deux époux, de nationalités différentes appartiennent chacun à un pays qui prohibe le divorce;

d la nationalité commune du pays de la reconnaissance doit-elle être envisagée ou également celle d'un Etat tiers;

e faut-il apprécier la nationalité à la date de l'acquisition du divorce ou à la date de la demande?

The Chairman asked whether there were any objections to the proposed method of dealing with the problems arising from article 7.

Le Rapporteur adjoint aborde la première distinction opérée et qui est relative au point de savoir si l'article 7 de l'avant-projet doit conserver son caractère facultatif ou si au contraire il doit prendre un caractère obligatoire, comme le demande la délégation espagnole dans sa proposition contenue dans le Doc. trav. No 17.

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) rappelle aux Délégués que d'autres Gouvernements que celui de son Pays ont fait valoir des observations qui vont dans le sens de la proposition espagnole. Il déclare ensuite qu'en adhérant à la convention, l'Espagne parviendrait indirectement à adoucir les rigueurs de son ordre public à l'égard des ressortissants étrangers. Mais une telle adhésion n'est possible que si, en contrepartie, les Etats contractants respectent la loi espagnole prohibant le divorce. Le Délégué espagnol soutient donc que sa version de l'article 7 assure un équitable compromis, évite les divorces boiteux, assure la sécurité juridique dans toute l'application de la Convention tout en permettant de respecter les exigences de la loi nationale commune des époux.

The Chairman was grateful for the explanation given by the Spanish Delegate of the position of his country. The Chairman wished to confine the discussion to the relatively short point of whether article 7 should be obligatory or facultative.

M. Balbaa (RAU) déclare se rallier à la proposition du Délégué de l'Espagne, quant au sens obligatoire à donner à l'article 7 de la convention. Le Délégué de la République Arabe Unie fait valoir que le caractère impératif de l'article 7 s'accorde d'ailleurs avec les textes

des lois égyptiennes sur le droit international privé. L'Egypte refuse en effet de prononcer le divorce entre des ressortissants de pays qui prohibent le divorce. C'est pour la République Arabe Unie une question qui touche à l'ordre public et c'est ainsi que le Délégué égyptien justifie son vote pour la suppression de l'article 7 et le soutien qu'il a apporté à la proposition yougoslave. En effet, les dispositions législatives internes de la République Arabe Unie suffisent en elles-mêmes à résoudre le problème. Si les Délégués souhaitaient néanmoins un texte spécial à cet égard dans la Convention, la délégation de la RAU déclare préférer que ce texte ait un caractère impératif, comme le demande le Délégué de l'Espagne.

Mr von Mehren (United States) reminded the Commission that the Conference was in the course of creating a Convention for the recognition of divorce decrees, not one for the *non*-recognition of divorce decrees. To his mind it was entirely unacceptable for the Convention to include provisions which would encourage human suffering. In so far as possible, all divorce decrees should be recognized. Consequently article 2 had been made as broad in its scope as possible. He recognized that adjustments had to be made to assist countries not providing for divorce in their internal legislation. However to accept the obligatory force of article 7 would be to produce a convention catering to an unreasonable degree for the position of those States. Working Document No 17 would make it obligatory to refuse a divorce granted by a State which had, by reason of article 2, a close connection with the parties to the divorce.

M. Batiffol (France) constate que le Gouvernement français a pris position pour le caractère impératif de l'article 7 et que par conséquent la délégation française est liée.

Mr Jokela (Finland) recognized the difficulties of countries not providing for divorce in their internal legislation. He could not, however, see why other States should be bound not to recognize a decision rendered by a court with which the parties had a very close connection (habitual residence). Such a provision as that contained in Working Document No 17 would go much too far. It would be impossible, he said, for the Finnish Parliament to implement this proposal.

Mme De Bats-Denis (Belgique) déclare que la délégation belge n'est pas opposée à ce que l'article 7 ait un caractère impératif, car il est préférable que tous les pays contractants réservent le même traitement aux divorces visés par cet article, plutôt que de voir certains d'entre eux user de leur ordre public pour refuser la reconnaissance de ces décisions. Le caractère impératif de l'article 7 permettrait d'aboutir à un régime uniforme dans les Etats contractants.

M. Caldarera (Italie) déclare que sa délégation soutient la proposition espagnole dont on peut attendre qu'elle aura d'heureux effets dans la lutte contre le *forum shopping* et la collaboration des Etats contractants. Le Délégué italien souligne en outre que les observations de M. von Mehren l'ont vivement intéressé et qu'elles lui paraissent fondées dès lors qu'un rattachement sérieux existe entre les époux et le pays de leur résidence.

The Chairman warned the Commission of the danger of going too far in either direction in treating this article. It was, he felt, necessary to tread a very narrow path.

Mr Leal (Canada) felt that it was difficult to vote on the question whether article 7 should be made mandatory or not, without knowing the substance of the article. He therefore said he would abstain.

Le Secrétaire général montre aux Délégués que l'amendement proposé tend à bouleverser toute l'économie de la convention et il craint que la discussion ait été trop brève puisque cinq Délégués se sont exprimés en faveur de l'amendement alors qu'un seul a pris la parole pour le combattre.

Mr Anton (United Kingdom) suggested that all votes taken on proposals dealing with this article should be indicative. A final vote could be taken on the established text at the end.

Mr von Mehren (United States) considered that by adopting Working Document No 17, the Commission would be putting a stop to the development of the private international law of countries whose law did not provide for divorce.

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) déclare qu'il ne comprend pas le bien-fondé de l'intervention du Délégué des Etats-Unis.

Le Rapporteur adjoint tient à rappeler aux Délégues qu'il est absolument nécessaire de suivre un ordre dans la discussion des différentes questions que soulève l'article 7 et qu'à les mélanger toutes, la Conférence siégera encore à Noël. Si les Délégués veulent tout mélanger qu'ils songent tout d'abord à prendre leurs quartiers d'hiver!

The Chairman then put the question of whether article 7 should be made obligatory to the vote. This was, he said, only an indicative vote.

Vote

8 delegations voted in favour: Austria, Belgium, France, Ireland, Italy, Luxemburg, Spain, United Arab Republic; 13 delegations voted against: Czechoslovakia, Denmark, Finland, Germany, Greece, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States, Yugoslavia; there were 2 abstentions: Canada, Israel.

It was therefore decided not to make article 7 obligatory.

Le Rapporteur adjoint aborde la deuxième question qu'il avait dégagée, celle de savoir si le domaine d'application de l'article 7 doit être le divorce seulement ou s'il doit s'étendre aux séparations de corps, comme le demande la délégation yougoslave dans son Doc. trav. No 14 *in fine*.

M. Jezdić (Yougoslavie) soutient sa proposition en montrant qu'on ne peut logiquement réserver un privilège aux Etats qui prohibent le divorce et le refuser à ceux qui n'admettent pas la séparation de corps.

The Chairman assumed that separation was not known to Yugoslavian law. He wondered how far this was a general problem.

Mr Bystrický (Czechoslovakia) explained that legal separation was unknown to all Socialist States.

Mr Leal (Canada) pointed out that legal separation was also unknown to some non-Socialist States.

Mr Hayes (Ireland) said that, as Ireland knew the concept of *séparation de corps*, it could not accept the proposed amendment.

M. Edlbacher (Autriche) estime que seul le divorce touche à l'ordre public, et non la séparation de corps. On peut donc limiter l'article 7 au seul divorce.

Mme Krispi (Grèce) fait valoir que dans quelques pays, comme par exemple en Grèce, selon une opinion, la séparation de corps aussi touche à l'ordre public. C'est pourquoi, elle se déclare en faveur de la proposition yougoslave.

M. van Langenaeken (Belgique) se déclare en faveur d'une assimilation de la séparation de corps au divorce dans la convention et en particulier dans l'article 7.

Mr von Mehren (United States) assumed that if the amendment were accepted, this would not mean that for example Czechoslovakia, as it prohibited *legal separation*, would be entitled to refuse the recognition of a *divorce*. This was not clear at the moment in the Yugoslavian draft.

Le Secrétaire général souligne que pour plusieurs Etats, la séparation de corps est une institution hybride dont on ne veut pas. Il est par conséquent logique que l'article 7 vise aussi les séparations de corps.

Mr Bahr (Norway) asked what exactly the non-recognition of a separation decree entailed. He wondered whether if a couple were separated, the Yugoslavian authorities would not recognize the fact that these two persons were living apart.

M. Jezdić (Yougoslavie) exprime son plein accord avec le point de vue du Secrétaire général et donne l'exemple de deux ressortissants yougoslaves qui obtiennent une séparation de corps à l'étranger; l'ordre public international de la Yougoslavie s'opposera à la reconnaissance de cette séparation de corps.

Le Rapporteur adjoint répond à M. von Mehren que le point qu'il a relevé doit être soumis au Comité de rédaction.

M. Bystrický (Czechoslovakia) replied to the question of Mr Bahr, by saying that Czechoslovakia would recognize the separation decree of two Norwegians, but would not recognize a separation decree involving a Czechoslovakian national.

The Chairman put to the vote the amendment to include legal separation decrees within article 7. This again was only an indicative vote.

Vote

Five delegations voted in favour: Belgium, Czechoslovakia, Germany, Greece, Yugoslavia; eight delegations voted against: Canada, France, Ireland, Netherlands, Spain, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom; ten delegations abstained: Austria, Denmark, Finland, Israel, Italy, Japan, Luxemburg, Norway, Sweden, United States.

It was therefore decided not to include separation decrees within article 7.

The meeting was adjourned from 11.25 until 11.40 a.m.

Le Rapporteur adjoint aborde la troisième question qu'il a dégagée, celle de savoir quels Etats pourront ne pas reconnaître les décisions visées par l'article 7. Il déclare que quatre propositions tendent à faire tomber dans le texte de l'avant-projet les mots «dont la loi prohibe le divorce», afin que tous les Etats contractants puissent refuser la reconnaissance des décisions visées par cet article.

The Chairman reminded the Commission that the text of article 7 was the result of a very careful compromise worked out by two successive Special Commissions. The Commission should be very wary before making any amendment.

Mme De Bats-Denis (Belgique) considère qu'il est illusoire de ne pas laisser aux Etats qui ne prohibent pas le divorce la faculté de refuser la reconnaissance, car la plupart d'entre eux invoqueront en fait leur ordre public à l'encontre des décisions de divorce visées par l'article 7.

M. van Langenaeken (Belgique) pense que la suppression des mots «dont les Etats prohibent le divorce» à l'article 7 permettrait de faire tomber la réserve de l'article 16.

M. Vischer (Suisse) se rallie à la délégation belge pour autant seulement que les quatres dernières lignes de sa proposition (Doc. trav. No 31) soient également adoptées, de telle manière que «si les deux époux ou l'un des deux ont eu, au moment où le divorce a été acquis, leur résidence habituelle hors du pays de leur nationalité pour une durée de plus de six ans, le divorce doit être reconnu».

Mr Anton (United Kingdom) objected to the prososed amendment as it would be an unjustifiable limitation on the operation of the whole Convention.

Mr von Mehren (United States) agreed with Mr Anton. It must not be forgotten, he said, that the Convention tried to strike a balance between extreme positions. Ex hypothesis, any divorce which fell within the Convention was rendered by a State with a close connection with the parties. The Convention sanctioned the recognition of such divorces, unless there were very pressing reasons for their non-recognition. These restrictions had to be strictly limited. It was not right, in his opinion, that a third State should insist on the application of its own private international law rules, as an exception to the main rules of the Convention. Adoption of the amendment would reject the compromise carefully achieved by the Special Commission, and would upset the economy of the Convention.
Mr von Mehren was further not prepared to accept the Belgian interpretation of article 10, regarding public policy. He said that it would be contrary to the spirit of the treaty to refuse to recognize the divorce of two Spaniards who were habitually resident in the United Kingdom, by invoking article 10.

Mr Malmström (Sweden) regretted that article 7 had found a place in the text. Now that it was included, it had to be restricted as far as possible.

M. Batiffol (France) explique que la position que M. von Mehren considère comme incompréhensible est celle de la France, où l'on juge que l'on doit refuser la reconnaissance d'un divorce entre deux citoyens italiens pour éviter d'avoir à désavouer, d'une part les juges français qui refuseraient de prononcer eux-mêmes un tel divorce et d'autre part l'Italie qui le refuse à ses ressortissants.

Cela ne signifie nullement que la France tient à défendre des positions particulières avec férocité, mais qu'elle préfère tenir compte du point de vue des pays qui sont les principaux intéressés, c'est-à-dire ceux dont la loi prohibe le divorce.

The Chairman then took an indicative vote as to whether the words in article 7 'in which divorce is prohibited by law' should be omitted.

Vote

Ten delegations voted in favour: Austria, Belgium, France, Germany, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Spain, United Arab Republic; twelve delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Greece, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, United Kingdom, United States, Yugoslavia; one delegation abstained: Switzerland.

The amendment was thus defeated.

Le Rapporteur adjoint aborde la quatrième question qu'il a dégagée et qui est celle de la détermination du lien qui doit rattacher les époux à l'Etat prohibant le divorce. Le Rapporteur précise que cette question principale peut être divisée en cinq sous-questions plutôt qu'en quatre comme il l'avait déclaré au début de la séance. Il attaque aussitôt la première de ces sous-questions, celle de savoir si ce lien doit être seulement la nationalité, ou s'il peut consister aussi en la résidence habituelle, comme le demandent la délégation irlandaise dans sa proposition contenue dans le Doc. trav. No 22 d'une part, et la délégation suisse d'autre part dans sa proposition (Doc. trav. No 31) qui tend à limiter les effets de la nationalité, la résidence l'emportant après une durée de 6 ans.

The Chairman wished first to deal with Working Document No 22, then subsequently to deal with Working Document No 31.

Mr Hayes (Ireland) explained that his proposal in Working Document No 22 did not advocate the substitution of the principle of domicile for that of nationality. He felt that article 7 should provide for both concepts. It further did not mean that Ireland would not apply the principle of nationality in some cases. For example, if two Spanish citizens, habitually resident in France, wanted to get a divorce in France, and were unsuccessful as French courts applied the law of nationality, the Spanish citizens might then take up residence in another country, and obtain a divorce there by 'forum-shopping'. Irish law might well then apply the nationality principle and refuse te recognize the divorce obtained by 'forum-shopping'.

The Chairman asked the Irish Delegate whether Working Document No 22 included the concept of domicile as well as that of habitual residence.

Mr Hayes (Ireland) replied that Working Document No 22 referred to habitual residence within the meaning of article 3.

Mr von Mehren (United States) explained that the Irish proposal would make available to countries traditionally using the concept of domicile, the concept of nationality as well, and vice versa. Such cumulation should not be permitted. If habitual residence were to be added to article 7, a State should be required to choose between the nationality and the habitual residence tests for article 7 purposes upon ratifying the Convention.

Mr Leal (Canada) supposed that if Working Document No 22 were accepted it would be of no consequence to a granting State whose jurisdiction was based on the principle of domicile. The only time the Irish amendment would be of significance would be when a court exercised jurisdiction on the basis of nationality.

Mr Dubbink (Netherlands) wished to consider the case of a Dutch husband and wife who were habitually resident in Spain. It was possible for them by Dutch law to obtain a divorce in Holland. This divorce would then fall within article 2 of the Convention. However under Working Document No 22, another State could conclude that there was habitual residence in Spain, and therefore that recognition need not be granted. Such a consequence, to his mind, went too far.

Mr Malmström (Sweden) stated that he would vote against the proposal, as the article should be as restrictive as possible. Working Document No 22 ran counter to article 2 (5), which had already been adopted.

Mr Anton (United Kingdom) thought that there would be much greater logic in the Irish proposal if it were restricted to habitual residence alone. He restated that, as the United Kingdom was prepared to accept divorces granted on the grounds set out in article 2 (3), it considered that these divorces should be given effect to throughout the Contracting States. If the idea in the Irish proposal were adopted by the Commission, the United Kingdom would be interested in the declaration idea proposed by the United States Delegate.

Mr Ikehara (Japan) pointed out that Working Document No 22 widened the scope of article 7, while Working Document No 31 tended to restrict its scope. He would prefer to leave article 7 as it stood, but in any case preferred the restriction set out in the Swiss Working Document to the Irish proposal.

Mr Bystrický (Czechoslovakia) explained that in Czechoslovakia there was no rigidity in so far as domicile, nationality and habitual residence were concerned. He thought however that it was appropriate to restrict article 7 as far as possible, as in many countries divorces might affect the nationality of persons. The acceptance of the Irish proposal would lead to an evasion of the law. He therefore supported Working Document No 31.

Mr Hayes (Ireland) could not accept the declaration idea of the United States Delegate. Furthermore, he thought that in the case cited by the Dutch Delegate, there could be recognition in Ireland, because, though the law of the habitual residence did not allow divorce, the same law, by using the nationality principle, could recognize the divorce of non-nationals habitually resident there. Ireland might thus be able to use the *renvoi* concept to reach a practical and acceptable solution of the matter.

The Chairman then put Working Document No 22 to the vote. This was again only an indicative vote.

Vote

Seven delegations voted in favour: Austria, Belgium, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Spain; thirteen delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Greece, Japan, Netherlands, Norway,

Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, Yugoslavia; three delegations abstained: France, Germany, United States.

Working Document No 22 was thus rejected.

The Chairman then turned to Working Document No 31.

Le Rapporteur adjoint passe sans tarder au deuxième alinéa de la proposition suisse Doc. trav. No 31. Il rappelle que cette proposition tend à substituer au critère de la nationalité celui de la résidence habituelle après une durée de plus de 6 ans hors du pays de la nationalité.

M. Vischer (Suisse) déclare qu'après les votes indicatifs qui ont eu lieu, il se trouve dans une position difficile. Il n'en croit pas moins que son texte pourrait être un compromis entre les Etats attachés à la nationalité et ceux qui ont adopté le domicile. Toutefois, le Délégué suisse souhaite que le débat soit rouvert sur la première question envisagée au début de la séance.

The Chairman in reply to Mr Vischer said that the Commission could of course return to any decided matter by an absolute majority vote. He was however reluctant to do so in view of the work still left to be done. He hoped first to consider the second paragraph of Working Document No 31 on its own.

Mr Malmström (Sweden) was against returning to discuss the matter arising in the first paragraph of Working Document No 31.

M. Vischer (Suisse) répète que sa proposition cherche un double compromis, d'une part entre le principe de la nationalité et le principe du domicile et, d'autre part, entre les intérêts des pays qui ne connaissent pas le divorce et ceux des autres pays. Elle vise par exemple le cas des ressortissants italiens ou espagnols qui ont quitté leur pays pour s'installer à l'étranger. Si ces époux y séjournent seulement pour une période relativement courte, ils conservent leur lien avec leur loi nationale; normalement ils retournent à leur pays d'origine. Après une période de six ans il faut tenir compte de l'intégration réelle dans le milieu de l'Etat de leur résidence. Cette intégration justifie le remplacement de la loi nationale par la loi du pays de la résidence habituelle.

The Chairman considered that the second paragraph of Working Document No 31 was not necessarily connected with the first paragraph of the document.

M. van Langenaeken (Belgique) considère qu'après le résultat des votes indicatifs, il est illogique d'accepter la proposition suisse, si sympathique qu'elle soit. Le Délégué belge se demande du reste si les deux premiers votes intervenus ont été raisonnables et il souhaite la réouverture du débat sur la possibilité d'étendre la faculté du refus de la reconnaissance du divorce à tous les Etats contractants et non seulement à ceux dont la loi prohibe le divorce.

Mr Bahr (Norway) did not wish to reopen the discussion. To his mind, there was no necessary connection between any earlier proposals and the one under discussion.

The Chairman asked for the Commission to indicate by a show of hands whether the discussion should be reopened.

The Commission was opposed to such a course of action.

M. Vischer (Suisse) annonce qu'il retire sa proposition.

Mr Bystrický (Czechoslovakia) took up the Swiss proposal as a proposal of the Czech delegation. He did not consider the two paragraphs were necessarily linked. He explained that nationals of the same country might live elsewhere for many years without any possibility of obtaining a new nationality. It was equitable to facilitate the recognition of their divorce decrees. He therefore asked the Commission to support Working Document No 31.

M. Jezdić (Yougoslavie) affirme son soutien à la délégation tchécoslovaque.

M. van Langenaeken (Belgique) pense qu'au point où on est arrivé, on ne donne pratiquement qu'à deux Etats le droit de refuser la reconnaissance des divorces visés à l'article 7 et qu'on ne l'accorde pas aux autres Etats contractants. Le Délégué belge n'aimerait pas qu'on enlève aux Etats de la nationalité la faculté de refuser la reconnaissance des divorces de leurs ressortissants, dès lors que ceux-ci ont résidé plus de 6 ans à l'étranger.

M. Dubbink (Pays-Bas) rappelle la réserve de l'article 16 alinéa premier de l'avant-projet. Il en conclut qu'avec la proposition tchécoslovaque, si deux ressortissants italiens ont séjourné plus de 6 ans en Espagne, l'Italie pourrait toujours refuser la reconnaissance de leur divorce, mais que l'Espagne serait forcée de le reconnaître, s'il a été prononcé en Allemagne, par exemple. Le Délégué des Pays-Bas se déclare opposé à un tel système.

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) regrette que les Délégués n'aient pas donné à l'article 7 un caractère impératif comme il le demandait. Dans ces conditions, le Délégué espagnol croit qu'il ne doit plus discuter des questions de détail qui se posent encore, du moment que sur un principe essentiel pour son Pays le résultat du vote lui a été défavorable.

M. Batiffol (France) exprime sa sympathie pour le point de vue défendu par M. Bystrický, mais montre que rien n'empêchera la Tchécoslovaquie de prononcer le divorce dans l'exemple donné. Ce qui paraît grave dans la proposition reprise par la Tchécoslovaquie, est qu'elle revient à faire tomber la nationalité des époux après 6 ans de résidence. Le Délégué français affirme que c'est là vraiment se mettre à la place des Italiens et des Espagnols et réduire de façon dangereuse la compétence de la loi nationale.

M. Bystrický (Tchécoslovaquie) déclare qu'il retire sa proposition, puisque son Pays conserve la possibilité de prononcer le divorce des ressortissants dont la loi prohibe le divorce et qui sont établis sur son territoire.

Le Rapporteur adjoint aborde aussitôt la question de savoir si les époux doivent être exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi prohibe le divorce. Il précise que la délégation belge paraît demander la suppression du mot «exclusivement» dans l'avant-dernière ligne de l'article 7 et que la proposition irlandaise (Doc. trav. No 22) paraît vouloir les supprimer aussi.

Une discussion générale s'engage entre **le Président, M. Mochi Onory di Saluzzo, Mme De Bats-Denis, M. Luis**

Martínez Agulló, M. Vischer et **M. Bystrický** dans laquelle des questions d'ordre et de fond sont abordées.

Le Rapporteur rappelle alors qu'il s'agit tout simplement de savoir si une ou deux nationalités doivent entrer en considération et demande aux Délégués de vouloir bien de grâce continuer à examiner point par point les problèmes que soulève l'article 7 pour permettre à la discussion de progresser.

Le Président constate que l'heure est avancée et clôt la séance à 13 h. 10.

Procès-verbal No 10

Séance du vendredi 18 octobre 1968

The meeting was opened at 3 p.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman (France) was the Assistant Rapporteur.

The Chairman asked the Assistant Rapporteur to introduce the afternoon's debate.

Le Rapporteur adjoint rappelle aux Délégués qu'ils n'ont pas terminé l'examen de la question de savoir si, dans l'article 7, la nationalité doit être exclusive ou non, c'est-à-dire si, dans le cas de double nationalité, la faculté de ne pas reconnaître un divorce ou une séparation de corps existe toujours ou si elle tombe comme le prévoit l'avant-projet.

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) informe la Commission que l'article 7, tel qu'il résulte des votes indicatifs qui ont déjà eu lieu, est inacceptable pour les Etats qui prohibent le divorce. Le Délégué espagnol ne pense pas dès lors que sa délégation doive prendre position sur les questions que soulève encore cet article.

Mr Bangert (Denmark) wished to indicate the Danish position. He understood the views expressed by the Rapporteur in his Report and also expressed by the Delegates present, that common nationality should enable a country to make use of the exception in article 7 without having regard to a possible double nationality of one of the spouses. If such a situation did not occur frequently, Mr Bangert would not object to the proposal. However it happened quite often that a husband from a country which did not allow divorce, residing in Denmark married a Danish girl. By this marriage she would obtain the nationality of her husband but at the same time preserve her Danish nationality. Later the spouses still residing in Denmark would obtain a divorce in Denmark. Mr. Bangert asked why this divorce should not be recognized even in the State of the common nationality of the spouses. The wife's only connection with the foreign country was that she happened to obtain an additional nationality there which she did not even request. He therefore proposed to maintain the word 'exclusively'.

M. van Langenaeken (Belgique) affirme que sa délégation est pour la suppression du mot «exclusivement» à la troisième ligne de l'article 7. Il fait valoir que dans de nombreux systèmes, les personnes acquièrent la nationalité de l'Etat où elles sont nées et que, par conséquent, de nombreux Italiens et Espagnols ont la double nationalité sans qu'un rattachement sérieux les lie au pays de leur naissance autre que l'Italie ou l'Espagne. Si le mot «exclusivement» n'était pas biffé, l'Italie et l'Espagne pourraient se voir imposer la reconnaissance des divorces de leurs ressortissants ayant acquis du seul fait de leur naissance une autre nationalité que la nationalité italienne ou espagnole.
Le Délégué belge soutient en outre que si le texte de l'avant-projet est maintenu, la convention ira à l'encontre de celle de 1936 sur les bipatrides.

M. Monaco (Italie) se déclare lui aussi en faveur de la suppression du mot «exclusivement» à l'article 7

M. Luis Martinez Agulló (Espagne) se réfère à l'exemple donné par M. Bangert et expose qu'à son avis l'article 2, chiffre 5, peut donner satisfaction au Délégué danois.

The Chairman put the proposal to delete the word 'exclusively' to an indicative vote.

Vote

8 delegations were in favour: Belgium, France, Greece, Ireland, Italy, Spain, Yugoslavia, Luxemburg; 10 delegations voted against: Canada, Denmark, Finland, Gerny, Japan, Norway, Sweden, United Arab Republic, United Kingdom, United States; there were 5 abstentions: Austria, Czechoslovakia, Israel, Netherlands, Switzerland.

The proposal was thus rejected.

Le Rapporteur adjoint aborde le point de savoir si les époux doivent être nationaux de n'importe quel Etat prohibant le divorce ou s'ils doivent avoir la nationalité de l'Etat où la reconnaissance est invoquée comme le demande la délégation du Royaume-Uni dans le Doc. trav. No 18.

Mr Anton (United Kingdom) stated that the United Kingdom preferred to narrow article 7 to the case where the spouses were both nationals of the State where the

recognition was sought and of no other State. He explained that in the case where spouses were nationals of different States, their natural link was with the State of common habitual residence rather than with that of nationality.

Le Rapporteur adjoint explique que le problème est un peu différent de celui que considère le Délégué du Royaume-Uni, puisqu'en l'espèce l'adoption de l'amendement britannique signifierait que le juge espagnol, par exemple, ne pourrait pas, si l'Espagne ratifie la convention, refuser la reconnaissance d'un divorce de deux Italiens.

The Chairman put to an indicative vote the United Kingdom proposal to limit article 7 to the case where the spouses were nationals of the State where recognition was sought.

Vote

9 delegations voted in favour: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Japan, Norway, Sweden, United Kingdom, United States of America; 12 delegations voted against: Austria, Belgium, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Luxemburg, Netherlands, Spain, Switzerland, United Arab Republic; there were two abstentions: Israel and Yugoslavia.

The proposal was thus rejected.

Le Rapporteur adjoint passe au point suivant, c'est-à-dire à la question de savoir si les deux époux doivent avoir la nationalité d'un Etat qui prohibe le divorce, ou s'il suffit qu'un seul d'entre eux ait la nationalité d'un tel Etat. Le Rapporteur adjoint relève qu'une seule proposition, celle de l'Espagne, a voulu étendre dans une telle mesure l'article 7 de l'avant-projet. Cette proposition fait l'objet du Doc. trav. No 17.

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) intervient pour déclarer que depuis longtemps il n'y a plus de proposition espagnole, étant donné qu'après les premiers votes indicatifs, l'article 7 est inacceptable pour l'Espagne.

The Chairman asked the Commission whether it was in agreement that the text, in the light of the intervention of the Spanish Delegate, remained unamended.

The Commission was in agreement.

Le Rapporteur adjoint attaque le point suivant, soit celui de savoir si les deux époux doivent appartenir à un seul et même Etat prohibant le divorce ou s'il suffit que l'un et l'autre aient la nationalité d'un Etat prohibant le divorce, sans donc avoir une nationalité commune. Le Rapporteur adjoint rappelle que le Royaume-Uni demande dans le Doc. trav. No 18 que les époux aient une nationalité commune.

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) intervient pour rappeler que dans tous les cas de mariages mixtes entre ressortissants italiens et espagnols, la femme acquiert la nationalité de son mari et perd sa nationalité d'origine.

M. Monaco (Italie) souligne que l'article 7 concerne surtout deux Etats, l'Italie et l'Espagne et que la Commission ne devrait pas manquer d'avoir des égards pour leurs systèmes de nationalité.

Mr Anton (United Kingdom) repeated that in the case where the spouses were nationals of different States, their link was one with their common residence rather than with the State of nationality. He suggested that the Commission was attempting to prepare a Convention with a view to the future; thus it should not be concerned solely with the present position in Spain and Italy.

M. Monaco (Italie) attire l'attention des Délégués sur le fait que la proposition britannique tend à restreindre encore la portée de l'article 7 de l'avant-projet et même à renverser tout le système de la convention.

The Chairman put to an indicative vote the proposal to restrict article 7 to the case where both parties were nationals to the same State, which prohibited divorce.

Vote

5 delegations voted in favour: Denmark, Japan, Norway, Sweden, Yugoslavia; 12 delegations voted against: Austria, Belgium, Germany, Greece, Ireland, Italy, Luxemburg, Netherlands, Spain, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom; 6 delegations abstained: Canada, Czechoslovakia, Finland, France, Israel, United States of America.

The proposal was thus rejected.

Le Rapporteur adjoint aborde enfin la dernière question que soulève l'article 7, celle de savoir à quelle date il faut se placer pour apprécier la nationalité des époux. En effet l'avant-projet a retenu la date où le divorce a été acquis, alors que la proposition britannique contenue dans le Doc. trav. No 18 demande que la date de la demande soit seule prise en considération.

Mr Anton (United Kingdom) ackowledged that this was a point on which different views were possible. In the United Kingdom view it would be better if the relevant date in the Convention were the time of the institution of proceedings. This was the date at which questions of jurisdiction and of fact were ascertained.

Mr Malmström (Sweden) was in agreement with Mr Anton.

M. Edlbacher (Autriche) ne partage pas l'opinion du Délégué du Royaume-Uni car, à son avis, la date de la demande ne vaut que pour les chefs de compétence retenus par la convention, alors que le moment de la décision est décisif pour la nationalité en tant qu'élément de fond. Le Délégué autrichien ajoute que la version française de la proposition du Royaume-Uni n'est pas claire car dans ses deux dernières lignes on ne sait pas comment distinguer la demande en divorce et la demande de reconnaissance.

Mr Anton (United Kingdom) suggested to Mr Edlbacher that the word 'invoquer' could be substituted for the word 'demander'.

The Chairman put to an indicative vote the proposal to amend the relevant date in article 7 to the time of the institution of the proceedings.

Vote

5 delegations voted in favour: Canada, Finland, Norway, Sweden, United Kingdom; 15 delegations voted against: Austria, Belgium, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Japan, Luxemburg, Netherlands, Spain, Switzerland, United Arab Republic, United States of America, Yugoslavia; 3 delegations abstained: Czechoslovakia, Denmark, Israel.

The proposal was thus rejected.

The Chairman then thanked the Assistant Rapporteur for the way he had guided the Commission through article 7.

Le Rapporteur adjoint relève avec esprit qu'il ne pense pas que le Président lui a tendu le micro pour qu'il puisse le remercier à son tour, tant les minutes sont précieuse! Il poursuit en déclarant qu'aucune modification n'a été apportée à l'article 7 à l'issue des votes indicatifs. Il se demande dans ces conditions s'il n'est pas possible de voter de manière définitive sur le texte de l'article 7 tel qu'il résulte de l'avant-projet.

M. Edlbacher (Autriche) intervient pour souligner que l'article 7 soulève encore deux questions que sa délégation a déjà abordées. La première est d'ordre rédactionnel car le Délégué autrichien préférerait que l'on évite dans l'article 7 le mot «prohibe» et «prohibition». La deuxième question est celle des Etats qui, comme le Portugal, prohibe le divorce dans certains cas et pas dans d'autres, selon le mode de célébration du mariage. Le Délégué autrichien aimerait que la Commission tienne compte dans la rédaction de l'article 7 de ces situations particulières.

Mr Leal (Canada) thought that the text of article 7 might have to be clarified to deal both with the case of a State which prohibited divorce and with the case of a State which prohibited this institution only in certain circumstances. He emphasized that there were some States in which divorce was absolutely prohibited.

Mr von Mehren (United States) thought that both questions raised by Mr Edlbacher could be referred to the drafting Committee.

This was agreed by the Commission.

The Chairman proposed to put article 7 in its entirety to the vote.

M. Batiffol (France) relève qu'au fur et à mesure de l'avancement des discussions sur l'article 7, la portée a été considérablement réduite; il en résulte que cet article ne vise plus que les Etats qui ne connaissent pas l'institution du divorce. Son texte définitif paraît même, au vu des voix exprimées de part et d'autre, avoir été imposé par une très faible majorité. En outre, l'article 7 impose à certains Etats, comme la France et la Belgique, de renoncer à leur jurisprudence traditionnelle sur la reconnaissance des divorces d'Italiens et d'Espagnols. Le Délégué français estime que le second vote indicatif (la suppression des mots «dont la loi prohibe le divorce») a été tout particulièrement malheureux, d'autant plus qu'il a été acquis à une majorité de deux voix seulement. Dans ces conditions, il aimerait qu'un nouveau vote intervienne sur cette question si décisive pour l'avenir de la convention.

The Chairman proposed that the Commission should now take a definitive vote on the deletion of the words 'in which divorce is prohibited by law'.

Vote

11 delegations voted in favour: Austria, Belgium, France, Germany, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Spain, Switzerland, United Arab Republic; 11 delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, United Kingdom, United States of America, Yugoslavia; there was one abstention: Greece.

Following the rules of procedure, there was then a revote on the same issue without any change in the result.

The proposal to delete these words was therefore rejected.

Mr Anton (United Kingdom) considered that it was a matter of substance whether the text dealt only with States prohibiting divorce absolutely, or extended to those States prohibiting divorce only in certain circumstances.

The Chairman thought that the Commission had been in agreement to include both situations within the Convention.

The Commission was in agreement that the drafting Committee should take into account all types of prohibition of divorce.

M. Monaco (Italie) souligne que l'article 7 concerne en fait deux Etats seulement et qu'il aurait mieux sa place au nombre des réserves que permet la convention plutôt que dans le corps du texte, comme s'il valait vraiment pour tous les Etats contractants.

Le Rapporteur adjoint pense qu'une directive générale est donnée au Comité de rédaction et qu'elle vaut donc tant pour la première ligne du texte de l'article 7, car autrement le Comité de rédaction devrait passer des nuits blanches pour établir une distinction entre les deux points.

The Chairman asked whether there was any dissent from the Assistant Rapporteur's view in this matter. There was no dissent and the Chairman moved on to the vote on article 7 in its entirety.

Vote

9 delegations voted in favour of the article: Canada, Denmark, Germany, Greece, Japan, Netherlands, Sweden, United Kingdom, United States; 7 delegations voted agains: Belgium, Ireland, Italy, Luxemburg, Czechoslovakia, Spain, Yugoslavia; there were 7 abstentions: Austria, Finland, France, Israel, Norway, Switzerland, United Arab Republic.

The article was thus adopted.

The meeting was adjourned from 4.25 until 4.50 p.m.

M. Taborda Ferreira (Portugal) prie le Président de l'excuser de n'avoir pu participer à la première partie de la séance, étant donné qu'il était occupé par les travaux d'un Comité de rédaction. Il déclare que dans ces conditions, il souhaite qu'un nouveau vote soit possible sur la suppression des mots «dont la loi prohibe le divorce» dans l'article 7.

The Chairman ruled that the vote on the proposal to delete the words 'in which divorce is prohibited by law' could only be reopened by an absolute majority vote of the Commission. The Commission, if it so desired, could choose to reopen the vote on the ground that the Commission had been incomplete at the time of the vote.

Mr Leal (Canada) was not opposed to the reopening of the vote. He wondered, however, whether the vote should be deferred until the Portuguese Delegate had had an opportunity to read the reports of the meetings dealing with the point at issue.

M. Taborda Ferreira (Portugal) se déclare très favorable à la façon de procéder proposée par le Président. Il assure les Délégués qu'il est bien suffisamment informé pour pouvoir voter la conscience tranquille et il ne doute pas que sa voix sera celle de la raison, même s'il ne peut dire déjà dans quel sens il va voter!

Mr von Mehren (United States) was not opposed to the reopening of the vote. He advised the Commission that if on a second vote the words in question were deleted from article 7, many other questions regarding article 7 would also have to be reopened.

The Chairman then asked the Commission whether they wished to reopen the vote.

By a show of hands, an absolute majority of the Commission was in favour of reopening the vote.

The proposal to delete the words 'in which divorce is prohibited by law' was then again put to the vote.

Vote

12 delegations voted in favour: Austria, Belgium, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Luxemburg, Portugal, Spain, Switzerland, United Arab Republic; 10 delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Japan, Norway, Sweden, United Kingdom, United States, Yugoslavia; 2 delegations abstained: Israel, the Netherlands.

The words 'in which divorce is prohibited by law' were thus deleted from article 7.

Mr von Mehren (United States) proposed that it would now be appropriate to discuss an amendment along the lines of the original Swiss proposal which took into account certain other modalities, such as the habitual residence of the parties and cases of legal separation.

The Chairman was reluctant to accept a further amendment of the article.

Mr Bahr (Norway) pointed out that, if article 7 when it had been voted upon in its entirety, had had its now amended wording, he would have voted against the article rather than have abstained.

The Chairman said that the article would be again voted upon in its entirety on the second reading.

Mr Malmström (Sweden) was in the same position as Mr Bahr. He would have voted against the article rather than in favour of it.

Mr von Mehren (United States) proposed to make an amendment to the article on the second reading of the Convention.

Le Rapporteur adjoint aborde l'article 10 de l'avant-projet et rappelle les observations de M. Bellet, telles qu'elles figurent dans son Rapport. Il souligne notamment que selon le Rapporteur, l'article 10 comprendrait la notion de fraude à la loi. Le Rapporteur adjoint expose ensuite que la délégation autrichienne propose de supprimer le mot «exceptionnellement» dans l'article 10 (Doc. trav. No 26).
De son côté la délégation des Etats-Unis propose, dans le Doc. trav. No 30, remplaçant le Doc. trav. No 28, un article nouveau 10 bis, relatif à la fraude à la loi. Enfin la délégation des Etats-Unis a présenté, dans le Doc. trav. No 29, une nouvelle version de l'article 10 relatif à l'ordre public.

M. Edlbacher (Autriche) soutient sa proposition (Doc. trav. No 26) et explique que l'adverbe «manifestement» qui figure à la deuxième ligne du texte implique déjà un emploi très restrictif de l'ordre public et souligne son caractère exceptionnel. Si le texte dit encore que la reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps pourra «exceptionnellement» être refusée, ce serait multiplier les exceptions et en faire un double emploi parfaitement inutile. Si on maintenait le mot «exceptionnellement» on devrait énumérer les cas d'exception, autrement l'Autriche aurait les plus grandes difficultés quant à sa loi constitutionnelle.

M. Monaco (Italie) appuie la proposition autrichienne qui, à son avis, améliore la rédaction de l'article 10.

Mr Bahr (Norway) agreed with the Austrian Delegate. He realized that Delegates were always attempting to restrict the scope of the public policy clause. However he did not think that the word 'exceptionally' added anything of substance.

The Chairman asked if any Delegate was in favour of the retention of this word.

Mr Anton (United Kingdom) stated that the United Kingdom preferred the word 'exceptionally', to be maintained in the text as it emphasized that it was only in exceptional circumstances that a State should use article 10.

Mr von Mehren (United States) realized that those who voted against the retention of this word in the text did so on the grounds that it did not add anything. He was happy to agree to the word's deletion if the Report made it clear that article 10 should only be used exceptionally.

The Chairman then put Working Document No 26 to the vote.

Vote

Sixteen delegations voted in favour: Austria, Belgium, Canada, Finland, France, Greece, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Norway, Portugal, Spain, Sweden, Switzerland, United States; four delegations voted against: Japan, United Arab Republic, United Kingdom, Yugoslavia; there were four abstentions: Czechoslovakia, Denmark, Germany, Netherlands.

The word 'exceptionally' was thus deleted from the text.

The Chairman then confessed to having been the author of the much-disliked word 'exceptionnally'!

Mr von Mehren (United States) then explained the import of Working Document No 29. He felt that public policy should not be used in a case in which a State's general objection to a kind of divorce produced disastrous human consequences for the parties. He took the example of a divorce rendered by consent. If a State refused

to recognize this divorce, although it fell within article 2, this would produce very serious human consequence for a wife who remarried in reliance on the divorce.

M. van Langenaeken (Belgique) déclare qu'il est opposé à l'amendement américain. Il considère que son adoption aurait des conséquences fâcheuses et faciliterait la fraude à la loi. Pour illustrer sa pensée, le Délégué belge donne l'exemple de ressortissants belges qui se sont mariés en Belgique où ils ont leur domicile. L'un des époux se rend aux Pays-Bas pour y fixer sa résidence aux fins d'y intenter un procès en divorce. Le défendeur ne comparaît pas et les tribunaux néerlandais admettent leur compétence, alors que pour la Belgique la résidence obtenue aux fins d'obtenir le divorce a un caractère fictif.

M. Edlbacher (Autriche) rappelle que la clause de l'ordre public est l'expression prototype de l'intérêt public. Cet intérêt public ne saurait être manié par la conduite des parties.

Mr Ikehara (Japan) appreciated the reference made and the consideration shown by the United States delegation to the divorce by consent which existed under Japanese law. He explained that this kind of divorce would only become effective on registration in a State register. He further made it clear that due to the principle of equality between husband and wife under the new Japanese Constitution, a divorce by consent was in no way similar to repudiation.

Mr Bahr (Norway) was opposed to Working Document No 29. He proposed to retain the formula adopted in previous Hague Conventions.

Mr von Mehren (United States) thought that it was unwise to leave the door open to the discretion of judges as Mr Bahr had suggested. Public policy was an 'unruly horse'. In reply to the Austrian Delegate, he pointed out that the language of his proposal merely stated that the public policy of a Contracting State gave primacy to individual interests in this particular situation.

Working Document No 29 was then put to the vote.

Vote

Two delegations voted in favour: Japan, United States; sixteen delegations voted against: Austria, Belgium, Canada, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Netherlands, Norway, Spain, Sweden; six delegations abstained: Czechoslovakia, Portugal, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, Yugoslavia.

The proposal was thus rejected.

Mr von Mehren (United States) then introduced Working Document No 30. This was designed to prevent a State refusing the recognition of a divorce on the ground that there was 'fraud on the law' at the time of the divorce, when that State was in fact, at that time disinterested in the family situation.

M. Vischer (Suisse) se déclare résolument opposé à l'introduction de la notion de fraude à la loi dans la convention.
L'intervention du Délégué belge l'a même convaincu de la fausseté de cette notion dans le système de la convention. Si, en effet, le chef de compétence dans l'exemple donné par M. van Langenaeken est fictif pour la Belgique, cela signifie que tous les rattachements prévus par l'article 2 de la convention peuvent être remis en toute occasion en question! Ou bien ces rattachements sont admis une fois pour toutes et la convention peut être appliquée, ou bien on fait appel à la notion de fraude à la loi et tout l'édifice si soigneusement construit s'écroule!

Le Secrétaire général se demande s'il n'y a pas un malentendu. A son avis, la proposition américaine tend plutôt à limiter le nombre des Etats qui pourront invoquer la notion de fraude à la loi, alors que le Délégué suisse paraît considérer que cette même proposition tend à lui donner libre cours dans toute l'application de la convention.

M. Monaco (Italie) expose que la notion de fraude à la loi n'est pas entendue de la même façon dans tous les Etats contractants. Si cette notion doit être introduite dans la convention, il faudrait tout d'abord savoir ce qu'elle contient et quelle portée on lui donne.

Mr Ikehara (Japan) considered that the concept of 'fraud on the law' was ambiguous in itself. It would be necessary to take into consideration the intention of parties to judge 'fraud on the law'. However since Working Document No 30 might have the effect of limiting fraud, Mr Ikehara intended to support the proposal.

Mme De Bats-Denis (Belgique) considère que la proposition américaine consiste en une répétition de l'article 2 et qu'elle est dès lors inutile.

Mr Vischer (Switzerland) asked whether there was any proposal before the Meeting to introduce 'fraud on the law' into the convention without any limitations.

Mr von Mehren (United States) stated that the only reason he had introduced the topic at all was the reference to it in the Report. He was quite willing to withdraw Working Document No 30, as long as it were made clear in the Report that 'fraud on the law' was not a basis for refusing recognition.

Mr Dubbink (Netherlands) was not willing to accept that solution. Nothing had been decided by the Commission about 'fraud on the law' in connection with the Convention.

Le Rapporteur adjoint fait le point de la discussion en déclarant que la convention devra être interprétée en ce sens que la notion de fraude à la loi y est implicitement contenue.

Mr von Mehren (United States) repeated that he was willing to withdraw Working Document No 30 on the basis that it were made clear that recognition could not be refused on the basis of 'fraud on the law'. He proposed that a vote should be taken on whether 'fraud on the law' was covered by the Convention.

The Chairman ruled that a vote would be taken on Working Document No 30.

Vote

No delegation voted in favour of this proposal; fifteen delegations voted against: Belgium, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, Yu-

goslavia; there were nine abstentions: Austria, Canada, Czechoslovakia, Japan, Portugal, Spain, United Arab Republic, United Kingdom, United States.

The proposal was thus rejected.

Article 10 was then adopted and referred to the drafting Committee.

The meeting was adjourned at 5.55 p.m.

Documents de travail Nos 33 et 34

Distribués le 19 octobre 1968

No 33 – Proposition de la délégation belge

Modifier comme suit l'article 14:

La présente Convention ne met pas obstacle dans un Etat contractant à l'application des conventions internationales et des règles de droit plus favorables à la reconnaissance des divorces et séparations de corps acquis à l'étranger.

Motif: Le texte proposé est plus large et plus précis que le projet; en même temps il évite une négligence de rédaction.

Omettre l'article 15:

Motif: La modification proposée à l'article 14 rend l'article 15 superflu. D'ailleurs, l'article 15 est trop respectif en ce qu'il maintient l'application de conventions, actuellement existantes ou futures, qui sont moins favorables à la reconnaissance.
En outre, il conduit à une situation extrêmement compliquée pour les Etats qui ont des Conventions bilatérales sur la reconnaissance des jugements; ces complications sont encore plus grandes si ces mêmes Etats sont également parties à la Convention de Luxembourg du 8 septembre 1967.

Introduire une clause de bilatéralisation inspirée de l'article 21 de la Convention No XVI sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale.

Motif: L'insertion de pareille clause éviterait les conflits de convention en permettant à un Etat contractant d'appliquer la présente Convention uniquement avec d'autres Etats contractants avec lesquels il n'est pas déjà lié par d'autres conventions sur la même matière.

No 34 – Proposition de la délégation néerlandaise

Ajouter un article 12 à rédiger comme suit:

Les divorces et séparations de corps acquis dans un Etat contractant ne seront reconnus dans un autre Etat contractant, conformément aux dispositions des articles précédents, que si ces deux Etats, après être devenus Parties à la Convention, en sont ainsi convenus par accord complémentaire.

La rédaction a été empruntée à l'article 21 de la Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements.

Les Pays-Bas ont déjà suggéré la bilatéralisation dans le document préliminaire No 6.

Procès-verbal No 11

Séance du samedi 19 octobre 1968

The meeting was opened at 10.05 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman (France) was the Assistant Rapporteur.

The Chairman asked the Assistant Rapporteur to introduce the morning's discussion.

Le Rapporteur adjoint aborde la discussion de l'article 11 et rappelle les critiques que le Rapporteur avait faites quant à la clarté de ce texte. [1] Le Rapporteur adjoint précise ensuite que ce texte a aussi fait l'objet de critiques quant à sa rédaction, de la part des Gouvernements de l'Autriche, de la Finlande, du Royaume-Uni et des Etats-Unis. La délégation du Royaume-Uni a même proposé un nouveau texte dans le Doc. trav. No 15.

Mr Anton (United Kingdom) introduced Working Document No 15. He explained that two views could be taken of divorce on the international plane. The United Kingdom view of divorce was that it should be regarded as a dissolution of marriage in all senses. In other words, once a divorce was granted that fell within articles 2, 2 bis or 3, it should be recognized throughout the world. The other view of divorce was to see it as merely a conditional licence to re-marriage. This attitude was based on the idea that one must attach a great importance to the legal philosophy of another State rather than look to the interests of the parties. Mr Anton explained that the Commission was not attempting to achieve the exportation of its own national laws. It was concerned mainly with the interest of the parties. Therefore in subscribing to the first-mentioned view of divorce, the United Kingdom thought that it was wrong, if a divorce granted in one State was not recognized throughout all the States ratifying the Hague Convention. The United Kingdom was in favour of this being stated explicitly in article 11, but they had realized that after the debates in the Special Commission, there was little hope of achieving this. Therefore a concession had been proposed in Working Document No 15. The present article 11 did not go far enough. The words 'law governing the personal status' were ambiguous, and Mr Anton proposed that they should be replaced by the words 'the law of another State'. Furthermore the words in article 11 'of that party' did not cover the case of the other party to the marriage. Working Document No 15 took into account the law governing *both* parties to the marriage. Finally the proposal in Working Document No 15 dealt with impediments existing in the granting State to the re-marriage of the parties. In the United Kingdom's opinion, a divorce had to be unconditional, otherwise grossly inhumane consequences would ensue. Mr Anton added that this final provision had been made subject to the exception of temporary impediments not exceeding one year, existing in the granting State.

M. Monaco (Italie) pense qu'il faut tout d'abord éclaircir le sens des mots «décision qui doit être reconnue» dans le texte de l'article 11 de l'avant-projet. Pour le Délégué italien, le remariage ne serait possible qu'après la reconnaissance formelle de la décision étrangère de divorce. Mais on peut avoir des doutes à la lecture du texte. Le Délégué italien ajoute qu'à son avis la reconnaissance ne saurait être automatique comme le considère le Délégué du Royaume-Uni.

Mr Bahr (Norway) explained in reply to Mr Monaco that, in some countries, including Norway, there was no procedure of 'exequatur'. It should be left entirely to the internal law of countries, whether they wished to institute a procedure for the recognition of foreign judgments in divorce or not. He therefore could not support Mr Monaco's proposal.

Mr Dubbink (Netherlands) assumed that in the first part of the United Kingdom proposal, the references to the 'law of another State' meant the law of a State other than that in which the divorce had been granted. If this were so, the amendment had the same import as article 11 in the text. However the last part of the proposal dealt with impediments to re-marry which existed in the *granting* State. This introduced quite a new idea. Mr Dubbink asked Mr Anton if this was the intention of the proposal. If it was, he could not support it.

Mr Vischer (Switzerland) agreed with Mr Dubbink. The relevant State for the purposes of article 11 had to be that whose law governed the re-marriage.

The Chairman interpreted the words 'another State' as being quite general and meaning *any* State which did not recognize a divorce.

Mr Anton (United Kingdom) admitted that the second part of the proposal raised a new point. He emphasized that the Convention should prohibit the recognition of conditions placed on re-marriage by a granting State. In this way Working Document No 15 made article 11 wider in scope rather than narrower.

M. van Langenaeken (Belgique) pense qu'il faut distinguer trois points dans la proposition du Royaume-Uni:

a La version française de la proposition britannique parle de «décision qui doit être reconnue par application de la présente Convention», alors qu'on s'est demandé s'il ne fallait pas parler de «décision déjà reconnue». De l'avis du Délégué belge, les deux formules pourraient être adoptées sans que des différences en résultent dans l'application de la convention. En effet, dans les pays qui soumettent la reconnaissance à une procédure déterminée, le remariage ne sera autorisé qu'après une décision formelle. Dans les pays où la reconnaissance des décisions n'est pas soumise à une telle procédure, la reconnaissance fait tout de même l'objet d'une décision implicite de l'officier de l'état civil qui procède à la célébration du nouveau mariage. Si l'officier de l'état civil

[1] Voir Rapport Bellet, p. 69, première colonne.

considère qu'il ne peut pas prendre lui-même de décision concernant la reconnaissance de la décision, il demande à l'autorité supérieure de la prendre à sa place. En tous les cas, la célébration du nouveau mariage implique que la décision étrangère ait été reconnue. La question n'a donc guère d'importance pratique et le Délégué belge déclare se rallier à la suggestion de la délégation du Royaume-Uni;

b Quant à la loi qui ne reconnaît pas le divorce, le Délégué belge considère que l'article 11 est incomplet dans la version de l'avant-projet et que la proposition britannique est meilleure, car elle vise non seulement la loi régissant le statut personnel des époux divorcés, mais la loi de tout autre Etat;

c Mais la proposition du Royaume-Uni va trop loin en ce qu'elle écarte aussi les empêchements au remariage prévus par la loi de l'Etat d'origine. Cette question ne tombe plus dans le champ d'application de la convention et devrait être traitée par une convention sur le mariage. La proposition anglaise revient sur ce dernier point à instituer une règle matérielle uniforme que l'on ne peut prévoir dans la convention.

M. Edlbacher (Autriche) pense que les mots «qui doit être reconnue» visent un cas abstrait de reconnaissance, tandis que les mots «qui a été reconnue» sont relatifs à un cas concret de reconnaissance. Le Délégué autrichien distingue selon la nationalité des époux:

a Si les deux époux sont ressortissants d'un Etat étranger lors de la décision de divorce, cette dernière vaut de plein droit en Autriche;

b Chaque fois qu'un ressortissant autrichien a divorcé à l'étranger, il faut une décision du Ministère fédéral de la Justice pour déclarer la reconnaissance de la décision étrangère. Si les mots «qui doit être reconnue» sont conservés dans le texte de l'article 11, il en résultera pour l'Autriche que les parties pourront s'y remarier, même lorsqu'elles ont la nationalité autrichienne, à un stade où la décision étrangère n'est pas encore valable pour l'Autriche, à défaut d'une décision de reconnaissance du Ministère fédéral de la Justice.

Mr Bahr (Norway) reminded the Commission that the reason that the article had such a limited content was that the Special Commission had not been able to agree on any wider formulation. The Special Commision had been well aware of questions raised in the United Kingdom draft, but had not been able to come to any agreement.

Mr Bystrický (Czechoslovakia) considered article 11 to be superfluous, as a State could not invoke its own or a foreign municipal law when it was in conflict with the treaty provisions. He felt that the United Kingdom amendment too was superfluous as article 1 (2) of the Convention stated that the Convention did not apply to ancillary orders. However, he had no objections to the inclusion of the article even with the United Kingdom amendment.

Mme Krispi (Grèce) se demande si la proposition britannique vise aussi les cas dans lesquels le mariage est interdit en raison d'un empêchement fondé sur un autre fait que la non-reconnaissance de la décision de divorce. La Déléguée de la Grèce donne en exemple l'interdiction du quatrième mariage selon le droit grec.

M. Böhmer (Allemagne) pose une question sous la forme d'un exemple, par souci de brièveté: un tribunal autrichien prononce le divorce d'un couple de ressortissants allemands, pour adultère du mari. Cet adultère est expressément retenu par le jugement. Ensuite, le mari cherche à se remarier en Belgique; l'empêchement au remariage pour adultère sera-t-il respecté en Belgique ou ne le sera-t-il pas, au cas où la proposition britannique serait adoptée?

Mr Hayes (Ireland) was in agreement with the Greek Delegate that there were two types of divorce: one type that allowed re-marriage, and the other that did not allow re-marriage. He wondered how, when a State recognized a divorce that did not allow the party to remarry, it could recognize it as a general divorce, thus in effect recognizing a divorce that had never been obtained.

M. Monaco (Italie) aimerait que le texte définitif de l'article 11 retienne une formule qui tienne compte tant des Etats où la reconnaissance fait l'objet d'une procédure déterminée que ceux où la reconnaissance a lieu de plein droit. Le Délégué italien suggère la formule: «qui remplit les conditions pour être reconnue».

The Chairman thought that the English text of article 11 covered Mr Monaco's point.

M. van Langenaeken (Belgique) répète qu'à son avis, la dernière partie de la proposition du Royaume-Uni est inacceptable, car elle permettrait à une personne divorcée de se remarier avec qui bon lui semblerait après un délai d'un an au minimum! Le frère pourrait épouser sa sœur, la tante, son neveu, le petit-fils, sa grand-mère, etc.

Mr von Mehren (United States) thought that the Belgian understanding of the last part of Working Document No 15 was incorrect, as the Working Document only referred to limitations imposed by the law of the State granting the divorce. He further proposed that the two parts of the Working Document should be voted upon separately.

M. Batiffol (France) déclare qu'à son avis l'article 11 de l'avant-projet a un objet très précis qui est celui de combattre les jurisprudences de certains pays qui, comme la Suisse, refusent le remariage après avoir prononcé le divorce d'un Italien et d'une Suissesse. Il est à craindre que l'article 11 ne devienne trop compliqué s'il veut s'attaquer à d'autres problèmes.

Mr Anton (United Kingdom) thanked Mr Monaco for his interventions and accepted his drafting points. Mr Anton was disappointed that the Belgian Delegate was in disagreement with the second part of the Working Document, as he felt that they were really in agreement as to the substance. The final part of the Working Document was only concerned with the impediments imposed by the State which granted the divorce. He reminded the Commission that in some countries a divorce was granted subject to conditions. The United Kingdom believed that it would be very wrong to give extraterritorial application to these impediments.
Mr Anton recognized the point made by the Greek Delegate, but hoped that the case cited by her would not occur too frequently.
Mr Anton proposed that the two parts of the Working Document should be voted upon separately.

Le Rapporteur adjoint se demande si le texte de la proposition du Royaume-Uni ne pourrait pas être amélioré dans sa version française tout au moins.

Mr Anton (United Kingdom) agreed with the point made by the Assistant Rapporteur. He felt that this point could be met by amending the last four words to 'law of another State'.

Le Rapporteur adjoint propose aussitôt la rédaction provisoire nouvelle suivante: «Ni l'un ni l'autre des époux, divorcés en vertu d'une décision qui doit être reconnue par l'application de la présente Convention, ne pourra se voir interdire le remariage, au motif que la loi d'un autre Etat ne reconnaît pas le divorce, ou au motif que la loi d'un autre Etat édicte des empêchements au remariage résultant du divorce (autres que les empêchements temporaires n'excédant pas un an)».

M. Jezdić (Yougoslavie) se déclare en faveur de la proposition du Royaume-Uni, pour autant que le texte figurant entre crochets soit supprimé.

The Chairman then put to the vote the first part of the United Kingdom amendment in Working Document No 15.

Vote

14 delegations voted in favour; Austria, Belgium, Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Germany, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States; nine delegations abstained: France, Greece, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Spain, United Arab Republic, Yugoslavia.

The first part of the United Kingdom proposal was thus accepted.

The Chairman then put the second part of Working Document No 14 to the vote in the formulation proposed by the Assistant Rapporteur.

Vote

Eight delegations voted in favour: Canada, Denmark, Finland, Japan, Norway, Sweden, United Kingdom, United States; eleven delegations voted against: Austria, Belgium, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Luxemburg, Netherlands, Spain, Yugoslavia; there were four abstentions: Czechoslovakia, Israel, Switzerland, United Arab Republic.

The second part of the United Kingdom proposal in Working Document No 15 was thus rejected.

The Chairman then asked Mr Edlbacher to introduce Working Document No 27.

M. Edlbacher (Autriche) fait valoir les avantages de la nouvelle rédaction de l'article 11 selon la proposition de sa délégation (Doc. trav. No 27).

Une discussion générale s'engage alors entre **le Président, le Rapporteur adjoint, le Secrétaire général, MM. von Mehren** (Etats-Unis), **Dubbink** (Pays-Bas), **Edlbacher** (Autriche), **Bahr** (Norvège), **Vischer** (Suisse), **Lyon** (Canada) et **Mme De Bats-Denis** (Belgique). Au cours de cette discussion, la plupart des orateurs soutiennent que la proposition de la délégation autrichienne ne fait qu'améliorer le texte de l'article 11 de l'avant-projet, sans lui apporter la moindre modification quant au fond; alors M. Dubbink (Pays-Bas) et M. Vischer (Suisse) font valoir que le nouveau texte diffère du texte de l'avant-projet quant au fond. Selon M. Vischer, le texte de l'avant-projet imposerait à la Suisse de permettre à un Italien divorcé en Suisse de s'y remarier, alors que le texte de la délégation autrichienne ne pourrait plus avoir le même effet.

M. Batiffol (France) soutient que l'article 11 de l'avant-projet a exactement le sens que lui donne le Délégué suisse et que l'amendement autrichien restreindrait beaucoup la portée de l'avant-projet.

The meeting was then adjourned from 11.30 to 11.55 a.m.

The Chairman announced that it had been possible for the Austrian and Netherlands Delegates to agree on the import of Working Document No 27. He understood that the Netherlands Delegate was willing to concede that Working Document No 27 contained merely drafting points and wished to withdraw his objection.

Mr Dubbink (Netherlands) said that on reconsideration of the question he had decided to withdraw his objection.

Mr Bahr (Norway) had no objection to leaving this matter to the drafting Committee. He believed that there might still be a point of substance involved. The drafting Committee might have to present the Commission with two alternative texts.

The Chairman with the agreement of the Commission remitted article 11 to the drafting Committee and passed to *article 12*.

Le Rapporteur adjoint aborde l'article 12 de l'avant-projet et relève que, comme l'expose très clairement le Rapport, le sursis à statuer en cas de litispendance a un caractère facultatif. Il cite encore l'opinion exprimée par le Rapporteur et selon laquelle le texte pourrait prévoir la durée du sursis. Le Rapporteur adjoint expose ensuite que les observations du Gouvernement autrichien ont été reprises au Doc. trav. No 32 tendant à rendre le sursis à statuer obligatoire et à le soumettre à des conditions différentes selon la nature des procédures concurrentes.

M. Edlbacher (Autriche) critique le texte de l'avant-projet et fait valoir qu'il est trop vague. Sa proposition d'amendement consiste tout d'abord à imposer le sursis à statuer dans les cas de litispendance, mais aussi à le soumettre à des conditions différentes selon les procédures en concours:

a une procédure en annulation de mariage dans un autre Etat contractant devra ainsi toujours donner lieu à litispendance. Mais si la procédure à l'étranger vise une autre question relative à l'état matrimonial de l'un ou l'autre des époux, le sursis ne devra être ordonné que si le litige a été ouvert avant la demande en divorce ou en séparation de corps;

b tenant compte des observations du Rapport, la proposition autrichienne demande encore aux Délégués de prévoir un sursis de deux ans au maximum.

Mr von Mehren (United States) proposed that preliminary discussion of Working Document No 32 should be confined to the discretionary or mandatory character of article 12. If the Commission concluded that the provision in article 12 should remain discretionary, then the rest of the Working Document would not be of consequence.

Mr Bangert (Denmark) referred to the reference made in the Rapporteur's excellent Report to a somewhat

harsh observation of the Danish Expert. He wished to rectify the position. He felt that he had been to some extent misunderstood. He had not said that *lis pendens* was of no relevance to the Convention. He had intended to explain that the concept of *lis pendens* was unknown to the procedure for divorce by administrative decree. He was perfectly happy with the article as it stood in the text of the Special Commission. However, he could under no condition accept an obligatory rule on *lis pendens*.

M. Monaco (Italie) exprime sa préférence pour le texte de l'avant-projet car la proposition autrichienne lui paraît trop compliquée et par là même crée l'insécurité juridique. Le Délégué italien aimerait ensuite que le Rapport précise que les règles de compétence interne relatives à la litispendance demeureront réservées quelles que soient les dispositions de la convention. Le Délégué italien soutient ensuite que les mots «l'état matrimonial» prévus par l'article 12 de l'avant-projet et la proposition autrichienne ne sont pas clairs et que l'on peut donc se demander ce qu'il faudrait décider dans le cas d'un litige pendant à l'étranger et portant sur la nationalité d'un des époux avec toutes ses conséquences. La formule «état matrimonial» paraît donc ne pas couvrir toutes les situations qui pourraient se présenter.

M. Jezdić (Yougoslavie) pense que la proposition autrichienne n'a pas sa place dans une convention simple et il propose que l'article 12 soit supprimé.

Le Secrétaire général considère à son tour que la formule «état matrimonial» est ambiguë et il se demande ce qu'il conviendrait de décider lorsque un procès en divorce a lieu dans un pays et qu'un procès en séparation de corps est déjà pendant dans un autre.

Le Rapporteur adjoint propose que l'on soumette au vote le caractère facultatif ou obligatoire du sursis à statuer au sens de l'article 12.

M. Jezdić (Yougoslavie) réclame que l'on vote tout d'abord sur la suppression ou le maintien de cette disposition.

Mr Anton (United Kingdom) underlined the danger of making the article mandatory. All possible situations in which a judge would have to stay an action would have to be enumerated if the article were made mandatory. Particular difficulties would arise in cases of the recognition of judicial separations.

Mr Bahr (Norway) explained that he had proposed to delete this article in the Special Commission, because it dealt with a question of procedure which was out of place in this Convention. However he did not insist on this point at this stage.
As regards the mandatory or facultative character of the article, he emphasized that discretion should be left to judges.

Mr Eltes (Israel) thought that if the article were not made mandatory, it would be superfluous. He therefore supported the Yugoslavian proposal to delete the article.

M. van Langenaeken (Belgique) rompt une lance en faveur de l'article 12 et du caractère obligatoire à conférer au sursis à statuer. Il fait valoir que ce serait là un excellent moyen pour lutter contre le *forum shopping*.

M. Batiffol (France) expose qu'une des raisons pour lesquelles le juge surseoit à statuer est qu'il prévoit que l'instance en cours à l'étranger donnera lieu très vraisemblablement à un jugement susceptible de reconnaissance dans son Pays. Une disposition sur la litispendance a donc sa place dans une convention sur la reconnaissance des décisions. En outre, dans certains pays, le juge indigène n'est pas autorisé à surseoir à statuer en raison d'une instance déjà en cours à l'étranger. L'article 12 permettrait donc de modifier cette jurisprudence ce qui est un progrès à ne pas négliger. Le Délégué français pense enfin que l'article 12 ne doit pas avoir un caractère obligatoire, car ce serait favoriser la partie la plus pressée de se battre et enlever au juge un pouvoir d'appréciation indispensable.

M. Jezdić (Yougoslavie) explique pour quelles raisons il a voté pour l'article 12 lors des travaux de la Commission spéciale. Il l'a fait parce qu'il était parti de l'idée que la convention serait convertie en convention double par la suite. Puisqu'elle conserve son caractère de convention simple, le Délégué yougoslave réaffirme son opposition au maintien de l'article 12.

The Chairman put to the vote the Yugoslavian proposal to delete article 12.

Vote

Four delegations voted in favour: Czechoslovakia, Israel, Luxemburg, Yugoslavia; fifteen delegations voted against: Austria, Belgium, Canada, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Japan, Netherlands, Spain, Switzerland, United Arab Republic, United States; there were four abstentions: Denmark, Norway, Sweden, United Kingdom.

The article was thus retained.

M. Edlbacher (Autriche) pense que si l'article 12 n'a pas un caractère obligatoire, on risque fort d'avoir des procédures concurrentes dans deux Etats contractants à propos du même litige, ou des dénis de justice chaque fois que tous les juges saisis décideraient de surseoir à statuer.

The Chairman then put to the vote the proposal to make article 12 mandatory.

Vote

Four delegations voted in favour: Austria, Belgium, Ireland, Spain; eighteen delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, France, Greece, Israel, Italy, Japan, Luxemburg, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States, Yugoslavia; one delegation abstained: Germany.

The proposal was thus defeated.

The Chairman then wished to put the rest of the Austrian amendment in Working Document No 32 to the vote.

Mr Anton (United Kingdom) considered that the Austrian proposal would have to be totally redrafted now that it had been decided not to make article 12 mandatory.

M. Edlbacher (Autriche) déclare qu'il retire sa proposition quant à la durée de deux ans prévue pour le sursis à statuer.

The Chairman then referred article 12 to the drafting Committee. He passed to the consideration of article 14 and asked the Belgian delegation to introduce Working Document No 33.

M. van Langenaeken (Belgique) introduit son Document de travail No 33. Il expose que les trois questions soulevées par ce Document de travail sont intimement liées. La première tend à modifier l'article 14 de la convention. Cet article est, de l'avis du Délégué belge, ambigu, car on ne sait si les règles de droit qu'il prévoit sont celles du droit interne ou du droit international. M. van Langenaeken pense que l'article 14 vise aussi le droit conventionnel, mais l'article 15 de l'avant-projet n'est pas favorable à une telle interprétation. Aussi la nouvelle rédaction de l'article 14 proposée par le Doc. trav. No 33 tend à éviter toute ambiguïté à cet égard et permet de retenir l'interprétation la plus large.
Quant à l'article 15, le Délégué belge montre que dans l'avant-projet, il signifie que des règles moins favorables que la convention peuvent être appliquées. Comme dix Etats de la Conférence de La Haye font partie de la Commission internationale de l'Etat civil, Commission qui a établi sa propre convention en la matière, des conflits de conventions vont se produire. En effet, la Convention de la CIEC réserve les conventions plus favorables auxquelles ses Etats membres sont Parties. La convention de La Haye sera à certains égards plus favorable que la Convention de la CIEC, tandis que cette dernière est plus favorable que la convention de La Haye sur d'autres points. La convention de La Haye en son article 15 renvoie implicitement à la Convention de la CIEC qui elle-même renvoie à la convention de la Haye! La situation est donc inextricable pour les Etats Parties à ces deux Conventions. Pour la Belgique, le problème est encore plus compliqué, car ce Pays est lié par des conventions bilatérales qui concernent aussi le domaine de la reconnaissance des divorces. C'est le cas notamment avec l'Allemagne fédérale. Dès lors, les relations belgo-allemandes seront régies par trois Conventions différentes: la Convention bilatérale belgo-allemande, la Convention de la CIEC et la convention de La Haye. De l'avis du Délégué belge, le seul moyen de sortir d'une telle situation est de biffer l'article 15 de l'avant-projet dont le deuxième alinéa surtout est dépassé, par suite de la signature de la Convention de la CIEC.
Le Délégué belge propose ensuite, comme autre remède, l'insertion d'une clause de bilatéralisation de la convention de La Haye sur le divorce, clause inspirée par l'article 21 de la Convention générale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale. Cette clause de bilatéralisation permettrait seule d'éviter les conflits de conventions qui deviennent le mal de ce siècle dans le domaine du droit international privé notamment. Un tel système permettrait à la Belgique de n'être liée par la convention de La Haye qu'aux Etats avec lesquels elle n'a pas signé d'autres conventions en la matière. Si la clause de bilatéralisation est adoptée, la Belgique et l'Allemagne fédérale ne bilatéraliseront probablement pas la présente convention; si la clause n'est pas adoptée, la Belgique et sans doute aussi les autres Etats membres de la CIEC auront des difficultés pour ratifier la convention.

Mr Anton (United Kingdom) was entirely in favour of the end pursued by the Belgian delegation in relation to article 14. He felt however that the redraft proposed in Working Document No 33 would not achieve this end. An international convention might in most respects be more favourable to the recognition of divorces than the present Convention and yet, in a particular respect, be less favourable to recognition than the present Convention. Consequently the use of Working Document No 33 could lead to recognition being refused rather than accorded. Mr Anton considered that the words in article 14 'under rules of law' included the internal law, the private international law and the law derived from conventions, existing in Member States. Thus, to his mind, the present text of article 14 was totally adequate.

Mr von Mehren (United States) was of the opinion that Mr Anton and Mr van Langenaeken were in agreement on the substance of the matter, and that difficulties arose from the drafting.

M. Dubbink (Pays-Bas) propose de remplacer, à la deuxième ligne du Doc, trav. No 33, le mot «et» par le mot «ou» afin que le texte proposé puisse atteindre le but prévu par la délégation belge.

M. Monaco (Italie) se déclare favorable à la proposition belge, sauf pour le système de la bilatéralisation. Le Délégué italien pense qu'il est grand temps d'écarter un système peu heureux qui tend à se répandre partout.

Mr Bahr (Norway) was against the Belgian proposal. He wished to retain the system of the draft Convention which was the result of very careful study. Article 15 was very important to Scandinavian countries, and its importation into article 14 would lead to confusion.

Mme Krispi (Grèce) soutient la proposition belge en tant qu'elle porte sur l'article 14 de l'avant-projet et déclare que, selon le Rapport de M. Bellet, si le droit commun peut être substitué aux dispositions de la convention, cette substitution ne peut être que totale ou alors elle ne peut avoir lieu. Elle partage cette opinion car, indépendamment d'autres points de vue, la combinaison entre les deux droits serait difficile et pourrait aboutir à des solutions bizarres. On pourrait cependant ajouter que cela ne ressort pas d'une façon évidente, ni de l'énoncé de la disposition de l'article 14 du projet ni de l'énoncé de la proposition de la délégation belge. On pourrait penser que, du moment que la disposition parle de «règles», il s'agit de n'importe quelle règle de droit commun plus favorable à la reconnaissance, même si elle concerne une partie de la reconnaissance d'une décision étrangère, comme par exemple, la compétence ou bien la loi applicable. Peut-être le fait qu'il ne peut y avoir que substitution totale serait-il rendu plus évident si l'on remplaçait la phrase «à l'application des règles de droit plus favorables à la reconnaissance» par la phrase «à l'application du droit commun, si ce droit est plus favorable à la reconnaissance».

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) déclare que sa délégation est favorable au système de la bilatéralisation et attire l'attention des Délégués sur son Document de travail No 34.

Le Rapporteur propose qu'il soit passé au vote sur la proposition belge en tant qu'elle porte sur l'article 14 de l'avant-projet.

Mr Bahr (Norway) protested strongly against any vote being taken on article 14 at that stage.

The Chairman acknowledged Mr Bahr's protest.

The meeting was adjourned at 1.00 p.m.

Distribués le 20 octobre 1968

Séance du dimanche 20 octobre 1968

No 35 – Proposition de la délégation italienne

Article 16

Tout Etat contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit . . . 4 de ne pas reconnaître un divorce [ou une séparation de corps] acquis dans un autre Etat contractant, lorsque, au moment où il a été acquis, l'un des époux était ressortissant d'un Etat dont la loi n'admet pas le divorce [ou la séparation de corps], ou ne l'admet pas pour les causes pour lesquelles il a été acquis.

No 36 – Proposal of the Israeli delegation

Add to article 16 –

4 To refuse the remarriage of either party to a divorce whenever marriage in the State is within the powers of an authority which – under its law – does not recognize the divorce.

The meeting was opened at 10.05 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman was the Assistant Rapporteur.

The Chairman said that discussion would be resumed on the Belgian proposal in Working Document No 33 which covered article 14, and associated matters. He would ask Mr Bahr to continue with the point he had been making the day before when the Assistant Rapporteur had explained the present position.

Le Rapporteur adjoint rappelle tout d'abord la discussion qu'il y a eu lors de la dernière séance relative à la proposition belge contenue dans le Doc. trav. No 33. Cette proposition porte sur trois points:

a tout d'abord une modification de l'actuel article 14;

b la proposition de supprimer l'article 15, si l'article 14 était rendu parfaitement clair par la proposition de modification;

c étant donné le nombre d'accords bilatéraux ou de conventions spéciales en la matière, la délégation belge souhaiterait que l'on ajoutât à l'article 14 une clause instituant le système de bilatéralisation.

Le Doc. trav. No 34 contient également une proposition de bilatéralisation, présentée par la délégation néerlandaise.
Le Rapporteur adjoint propose donc de discuter tout d'abord sur les articles 14 et 15, puis de revenir à l'article 13.

Mr Bahr (Norway) said that he was not in favour of striking out article 15. He thought article 15 should be kept as it was, and that the Scandinavian countries would insist on this. He did not like the reference to conventions in article 14 because this could give rise to confusion. Subject to this he did not object to article 14.

M. Malmström (Suède) partage l'opinion du Juge Bahr en ce qui concerne l'article 14. Il s'agit en fait d'une question de rédaction. Cet article doit être interprété comme une règle de droit commun.
Le Délégué suèdois partage également l'opinion du Juge Bahr en ce qui concerne l'article 15, qu'il ne conviendrait pas de supprimer. Cet article est nécessaire à son Pays, vu surtout l'existence de la convention.

M. Vischer (Suisse) se demande s'il ne conviendrait pas de commencer la discussion sur le problème de la bilatéralisation, car selon les résultats de ces discussions, cela risque de modifier la position des délégations sur les autres sujets.

The Chairman thanked Mr Vischer and ruled that the discussion on bilateralization would not start until the discussion on articles 14 and 15 had been concluded. He thought that the bilateralization question went beyond what had already been discussed and should therefore come later. The vote would be on the first two points of the Belgian proposal in Working Document No 33.

M. Edlbacher (Autriche) désire avoir un éclaircissement. Si les Délégués devaient rejeter la proposition belge, cela voudrait-il dire que l'article 14 actuel ne se rapporterait qu'au droit interne de chaque Etat?

The Chairman said that he did not think that the acceptance or rejection of the Belgian proposal affected the meaning. It was only a clarification of the text of the existing proposal, which would be a drafting matter. But the Belgian Delegate proposed it as a question of substance and therefore it was put as an amendment.

M. Edlbacher (Autriche) déclare ne pas comprendre la différence entre les articles 14 et 15. L'idée initiale de l'article 14 était qu'il ne traitât que du droit interne de chaque Etat, alors que l'article 15 se rapporte aux autres conventions ou accords bilatéraux, auxquels sont Parties les Etats.

The Chairman said that he had previously expressed his personal view that the Belgian proposal was a clarification of article 14, and if he was mistaken as to its scope, then it was a real modification of article 14 and the vote should indicate whether article 14 should be narrower than the Belgian amendment.

Mr von Mehren (United States) said that the present Convention did not prevent recognition in any State of divorces and legal separations recognized under rules of law contained in international conventions. He wondered whether the Belgian proposal merely clarified the matter, that more favourable rules of law could derive from any international convention.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) déclare ne pas comprendre très bien la proposition belge, qui lui semble rédigée d'une façon tout à fait abstraite. Or c'est bien dans des cas concrets que les Etats seront appelés à reconnaître un jugement de divorce ou de séparation de corps.

Le Rapporteur adjoint estime qu'il ne faut pas mélanger les questions de fond et celles de rédaction. Le seul problème de fond qui se pose, en l'état actuel de la discussion, est de savoir si les Délégués veulent réserver dans la convention l'application de règles plus favorables, même si ces règles résultent de conventions internationales ou d'accords bilatéraux déjà existants.

Mr Anton (United Kingdom) agreed with the Assistant Rapporteur, except in the substitution of the derogation from international conventions in article 15, paragraph 1, for the rules in article 14. He was not anxious to do this, but accepted it as a concession to the particular needs of the Scandinavian countries.

The Chairman said that in view of the ambiguity in the text of article 14, a vote would be taken on whether the meaning should include international conventions, as well as the law of the recognizing State.

Vote

Fifteen delegations voted in favour: Denmark, Finland, France, Germany, Ireland, Israel, Italy, Japan, Netherlands, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States, Yugoslavia; one delegation voted against: Austria; four delegations abstained: Canada, Czechoslovakia, Luxemburg, Spain.

The first part of the Belgian proposal was thus adopted.

The Chairman said that the only other point was whether there were any objections to the Belgian precision in the proposal referring to 'recognition of decrees obtained abroad'.

Mr Anton (United Kingdom) said that he thought the matter had already been clarified by the drafting of the new article 1.

The Chairman said that the first point of the Belgian proposal would be referred to the drafting Committee.

A vote was taken then on the next proposal: to delete article 15.

Vote

Fifteen delegations voted against: Austria, Canada, Denmark, Finland, France, Germany, Ireland, Israel, Japan, Norway, Spain, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United States; five delegations abstained: Czechoslovakia, Italy, Netherlands, United Kingdom, Yugoslavia.

The article was thus retained.

Le Rapporteur adjoint rappelle que l'article 15 est le texte qui traite des rapports futurs entre la présente convention et les autres conventions auxquelles les Etats contractants sont ou seront Parties. Parmi les observations des Gouvernements relatives à ce texte, il en existe une seule, celle du Royaume-Uni, qui aborde deux points précis (voir Doc. trav. No 25):

a chaque Gouvernement devrait notifier aux autres Etats contractants les conventions auxquelles il est ou sera Partie;

b elle propose en outre une nouvelle rédaction de l'article 15.

Mr Anton (United Kingdom) introduced the proposal of the United Kingdom in Working Document No 25. He explained that he had abstained on the last vote because the United Kingdom did not like the present form of article 15, especially the words in the first paragraph 'or may in the future become Parties'. It was not appropriate that Contracting States should in the future be able to conclude any convention inconsistent with the present Convention. However, he understood the position of other States, especially the Scandinavian States, and thought their difficulties were adequately covered by article 15 (2). The first two paragraphs of the Working Document proposed only drafting changes. Paragraph *c* contained an addition to the existing text, that each State which ratified this Convention should notify the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands of any previous conventions to which it was a Party in respect of the subject-matter of this Convention. Paragraph *d* referred only to future conventions. When a Contracting State ratified or acceded to a convention dealing with the same subject-matter as this Convention, the State

had again to notify the Ministry of Foreign Affairs. Where the provisions were incompatible with those of this Convention it should advise the Ministry of the special reasons which they founded upon. While paragraphs *a* and *b* were drafting changes, paragraphs *c* and *d* contained matters of substance.

The Chairman wondered whether the discussion could be confined to changes of substance. If the Meeting agreed, the amendments in paragraphs *c* and *d* which they founded upon would alone be discussed.

Le Secrétaire général désire suggérer une petite retouche au paragraphe *c* et *d* du Doc. trav. No 25 dans le sens que les notifications des Etats contractants ne devraient pas être faites au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas, mais au Bureau Permanent. Cela en raison du fait que le Ministère des Affaires Etrangères est un grand organisme, souvent surchargé de travail, ce qui risque d'apporter beaucoup de retard.

Mr Anton (United Kingdom) said that he would rely on the advice of the Secretary-General.

Mr Malmström (Sweden) remarked that his delegation was grateful to Mr Anton for the proposal which met the needs of the Scandinavian countries. The balance struck in paragraphs *a* and *b* was the result of careful discussion in the first Special Commission. Sweden would also accept paragraphs *c* and *d* although these were of less practical value.

The Chairman asked whether there was any opposition to paragraphs *c* and *d*. A vote was then taken on whether Working Document No 25 should amend article 15, subject to the remarks of the Secretary-General.

Vote

Twelve delegations voted in favour: Austria, Canada, Finland, France, Israel, Italy, Japan, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States; eight delegations abstained: Czechoslovakia, Denmark, Germany, Ireland, Netherlands, Spain, United Arab Republic, Yugoslavia.

The United Kingdom proposal was thus accepted.

M. Monaco (Italie), après le vote qui vient d'intervenir sur le paragraphe *c* désire ajouter un mot à l'intention du Comité de rédaction. S'agit-il de soumettre au Bureau Permanent le texte complet de l'accord auquel un Etat adhérerait ou s'agit-il simplement d'en informer le Bureau Permanent?

Le Rapporteur adjoint estime qu'une modification de rédaction dans le sens proposé par M. Monaco est justifiée. D'autre part, il lui semble que l'emploi du futur n'est pas exact et ne correspond pas au texte anglais.

The Chairman thanked the Assistant Rapporteur, and said that article 15 was now complete except for drafting points. He suggested they now deal with the question of bilateralization, which was the third point of the Belgian proposal in Working Document No 33, and the Netherlands proposal in Working Document No 34 and Preliminary Document No 6. He invited the Delegate of the Netherlands to introduce the question of bilateralization.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) rappelle que lors de la dernière séance déjà, il avait attiré l'attention des Délégués sur le document préliminaire No 6. Il semble logique à la délégation néerlandaise que, du moment où l'on a admis dans la Convention générale sur la reconnaissance des jugements le système de la bilatéralisation, ce système soit également introduit dans la convention s'appliquant à la reconnaissance des jugements de divorce. La chance de voir la convention relative aux divorces ratifiée par le plus grand nombre d'Etats deviendra beaucoup plus grande si l'on permet à chaque pays de choisir en cette matière son partenaire.

Mr Anton (United Kingdom) said that he was not convinced that bilateralization was the appropriate answer to the problem presented by other conventions partially conflicting with the present Convention. A possible solution to the recognition of decrees dealing with patrimonial matters which applied between only two parties in only two States at one particular moment of time was quite different from divorce which was intended to be recognized in all countries and at all times. If this Convention were to be a success, the starting point had to be the recognition *in rem* of decrees of divorce in all Contracting States. If the Convention were subject to a bilateralization clause, it would have very little practical effect: for example, Supplementary Agreements between States A and B would be of no help to the parties to a divorce in State C. A bilateralization clause would lead to a situation of hideous complexity and would not solve the problem of conflicting conventions, and this Convention would be of no practical value. The United Kingdom would be in a better position if it negotiated treaties bilaterally. For these reasons, he strongly resisted the proposals to bilateralize the Convention.

M. Malmström (Suède) se déclare entièrement d'accord avec M. Anton. Si l'on désire établir un système de reconnaissance des jugements concernant l'état civil et l'état matrimonial des époux, il est nécessaire de conserver un caractère général à la convention et de ne pas y introduire la bilatéralisation.
La convention ne pourrait en fait pas fonctionner comme modèle de traités bilatéraux et les Etats pourraient élaborer entre eux des conventions spécialisées s'écartant de la convention générale. Le principe de bilatéralisation ne doit donc pas être admis dans la convention.

M. Jezdić (Yougoslavie) se déclare également d'accord avec M. Anton et pense qu'il ne faut pas introduire le système de bilatéralisation dans la convention. Il relève qu'un grand travail a été fait par tous les Délégués pour mettre sur pied une convention qui soit acceptable pour tout le monde.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) estime que si on ne bilatéralise pas la convention, celle-ci sera détruite complètement par l'appel à l'ordre public.

The Chairman said he would take a vote on the proposal in Working Document No 33, that the Convention be amended by a provision relating to bilateralization.

Vote

Three delegations voted in favour: Ireland, Netherlands, United Arab Republic; fifteen delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, France, Germany, Israel, Italy, Japan, Norway, Sweden,

Switzerland, United Kingdom, United States, Yugoslavia; two delegations abstained: Austria, Spain.

The proposal was thus rejected.

Le Rapporteur adjoint ouvre la discussion sur l'article 13. Cette discussion se trouve simplifiée par l'adoption de l'article 2 bis proposé par la délégation des Etats-Unis. Cet article 2 bis rend superflu l'actuel alinéa 3 de l'article 13.

La délégation des Etats-Unis avait également proposé d'ajouter à l'article 13 un paragraphe 4, dont le but essentiel était de préciser qu'il n'était pas question de pluralité de nationalités dans les Etats à système non unifié. Mais il semble que cette proposition soit également couverte par l'adoption de l'article 2 bis.
Il reste donc à discuter les deux premiers principes établis par l'article 13.
Le Rapporteur adjoint tient à rappeler les observations suivantes formulées par M. Bellet [1].

On peut se demander pourquoi cet article ne vise pas les systèmes non unifiés où la pluralité de législations n'est pas d'ordre territorial. Peut-être est-ce parce que l'Expert de la République Arabe Unie était absent lors de la Session de 1967, car celui-ci n'aurait pas manqué de rappeler que son Pays est intéressé à ce que la Conférence envisage également ce cas. C'est sans doute bien plutôt parce que la disposition essentielle de l'article 13, contenue en son alinéa 3, concerne la détermination du domicile ou de la résidence, et qu'il n'y a de problèmes à cet égard que dans les Etats où des lois différentes régissent des territoires distincts.

Le Rapporteur adjoint estime cette observation de M. Bellet très importante et il tenait à la rappeler aux délégations présentes.

The Chairman thanked the Assistant Rapporteur and added that the discussions of the Special Commission on article 13, paragraph 1, bore in mind the special problem of divorces by religious courts. He hoped paragraph 1 would cover the situation where parties of different religions applied to different courts.
The Chairman said that the American proposal, now article 2 bis contained in Working Document No 7 was an alternative to the amendment of article 13. They were identical in substance.

Mr von Mehren (United States) said that he agreed with the Chairman and Assistant Rapporteur in respect of article 2 bis.

Mr Anton (United Kingdom) said that he wanted it to be clear that the adoption of article 2 bis would not necessarily mean the deletion of article 13. Article 2 bis did not deal with all the problems in article 13. The problems in article 13 (1) and (2) were technical problems which the drafting Committee should look at from the practical point of view once they had the text of the whole Convention.

The Chairman said that the American proposal did not affect paragraphs 1 and 2, and agreed that they were largely technical.

[1] Voir Document préliminaire No 5, *supra* p. 70.

Mr von Mehren (United States) said that for the sake of clarity he wondered whether article 13 should include the situation where a system was diverse but not on a territorial basis, for example with a variety of religious systems.

The Chairman agreed, and said that this had been the intention of the Special Commission when it had discussed paragraph 1. The whole matter would be referred to the drafting Committee.

The meeting was then adjourned from 11.05 to 11.25 a.m.

The Chairman suggested that the Meeting should deal with the remaining parts of article 16 and asked the Assistant Rapporteur to introduce the discussions.

Le Rapporteur adjoint ouvre la discussion sur l'article 16. Il rappelle que le paragraphe 1 de cet article a déjà été discuté et renvoyé au Comité de rédaction, après que la Commission eût adopté en principe la proposition néerlandaise faisant l'objet du Doc. trav. No 21. Ce paragraphe n'a donc pas à être discuté à nouveau.
Le paragraphe 2 de l'article 16 a été placé entre crochets, car il est intimement lié à l'article 7. Mais la délégation italienne a demandé l'ajournement de la discussion sur ce point, en raison de l'absence de certaines délégations pour lesquelles cet article est très important. Le Rapporteur adjoint suggère donc d'ajourner la discussion du chiffre 2 de l'article 16 et de la proposition italienne faisant l'objet du Doc. trav. No 35. Il ne reste dès lors pour la discussion de ce matin que le paragraphe 3 de l'article 16, qui se réfère à la question du remariage prévue à l'article 11.

Mr Hayes (Ireland) reminded the Meeting that he intended to submit an amendment on the question of reservations the next day when more Delegates would be present.

Le Rapporteur adjoint rappelle qu'il existe en réalité un amendement extrême à l'article 16, amendement qui a été proposé par les Gouvernements du Danemark et de la Finlande et qui consiste en la suppression totale de cet article. Il conviendrait donc de discuter d'abord de la suppression pure et simple des réserves dans la convention.

Mr Eltes (Israel) said that Working Document No 36 contained another proposed reservation of the Israeli Government, but he wished it to be discussed the next day for the reasons stated by other Delegates.

Le Rapporteur adjoint remarque que le Doc. trav. No 36 lui a été remis en début de séance. Il lui semble que la réserve présentée dans ce document par Israël est très liée au paragraphe 3 de l'article 16. Si la Commission devait dès lors décider d'ajourner la discussion sur la proposition israélienne, il lui semble qu'on devrait également ajourner toute la discussion sur le paragraphe 3 de l'article 16.

Mr Eltes (Israel) explained that the provision was not quite as the Assistant Rapporteur had stated. He was not concerned in article 16 with article 11, but with the very special case that existed only in his country.

The Chairman reminded the Commission of the proposal in the Replies of the Governments of Denmark and Finland for the total deletion of article 16. This could lead to difficulties if it were intended to apply to all reservations.

Mr Bahr (Norway) said that his own Government had expressed displeasure over article 16, but that it was premature to take any decision on article 16. It might later be needed as a result of discussions, for example on article 7.

Mr Philip (Denmark) considered that the reservations contained in paragraphs 1 and 2 of article 16 should not be based on the connecting factor of nationality. He thought that if two people had lived for a considerable length of time in another country, and had become assimilated to that country and its social structure, it was a matter of importance and it should not be possible to deprive them of the protection and privilege granted by that country. The reservations should not refer to the nationality of persons living in another country. If reservations were made to article 11, which contained the main purpose of the Convention, the whole Convention would be deprived of most of its importance.

The Chairman noted that the objections were directed to the specific points on which the reservations might be introduced and not on the general matter of reservations. It had already been decided that the Commission would discuss the second paragraph and then the third, and it could be decided during the discussions which particular matters should be the subject of reservations.

Mr Dubbink (Netherlands) asked whether the proposal of Denmark and the other Scandinavian States was to exclude article 16, and whether as a matter of principle they wished to exclude reservations. If so, the question arose, as the Commission had accepted the reservations in article 16 (1) when it had voted for its inclusion, whether it was at liberty to exclude article 16 (1) from the Convention.

Mr Malmström (Sweden) said that he thought there had been no Scandinavian proposal to delete the whole of article 16. It was premature to discuss reservations at this stage, but the Danish, Finnish and Swedish Governments were very reluctant to accept reservations. Even if article 16 (1) were accepted they felt that article 16 (3) should be excluded. Sweden for example, still maintained the principle of nationality as a general rule and although it had in the last decades made many concessions to the principle of domicile. Nevertheless, the Swedish delegation did not like article 16 (3). It would deprive the Convention of most of its value.

Mr Bahr (Norway) said that Mr Malmström had expressed most of his thoughts. Referring to Mr Dubbink's intervention, he said that there had been no Norwegian proposal to delete article 16. On the contrary, he feared there would have to be some reservations in the Convention.

The Chairman said that these were objections to the particular points of reservations and not to the principle of having a clause dealing with reservations. He referred to the point raised by Mr Dubbink, and said that if the Commission agreed on the particular matters, then it accepted that an article dealing with reservations was the proper place to put these proposals. If the Meeting agreed, the substance of the Austrian proposal in paragraph 3 of article 16 would be discussed.

Le Rapporteur adjoint relève qu'il n'y a pas à proprement parler de proposition de la délégation autrichienne, mais que le Rapport de M. Bellet se réfère à l'insistance du Délégué autrichien pour l'insertion de ce paragraph 3.

The Chairman said that there was no need for the Austrian Delegate to support a clause contained in the Draft. It was for other Delegates to propose a change if they disagreed.

Mr Anton (United Kingdom) stated that the United Kingdom proposed the deletion of paragraph 3 of article 16. The objections to reservations had been forcefully made at an earlier date by the Deputy Secretary-General and he thought that no provision existed which could more clearly lead to limping marriages, and encourage the existence of concubinage throughout the Contracting States.

M. Edlbacher (Autriche) déclare qu'il est très important pour l'Autriche que l'on mentionne cette réserve. La discussion porte actuellement sur un principe qui ne devrait pas être abordé dans la convention, laquelle ne traite que des reconnaissances des divorces et non de la capacité de remariage. En Autriche, si un Italien obtient son divorce, il ne pourra pas se remarier dans ce pays. Dès lors, l'Autriche ne veut pas non plus admettre le remariage d'un Italien qui aurait obtenu son divorce en Allemagne. Il s'agit là d'une question de capacité au remariage, qui ne fait pas l'objet de la convention.

M. Batiffol (France) déclare comprendre les scrupules de M. Edlbacher, mais ceux-ci lui paraissent mal fondés. Il relève que la France part des mêmes principes que l'Autriche, mais pour arriver à des résultats différents. Certes, la capacité de se marier est une chose, le divorce une autre. Mais juridiquement, ce qui compte ici, c'est ce qui a été jugé. Si un Etat a estimé, peut-être à tort, que des époux ont pu être divorcés, le Délégué français ne voit pas pourquoi ce même Etat ne pourrait pas admettre qu'ils se remarient. Il estime que l'article 11 intéresse essentiellement l'Allemagne, la Suisse et l'Autriche, et il demande à ces délégations de donner leur avis.

M. Vischer (Suisse) déclare qu'en ce qui concerne son Pays, cette réserve n'est pas du tout nécessaire.

M. Monaco (Italie) se déclare d'accord avec le Délégué de l'Autriche. Il convient de voir le système dans son ensemble. Mais on arriverait certainement à une solution si l'on pouvait se mettre d'accord sur un texte se rapprochant de la proposition italienne.

M. Böhmer (République Fédérale d'Allemagne) déclare que pour son Pays la réserve n'est pas indispensable, mais qu'il votera néanmoins pour, car l'Autriche en a absolument besoin.

M. Jezdić (Yougoslavie) soutient la proposition de M. Philip, cela afin d'éviter les remariages boiteux.

M. Vischer (Suisse) rappelle que la Suisse, comme l'Allemagne et l'Italie, a adhéré à la Convention de 1902 sur le mariage. Si la convention sur le divorce était adoptée, il conviendrait dès lors de modifier la Convention de 1902.

M. van Sasse van Ysselt (Pays-Bas) déclare que la position de son Gouvernement est la même que celle de la Suisse et se rallie à ce qu'a dit M. Batiffol, en faisant toutefois une exception en ce qui concerne l'Italie.

M. Batiffol (France) tient à souligner que s'il n'a pas trouvé la réserve de l'article 16 utile, il n'a pas dit qu'il fallait la repousser.

Le Rapporteur adjoint pose la question suivante: si la Convention de 1902 sur le mariage reste en vigueur après la ratification de la convention sur le divorce, n'est-ce pas alors un cas qui entre dans le domaine de l'article 15?

Mr Anton (United Kingdom) considered that the reservation would be far too wide, and would mean that any State applying the reservation could prohibit remarriage whenever the divorce was not recognized. He proposed its deletion.

The Chairman put to the vote the proposal to amend article 16 by the deletion of paragraph 3.

Vote

Eleven delegations voted in favour: Czechoslovakia, Denmark, Finland, Japan, Norway, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States, Yugoslavia; seven delegations voted against: Austria, Germany, Ireland, Israel, Italy, Netherlands, Spain; two delegations abstained: Canada, France.

Paragraph 3 was thus deleted.

The Chairman said that there would be no further discussion that day on article 16. The proposal of the Italian delegation would be dealt with the next day. He turned to article 17.

Le Rapporteur adjoint relève que l'article 17 traite de deux sortes de déclarations que les Etats pourront faire, qui sont entièrement distinctes l'une de l'autre.
Le paragraphe 1 de l'article 17 concerne les déclarations par lesquelles tout Etat peut spécifier les personnes qui devront être considérées comme ayant sa nationalité aux fins de la présente Convention.
Dans son Rapport, M. Bellet a longuement expliqué l'origine mouvementée de ce paragraphe.

The Chairman drew attention to a misprint in the first part of article 17: 'take' should read 'make'. He asked if there were any objections to paragraph 1.

Mr von Mehren (United States) said that paragraph 1 was so vague it was difficult to see what was its object. State X could say that the whole world were its nationals for the purposes of the Convention.

M. Batiffol (France) déclare n'avoir plus exactement en mémoire ce que contenait le Rapport, mais il estime que le texte actuellement en discussion est tout à fait inapplicable. Il se demande en fait ce que les Etats pourront bien déclarer; s'agit-il de cas concrets particuliers ou de déclarations tout à fait générales? Quant au cas de double nationalité, cela dépend des circonstances et le Délégué français ne voit pas comment de telles déclarations pourraient être faites.

M. Monaco (Italie) se déclare tout à fait d'accord avec M. Batiffol, cela surtout pour les Italiens. Il relève qu'en Italie, lorsqu'il y a des difficultés sur les questions de nationalité, elles sont réglées devant un juge.
Le Délégué italien relève que la notion de double nationalité est en fait abstraite, car à l'intérieur d'un Etat, on n'a toujours qu'une seule nationalité.

Mr Anton (United Kingdom) said that the United Kingdom had requested the inclusion of the clause because it had appeared in other Hague Conventions, for example in article 14 of the Convention on Adoptions. Paragraph 1 was in the same terms. He asked for its inclusion, so that it would remain an open question for further consideration in the United Kingdom as to whether or not it was necessary to include such a clause. The United Kingdom had a special problem in respect of nationality. A number of people who had British nationality had no ties with the United Kingdom, and if jurisdiction were assumed in error in regard to these people, he would not expect it to be recognized. He gave as an example Rhodesians, and British subjects who had no connection with any particular place but who had British nationality under the British Nationality Act, and also the case of certain Irish citizens who chose to retain their British nationality. The United Kingdom would not assume jurisdiction over these nationals. The United Kingdom would be happy for the clause to be excluded; if other States felt they would like the protection of the clause, then he agreed with Mr von Mehren that it was too vague. It would have to be very carefully drafted to deal with the explicit problems.

Le Secrétaire général relève que si l'on veut maintenir cette clause dans la convention, il faut l'interpréter dans le sens d'une limitation des personnes qui peuvent bénéficier de la nationalité d'un Etat. Un Etat doit pouvoir déclarer que certains de ses ressortissants n'ont pas sa nationalité.

M. Batiffol (France) se rallie à ce que vient de dire le Secrétaire général, mais il conviendrait alors de rendre les textes intelligibles par des modifications de rédaction.

The Chairman ruled that the first paragraph of article 17 remained, subject to clarification by the drafting Committee and to the Report.

Mr Dubbink (Netherlands) pointed out that no time was mentioned in the article. He asked whether at any moment any State could make such a declaration.

Le Rapporteur adjoint pense pour sa part que cela fait l'objet des clauses protocolaires.

Le Secrétaire général adjoint rappelle que lors des discussions, il avait été convenu que ces déclarations pourraient être faites à tout moment.

The Chairman said that the matter would be left to the drafting Committee. The Meeting would discuss the second declaration in article 17 dealing with types of legal separation.

Le Rapporteur adjoint ouvre la discussion sur le deuxième paragraphe de l'article 17, qui s'explique par le fait qu'il y a divers types de séparation de corps; il rappelle que les Délégués ont renoncé à donner une définiton du divorce ou de la séparation de corps dans la convention.
Le deuxième paragraphe de l'article 17 contient donc une ambiguïté, car il peut vouloir dire deux choses:

a d'une part l'Etat contractant peut déclarer ce qu'est une séparation de corps chez lui;

b d'autre part, l'Etat contractant peut déclarer qu'il ne reconnaîtra chez lui que tel type de séparation de corps.

Le Rapporteur adjoint, donnant une opinion personnelle, pense que ce paragraphe va très loin et qu'il est dangereux, car il permet aux Etats de manipuler le domaine d'application de la convention.

M. Edlbacher (Autriche) se déclare tout à fait d'accord avec le Rapporteur adjoint. Cette clause est obscure, elle laisse la faculté à tout Etat de manier à sa guise le champ d'application de la convention.

Procès-verbal No 12

Le Délégué autrichien rappelle que la Commission a rejeté la proposition de son Pays d'inclure l'«Aufhebung» dans le divorce. On n'a donc pas voulu donner la possibilité aux Etats de déterminer les types de divorces touchés par la convention. Il n'y a dès lors pas de raison de le faire pour les séparations de corps.
Le Délégué autrichien vote en faveur de la suppression de ce paragraphe.

Mr Anton (United Kingdom) explained that the United Kingdom had asked for the insertion of the clause because they would not expect Contracting States to recognize, under the Convention, some United Kingdom decrees of separation. It might be appropriate to use a negative form as the United States had suggested. The article would then read: 'Any Contracting State may make a declaration . . in its territory defining the types of separations which do *not* come within the scope of this Convention'.
Mr Anton said that this Convention was not intended to cover a temporary separation ordered by a local court, which was not intended to be permanent. It should be possible for a State to specify separations which did not fall within the Convention. If the United States did not take up the proposal, then the United Kingdom would do so.

Mr von Mehren (United States) said that if it were felt necessary, for the reasons given by Mr Anton, for the provision in article 17 to remain, the negative form was clearly better. He doubted whether there was a need for the clause. The concept of legal separation for the purposes of the Convention was not necessarily the same concept as a 'legal separation' under the internal law. It must fall within the general concept of legal separation appropriate to the Convention. If the 'legal separation' were limited as Mr Anton suggested, practical considerations arose. It was not usual to give greater effect to a decree in recognition proceedings than that given by the rendering State, and he thought there would be no difficulty with the problem of recognition. The United States preferred to omit the declaration as not being practically required and as giving rise to various obscurities. If it were included, he hoped it would be in the negative form.

M. Edlbacher (Autriche) relève que la Commission se trouve devant une nouvelle proposition, à savoir d'accepter le paragraphe 2 de l'article 17 sous une forme négative. Mais il estime que ce n'est pas là une question de rédaction, mais bien de substance. Il s'oppose à cette proposition et il estime qu'il serait logique de donner une définition de la séparation de corps, au lieu de laisser cette question à l'appréciation de chaque Etat.

Mr Bahr (Norway) said that having listened to the explanations of the United Kingdom and the argument of the United States, he was now convinced that the clause was superfluous. In Norway, for example, there were legal separations pending a divorce suit and he did not think that the question of recognition abroad would arise in practice. Even if a State felt obliged to recognize a provisional separation, no harm would be done.

The Chairman put to the vote the Austrian proposal for the deletion of article 17, paragraph 2.

Vote

Eleven delegations voted in favour: Austria, Finland, France, Germany, Ireland, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United States; four delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, United Kingdom, Yugoslavia; five delegations abstained: Denmark, Israel, Italy, Spain, United Arab Republic.

Paragraph 2 of article 17 was thus deleted.

The meeting was adjourned at 12.30 p.m.

Documents de travail Nos 37 à 40

Distribués le 21 octobre 1968

No 37 – Proposal of the Irish delegation

Article 16

Add a further reservation as follows –

To apply the provisions of article 7 as if that article referred to the habitual residence of the spouses and not to their nationality, provided, however, that the State that makes this reservation normally uses the concept of habitual residence as a test of jurisdiction in matrimonial matters.

No 38 – Proposition de la République Arabe Unie

Article 13 bis

A l'égard des divorces ou des séparations de corps acquis ou invoqués dans des Etats qui connaissent en la matière plusieurs systèmes de droit d'application personnelle, toute référence à la loi de l'Etat du divorce ou de la séparation de corps vise la loi personnelle d'après laquelle le divorce ou la séparation de corps a été acquis.

Motif: Dans la République Arabe Unie, ainsi que dans beaucoup d'autres pays, les lois régissant le statut personnel en général, les divorces, les séparations de corps et les autres matières similaires en particulier sont des lois personnelles, c'est-à-dire des lois attachées quant à leur source aux différentes croyances religieuses. Cette pluralité de législations due à l'application de diverses lois personnelles mérite d'être insérée dans cette convention et ce par analogie et pour les mêmes raisons qui nous ont amenés à y insérer la pluralité de législation d'ordre territorial édictée par l'article 13 du projet.

No 39 – Proposal of the Canadian delegation

Article 16

4 However recognition cannot be refused for this reason if the spouse in question had been habitually resident in the granting State for a continuous period of more than five years in the period immediately preceding the institution of the proceeding for divorce [or legal separation].

No 40 – Proposal of the United Kingdom delegation

Add a new paragraph to article 16 (4) in the following terms –

This reservation shall apply only so long as divorce is not admitted by the law of the State of recognition.

Procès-verbal No 13

Séance du lundi 21 octobre 1968

The meeting was opened at 10.05 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman (France) was the Assistant Rapporteur.

The Chairman asked the Assistant Rapporteur to introduce the morning's discussions.

Le Rapporteur adjoint rappelle qu'il faut examiner encore l'article 18 relatif à la clause fédérale et le Doc. trav. No 38 proposant l'insertion d'un article 13 bis qui confirme la décision déjà prise selon laquelle le système prévu par la convention pour les Etats plurilégislatifs sur le plan territorial vaut également pour les Etats qui connaissent plusieurs statuts personnels. Après quoi, le Rapporteur adjoint considère que la Commission pourra terminer l'examen de l'article 16.

The Chairman remarked that article 18 appeared in parentheses. This indicated that the content of the article had not been completely discussed in the Special Commission. Besides the title of the article, it seemed satisfactory to him. The Chairman asked the Commission whether there were any further observations on the article.

Mr Anton (United Kingdom) wished to raise a drafting point. The third paragraph of the article did not contemplate the case of a State with many legal systems which had not made a declaration under the first paragraph. He assumed that it was the intention of the Commission to include this case within the third paragraph.

The Chairman referred the article to the drafting Committee with the instruction to take into account the remarks of Mr Anton.

Le Rapporteur adjoint introduit la discussion sur le doc. trav. No 38 présenté par la délégation de la République Arabe Unie. Il précise que cette proposition a pour but d'adopter l'article 13, premier alinéa, pour les Etats à pluralité de systèmes personnels.

M. Balbaa (RAU) soutient sa proposition dans les termes suivants:
«Il s'agit en l'occurrence d'étendre les principes déjà prévus par l'article 13 de l'avant-projet pour les cas de pluralité de législations, sur le plan territorial, aux cas de pluralité de statuts personnels dans un seul Etat. En effet, dans la R.A.U., comme dans bien d'autres pays, les lois qui régissent le statut personnel en général, le divorce, la séparation de corps et d'autres matières similaires en particulier, sont des lois personnelles, c'est-à-dire des lois attachées, quant à leur source, à des croyances religieuses différentes. Cette pluralité de législations, due à l'application de diverses lois personnelles, mérite d'être prise en considération par l'insertion dans la convention d'une clause analogue à l'article 13, prévu pour des raisons semblables pour les systèmes plurilégislatifs sur le plan territorial».
D'ailleurs une mention à ce sujet a été faite dans une note complémentaire que le Gouvernement de la R.A.U. a présentée en réponse au questionnaire du Bureau Permanent. En outre, le Rapport de M. le Président Bellet indique clairement les raisons pour lesquelles la proposition de la R.A.U. doit être adoptée. Le Rapporteur explique en effet l'absence d'une telle clause dans l'avant-projet pour les Etats plurilégislatifs en matière personnelle, par le fait que la R.A.U. n'était pas représentée lors des travaux de la Commission spéciale. Le Délégué de la R.A.U. approuve entièrement le Rapporteur en ce sens que si la pluralité des législations sous ses différentes formes d'ordre territorial ou d'ordre personnel n'est pas insérée dans la convention, cette dernière serait faussée et son application deviendrait dans une large mesure presque impossible. Le Délégué de la R.A.U. précise que sa proposition n'est pas faite dans l'intérêt de son Pays seulement, mais aussi dans celui d'autres Etats comme l'Indonésie, présente à la Conférence en qualité d'observatrice, le Pakistan qui s'apprête à adhérer au Statut de la Conférence de La Haye et le Liban dont la moitié de la population est attachée à la religion musulmane et l'autre moitié à la foi chrétienne. Le Délégué de la R.A.U. se permet encore d'invoquer à l'appui de sa proposition les arguments que M. le Doyen Anton avait fait valoir à propos de la bilatéralisation et des conventions complémentaires entre les Pays membres de la Conférence, à savoir que la convention doit assurer la reconnaissance internationale du divorce, reconnaissance *erga omnes,* sans quoi elle perdrait presque toute sa valeur.

The Chairman considered that the proposal in Working Document No 38 would clarify a point that was already included implicitly in the text of the draft Convention.

M. Dubbink (Pays-Bas) exprime ses craintes quant aux rapports entre l'article 2 de la convention et la proposition de la RAU.

Mr Bahr (Norway) was undecided about the proposal in Working Document No 38. The references in the proposal were to the law of the granting State. In the text of the Convention as it stood, there were hardly any references to that law. He was therefore in doubt whether article 13 should be further complicated by including such a provision.

Mr Eltes (Israel) supported Working Document No 38 for the reasons given by the Delegate of the United Arab Republic.

M. Edlbacher (Autriche) soutient la proposition de la R.A.U. en ajoutant que son acceptation permettrait vraisemblablement d'écarter la proposition faite par l'Autriche à propos de l'article 7 et selon laquelle il conviendrait de tenir compte des Etats qui ne prohibent le divorce que pour une partie de leur population.

Mr Malmström (Sweden) agreed with Mr Edlbacher that the proposal in Working Document No 38 would cover the cases in which prohibitions were imposed on parties on the granting of a divorce decree. For this reason he was in favour of the Working Document.

Le Rapporteur adjoint déclare que les craintes de M. Dubbink ne sont pas justifiées, du moment que la proposition de la R.A.U. ne met nullement en cause les rattachements prévus par l'article 2 mais tend uniquement à faire tenir compte des particularités du système législatif de l'Etat du divorce ou de la séparation de corps, lorsque la convention se réfère à cette loi.

M. Balbaa (RAU) exprime son plein accord avec le Rapporteur adjoint et souligne que l'article 2 est relatif à la compétence, tandis que sa proposition ne touche qu'à la loi applicable.

The Chairman put Working Document No 38 to the vote.

Vote

Eighteen delegations voted in favour: Austria, Belgium, Canada, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Israel, Italy, Japan, Luxemburg, Spain, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States; there were five abstentions: Czechoslovakia, Denmark, Netherlands, Norway, Yugoslavia.

The proposal in Working Document No 38 was thus adopted.

The Chairman then passed to a consideration of Working Document No 35 which proposed an additional reservation to be included within article 16. There were two main issues in this Working Document. The first was the content of the proposal. In the Chairman's opinion the Commission had already discussed all points of substance contained in the Working Document, and had taken decisions upon them, especially in regard to article 7. He ruled that the content of the Working Document could not be discussed any further by the Commission. However the Working Document raised the question of the position of the provision then in article 7 in the Convention. This was a problem which had not been discussed by the Commission and the Chairman proposed to limit discussion to this point. He invited the Italian Delegation to introduce the Working Document.

M. Monaco (Italie) présente la proposition de la délégation italienne (Doc. trav. No 35). Il fait valoir à titre préliminaire que certains Etats, dont l'Italie, auraient pu s'abstenir de participer aux travaux de la Conférence en matière de divorce. Si néanmoins l'Italie a cru devoir collaborer à la mise sur pied d'une convention, c'est avant tout par courtoisie internationale et pour marquer son attachement à la Conférence de La Haye. C'est aussi parce que l'Italie est un pays d'émigration et que des milliers de mariages concernant ses ressortissants sont célébrés à l'étranger.

Mr Anton (United Kingdom) intervened on a point of order. He considered that the Italian Delegate was raising points of substance which had already been decided by the Commission. Mr Anton insisted that the Commission could not discuss the substance of Working Document No 35.

Mr Vischer (Switzerland) was not in agreement with Mr Anton. He was of the view that the Italian proposal raised a new point: the case of only one spouse being a national of a State which prohibited divorce.

The Chairman ruled that Working Document No 35 raised issues of substance which had already been discussed. He hoped that the Italian delegation would continue to deal solely with the issue of the place of the provision in the Convention.

M. Monaco (Italie) reprend son exposé en déclarant qu'il est très sensible aux inconvénients des réserves dans les conventions. Toutefois, en l'espèce, très peu d'Etats profiteront des réserves autorisées par la convention, si bien que l'équilibre qu'elle établit ne sera pas détruit. Le Délégué italien pense que la réserve qu'il propose dans son Doc. trav. No 35 doit être discutée, car elle porte sur deux points qui n'ont pas encore été débattus par la Commission. En effet, l'article 7 déjà adopté par la Commission n'a pas donné lieu à des débats sur le point de savoir si la reconnaissance peut être refusée au cas où un seul des époux a la nationalité d'un Etat qui prohibe le divorce. En outre, l'article 7 ne prévoit pas, comme motif de refus de reconnaissance, les causes pour lesquelles le divorce a été prononcé. D'autre part il s'agit ici d'une réserve, c'est-à-dire d'une possibilité pour certains Etats qui veulent s'en prévaloir, et constitue donc pour eux une exception au texte. Le Délégué italien montre que la réserve qu'il propose a une importance capitale pour son Pays qui ne pourrait pas ratifier la convention à défaut d'une telle réserve. Il ne s'agit pas de discuter à nouveau la place de l'article 7, car il a été décidé par un vote majoritaire que cet article doit être dans le texte.

The Chairman reminded the Delegates that the question before them was whether the provision in article 7 should figure as a reservation or whether it should remain in its present position.

Mr Dubbink (Netherlands) proposed a full debate on all points raised by Working Document No 35.

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) apporte son appui à la délégation italienne et demande que la réserve présentée soit discutée par la Commission.

The Chairman proposed to settle the point of procedure arising out of Mr Dubbink's proposal to debate the substance of Working Document No 35.

Mr Malmström (Sweden) was of the opinion that article 7 should not be reopened for discussion. However, Working Document No 35 did not deal with article 7 but rather with the faculty of making a reservation. He supported Mr Dubbink's proposal.

Mr Vischer (Switzerland) agreed with Mr Malmström.

Mr Anton (United Kingdom) reminded the Commission that earlier it had considered this reservation in connection with article 16 (1). Every single aspect of it had been discussed at extreme length, and a compromise solution had been achieved. It would be quite improper to raise the same questions again for debate.

The Chairman after consultation with the Assistant Rapporteur, came to the conclusion that there was merit in Mr Dubbink's interpretation of the import of Working Document No 35. He proposed to discuss those parts of the Italian proposal which were not already covered by article 16 (1). He felt that there was one major point of substance that had not been decided: should there exist the possibility of making a reservation when only one of the spouses was a national of a State whose law prohibited divorce?
He assumed that the last line of the Working Document would be amended to refer to the 'facts on which a divorce was based' rather than the 'grounds on which a divorce was accorded' so as to align the text with the Convention.

Le Rapporteur adjoint explique que la Commission a déjà longuement discuté à propos de l'article 7 le point de savoir si la nationalité d'un seul des époux devait être prise en considération pour justifier un refus de la reconnaissance du divorce. Cependant, la Commission n'a pas encore examiné cette question à propos des réserves à insérer dans la convention. La proposition italienne (Doc. trav. No 35) est à cet égard nouvelle et il convient que les Délégués l'examinent. En revanche, la proposition italienne n'est pas nouvelle en ce qu'elle fait prendre en considération les causes pour lesquelles le divorce a été acquis. Cette question a déjà été débattue à propos du ler paragraphe de l'article 16 et de la proposition néerlandaise contenue dans le Doc. trav. No 21. Dans ces conditions, il faut que la majorité absolue des Délégués se prononce en faveur d'une nouvelle discussion.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) fait valoir que lors de la discussion de la proposition néerlandaise (Doc. trav. No 21), la question de la suppression formelle des deux derniers alinéas de l'article 16 n'a pas été débattue.

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) rappelle que l'Italie pourrait admettre «le petit divorce» dans un avenir pas trop éloigné et que l'Espagne pourrait éventuellement suivre une évolution semblable. Dans ces conditions, il faut que la convention réserve l'avenir et prévoie une clause qui tienne compte d'une telle évolution.

M. Dubbink (Pays-Bas) demande à la délégation italienne de restreindre la portée de la réserve demandée en rédigeant comme suit les deux premières lignes du texte proposé: «Tout Etat contractant dont la loi prohibe le divorce pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, etc. . . ».

M. Jezdić (Yougoslavie) déclare que la Yougoslavie est opposée à la réserve demandée par la délégation italienne, dans la mesure où elle porte sur les divorces mixtes et permet ainsi les mariages boiteux.

Mr Kearney (United States) explained that the United States of America was a country with a very large number of immigrants, including a great Italian population. Due to this fact, the United States had to look at the problem in a different light from the approach suggested by the Italian delegation. To Mr Kearney, it seemed somewhat exorbitant for Italy to require that it should have the right to refuse to recognize the divorce acquired by an Italian who had lived in the United States for many years and was married to an American girl. The United States of America could not accept a reservation which went as far as that. If some compromise could be achieved, for example by imposing a time-limit on the effectiveness of the nationality connecting link after the national had moved abroad, the United States might find the proposal more acceptable.

Mr Leal (Canada) stated that the problem discussed had a special significance for Canada. Canada's population was not homogeneous. This fact added a special flair to its society. In Toronto, there were 250 000 Italians out of a population of two millions. A number of them petitioned for divorce. It would certainly be unsatisfactory for Canada if Italy would not recognize a divorce of two Italians living in Canada for perhaps twenty years. He therefore agreed with Mr Kearney in his proposal to restrict the effectiveness of the nationality connecting factor when the national lived abroad. However, the proposal in Working Document No 35 went even further. Any State would be able to refuse to recognize a divorce of an Italian obtained in Canada under the provision as it was drafted in Working Document No 35. Mr Leal could not accept this reservation in the terms in which it was drafted.

Mr Vischer (Switzerland) reminded the Commission of his proposal in Working Document No 31, second paragraph, which would cover the compromise proposed by the American delegation. He asked the Italian delegation whether they would agree to this amendment. He agreed that the reservation proposed was much too wide, and supported Mr Dubbink's proposal to limit the possibility of making a reservation to States whose law prohibited divorce.

Mr Anton (United Kingdom) said that the United Kingdom was opposed to Working Document No 35 for four reasons –

1 the reservation could be invoked by every Contracting State. The Italians in proposing this reservation were trying to legislate for situations which did not concern them;

2 the reservation proposed would apply where one spouse only was a national of the State which prohibited divorce.
The Commission had agreed earlier that in this situation, the connecting link of nationality was very weak. The natural link of the spouses in such a situation was that of their habitual residence;

3 the reservation would apply when one spouse was a national of a State which was not even a Party to the Convention;

4 the proposal tended to give effect to national legal policies of a State rather than to the interests of the parties.

If a compromise had to be made, Mr Anton found the Swiss proposal of interest. He would prefer the period

of three years residence outside the State of nationality to be considered sufficient to make the nationality link inapplicable.

Mr von Mehren (United States) considered that the reservation should be restricted to States whose law did not permit divorce. He found the time-limit restriction most interesting.

M. Monaco (Italie) s'étonne que sa proposition provoque de si longues discussions. Il ne pense pas que l'Italie doive aller plus loin dans la recherche d'un compromis; c'est pourquoi il se déclare opposé à l'introduction d'un élément temporel pour limiter la réserve proposée. Il admet toutefois la proposition de M. Dubbink de rédiger comme suit les deux premières lignes de l'article 16: «Tout Etat contractant dont la loi prohibe le divorce pourra, etc...».

The Chairman asked the Italian delegation to clarify whether they would be willing to accept the time-limit restriction proposed by the United States and Canadian delegations.

M. Monaco (Italie) affirme encore que la délégation italienne ne peut accepter qu'un élément temporel limite la réserve demandée.

Le Rapporteur adjoint intervient pour préciser qu'avec l'introduction d'un élément temporel dans la réserve italienne, cette dernière ne pourrait plus jouer lorsque, par exemple, deux époux italiens ont résidé aux U.S.A. depuis un certain nombre d'années qu'il conviendrait de préciser.

M. Monaco (Italie) déclare qu'il est bien exact que son Pays ne peut accepter une telle disposition.

The Chairman then put to the vote Working Document No 35 amended with the first phrase reading 'tout Etat contractant dont la loi prohibe le divorce' and leaving aside the words at the end of the Working Document 'ou . . . acquis'.

Vote

Eleven delegations voted in favour: Belgium, France, Germany, Greece, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Netherlands, Spain, United Arab Republic; nine delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Norway, Sweden, United Kingdom, United States, Yugoslavia; there were three abstentions: Austria, Japan, Switzerland.

The proposal was thus adopted.

The meeting was adjourned from 11.45 to 12.00 a.m.

The Chairman proposed that the final part of the Italian Working Document be put to the vote. He said that all references to legal separation in the Working Document had been withdrawn by the delegation.

M. Monaco (Italie) montre que la dernière phrase de sa proposition (Doc. trav. No 35) est très importante pour l'Italie. En effet, l'article 6, paragraphe 2, alinéa premier de la convention comporte l'obligation de reconnaître les divorces quelles que soient les causes pour lesquelles ils ont été prononcés. Or, l'éventuel nouveau droit italien ne permettra le divorce que pour certaines causes bien déterminées. Il est dès lors indispensable que l'Italie puisse refuser la reconnaissance du divorce obtenu par ses ressortissants à l'étranger pour des causes autres que celles qui seront prévues par la future législation italienne.

Mr Anton (United Kingdom) illustrated that the amendment, if adopted, would have the effect that a judge in one State would have to look at the laws of another State to see whether divorce was admitted on the particular grounds claimed by the party in the court of recognition. This was a task of extreme difficulty and would often lead to a refusal of recognition for purely technical reasons.
Mr Anton reminded the Commission that there were very substantial differences between the grounds of divorce existing in one country and those existing in another. A party might found a divorce petition on the ground of adultery, for example, and resist from petitioning on the ground of cruelty in the granting State. The State of recognition might only grant divorce on the ground of cruelty. Thus, Mr Anton concluded, there were serious technical difficulties in supporting the Italian proposal.

M. van Langenaeken (Belgique) affirme son désir de trouver un compromis. Il montre cependant que la dernière phrase de la proposition italienne (Doc. trav. No 35) figurait sous chiffre 1 de l'article 16 de l'avant-projet, où elle a été remplacée par la formule proposée par la délégation néerlandaise (Doc. trav. No 21). La question a donc déjà été tranchée.

Mr Malmström (Sweden) supported Mr Anton. He was not clear about the consequences of the proposal of Mr van Langenaeken. He was, however, very much against Working Document No 35.

Mr von Mehren (United States) thought that the adopted Netherlands amendment to the Italian proposal in Working Document No 35 made the last part of the Working Document extremely difficult to understand. The Italians, if they adopted an internal law of divorce, would not be able to use the reservation anyway; if they did not adopt an internal divorce law, they would not need the second part of the proposal. He further wished to limit the Italian proposal to nationals of the recognizing State. This amendment would affect the sense of the last part of the proposal.

M. Vischer (Suisse) rappelle que l'Italie reconnaît à l'heure actuelle un divorce prononcé entre des Suisses en France, quand bien même les causes pour lesquelles le divorce a été prononcé ne sont pas celles de la loi suisse. Avec la réserve proposée par la délégation italienne, un tel divorce ne pourrait plus être reconnu en Italie, si bien qu'on peut se demander si la rédaction du Doc. trav. No 35 répond bien aux intentions de cette délégation.

M. Batiffol (France) demande qu'il soit passé au vote, puisque la proposition italienne porte sur une question qui a déjà été débattue à propos de l'article 16, alinéa premier.

M. Monaco (Italie) réaffirme l'importance de la réserve pour son Pays.

Le Rapporteur adjoint intervient dans le débat pour montrer que si la dernière phrase du Doc. trav. No 35 est acceptée, le résultat sera pour le moins curieux pour l'Italie. En effet, l'Italie n'a pas besoin d'une telle clause aujourd'hui, puisqu'elle ne connaît pas le divorce. Mais si elle admet le divorce à certaines conditions, elle ne

pourra plus se servir de cette réserve en raison de la nouvelle rédaction des deux premières lignes de l'article 16 (Doc. trav. No 35).

M. Batiffol (France) montre que le jour où l'Italie acceptera le «petit divorce», elle en sera réduite à l'article 16, premier alinéa, qui a été voté et qui ne saurait être remis en discussion.

M. Monaco (Italie) admet que l'observation du Délégué suisse est pertinente et que le texte de la réserve demandée doit en tenir compte [1].

The Chairman put the last part of Working Document No 35 (ou. . acquis) to the vote.

Vote

5 delegations voted in favour: Belgium, Ireland, Israel, Italy, Spain; 15 delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States, Yugoslavia; 3 delegations abstained: Austria, Luxemburg, United Arab Republic.

The proposal was thus rejected.

M. Edlbacher (Autriche) explique pourquoi il s'est abstenu quant à la première partie de la proposition italienne; il trouve regrettable que le divorce d'un couple italien-autrichien ne soit pas reconnu en Italie. Il félicite quand même la Commission de sa décision. Mais le résultat serait que l'Italie et d'autres pays ne reconnaîtront pas le divorce et, en conséquence naturelle, ne pourront pas permettre le remariage. Si on reconnaît cela, la décision de la Commission éliminant la réserve de l'article 16, chiffre 3, est incompréhensible. Cette réserve est nécessaire pour l'Autriche et elle ne va pas si loin que la réserve maintenant adoptée. L'Autriche est bien prête à reconnaître les divorces dans les cas couverts par cette réserve, elle veut seulement refuser le remariage au mari italien. Mais, finalement cela ne signifie pas un vrai empêchement, parce que cet Italien n'a qu'à passer la frontière autrichienne pour se remarier, par exemple en Allemagne. L'Autriche reconnaîtra ce mariage. Par cette raison M. Edlbacher demande que le vote sur la réserve de l'article 16, chiffre 3, soit repris.

The Chairman put to the vote Mr Edlbacher's proposal to reopen discussion on article 16 (3).

An absolute majority was not obtained.

[1] *M. Monaco a fait distribuer une correction qui porte sur cette intervention et qui a été dicutée dans la séance du 22 octobre (P.-v. No 14). La correction a la teneur suivante:*
M. Monaco (Italie) admet que l'observation du Délégué suisse puisse être pertinente et demande donc que, si les deux derniers alinéas de la proposition italienne de réserve, tels qu'ils sont maintenant dans le Doc. trav. No 35, ne sont pas acceptés, la Commission examine aussi une autre possibilité. C'est-à-dire la possibilité d'en restreindre l'application aux seuls ressortissants de l'Etat qui fait la réserve. Dans cette dernière possibilité, les deux derniers alinéas seraient «ou lorsque l'un des époux, au moment où ce divorce a été acquis, était son ressortissant, et sa loi, à ce moment, ne permettra pas le divorce pour les causes pour lesquelles il a été acquis».

Le Rapporteur adjoint propose que le Doc. trav. No 39 de la délégation canadienne soit examiné sans plus tarder car il tend à limiter la portée de la réserve qui vient d'être accordée à la délégation italienne.

Mr Leal (Canada) introduced Working Document No 39. He said it was a qualification to the resolution based on Working Document No 35. A limitation should be made so that recognition could only be withheld if the spouse in question was within the granting State for less than five years before the institution of proceedings.

Mr Bahr (Norway) supported the proposal. He thought that it would be difficult to persuade the Scandinavian Governments of the interest of the Convention if the reservation embodied in Working Document No 35 remained unqualified. He reminded the Italian delegation that the establishment of the Convention depended on reciprocal gestures of compromise, and asked them to reconsider their position.

Mr Malmström (Sweden) agreed with Mr Bahr. He remarked that nothing had been said in Working Document No 35 about the nationality of the spouse in question having to be exclusive. This made the text of the reservation even wider. He therefore strongly supported the Canadian proposal.

M. Batiffol (France) fait remarquer qu'il y a encore beaucoup plus d'Italiens en France que dans les pays nordiques. Bien que la France soit attachée au principe de la nationalité, elle accorde le divorce d'Italiens mariés à des Françaises. La réserve obtenue par la délégation italienne va à l'encontre de la jurisprudence française, si bien que ce n'est pas sans hésitations que le Délégué français a voté en sa faveur. Cependant, la Conférence de La Haye ne doit pas imposer des conceptions auxquelles certains Etats ne veulent pas adhérer et il est équitable qu'on laisse une réserve à l'Italie. L'amendement canadien revient à reprendre d'une main ce qui est accordé de l'autre et le Délégué français annonce qu'il votera contre cette dernière proposition, même si cette position peut paraître choquante aux Délégués qui ont invoqué des raisons d'humanité en faveur de la reconnaissance des divorces mixtes obtenus après une longue résidence du citoyen italien dans le pays du divorce. Le Délégué français ajoute que la naturalisation peut presque toujours être demandée par ces ressortissants italiens lorsqu'ils préfèrent se soumettre à la loi du pays d'immigration plutôt que de rester soumis par l'Italie à leur loi nationale.

Mr Vischer (Switzerland) said the proposal of Mr Leal should have been taken into account in connection with article 7. He felt that it did not achieve anything in the present connection.

M. Jezdić (Yougoslavie) apporte son appui à la proposition canadienne qui constitue à ses yeux, un compromis équitable.

M. Monaco (Italie) expose que l'Italie ne pourra même pas envisager la possibilité de devenir partie à la convention si l'amendement canadien est adopté.

M. van Langenaeken (Belgique) regrette que le principe de la nationalité soit si souvent combattu au sein de la Conférence de La Haye. Il explique que, dans les pays qui sont attachés à la nationalité, cette dernière est fondée sur la filiation. Par le rattachement de la nationalité, l'individu appartient donc tout d'abord à sa famille, puis à cette communauté plus large qui est la commu-

nauté nationale. Le principe de la nationalité est donc très respectable et, à vouloir le négliger ou le combattre, la convention ne présentera plus guère d'attraits pour les Etats attachés à la loi nationale. Si la réserve italienne est maintenue telle quelle, au moins 85 pct. des divorces seront reconnus, alors que sans cette réserve, la convention risque de ne pas être ratifiée et le nombre des divorces qui pourraient être reconnus risque d'être plus réduit.

Mr Kearney (United States) emphasized the severe objections that the United States had to the reservation embodied in Working Document No 35 remaining unqualified. Article 16 now unduly favoured the principle of nationality. He supported the Canadian proposal, especially as it recreated a balance between the principles of domicile and nationality.

Mr Leal (Canada) did not conceal the fact that Working Document No 39 would detract severely from the thrust of Working Document No 35. This was in fact its purpose. He agreed with Mr Vischer's remark, but he preferred to include a provision to this effect rather than not to have it at all. He reminded the Commission of the importance Canada attached to some qualification being placed on the reservation.

The Chairman then put Working Document No 39 to the vote.

Vote

Ten delegations voted in favour: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Japan, Norway, Sweden, United Kingdom, United States, Yugoslavia; eleven delegations voted against: Austria, Belgium, France, Germany, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Netherlands, Spain, United Arab Republic; there were two abstentions: Greece, Switzerland.

The proposal was thus defeated.

The meeting was closed at 12.55 p.m.

Documents de travail Nos 41 à 44

Distribués le 22 octobre 1968

No 41 – Proposition de la délégation yougoslave

Article 16

5 De ne pas reconnaître une séparation de corps acquise dans un autre Etat contractant, lorsque l'un des époux, au moment où elle a été acquise, était ressortissant d'un Etat dont la loi n'admet pas la séparation de corps.

No 42 – Remplacé par le Document de travail No 45

No 43 – Proposal of the Danish, Norwegian and United States delegations

Amendment to article 7 –

Insert Contracting *before* States *in line three of the English text of article 7 and* contractants *after* Etats *in line four of the French version of article 7.*

No 44 – Proposal of the Swiss and United States delegations

Proposed revision of article 2 (5)

New version

Article 2

5 The petitioner was a national of that State and both the following further conditions were fulfilled –

a the petitioner was a resident of that State at the date of the institution of the proceedings and

b the spouses last habitually resided together in a State whose law, at the date of the institution of the proceedings, did not provide for divorce.

Procès-verbal No 14

Séance du mardi 22 octobre 1968

The meeting was opened at 3.00 p.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman (France) was the Assistant Rapporteur.

The Chairman asked the Assistant Rapporteur to introduce the afternoon's debates.

Le Rapporteur adjoint expose que plusieurs documents de travail doivent être encore discutés à propos de l'article 16 de l'avant-projet. Il s'agit des Doc. trav. Nos 36, 37, 40 et 41. En outre, une proposition italienne doit être encore examinée. Elle figure dans une correction au Procès-verbal No 13. Le Rapporteur propose d'examiner tout d'abord la proposition israélienne contenue dans le Doc. trav. No 36.

Mr Eltes (Israel) introduced Working Document No 36. He said that the Assistant Rapporteur had earlier asked him whether the provision in Working Document No 36 was not covered by article 16 (3). Article 16 (3) was an exception to article 11, and provided that a State could refuse the remarriage of a party to the divorce if the law of *another* State did not recognize the divorce. Working Document No 36 on the other hand did not deal with the law of *another* State.
Jurisdiction over questions of marriage was given to the religious authorities in Israel. The religious courts did not apply any provisions of private international law. Thus in some cases a remarriage could not be celebrated because the religious authorities would not recognize the divorce. The divorce would however be recognized by the civil courts in Israel for the matters which came before them. As regards the effect that this Working Document would have on children, Mr Eltes pointed out that there was no difference in Israel between the rights of legitimate and illegitimate children. He hoped that the Commission would understand the special position of Israel in this connection and would support the proposal.

Mr von Mehren (United States) wondered whether there was any need for a reservation to be put into article 16 to deal with the position of Israel. In the Israeli situation there was no *refusal* of remarriage, merely a constitutional impossibility of celebrating the marriage.

Mr Jokela (Finland) illustrated that the wording in the Working Document was so wide as to cover a great number of situations, as in most States marriage was 'within the powers of an authority'.

Mr Ikehara (Japan) understood the aim of the Israeli proposal. He wondered whether there was any possibility of limiting it in scope.

Mr von Mehren (United States) asked Mr Eltes whether he would be satisfied if mention were made in the Report that constitutional impossibility of celebrating a remarriage would exempt the State from having to comply with the requirements of article 11.

Mr Eltes (Israel) stated that he would be happy to have such an explanation made in the Report. He was worried however as there was no Israeli Constitution, and that such a mention would be conditional on the agreement of the Commission. He reminded the Commission that this was not a question of the recognition of a foreign divorce but one of the impossibility of celebrating, in accordance with internal law, the remarriage of parties in certain circumstances. He would accept a narrower draft, restricting the word 'authority' to 'religious authorities'.

The Chairman put Working Document No 36 to the vote.

Vote

Four delegations voted in favour: Ireland, Israel, Italy, Spain; seven delegations voted against: Czechoslovakia, France, Luxemburg, Netherlands, Norway, United Kingdom, Yugoslavia; there were eleven abstentions: Belgium, Canada, Denmark, Finland, Germany, Greece, Japan, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United States.

The proposal was thus defeated.

Le Rapporteur adjoint propose d'examiner le Document de travail No 37 présenté par la délégation irlandaise.

Mr Hayes (Ireland) introduced Working Document No 37. This Working Document was exclusively referable to the position of Ireland. It was a provision which would allow Ireland to contemplate the ratification of the Convention. As Ireland did not apply the principle of nationality in matrimonial matters, and wished to have the possibility of applying the principle of article 7, he asked for the support of the Commission of the proposal contained in Working Document No 37.

The Chairman asked whether there was any support for this proposal.

Mr Eltes (Israel) pointed out that there could be no real objection to this proposal. As it would solve the very special needs of one country, and would assist it in contemplating ratification of the Convention, he advocated support for the proposal.

Mr Leal (Canada) pointed out that Working Document No 37 dealt with a very special case, and would be limited in its effect to Ireland. He supported the observation made by the Israeli Delegate, and advocated support for the proposal.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) se rallie à la position adoptée par la délégation israélienne.

Mr von Mehren (United States) considered that the Working Document was ambiguous. It could be interpreted as allowing a Contracting State, such as Ireland, to use both the provisions of this reservation and those of article 7.

Mr Hayes (Ireland) stated that Working Document No 37 had been drafted with the utmost care. Any amended draft would have to be approved by the Irish delegation before being put to the Meeting.

Mr von Mehren (United States) proposed to add the following words at the end of Working Document No 37: 'However, if this reservation is used, a State cannot use the provision of article 7'.

Mr Hayes (Ireland) reserved his position as to whether he would accept the amendment in that form.

Une discussion générale s'engage entre **le Rapporteur adjoint, M. M. Batiffol** (France) et **Hayes** (Irlande) sur la portée de la réserve demandée par la délégation irlandaise.

Mr Hayes (Ireland) stated that the proposal did not aim at achieving cumulation.

The Chairman put to the vote Working Document No 37 with the rider that it was not intended to achieve a cumulation of possibilities to refuse to recognize a divorce.

Vote

Thirteen delegations voted in favour: Austria, Belgium, Canada, France, Germany, Greece, Ireland, Israel, Italy, Luxemburg, Spain, United Arab Republic, United States; two delegations voted against: Netherlands, Yugoslavia; there were eight abstentions: Czechoslovakia, Denmark, Finland, Japan, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom.

The proposal was thus adopted.

The Chairman then asked the United Kingdom delegation to introduce Working Document No 40.

Mr Anton (United Kingdom) stated that Working Document No 35, as adopted, did not preclude a State from making use of article 16 after it had introduced an internal law of divorce. Working Document No 40 was designed to clarify this point. Once a State admitted divorce, it should not be able to use the reservation embodied in Working Document No 35.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) précise que l'Italie souhaite que la réserve demandée subsiste sans restriction, même après l'adoption éventuelle du divorce par la législation du pays qui fait la réserve à l'égard des ressortissants des autres Etats dont la loi n'admet pas le divorce.

M. van Langenaeken (Belgique) pense que l'amendement proposé par la délégation du Royaume-Uni est superflu et que lorsque la législation italienne connaîtra le divorce, la réserve tombera.

Mme Krispi (Grèce) exprime son plein accord avec le point de vue du Délégué belge et demande que le rapport précise cette interprétation, qui ne peut du reste être mise en doute.

Mr Eltes (Israel) reminded the Delegates of the various limitations that had been imposed by the Commission on Working Document No 35, and considered that it would not be wise to restrict the content of this reservation any further.

Le Rapporteur adjoint intervient pour clarifier le débat. Il considère qu'avec le Doc. trav. No 35, tel qu'il a été accepté, il n'est pas du tout certain que le jour où le «petit divorce» sera connu de l'Italie, cette dernière perdra la réserve qu'elle a obtenue. L'Italie pourrait ainsi, si cette réserve est maintenue, refuser la reconnaissance d'un divorce prononcé entre un époux espagnol et une ressortissante d'un Etat tiers.
Le Rapporteur adjoint considère en tout cas que la proposition d'amendement britannique est loin d'être inutile.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) reconnaît que l'interprétation du Rapporteur adjoint est tout à fait exacte et relève que la proposition britannique comporte donc des changements dans la portée de la réserve en question.

Mr Anton (United Kingdom) considered that the Italian attitude was inconsistent with the approach that should be taken towards the Convention.

The Chairman then put Working Document No 40 to the vote.

Vote

Fourteen delegations voted in favour: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Germany, Japan, Luxemburg, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States, Yugoslavia; six delegations voted against: France, Greece, Ireland, Israel, Italy, Spain; there were three abstentions: Austria, Belgium, United Arab Republic.

The proposal was thus adopted.

Le Rapporteur adjoint propose de passer à l'amendement yougoslave, Doc. trav. No 41.

M. Jezdić (Yougoslavie) expose que la délégation yougoslave demande la même réserve que celle obtenue par l'Italie, pour les pays qui n'admettent pas la séparation de corps. De l'avis du Délégué yougoslave, cette réserve permettrait d'éviter les mariages boiteux, alors que celle accordée aux pays qui refusent le divorce provoque de tels mariages.

Mr von Mehren (United States) asked the Yugoslavian Delegate whether he would accept a limitation on his proposal in Working Document No 41 to the effect that it would only apply to nationals of a *Contracting* State.

M. Jezdić (Yougoslavie) accepte la proposition du Délégué des Etats-Unis.

The Chairman put Working Document No 41, with the United States amendment to the vote.

Vote

Ten delegations voted in favour: Austria, Belgium, Czechoslovakia, France, Germany, Greece, Luxemburg, United Arab republic, United States, Yugoslavia; three delegations voted against: Denmark, Ireland, Norway; there were ten abstentions: Canada, Finland, Israel, Italy, Japan, Netherlands, Spain, Sweden, Switzerland, United Kingdom.

The proposal was thus adopted.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) demande que la Commission se prononce sur la proposition italienne telle qu'elle avait été faite au cours de la dernière séance et telle qu'elle figure dans la correction de l'intervention de M. Monaco dans le procès-verbal No 13, dont la teneur est la suivante:

M. Monaco admet que l'observation du Délégué suisse puisse être pertinente et demande donc que, si les deux derniers alinéas de la proposition italienne de réserve, tels qu'ils sont maintenant dans le Doc. trav. No 35, ne seront pas acceptés, la Commission examine aussi une autre possibilité. C'est-à-dire la possibilité d'en restreindre l'application aux seuls ressortissants de l'Etat qui fait la réserve. Dans cette dernière possibilité, les deux derniers alinéas seraient «ou lorsque l'un des époux au moment où ce divorce a été acquis, était son *ressortissant, et* sa *loi, à ce moment, ne permettra pas le divorce pour les causes pour lesquelles il a été acquis».*

Le Délégué italien fait valoir que cette réserve est importante pour son Pays qui ne saurait ratifier la convention s'il ne l'obtient pas.

M. Dubbink (Pays-Bas) soulève un point d'ordre en prétendant que la question a déjà été débattue par la Commission et qu'il n'y a pas lieu d'y revenir.

Le Rapporteur adjoint conteste l'opinion émise par le Délégué néerlandais et rappelle que si le Document de travail No 35 présenté par la délégation italienne a déjà été soumis au vote de la Commission, cette dernière n'a pas encore voté sur la nouvelle possibilité présentée par la délégation italienne au cours des débats et reprise dans sa correction du Procès-verbal No 13.

Mr Malmström (Sweden) considered that the proposal incorporated in the correction to 'Procès-verbal No 13' ran counter to the proposal adopted in Working Document No 40.

Le Rapporteur adjoint se déclare d'accord que si l'amendement italien est adopté, on devra revenir sur le Document de travail No 40 pour l'adapter au résultat obtenu.

M. Dubbink Pays-Bas) considère qu'il faudra revenir aussi à la réserve de l'article 16, alinéa premier.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) réaffirme l'importance de la réserve demandée pour son Pays. Il souligne que l'acceptation de cette possibilité de réserve ne comporterait aucun désavantage pour les autres pays contractants, du moment qu'elle regarde seulement les ressortissants du pays qui fait la réserve, et la reconnaissance d'un divorce dans ce pays. Cette dernière formulation est donc le résultat de l'esprit de coopération technique qui anime la délégation italienne et qui la porte à suggérer toute solution qui permettrait à certains Etats de ne pas considérer défavorablement cette convention.

The Chairman put the Italian proposal to the vote.

Vote

Six delegations voted in favour: Belgium, Ireland, Israel, Italy, Portugal, Spain; thirteen delegations voted against: Austria, Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Germany, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, United Kingdom, United States, Yugoslavia; five delegations abstained: France, Greece, Luxemburg, Switzerland, United Arab Republic.

The proposal was thus rejected.

The Chairman referred to article 16 (2) of the text presented by the Special Commission. Now that it had been decided to retain article 7 in its present position, he thought that article 16 (2) was automatically struck out.

M. van Langenaeken (Belgique) demande que la Commission vote à nouveau sur le No 2 de l'article 16 pour y supprimer le mot «exclusivement», notamment pour tenir compte du cas des bipatrides et de la convention sur ce sujet.

The Chairman then put to the vote Mr van Langenaeken's proposal to retain article 16 (2) with the omission of the words 'and of no other State'.

Vote

Ten delegations voted in favour: Austria, Belgium, France, Greece, Ireland, Italy, Luxemburg, Portugal, Spain, United Arab Republic; thirteen delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, Germany, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States, Yugoslavia; there was one abstention: Israel.

The proposal was thus rejected.

M. van Langenaeken (Belgique) propose aussi la suppression du mot «exclusivement» à l'alinéa premier de l'article 16, en raison notamment de l'attachement de certains pays continentaux pour le concept de la nationalité et parce que le texte actuel de l'article 16, alinéa premier, ne lui paraît pas raisonnable; le Délégué belge s'efforce de le prouver par un exemple: un des conjoints d'un couple belge a son domicile en Allemagne fédérale où il obtient devant le tribunal compétent le divorce pour aliénation mentale de l'autre partie. Si ces ressortissants belges ont exclusivement la nationalité belge, la Belgique pourra grâce à la réserve du No 1 de l'article 16 refuser la reconnaissance du divorce obtenu. En revanche, si l'un des conjoints a la double nationalité, la Belgique ne pourra plus s'opposer à la reconnaissance, ce que le Délégué belge considère comme contraire au sens commun.

The Chairman then put to the Meeting the proposal to reopen the vote on article 16 (1).

An absolute majority vote was not obtained.

The Chairman then passed to a consideration of Working Document No 20.

M. Vischer (Suisse) fait valoir à l'appui de la proposition Doc. trav. No 20 que c'est très souvent un simple officier d'état civil qui doit apprécier, avant de procéder à la célébration d'un mariage, si la décision étrangère de divorce doit être reconnue. Du moment que les jugements de nombreux pays ne contiennent pas de dispositions suffisantes pour permettre d'examiner si les conditions de la reconnaissance sont réunies, il est nécessaire de prévoir dans la convention une telle disposition pour faciliter la reconnaissance.

Mr Bahr (Norway) could not accept the proposal in

Working Document No 20, although he saw the utility of the proposal. According to the Norwegian law of procedure, a judge had to include in his judgment the reasons and grounds for his decision. After this judgment had been given, the judge could not be asked to make a declaration or appear as a witness regarding his decision. It might be easier to require this in cases of administrative decrees. Mr Bahr wondered whether it would be possible to make the proposal in Working Document No 20 facultative. If this were done, he might be able to accept it.

Mr Bangert (Denmark) was in agreement with Mr Bahr. Usually a judge did not mention the ground of jurisdiction in his judgement. In a meeting of the Union of Judges he had requested the judges to do so in cases in which recognition abroad might be required and expected that his request would be followed in future cases. To introduce a general rule to this effect however was undesirable. The number of cases in which recognition abroad was required was small and it would be impracticable to require a judge to make this sort of declaration in every kind of case.

M. Böhmer (Allemagne) considère que la proposition des Pays-Bas et de la Suisse est utile et pour aller à l'encontre des objections de la Norvège et du Danemark, le Délégué allemand propose de supprimer à la fin du texte proposé les mots «ou un document spécial».

M. Edlbacher (Autriche) pense que la proposition est superflue et soutient que l'Autriche aurait les mêmes difficultés que le Danemark et la Norvège si elle était adoptée.

Mr Jokela (Finland) considered that Working Document No 20 did not intend to create an international obligation on States to change their internal law. The only effect of the proposal would be to persuade judges to provide extra information which would facilitate the recognition of foreign judgments. He supported the proposal.

M. Malmström (Suède) soutient l'opinion émise par les délégations du Danemark, de la Norvège et de l'Autriche.

Mr Bahr (Norway) considered that even if the final words of the proposal were deleted, it would not be acceptable. He could not agree with the interpretation put on the proposal by Mr Jokela. There would be an obligation placed on the judges by this proposal. To Mr Bahr's mind, parties could not dictate to a judge what he should include in his decision.

M. Kojanec (Italie) fait valoir que la proposition des Pays-Bas et de la Suisse n'est pas logique en ce qu'elle demande au juge d'origine de constater dans le jugement ou un document spécial qu'il est compétent au sens d'une convention indirecte qui ne lie donc pas le juge qui prononce la décision, mais seulement celui de la reconnaissance.

Mr Anton (United Kingdom) was personally in great sympathy with Working Document No 20. However as a practical matter it had been introduced much too late in the deliberations. Very much consultation would have to be carried out with judges and administrators before the United Kingdom could accept such a proposal. He proposed however that a general clause should be inserted in the Convention requiring each Contracting State to take all steps to facilitate the recognition of judgments.

Le Secrétaire général adjoint rappelle qu'un grand nombre de divorces ne paraissent pas appelés à avoir une efficacité internationale au moment où ils sont prononcés. Ce n'est souvent que beaucoup plus tard que la reconnaissance en est demandée par l'une des parties et cette reconnaissance donne lieu souvent à des contestations entre les anciens époux. On peut se demander dès lors si l'époux opposé à la reconnaissance ne pourrait pas tirer parti de la clause proposée par la délégation suisse et la délégation des Pays-Bas pour rendre la reconnaissance plus difficile.

M. Dubbink (Pays-Bas) explique que sa délégation avait le souci de faciliter la reconnaissance des décisions en proposant le Doc. trav. No 20.

The Chairman put Working Document No 20 to the vote.

Vote

Four delegations voted in favour: Finland, Ireland, Netherlands, Switzerland; ten delegations voted against: Austria, Canada, Denmark, France, Greece, Israel, Luxemburg, Norway, Sweden, United Kingdom; there were nine abstentions: Belgium, Czechoslovakia, Germany, Italy, Japan, Spain, United Arab Republic, United States, Yugoslavia.

The proposal was thus rejected.

Mr Leal (Canada) proposed that a general clause should be inserted either in the Convention or in the Report, along the lines suggested by Mr Anton.

The Chairman remarked that every State participating in the Convention would automatically take all internal steps necessary to make the Convention effective. The Commission could do nothing more than express its hope in the record that steps along the lines suggested by Working Document No 20 would be taken.
The Chairman then turned to Working Document No 43. It dealt with a matter that had already been discussed. An absolute majority would be required to reopen the issue.

This absolute majority was then obtained.

The Chairman asked Mr von Mehren to introduce the Working Document.

Mr von Mehren (United States) said that article 7 allowed non-recognition of a divorce judgment when the parties were nationals of States regardless of whether those States were Contracting Parties to the Convention. It seemed to him that when there was a claim from a treaty partner to have a decree recognized, which was in conflict with a claim from a non-treaty partner, the claim of the treaty partner should be preferred. He considered that a non-treaty partner should not have the benefit of article 7 for its nationals.

M. Mochi Onory di Saluzzo (Italie) demande si l'amendement proposé ne signifie pas forcer tout Etat présent à la Conférence à ratifier la convention!

M. Luis Martínez Agulló (Espagne) expose que si l'amendement proposé est accepté, tous les Etats attachés au concept de la nationalité devront changer leur système de droit international privé pour se plier aux exigences de la convention. L'amendement proposé ne

concerne donc plus seulement l'Italie et l'Espagne mais tous les Etats attachés à la nationalité.

M. Batiffol (France) soutient le point de vue exprimé par le Délégué espagnol et fait valoir que si l'amendement est accepté, tout l'équilibre de la convention est bouleversé. Le Délégué français montre que la France devrait ainsi reconnaître le divorce d'époux espagnols et italiens dès lors que l'Italie et l'Espagne ne ratifieraient pas la convention. Le Délégué français ne pense pas que son Gouvernement pourrait ratifier la convention si elle comportait une telle clause.

M. Edlbacher (Autriche) déclare que si l'amendement est adopté, très peu d'Etats pourront ratifier la convention, ce qui serait désolant.

Mr Hayes (Ireland) was in agreement with the remarks of the Italian and Spanish Delegates.

Mr Leal (Canada) reminded the Commission that the unsatisfactory result which had been alluded to in previous interventions would only come about if the States concerned did *not* ratify the Convention.

Mr von Mehren (United States) suggested that those opposed to his proposal should consider the very great sacrifices that had been made in article 7 by States adhering to the principle of domicile. To consider article 7 without taking into account the concessions made by those countries was to misunderstand the economy of the Convention.

Le Rapporteur adjoint tient à exprimer l'opinion personnelle que la Commission devrait tenir compte des implications politiques de l'amendement proposé. Si les délégations qui l'ont proposé souhaitent vraiment établir un lien entre les conceptions fondamentales différentes, elles doivent accepter le retrait de leur proposition qui est inacceptable pour les Etats attachés au principe de la nationalité.

Mr von Mehren (United States) asked for an adjournment to consider the proposal of the Assistant Rapporteur.

The meeting was adjourned from 5.15 p.m. until 5.30 p.m.

Mr von Mehren (United States) stated that although the delegations proposing Working Document No 43 were convinced of the juridical logic and justice in the proposal, they had recognized that its adoption would cause serious complications for many States. They therefore wished to withdraw their proposal.

The Chairman appreciated the very generous action which had been taken by the proposers of Working Document No 43.

Le Rapporteur adjoint remercie de son côté chaleureusement les délégations du Danemark, de la Norvège et des Etats-Unis pour la compréhension dont elle viennent de faire preuve et leur esprit de véritable compromis. Il propose ensuite de passer au Doc. trav. No 44 proposé par les délégations de la Suisse et des Etats-Unis.

The Chairman reminded the Commission that to consider Working Document No 44 would require an absolute majority vote of the Commission, as it dealt with matters already discussed.

This majority was obtained.

Mr Vischer (Switzerland) introduced Working Document No 44. This document proposed an amendment to the already adopted text [art. 2 (5)]. The situation to depart from was that of a Swiss girl, married to an Italian, with habitual residence in Italy, and who wished to have a divorce in Switzerland. For this case the Commission had accepted the nationality of the petitioner as a sufficient ground for jurisdiction. However, doubts had arisen whether the petitioner could institute divorce proceedings without even taking up residence in the granting State. This was not the case. The proposed text gave satisfaction to Switzerland and to many other States and was an attempt to make a bridge between nationality and residence as a test for jurisdiction. The difference from the text of the Special Commission consisted solely in the fact that 'habitual residence' had been substituted by 'residence'.

A general discussion ensued between **the Chairman, the Assistant Rapporteur** and **Messrs Bahr, Leal, Edlbacher** and **Hayes** on the import of the Swiss proposal.

The Chairman put the proposal in Working Document No 44 to the vote.

Vote

Ten delegations voted in favour: Canada, France, Greece, Ireland, Italy, Japan, Netherlands, Switzerland, United Arab Republic, United States; seven delegations voted against: Austria, Denmark, Germany, Israel, Luxemburg, Norway, Spain; there were six abstentions: Belgium, Czechoslovakia, Finland, Sweden, United Kingdom, Yugoslavia.

The proposal was thus adopted.

The Chairman then asked the Secretary-General whether the Commission should now concern itself with the extent of the application of the Convention.

Le Secrétaire général déclare que plusieurs systèmes sont concevables quant à l'ouverture de la convention à d'autres Etats que ceux qui sont Membres de la Conférence de La Haye. La convention peut être largement ouverte, elle peut être fermée et des systèmes intermédiaires peuvent être prévus.
Le Secrétaire général annonce qu'un Comité spécial se réunira pour préparer les clauses protocolaires de la convention et il demande à la Commission de vouloir bien faire confiance à ce Comité qui lui soumettra des propositions.
Le Secrétaire général ajoute qu'il croit pouvoir interpréter les voeux de la Commission en ce sens que la Convention ne doit pas être ouverte, au moins sans d'importantes restrictions, à la signature d'Etats tiers.

M. Edlbacher (Autriche) rappelle que son Gouvernement a fait une proposition dans ses observations adressées au Bureau Permanent et qu'il a demandé ainsi que la convention soit appliquée seulement aux divorces et séparations de corps acquis après son entrée en vigueur. Le Délégué autrichien demande que la Commission se prononce sur cette proposition.

The Secretary-General suggested that the Commission should take a decision on the point raised by the Austrian Delegate.

Mr Anton (United Kingdom) considered that, as the adoption of the Convention would not derogate from

the rights of the individual, it should apply to divorces and legal separations *whenever* obtained.

M. Batiffol (France) pense qu'il est dans l'esprit de la convention de s'appliquer aussi aux décisions rendues avant son entrée en vigueur, car les Etats contractants, en acceptant cette convention, se font crédit non pas tellement pour l'avenir qu'en raison de la confiance qu'ils ont en leurs systèmes réciproques déjà éprouvés.

Le Secrétaire général pense que la proposition autrichienne est la plus sûre et que l'application de la proposition du Royaume-Uni, à la reconnaissance de certaines décisions déjà rendues au moment de l'entrée en vigueur de la convention, deviendrait plus difficile.

Le Rapporteur adjoint rétorque que ces craintes ne sont pas justifiées du moment que la convention réserve l'application de règles plus favorables à la reconnaissance des décisions.

M. Dubbink (Pays-Bas) cite l'article 22 de la Convention générale sur la reconnaissance de l'exécution des jugements étrangers à titre d'exemple à suivre.

Mr von Mehren (United States) was of the opinion that there was a difference between the recognition of divorce judgments and recognition of money judgments. In the field of divorce, the Convention sought to develop a system which would permit recognition in as many cases as possible. It was thus appropriate to make the Convention applicable to divorces *whenever* rendered.

M. Edlbacher (Autriche) cite de son côté l'article 12 de la Convention concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants. Il pense que si la proposition autrichienne n'est pas adoptée, de graves difficultés se présenteront en Autriche où le Ministère fédéral de la Justice devra reconsidérer des décisions par lesquelles il a rejeté des demandes de reconnaissance de divorces alors que selon la convention la reconnaissance deviendrait possible.

Mr Leal (Canada) said that the whole tenor of the Convention was remedial. It had reserved the application of more favourable recognition rules. Therefore it should be retroactive in application.

Mr Anton (United Kingdom) pointed out that there was nothing in the Convention which would *oblige* States to refuse the recognition of a divorce. He suggested that therefore the point made by the Secretary-General was not valid. In reply to Mr Edlbacher he referred the Commission to article 9 of the Maintenance Obligations Convention.

The Chairman put to the vote the motion that the Convention should only apply to decrees rendered after the Convention had come into force.

Vote

Eight delegations voted in favour: Austria, Belgium, Israel, Italy, Netherlands, Spain, United Arab Republic, Yugoslavia; fourteen delegations voted against: Canada, Czechoslovakia, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Japan, Luxemburg, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States of America; there was one abstention: Ireland.

The proposal was thus defeated.

Le Secrétaire général adjoint demande si le vote doit être interprété en ce sens que la convention devra préciser qu'elle s'applique aussi aux décisions rendues avant son entrée en vigueur, ou si elle ne doit pas contenir de disposition à cet égard. Le Secrétaire général adjoint souligne l'importance de ce problème de droit transitoire.

Mr Hayes (Ireland) illustrated the danger of writing into the Convention transitory rules of application. He explained that this had been the reason for his abstention in the vote.

Mr Dubbink (Netherlands) proposed that a definite year (for example 1900) should be stated in the Convention after which decrees would be within the scope of the Convention.

Le Rapporteur adjoint pense qu'il est utile que la convention contienne un texte formel sur ce point de droit transitoire et ne voit pas par ailleurs l'utilité d'une date limite en deçà de laquelle les décisions rendues ne pourraient pas bénéficier de la convention.

The Chairman put to the vote the motion that a provision should be included on this point in the Convention.

Vote

Sixteen delegations voted in favour: Austria, Canada, Czechoslovakia, Denmark, France, Germany, Greece, Japan, Luxemburg, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Arab Republic, United Kingdom, United States; four delegations voted against: Belgium, Ireland, Israel, Spain; there were three abstentions: Finland, Italy, Yugoslavia.

The motion was thus adopted.

The meeting was adjourned at 6.20 p.m.

Document de travail No 45

Distribué le 23 octobre 1968

TEXTE ÉTABLI PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

Remplace le Doc. trav. No 42

Articles 1 à 18

Article premier

La présente Convention s'applique à la reconnaissance, dans un Etat contractant, des divorces et séparations de corps acquis dans un autre Etat contractant à la suite d'une procédure judiciaire ou autre officiellement reconnue dans ce dernier et qui y ont légalement effet.
La Convention ne vise pas les dispositions relatives aux torts, ni les mesures ou condamnations accessoires prononcées par la décision de divorce ou de séparation de corps, notamment les condamnations d'ordre pécuniaire ou les dispositions relatives à la garde des enfants.

Article 2

Ces divorces et séparations de corps seront reconnus dans tout autre Etat contractant, sous réserve des autres dispositions de la présente Convention, si, à la date de la demande dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps:

1 le défendeur y avait sa résidence habituelle; ou

2 le demandeur y avait sa résidence habituelle et si l'une des conditions suivantes était en outre remplie:

a cette résidence habituelle avait duré au moins une année avant la date de la demande;

b les époux y avaient en dernier lieu habituellement résidé ensemble; ou

3 les deux époux étaient ressortissants de cet Etat; ou

4 le demandeur était un ressortissant de cet Etat et si l'une des conditions suivantes était en outre remplie:

a le demandeur y avait sa résidence habituelle; ou

b il y avait résidé habituellement pendant une période continue d'une année comprise au moins partiellement dans les deux années précédant la date de la demande; ou

5 le demandeur était un ressortissant de cet Etat et les deux conditions suivantes étaient en outre remplies:

a le demandeur résidait (était présent) dans cet Etat à la date de la demande et

b les époux avaient, en dernier lieu, habituellement résidé ensemble dans un Etat dont la loi ne connaissait pas le divorce à la date de la demande.

TEXT PROPOSED BY THE DRAFTING COMMITTEE

Replaces Doc. trav. No 42

Articles 1 to 18

Article 1

The present Convention shall apply to the recognition in one Contracting State of divorces and legal separations obtained in another Contracting State which follow upon judicial or other proceedings officially recognized in that State and which are legally effective there.
The Convention does not apply to findings of fault or to ancillary orders pronounced on the making of a decree of divorce or legal separation; in particular, it does not apply to orders relating to pecuniary obligations or to the custody of children.

Article 2

Such divorces and legal separations shall be recognized in all other Contracting States, subject to the remaining terms of this Convention, if, at the date of institution of the proceedings in the State of the divorce or legal separation –

1 the respondent had his habitual residence there; or

2 the petitioner had his habitual residence there and one of the following further conditions was fulfilled –

a such habitual residence had continued for not less than one year immediately prior to the institution of proceedings;

b the spouses last habitually resided there together; or

3 both spouses were nationals of that State; or

4 the petitioner was a national of that State and one of the following further conditions was fulfilled –

a the petioner had his habitual residence there; or

b he had habitually resided there for a continuous period of one year falling, at least in part, within the 2 years preceding the institution of the proceedings; or

5 the petitioner was a national of that State and both the following further conditions were fulfilled –

a the petitioner resided in [was present in] that State at the date of institution of the proceedings and

b the spouses last habitually resided together in a State whose law, at the date of institution of the proceedings, did not provide for divorce.

Article 3

Lorsque la compétence, en matière de divorce ou de séparation de corps, peut être fondée, dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps, sur le domicile, le terme de «résidence habituelle», utilisé dans l'article 2, sera censé comprendre le domicile au sens où ce mot est admis dans cet Etat.
Toutefois, l'alinéa précédent ne vise pas le domicile de l'épouse, lorsque celui-ci est légalement rattaché au domicile de son époux.

Article 4

S'il y a eu une demande reconventionnelle, le divorce ou la séparation de corps intervenu sur la demande principale ou la demande reconventionnelle sera reconnu, si l'une ou l'autre répond aux conditions des articles 2 ou 3.

Article 5

Lorsqu'une séparation de corps répondant aux dispositions de la présente Convention a été convertie en divorce dans l'Etat où elle a été acquise, la reconnaissance du divorce ne pourra pas être refusée pour le motif que les conditions prévues aux articles 2 ou 3 n'étaient plus remplies lors de la demande en divorce.

Article 6

1 Lorsque le défendeur a comparu dans la procédure, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée seront liées par les constatations de fait sur lesquelles a été fondée la compétence au sens des articles 2 ou 3.

2 La reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps ne pourra pas être refusée au motif:

a soit que la loi interne de l'Etat où cette reconnaissance est invoquée ne permettrait pas, selon les cas, le divorce ou la séparation de corps pour les mêmes faits;

b soit qu'il a été fait application d'une loi autre que celle qui aurait été applicable d'après les règles de droit international privé de cet Etat.

3 Sous réserve de ce qui serait nécessaire pour l'application d'autres dispositions de la présente Convention, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée ne pourront procéder à aucun examen de la décision quant au fond.

Article 7

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi ne connaît pas le divorce.

Article 8

Si, eu égard aux circonstances, les démarches appropriées n'ont pas été entreprises pour que le défendeur soit informé de la demande en divorce ou en séparation de corps, ou si le défendeur n'a pas été mis à même de faire valoir ses droits, la reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps pourra être refusée.

Article 9

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance

Article 3

Where the State of the divorce or legal separation uses the concept of domicile as a test of jurisdiction in matters of divorce or legal separation the expression 'habitual residence' in article 2 shall be deemed to include domicile as the term is used in that State.

Nevertheless, the preceding paragraph shall not apply to the domicile of dependence of a wife.

Article 4

Where there has been a cross-petition, a divorce or legal separation following upon the petition or cross-petition shall be recognized if either falls within the terms of articles 2 or 3.

Article 5

Where a legal separation complying with the terms of this Convention has been converted into a divorce in the State where the legal separation was obtained, the recognition of the divorce shall not be refused for the reason that the conditions stated in articles 2 or 3 were no longer fulfilled at the time of the institution of the divorce proceedings.

Article 6

1 When the respondent has appeared in the proceedings, the authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought shall be bound by the findings of fact upon which jurisdiction was assumed.

2 The recognition of a divorce or legal separation shall not be refused –

a because the internal law of the State in which such recognition is sought would not allow divorce or, as the case may be, legal separation upon the same facts; or

b because a law was applied other than that applicable under the rules of private international law of that State.

3 Without prejudice to such review as may be necessary for the application of other provisions of this Convention, the authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought shall not examine the merits of the decision.

Article 7

Contracting States may refuse to recognize a divorce when, at the time it was obtained, both the parties were nationals of States which did not provide for divorce and of no other State.

Article 8

If, in view of all the circumstances, adequate steps were not taken to give notice of the proceedings for a divorce or legal separation to the respondent or if he was not afforded a sufficient opportunity to present his case, the divorce or legal separation may be refused recognition.

Article 9

Contracting States may refuse to recognize a divorce or

d'un divorce ou d'une séparation de corps s'ils sont incompatibles avec une décision antérieure ayant pour objet principal l'état matrimonial des époux, soit rendue dans l'Etat où la reconnaissance est invoquée, soit reconnue ou remplissant les conditions de la reconnaissance dans cet Etat.

Article 10

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps, si elle est manifestement incompatible avec l'ordre public de l'Etat où elle est invoquée.

Article 11

Un Etat, tenu de reconnaître un divorce par application de la présente Convention, ne pourra pas interdire le remariage à l'un ou l'autre des époux au motif que la loi d'un autre Etat ne reconnaît pas ce divorce.

Article 12

Les autorités de tout Etat contractant peuvent surseoir à statuer sur toute demande en divorce ou en séparation de corps pendante devant elles, si l'état matrimonial de l'un ou de l'autre des époux fait l'objet d'une instance dans un autre Etat contractant.
Chaque Etat a la faculté de rendre obligatoire le sursis prévu à l'alinéa précédent.

Article 13

(Systèmes non unifiés)

A l'égard des divorces ou des séparations de corps acquis ou invoqués dans des Etats [contractants] qui connaissent en la matière deux ou plusieurs systèmes de droit d'application territoriale:

1 toute référence à la loi de l'Etat du divorce ou de la séparation de corps vise la loi du territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis;

2 toute référence à la loi de l'Etat de reconnaissance vise la loi du for; et

3 toute référence au domicile ou à la résidence dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps vise le domicile ou la résidence dans le territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis.

Article 13 bis

Pour l'application des articles 2 et 3, lorsque l'Etat du divorce ou de la séparation de corps connaît, en ces matières, deux ou plusieurs systèmes de droit d'application territoriale:

1 l'article 2, paragraphe 3, s'applique lorsque les deux époux étaient ressortissants de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps ont été acquis forme une partie, sans égard à la résidence habituelle des époux;

2 l'article 2, paragraphes 4 et 5, s'applique lorsque le demandeur était ressortissant de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps ont été acquis forme une partie.

Article 13 ter

Pour l'application de cette Convention à un Etat [contractant] qui connaît en matière de divorce ou de séparalegal separation if it is incompatible with a previous decision determining the matrimonial status of the spouses and that decision either was rendered in the State in which recognition is sought, or is recognized, or fulfils the conditions required for recognition in that State.

Article 10

Contracting States may refuse to recognize a divorce or legal separation if such recognition is manifestly incompatible with the public policy ('ordre public') of the State where recognition is sought.

Article 11

A State which is obliged to recognize a divorce under this Convention may not preclude either spouse from remarrying on the ground that the law of another State does not recognize the divorce.

Article 12

Proceedings for divorce or legal separation in any Contracting State may be suspended when proceedings relating to the matrimonial status of either party to the marriage are pending in another Contracting State.

A Contracting State may declare that, under its own law, such proceedings shall be so suspended.

Article 13

(Non-unified systems)

In the application of this Convention to divorces or legal separations obtained or sought to be recognized in [Contracting] States having, in matters of divorce or legal separation, more than one system of territorial application –

1 any reference to the law of the State of the divorce or separation shall be construed as referring to the law of the territory in which the divorce or separation was obtained;

2 any reference to the law of the State in which recognition is sought shall be construed as referring to the law of the forum; and

3 any reference to domicile or residence in the State of the divorce or separation shall be construed as referring to domicile or residence in the territory in which the divorce or separation was obtained.

Article 13 bis

For the purposes of articles 2 and 3, where the State of the divorce or legal separation has in these matters two or more different systems of territorial application –

1 article 2, paragraph 3, shall apply where both spouses were nationals of the State of which the territorial unit where the divorce or legal separation was obtained forms a part, and that regardless of the habitual residence of the spouses;

2 article 2, paragraphs 4 and 5, shall apply where the petitioner was a national of the State of which the territorial unit where the divorce or legal separation was obtained forms a part.

Article 13 ter

In the application of this Convention to a [Contracting] State which utilizes rules of law of personal application

tion de corps des règles de droit d'application personnelle, toute référence à la loi de cet Etat vise la loi personnelle désignée par celui-ci.

Article 13 quater

Si, pour l'application de cette Convention, on doit prendre en considération la loi d'un Etat tiers qui connaît, en matière de divorce ou de séparation de corps, deux ou plusieurs systèmes de droit d'application territoriale ou personnelle, il y a lieu de se référer au système désigné par le droit dudit Etat.

Article 14

La présente Convention ne met pas obstacle dans un Etat contractant à l'application de règles de droit plus favorables à la reconnaissance des divorces et séparations de corps acquis à l'étranger.

Article 15

La présente Convention ne porte pas atteinte à l'application d'autres conventions auxquelles un ou plusieurs Etats contractants sont, au moment de son entrée en vigueur, ou seront plus tard, Parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.

Les Etats contractants veilleront cependant à ne pas conclure d'autres conventions en la matière, incompatibles avec les termes de la présente Convention, à moins de raisons particulières tirées des liens régionaux ou autres, qu'ils peuvent avoir; quelles que soient les dispositions de telles conventions, les Etats contractants s'engagent à reconnaître, en vertu de la présente Convention, les divorces et les séparations de corps acquis dans des Etats contractants qui ne sont pas Parties à ces conventions.

Tout Etat contractant, au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion, communiquera au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé le texte de toute convention relative à la matière de la présente Convention et à laquelle il est Partie.

Tout Etat contractant, au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion à une autre convention relative à la matière de la présente Convention, communiquera au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé le texte de cette autre convention et, dans le cas où cette autre convention contiendrait des dispositions incompatibles avec celles de la présente Convention, il fera connaître au Bureau Permanent les raisons spéciales mentionnées à l'alinéa 2 du présent article.

Article 16

Tout Etat contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit:

1 de ne pas reconnaître un divorce ou une séparation de corps entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ses ressortissants, lorsqu'une loi autre que celle désignée par son droit international privé a été appliquée, à moins que cette application n'ait abouti au même résultat que si l'on avait observé cette dernière loi;

2 de ne pas reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, avaient l'un et l'autre leur résidence habituelle dans des Etats qui ne connaissaient pas le divorce. Un Etat qui formule cette réserve ne pourra pas refuser la reconnaissance par application de l'article 7.

in questions of divorce or legal separation, any reference to the law of that State shall be construed as referring to the personal law designated by that State.

Article 13 quater

When, for the purposes of this Convention, it is necessary to refer to the law of a third State having, in questions of divorce or legal separation, more than one legal system of territorial or personal application, reference shall be made to the system specified by the law of that State.

Article 14

This Convention shall not prevent the application in a Contracting State of rules of law more favourable to the recognition of foreign divorces and legal separations.

Article 15

This Convention shall not affect the operation of other conventions to which one or several Contracting States are or may in the future become Parties and which contain provisions relating to the subject-matter of this Convention.

Contracting States, however, shall refrain from concluding other conventions on the same matters incompatible with the terms of this Convention, unless for special reasons based on regional or other ties; and, notwithstanding the terms of such conventions, they undertake to recognize in accordance with this Convention divorces and legal separations granted in Contracting States which are not Parties to such other conventions.

Each Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession, submit to the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law the text of all conventions to which it is a party relating to the subject-matter of this Convention.

Each Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession to another convention relating to the subject-matter of this Convention, submit to the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law the text of such other convention, and, where such other convention contains provisions incompatible with those of this Convention, shall advise the Permanent Bureau of the special reasons specified in the second paragraph of this article.

Article 16

Contracting States may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right –

1 to refuse to recognize a divorce or legal separation between two spouses who, at the time of the divorce or legal separation, were nationals of the State in which recognition is sought, and of no other State, and a law other than that indicated by the rules of private international law of the State of recognition was applied, unless the result reached is the same as that which would have been reached by applying the law indicated by those rules;

2 to refuse to recognize a divorce when, at the time it was obtained, both parties resided habitually in States which did not provide for divorce. A State which makes this reservation cannot refuse recognition by the application of article 7.

Article 16 bis

Tout Etat contractant dont la loi ne connaît pas le divorce pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas reconnaître un divorce si, au moment où celui-ci a été acquis, l'un des époux était ressortissant d'un Etat dont la loi ne connaissait pas le divorce.
Cette réserve n'aura d'effet qu'aussi longtemps que la loi de l'Etat qui l'a formulée ne connaîtra pas le divorce.

Article 16 ter

Tout Etat contractant dont la loi ne connaît pas la séparation de corps pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas reconnaître une séparation de corps si, au moment où celle-ci a été acquise, l'un des époux était ressortissant d'un Etat contractant dont la loi ne connaissait pas la séparation de corps.

Article 17

Tout Etat contractant pourra déclarer à tout moment que certaines catégories de personnes qui ont sa nationalité ne devront pas être considérées comme ses ressortissants pour l'application de la présente Convention.

Article 18

Si un Etat comprend deux ou plusieurs unités territoriales et si une ou plusieurs de ces unités appliquent, en matière de divorce ou de séparation de corps, leur propre droit, cet Etat peut, au moment de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que cette Convention s'étendra à l'ensemble des territoires qu'il représente sur le plan international, ou à l'un ou plusieurs d'entre eux. Cette déclaration pourra être ultérieurement modifiée à tout moment.
Les déclarations visées ci-dessus seront notifiées au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas, et indiqueront expressément la ou les unités territoriales auxquelles elles s'appliquent.
Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps, à moins qu'au moment où la reconnaissance est invoquée, la Convention soit applicable à l'unité territoriale dans laquelle le divorce ou la séparation de corps ont été obtenus.

Article X

Cette Convention est applicable quelle que soit la date à laquelle le divorce ou la séparation de corps ont été acquis.

Article 16 bis

Contracting States whose law does not provide for divorce may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right not to recognize a divorce if, at the date it was obtained, one of the spouses was a national of a State whose law did not provide for divorce.

This reservation shall have effect only so long as the law of the State making it does not provide for divorce.

Article 16 ter

Contracting States whose law does not provide for legal separation may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right to refuse to recognize a legal separation when, at the time it was obtained, one of the spouses was a national of a Contracting State whose law did not provide for legal separation.

Article 17

Contracting States may, from time to time, declare that certain categories of persons having their nationality shall not be considered their nationals for the purposes of this Convention.

Article 18

If a State has two or more territorial units and if any such unit applies its own law in matters of divorce or legal separation, that State may, at the time of ratification or accession, declare that this Convention shall extend to all the territorial units for the international relations of which it is responsible, or to one or more of them. This declaration may be notified at any time thereafter.

Such declarations shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, and shall state expressly the territorial unit or units to which they apply.
Contracting States may decline to recognize a divorce or legal separation unless, at the time at which recognition is sought, the Convention is applicable to the territorial unit in which the divorce or legal separation was obtained.

Article X

This Convention applies regardless of the date on which the divorce or legal separation was obtained.

Procès-verbal No 15

Séance du mercredi 23 octobre 1968

The meeting was opened at 2.00 p.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman (France) was the Assistant Rapporteur.

The Chairman said that one question remaining within the terms of reference of the Commission was that of whether the future programme should include the completion of the Convention on Recognition of Divorces by a second part, or a second Convention dealing with original jurisdiction and competence and the applicable law. He referred to the advantages of two separate conventions, illustrated in the discussion of these questions in previous proceedings, and particularly in the Report of the Rapporteur-General, Mr Bellet. In the absence of many Members of the drafting Committee, the Chairman said that he would also act as the United Kingdom representative on this occasion.

Mr Malmström (Sweden) thought the Commission should continue to work for a second convention on competence. While adherence might be more limited, the existence of such a convention would be valuable.

Mr Leal (Canada) agreed with the Swedish Delegate in having some doubts by reason of the complexity of the problem, but Canada would be willing to embark upon it. Nevertheless, it would be easier to undertake work on the recognition of marriage and annulment and declarations of status.

Mr Mochi Onory di Saluzzo (Italy) observed that the fourth Commission already had plenty of suggestions for the future work and had established certain priorities.

The Chairman explained that the fourth Commission had, at his request, reserved the possibility of adding to its list of proposals any recommendations coming from the first Commission in the general area of its terms of reference.

Mr Leal (Canada) added that it was better to discuss the recognition of annulments because differences of characterization were involved, despite the identity of grounds.

Mr Dubbink (Netherlands) advised the need for caution in undertaking the second convention too quickly. In the first place some Governments, knowing that the second convention was being prepared, might prefer to wait before ratifying the first one on recognition. Secondly, some States which at present did not have the possibility of divorce might possibly change their position in the course of time.

Mr Jezdić (Yugoslavia) said one should start to prepare a double convention, but expressed a somewhat pessimistic view because of the problems which had appeared in the course of discussions on the recognition of divorce. It would be more reasonable in his view to prepare a convention purely on jurisdiction and competence.

Mr Vischer (Switzerland) agreed with the Netherlands Delegate. With regard to annulment decrees, he asked whether they could not be dealt with in the revision of the Hague Convention on Marriage which was already on the list of topics of the fourth Commission.

Mr Malmström (Sweden) also agreed with the Netherlands view, but thought that the topic of divorce should be retained on a long-term view.

Mr Jokela (Finland) although he had originally preferred the double convention and was still interested in completing that on recognition, took account of the complexity of the subject-matter and shared the view of the Netherlands Delegate on the need for caution.

Mr Bangert (Denmark) expressed the view that it would be better to see how the Convention on Recognition of Divorce worked, before undertaking the completion of a double convention.

Mr Böhmer (Germany) said that in spite of the traditional support of Germany for a double convention, he now shared the scepticism of the Netherlands Delegate.

Mr Ikehara (Japan) stated that since the main purpose of the Convention was to avoid limping divorces and forum-shopping, an international agreement on original competence and the applicable law was needed. The completion of the work of the Commission would achieve this. He was neither too optimistic nor pessimistic about the prospects.

Mr van Langenaeken (Belgium) pointed out that Belgium had always preferred first to have a Convention on applicable law to one either on competence or the recognition of decrees. They would still be interested in a convention on applicable law. A second convention however might lead to contradiction with the present one on recognition of decrees. It appeared to him premature to undertake this work.

Mr Nadelmann (United States) thought it would be extremely difficult in the light of the federal system to contemplate a convention dealing with original jurisdiction.

The Chairman speaking as the United Kingdom Delegate, said that the United Kingdom would still be interested in the possibility of a convention dealing with original jurisdiction and applicable law, but would give it only a moderate priority in view of the experience of the problems in the work on the recognition Convention.

Mr Rognlien (Norway) was in favour of leaving the question of the priority of the subject to the next generation.

Mr Hayes (Ireland) felt that the Commission should hasten slowly in this matter. There was much to be said for the view that a convention on jurisdiction and applicable law should await the fate of the Convention on recognition.

Mr Malmström (Sweden) believed that the Commission would wish to recommend the retention of the subject

of original jurisdiction and applicable law in divorce and separation, but the deferment of any treatment of it for the next four years.

The Chairman agreed to transmit to the fourth Commission this view of the first Commission together with the view which had been expressed, that the Commission would be interested in dealing with the recognition of marriage and annulment and declarations of related status within any topic of marriage retained in the recommendations of the fourth Commission for future work.

The meeting was suspended from 3.15 p.m. until 4 p.m.

The Chairman re-opened the meeting and asked the Chairman of the drafting Committee to introduce Working Document No 45, the text proposed by the drafting Committee.

The Chairman of the drafting Committee indicated that the text in Working Document No 45 covered all articles that had been discussed and adopted by the Commission. One article remained to be drafted: article 18 dealing with the 'federal clause'. Mr Bahr reminded the Commission that the title of the Convention remained unchanged.

Article 1 of the Convention was then read in French and English –

La présente Convention s'applique à la reconnaissance, dans un Etat contractant, des divorces et séparations de corps acquis dans un autre Etat contractant à la suite d'une procédure judiciaire ou autre officiellement reconnue dans ce dernier, et qui y ont légalement effet.

La Convention ne vise pas les dispositions relatives aux torts, ni les mesures ou condamnations accessoires prononcées par la décision de divorce ou de séparation de corps, notamment les condamnations d'ordre pécuniaire ou les dispositions relatives à la garde des enfants.

The present Convention shall apply to the recognition in one Contracting State of divorces and legal separations obtained in another Contracting State which follow judicial or other proceedings officially recognized in that State and which are legally effective there.

The Convention does not apply to findings of fault or to ancillary orders pronounced on the making of a decree of divorce or legal separation; in particular it does not apply to orders relating to pecuniary obligations or to the custody of children.

This article was adopted unamended.

The Chairman of the drafting Committee introduced article 2. He pointed out that the words 'was present in' were included in article 2 (5) as an alternative to the words 'resided in'. Mr Bahr was of the opinion that the words within brackets should be adopted, as the use of the term 'residence' would be confusing in the context of Hague Conventions in general, which always spoke of 'habitual residence', and because there was only one word in Norwegian, for example, to translate 'habitual residence' and 'residence'.

Mr Vischer (Switzerland) stated that the alternative wording was more suitable in the view of the Swiss Delegation.

This wording was accepted by the Commission.

M. Edlbacher (Autriche) demande à la Commission de supprimer le mot «continue» sous lettre *b* du chiffre 4 de l'article 2. Le Délégué autrichien considère en effet que le maintien de cet adjectif dans le texte de la Convention constitue une restriction trop importante au principe de la nationalité.

The Chairman put to the vote the Austrian proposal to delete the word 'continuous' in article 2 (4)*b*.

Vote

Four delegations voted in favour: Austria, Belgium, Luxemburg, Spain; twelve delegations voted against: Canada, Denmark, Finland, Germany, Japan, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States, Yugoslavia; there were six abstentions: Czechoslovakia, France, Greece, Ireland, Italy, United Arab Republic.

The proposal was thus defeated.

A general discussion ensued on whether the words 'or legal separation' should be included within article 2 (5). It was decided to leave the substance of the provision as it stood in the draft but to re-draft the provision at a later stage.

Article 2 was then adopted in the following terms –

Ces divorces et séparations de corps seront reconnus dans tout autre Etat contractant, sous réserve des autres dispositions de la présente Convention, si, à la date de la demande dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps:

1 Le défendeur y avait sa résidence habituelle; ou

2 Le demandeur y avait sa résidence habituelle et si l'une des conditions suivantes était en outre remplie:

a cette résidence habituelle avait duré au moins une année immédiatement avant la date de la demande;

b les époux y avaient en dernier lieu habituellement résidé ensemble; ou

3 Les deux époux étaient ressortissants de cet Etat; ou

4 Le demandeur était un ressortissant de cet Etat et si l'une des conditions suivantes était en outre remplie:

a le demandeur y avait sa résidence habituelle; ou

b il y avait résidé habituellement pendant une période continue d'une année comprise au moins partiellement dans les deux années précédant la date de la demande; ou

5 Le demandeur était un ressortissant de cet Etat et si les deux conditions suivantes étaient en outre remplies:

a le demandeur était présent dans cet Etat à la date de la demande et

b les époux avaient, en dernier lieu, habituellement résidé ensemble dans un Etat dont la loi ne connaissait pas le divorce à la date de la demande.

Such divorces and legal separations shall be recognized in all other Contracting States, subject to the remaining terms of this Convention, if, at the date of institution of the proceedings in the State of the divorce or legal separation –

1 The respondent had his habitual residence there; or

2 The petitioner had his habitual residence there and one of the following further conditions was fulfilled –

a such habitual residence had continued for not less than one year immediately prior to the institution of proceedings;

b the spouses last habitually resided there together; or

3 Both spouses were nationals of that State; or

4 The petitioner was a national of that State and one of the following further conditions was fulfilled –

a the petitioner had his habitual residence there; or

b he had habitually resided there for a continuous period of one year falling, at least in part, within the 2 years preceding the institution of the proceedings; or

5 The petitioner was a national of that State and both the following further conditions were fulfilled –

a the petitioner was present in that State at the date of institution of the proceedings and

b the spouses last habitually resided together in a State whose law, at the date of institution of the proceedings, did not provide for divorce.

Article 3 was then read –

Lorsque la compétence, en matière de divorce ou de séparation de corps, peut être fondée, dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps, sur le domicile, le terme de «résidence habituelle», utilisé dans l'article 2, sera censé comprendre le domicile au sens où ce mot est admis dans cet Etat.
Toutefois, l'alinéa précédent ne vise pas le domicile de l'épouse lorsque celui-ci est légalement rattaché au domicile de son époux.

Where the State of the divorce or legal separation uses the concept of domicile as a test of jurisdiction in matters of divorce or legal separation, the expression 'habitual residence' in article 2 shall be deemed to include domicile as the term is used in that State.
Nevertheless, the preceding paragraph shall not apply to the domicile of dependence of a wife.

M. van Langenaeken (Belgique) demande que le Rapport précise que le premier alinéa de l'article 3 ne vise pas non plus le domicile de l'époux, lorsque celui-ci est légalement rattaché au domicile de l'épouse, comme cela est possible selon le droit belge. Le Délégué belge rappelle à ce propos son intervention dans le P.-v. No 5.

Article 3 was adopted unamended.

Article 4 was then read –

S'il y a eu une demande reconventionnelle, le divorce ou la séparation de corps intervenu sur la demande principale ou la demande reconventionnelle sera reconnu si l'une ou l'autre répond aux conditions des articles 2 ou 3.

Where there has been a cross-petition, a divorce or legal separation following upon the petition or cross-petition shall be recognized if either falls within the terms of articles 2 or 3.

Article 4 was adopted unamended.

Article 5 was then read –

Lorsqu'une séparation de corps répondant aux dispositions de la présente Convention a été convertie en divorce dans l'Etat où elle a été acquise, la reconnaissance du divorce ne pourra pas être refusée pour le motif que les conditions prévues aux articles 2 ou 3 n'étaient plus remplies lors de la demande en divorce.

Where a legal separation complying with the terms of this Convention has been converted into a divorce in the State where the legal separation was obtained, the recognition of the divorce shall not be refused for the reason that the conditions stated in articles 2 or 3 were no longer fulfilled at the time of the institution of the divorce proceedings.

Article 5 was adopted unamended.

Article 6 was read.

Article 6 was adopted in the following terms –

1 Lorsque le défendeur a comparu dans la procédure, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée seront liées par les constatations de fait sur lesquelles a été fondée la compétence.

2 La reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps ne pourra pas être refusée au motif:

a soit que la loi interne de l'Etat où cette reconnaissance est invoquée ne permettrait pas, selon les cas, le divorce ou la séparation de corps pour les mêmes faits;

b soit qu'il a été fait application d'une loi autre que celle qui aurait été applicable d'après les règles de droit international privé de cet Etat.

3 Sous réserve de ce qui serait nécessaire pour l'application d'autres dispositions de la présente Convention, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée ne pourront procéder à aucun examen de la décision quant au fond.

1 When the respondent has appeared in the proceedings, the authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought shall be bound by the findings of fact upon which jurisdiction was assumed.

2 The recognition of a divorce or legal separation shall not be refused –

a because the internal law of the State in which such recognition is sought would not allow divorce or, as the case may be, legal separation upon the same facts, or

b because a law was applied other than that applicable under the rules of private international law of that State.

3 Without prejudice to such review as may be necessary for the application of other provisions of this Convention, the authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought shall not examine the merits of the decision.

Article 7 was then read –

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi ne connaît pas le divorce.

Contracting States may refuse to recognize a divorce when, at the time it was obtained, both the parties were

nationals of States which did not provide for divorce and of no other State.

Article 7 was adopted unamended.

Article 8 was then read –

Si, eu égard aux circonstances, les démarches appropriées n'ont pas été entreprises pour que le défendeur soit informé de la demande en divorce ou en séparation de corps, ou si le défendeur n'a pas été mis à même de faire valoir ses droits, la reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps pourra être refusée.

If, in view of all the circumstances, adequate steps were not taken to give notice of the proceedings for a divorce or legal separation to the respondent or he was not afforded a sufficient opportunity to present his case, the divorce or legal separation may be refused recognition.

M. Balbaa (R.A.U.) demande que l'article 8 du projet précise que le droit de l'Etat d'origine où le divorce ou la séparation de corps a été acquis est compétent pour régler la question d'informer la partie défenderesse et la mettre à même de faire valoir ses droits; et ce, comme le prévoit l'article 6 de la Convention de 1966 concernant la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale; d'autant plus qu'il s'agit, dans la Convention sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps, d'une sphère, plus restreinte, que celle prévue par la Convention précédente, laquelle traite de la reconnaissance et de l'exécution des jugements en matière civile et commerciale. S'agissant, dans les deux conventions, de l'information de la partie défenderesse des procédures prises à son encontre, il faudrait nous référer à la même source de droit, soit le droit de l'Etat d'origine où le divorce ou la séparation de corps a été acquis; la *lex fori* est seule compétente, selon les règles de droit international privé dans tous les pays. Si nous laissons cette matière dépourvue de solution concrète dans la Convention, en ne précisant pas que le droit de l'Etat d'origine est seul compétent, nous allons ouvrir une porte très large à la non-reconnaissance de divorces; car effectivement les lois internes diffèrent sur cette matière d'un pays à l'autre. En effet, il y a des pays qui exigent l'assignation par voie d'huissier, d'autres se contentent parfois d'une simple lettre missive, d'autres encore édictent comme moyen d'information l'affichage au tableau du tribunal compétent où la publication à plusieurs reprises dans les journaux: la simple déposition de l'acte au parquet suffit d'après les lois de certains pays pour la notification au défendeur domicilié à l'étranger. Il se permet de mentionner à ce propos ce que M. le Président Bellet a cité dans son Rapport, à savoir qu'il y a des jugements, en France et en R.A.U. réputés contradictoires, sans qu'il y ait comparution de la partie défenderesse et ce par le fait de la réassignation. Pour ces raisons, et la complexité du système d'information du défendeur d'après les lois des différents pays, et pour la bonne harmonisation des deux conventions – celle de 1966 et la convention actuelle – et pour l'application de la *lex fori*, seule compétente en cette matière, je me permets de soumettre ma proposition.

Le Rapporteur adjoint répond que la loi du for est nécessairement compétente selon les principes généraux du droit international privé et que l'article 8 ne déroge nullement à cette compétence. Il prévoit simplement qu'un minimum de respect doit être assuré aux droits du défendeur pour que la reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps puisse être admise.

The Chairman put the proposal of the United Arab Republic delegation to the vote.

Vote

Two delegations voted in favour: United Arab Republic, Yugoslavia; eighteen delegations voted against: Austria, Belgium, Canada, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Japan, Luxemburg, Netherlands, Norway, Sweden, Switzerland, United Kingdom, United States; three delegations abstained: Czechoslovakia, Israel, Spain.

The proposal was thus defeated.

Article 8 was adopted unamended.

The meeting was closed at 6.00 p.m.

Documents de travail Nos 46 à 48

Distribués le 24 octobre 1968

No 46 – Repris dans le Document de travail No 45

No 47 – Proposition de la délégation autrichienne

Article 16

. . . . . .

3 De ne pas appliquer la Convention à un divorce ou à une séparation de corps acquis avant la date de son entrée en vigueur.

No 48 – Proposal of the French and United States Delegations

Article X

Cette Convention est applicable quelle que soit la date à laquelle le divorce ou la séparation de corps est intervenu, sous réserve des droits acquis.

This Convention applies regardless of the date on which the divorce or legal separation was obtained, except to the extent that recognition would be inconsistent with duly acquired rights.

Procès-verbal No 16

Séance du jeudi 24 octobre 1968

The meeting was opened at 10.35 a.m. Mr Graveson (United Kingdom) was in the Chair.

Mr Goldman (France) was the Assistant Rapporteur.

M. Edlbacher (Autriche) demande qu'une modification de fond soit apportée au texte de l'article 2, chiffre 5, lettre *a*.

Le Vice-président et Président du Comité de rédaction (M. Bahr, Norvège) soumet au vote de la Commission le point de savoir si le débat peut être rouvert sur la proposition autrichienne. La Commission ne se prononce pas à la majorité absolue pour une telle réouverture du débat, si bien que la proposition autrichienne n'est pas examinée.

Lecture est donnée de *l'article 9* de la Convention (Doc. trav. No 45):

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps s'ils sont incompatibles avec une décision antérieure ayant pour objet principal l'état matrimonial des époux, soit rendue dans l'Etat où la reconnaissance est invoquée, soit reconnue ou remplissant les conditions de la reconnaissance dans cet Etat.

Contracting States may refuse to recognize a divorce or legal separation if it is incompatible with a previous decision determining the matrimonial status of the spouses and that decision either was rendered in the State in which recognition is sought, or is recognized, or fulfils the conditions required for recognition in that State.

L'article 9 est adopté sans changement.

Lecture est donnée de *l'article 10:*

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps, si elle est manifestement incompatible avec l'ordre public de l'Etat où elle est invoquée.

Contracting States may refuse to recognize a divorce or legal separation if such recognition is manifestly incompatible with the public policy (ordre public) of the State where recognition is sought.

Pour des raisons de clarté du texte, *l'article 10 est adopté dans la teneur suivante:*

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps, si elle est manifestement incompatible avec son ordre public.

Contracting States may refuse to recognize a divorce or legal separation if such recognition is manifestly incompatible with their public policy (ordre public).

Lecture est donnée de *l'article 11:*

Un Etat, tenu de reconnaître un divorce par application de la présente Convention, ne pourra pas interdire le remariage à l'un ou l'autre des époux au motif que la loi d'un autre Etat ne reconnaît pas ce divorce.

A State which is obliged to recognize a divorce under this Convention may not preclude either spouse from remarrying on the ground that the law of another State does not recognize the divorce.

L'article 11 est adopté sans changement.

Lecture est donnée de *l'article 12:*

Les autorités de tout Etat contractant peuvent surseoir à statuer sur toute demande en divorce ou en séparation de corps pendante devant elles, si l'état matrimonial de l'un ou de l'autre des époux fait l'objet d'une instance dans un autre Etat contractant.

Chaque Etat a la faculté de rendre obligatoire le sursis prévu à l'alinéa précédent.

Proceedings for divorce or legal separation in any Contracting State may be suspended when proceedings relating to the matrimonial status of either party to the marriage are pending in another Contracting State.

A Contracting State may declare that, under its own law, such proceedings shall be so suspended.

M. van Langenaeken (Belgique) relève une différence de fond entre les textes français et anglais de l'alinéa 2 de cet article.

La Commission accepte de *supprimer le deuxième alinéa de l'article 12 et approuve le texte dans sa version définitive suivante:*

Dans tout Etat contractant, il pourra être sursi à statuer sur toute demande en divorce ou en séparation de corps, si l'état matrimonial de l'un ou de l'autre des époux fait l'objet d'une instance dans un autre Etat contractant.

Proceedings for divorce or legal separation in any Contracting State may be suspended when proceedings relating to the matrimonial status of either party to the marriage are pending in another Contracting State.

Lecture est donnée de *l'article 13:*

A l'égard des divorces ou des séparations de corps acquis ou invoqués dans des Etats [contractants] qui connaissent en la matière deux ou plusieurs systèmes de droit d'application territoriale:

1 *toute référence à la loi de l'Etat du divorce ou de la séparation de corps vise la loi du territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis;*

2 *toute référence à la loi de l'Etat de reconnaissance vise la loi du for; et*

3 *toute référence au domicile ou à la résidence dans l'Etat de divorce ou de la séparation de corps vise le domicile ou la résidence dans le territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis.*

In the application of this Convention to divorces or legal separations obtained or sought to be recognized in [Contracting] States having, in matters of divorce or legal separation, more than one system of territorial application –

1 *any reference to the law of the State of the divorce or separation shall be construed as referring to the law of the territory in which the divorce or separation was obtained;*

2 *any reference to the law of the State in which recognition is sought shall be construed as referring to the law of the forum; and*

3 *any reference to domicile or residence in the State of the divorce or separation shall be construed as referring to domicile or residence in the territory in which the divorce or separation was obtained.*

Mme Krispi (Grèce) demande que le Rapport précise que l'article 13, chiffre 2, vise par «la loi du for» la loi interne du for.
Satisfaction lui est donnée par le Rapporteur adjoint.

L'article 13 est adopté dans la teneur suivante:

A l'égard des divorces ou des séparations de corps acquis ou invoqués dans des Etats contractants qui connaissent en ces matières deux ou plusieurs systèmes de droit applicables dans des unités territoriales différentes:

1 *toute référence à la loi de l'Etat d'origine vise la loi du territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis;*

2 *toute référence à la loi de l'Etat de reconnaissance vise la loi du for; et*

3 *toute référence au domicile ou à la résidence dans l'Etat d'origine vise le domicile ou la résidence dans le territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis.*

In the application of this Convention to divorces or legal separations obtained or sought to be recognized in Contracting States having, in matters of divorce or legal separation, two or more legal systems applying in different territorial units –

1 *any reference to the law of the State of origin shall be construed as referring to the law of the territory in which the divorce or separation was obtained;*

2 *any reference to the law of the State in which recognition is sought shall be construed as referring to the law of the forum; and*

3 *any reference to domicile or residence in the State of origin shall be construed as referring to domicile or residence in the territory in which the divorce or separation was obtained.*

Lecture est donnée de *l'article 13 bis:*

Pour l'application des articles 2 et 3, lorsque l'Etat du divorce ou de la séparation de corps connaît, en ces matières, deux ou plusieurs systèmes de droit d'application territoriale:

1 *l'article 2, paragraphe 3, s'applique lorsque les deux époux étaient ressortissants de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps ont été acquis forme une partie, sans égard à la résidence habituelle des époux.*

2 *l'article 2, paragraphes 4 et 5, s'applique lorsque le demandeur était ressortissant de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps ont été acquis forme une partie.*

For the purposes of articles 2 and 3, where the State of the divorce or legal separation has in these matters two or more different systems of territorial application –

1 *article 2, paragraph 3, shall apply where both spouses were nationals of the State of which the territorial unit where the divorce or legal separation was obtained forms a part, and that regardless of the habitual residence of the spouses.*

2 *article 2, paragraphs 4 and 5, shall apply where the petitioner was a national of the State of which the territorial unit where the divorce or legal separation was obtained forms a part.*

L'article 13 bis est approuvé sans changement.

Lecture est donnée de *l'article 13 ter:*

Pour l'application de cette Convention à un Etat [contractant] qui connaît en matière de divorce ou de séparation de corps des règles de droit d'application personnelle, toute référence à la loi de cet Etat vise la loi personnelle désignée par celui-ci.

In the application of this Convention to a [Contracting] State which utilizes rules of law of personal application in questions of divorce or legal separation, any reference to the law of that State shall be construed as referring to the personal law designated by that State.

L'article 13 ter est adopté dans la teneur suivante:

Pour l'application de cette Convention à l'égard d'un Etat contractant qui connaît en matière de divorce ou de séparation de corps deux ou plusieurs systèmes de droit d'application personnelle, toute référence à la loi de cet Etat vise la loi personnelle désignée par celui-ci.

In the application of this Convention in relation to a Contracting State having, in questions of divorce or legal separation, two or more systems of personal application any reference to the law of that State shall be construed as referring to the personal law designated by that State.

Lecture est donnée de *l'article 13 quater:*

Si, pour l'application de cette Convention, on doit prendre en considération la loi d'un Etat tiers qui connaît, en matière de divorce ou de séparation de corps, deux ou plusieurs systèmes de droit d'application territoriale ou personnelle, il y a lieu de se référer au système désigné par le droit dudit Etat.

When, for the purpose of this Convention, it is necessary to refer to the law of a third State, having, in questions of divorce or legal separation, more than one legal system of territorial or personal application, reference shall be made to the system specified by the law of that State.

M. Kojanec (Italie) fait observer que lorsque l'Etat tiers, au sens de cet article, ne désigne pas le système de droit applicable, le juge de la reconnaissance devra effectuer cette désignation d'après ses propres critères. Le Délégué italien demande que le Rapport précise ce point. La Commission admet que le Rapport devra contenir la précision demandée par le Délégué italien.

M. Vischer (Suisse) demande que l'article 13 *quater* soit supprimé car, à son avis, il ne fait que compliquer inutilement la Convention.

La proposition du Délégué suisse est soumise au vote:

Vote

Deux délégations: Italie, Suisse, votent pour la suppression de l'article 13 quater; onze délégations sont contre: Autriche, Canada, Etats-Unis, Grèce, Irlande, Israël, Japon, Norvège, Royaume-Uni, Suède, Yougoslavie; huit délégations s'abstiennent: Allemagne, Belgique, Danemark, Finlande, France, Luxembourg, Pays-Bas, Tchécoslovaquie.

L'article 13 quater est approuvé sous réserve que le Comité de rédaction complète le texte en ce sens que par «Etats tiers» à la deuxième ligne de l'article, il s'agit d'Etats tiers contractants ou non contractants qui ne sont ni l'Etat d'origine du divorce ni celui de la reconnaissance.

Lecture est donnée de *l'article 14:*

La présente Convention ne met pas obstacle dans un Etat contractant à l'application de règles de droit plus favorables à la reconnaissance des divorces et séparations de corps acquis à l'étranger.

This Convention shall not prevent the application in a Contracting State of rules of law more favourable to the recognition of foreign divorces and legal separations.

Mme Krispi (Grèce) demande que le Rapport précise que l'article 14 ne doit pas exclure forcément une substitution partielle du droit commun aux dispositions de la Convention. Satisfaction lui est donnée par le Rapporteur adjoint.

L'article 14 est adopté sans changement.

Lecture est donnée de *l'article 15:*

La présente Convention ne porte pas atteinte à l'application d'autres conventions auxquelles un ou plusieurs Etats contractants sont au moment de son entrée en vigueur, ou seront plus tard, Parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.

Les Etats contractants veilleront cependant à ne pas conclure d'autres conventions en la matière, incompatibles avec les termes de la présente Convention à moins de raisons particulières tirées des liens régionaux ou autres, qu'il peuvent avoir; quelles que soient les dispositions de telles conventions, les Etats contractants s'engagent à reconnaître, en vertu de la présente Convention, les divorces et les séparations de corps acquis dans les Etats contractants qui ne sont pas Parties à ces conventions.

Tout Etat contractant, au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion, communiquera au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé le texte de toute convention relative à la matière de la présente Convention, et à laquelle il est Partie.

Tout Etat contractant, au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion à une autre convention relative à la matière de la présente Convention, communiquera au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé le texte de cette autre convention et, dans le cas où cette autre convention contiendrait des dispositions incompatibles avec celles de la présente Convention, il fera connaître au Bureau Permanent les raisons spéciales mentionnées à l'alinéa 2 du présent article.

This Convention shall not affect the operation of other conventions to which one or several Contracting States are or may in the future become Parties and which contain provisions relating to the subject-matter of this Convention.

Contracting States, however, shall refrain from concluding other conventions on the same matters incompatible with the terms of this Convention, unless for special reasons based on regional or other ties; and, notwithstanding the terms of such conventions, they undertake to recognize in accordance with this Convention divorces and legal separations granted in Contracting States which are not Parties to such other conventions.

Each Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession, submit to the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law the text of all conventions to which it is a party relating to the subject-matter of this Convention.

Each Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession to another convention relating to the subject-matter of this Convention, submit to the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law the text of such other convention, and, where such other convention contains provisions incompatible with those of this Convention, shall advise the Permanent Bureau of the special reasons specified in the second paragraph of this article.

M. Kojanec (Italie) relève au deuxième alinéa une différence de fond entre le texte français et le texte anglais, en ce sens que le texte français ne prévoit qu'une faculté pour les Etats contractants, alors que le texte anglais leur impose une obligation de ne pas conclure d'autres conventions, sauf raisons particulières tirées des liens régionaux ou autres qu'ils peuvent avoir.

Le Rapporteur adjoint afin de permettre à la Commission de se prononcer propose de donner un caractère obligatoire à la première phrase du deuxième alinéa de l'article 15.

Le Vice-président soumet cette proposition au vote.

Vote

9 délégations: Allemagne, Canada, Etats-Unis, Finlande, Japon, Luxembourg, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suisse, votent pour cette proposition; 12 délégations: Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, France, Grèce, Irlande, Israël, Italie, Norvège, Suède, Yougoslavie, votent contre la proposition.

Cette dernière est par conséquent rejetée.

L'article 15 est adopté dans le texte français ce qui ne provoque qu'une modification du texte anglais, qui doit être amendé afin qu'il soit conforme au texte français, c'est-à-dire qu'il évite tout caractère obligatoire à la norme, laquelle n'exprimera donc qu'un vœu.

Lecture est donnée de *l'article 16:*

Tout Etat contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit:

1 de ne pas reconnaître un divorce ou une séparation

de corps entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ses ressortissants, lorsqu'une loi autre que celle désignée par son droit international privé a été appliquée, à moins que cette application n'ait abouti au même résultat que si l'on avait observé cette dernière loi;

2 de ne pas reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, avaient l'un et l'autre leur résidence habituelle dans des Etats qui ne connaissaient pas le divorce. Un Etat qui formule cette réserve ne pourra pas refuser la reconnaissance par application de l'article 7.

Contracting States may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right –

1 to refuse to recognize a divorce or legal separation between two spouses who, at the time of the divorce or legal separation, were nationals of the State in which recognition is sought, and of no other State, and a law other than that indicated by the rules of private international law of the State of recognition was applied, unless the result reached is the same as that which would have been reached by applying the law indicated by those rules;

2 to refuse to recognize a divorce when, at the time it was obtained, both parties habitually resided in States which did not provide for divorce. A State which makes this reservation may not refuse recognition by the application of article 7.

L'article 16 est adopté sans modification.

Lecture est donnée de *l'article 16 bis:*

Tout Etat contractant dont la loi ne connaît pas le divorce pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas reconnaître un divorce si, au moment où celui-ci a été acquis, l'un des époux était ressortissant d'un Etat dont la loi ne connaissait pas le divorce.

Cette réserve n'aura d'effet qu'aussi longtemps que la loi de l'Etat qui l'a formulée ne connaîtra pas le divorce.

Contracting States whose law does not provide for divorce may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right not to recognize a divorce if, at the date it was obtained, one of the spouses was a national of a State whose law did not provide for divorce. This reservation shall have effect only so long as the law of the State making it does not provide for divorce.

L'article 16 bis est adopté sans modification.

Lecture est donnée de *l'article 16 ter:*

Tout Etat contractant dont la loi ne connaît pas la séparation de corps pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas reconnaître une séparation de corps si, au moment où celle-ci a été acquise, l'un des époux était ressortissant d'un Etat contractant dont la loi ne connaissait pas la séparation de corps.

Contracting States whose law does not provide for legal separation may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right to refuse to recognize a legal separation when, at the time it was obtained, one of the spouses was a national of a Contracting State whose law did not provide for legal separation.

L'article 16 ter est adopté sans modification.

Lecture est donnée de *l'article 17:*

Tout Etat contractant pourra déclarer à tout moment que certaines catégories de personnes qui ont sa nationalité ne devront pas être considérées comme ses ressortissants pour l'application de la présente Convention.

Contracting States may, from time to time, declare that certain categories of persons having their nationality shall not be considered their nationals for the purposes of this Convention.

L'article 17 est adopté sans modification.

Lecture est donnée de *l'article 18.*

Si un Etat comprend deux ou plusieurs unités territoriales et si une ou plusieurs de ces unités appliquent, en matière de divorce ou de séparation de corps, leur propre droit, cet Etat peut, au moment de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que cette Convention s'étendra à l'ensemble des territoires qu'il représente sur le plan international, ou à l'un ou plusieurs d'entre eux. Cette déclaration pourra être ultérieurement modifiée à tout moment.

Les déclarations visées ci-dessus seront notifiées au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas, et indiqueront expressément la ou les unités territoriales auxquelles elles s'appliquent.

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps à moins que, au moment où la reconnaissance est invoquée, la Convention soit applicable à l'unité territoriale dans laquelle le divorce ou la séparation de corps ont été obtenus.

If a State has two or more territorial units and if any such unit applies its own law in matters of divorce or legal separation, that State may, at the time of ratification or accession, declare that this Convention shall extend to all the territorial units for the international relations of which it is responsible, or to one or more of them. This declaration may be modified at any time thereafter.

Such declarations shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, and shall state expressly the territorial unit or units to which they apply.

Contracting States may decline to recognize a divorce or legal separation unless, at the time at which recognition is sought, the Convention is applicable to the territorial unit in which the divorce or legal separation was obtained.

Sur interventions de **MM. Eltes** (Israël) et **Leal** (Canada), et de **M. Kojanec** (Italie) la Commission constate que le texte de la Commission spéciale est meilleur que celui dont lecture a été donnée, car il couvre aussi le cas des systèmes personnels différents au sein d'un même Etat. Elle décide de retourner au texte de l'avant-projet.

L'article 18 de l'avant-projet est adopté:

Tout Etat qui comprend plusieurs systèmes de droit pourra au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention ne s'étendra qu'à un ou plusieurs de ses systèmes et pourra à tout moment modifier cette déclaration.

Les déclarations visées à l'alinéa précédent seront notifiées au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas et indiqueront les systèmes qu'elles concernent.

Un Etat contractant ne sera tenu de reconnaître un divorce ou une séparation de corps acquis dans un Etat comprenant plusieurs systèmes de droit que si au moment du divorce ou de la séparation de corps, le système particulier dans lequel ils auront été acquis faisait l'objet d'une déclaration visée aux alinéas précédents.

If a State has more than one legal system it may, at the time of signature, ratification or accession, declare that the present Convention shall extend only to one or more of its systems, and may modify its declaration at any time thereafter.

Declarations contemplated in the preceding paragraph shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands and shall state expressly the systems to which they apply.

No Contracting State shall be bound to recognize a divorce or legal separation granted in a State having more than one legal system unless at the time of the divorce or the legal separation the particular system in which it was granted was covered by a declaration contemplated in the foregoing paragraphs.

Lecture est donnée de *l'article X:*

Cette Convention est applicable quelle que soit la date à laquelle le divorce ou la séparation de corps ont été acquis.

This Convention applies regardless of the date on which the divorce or legal separation was obtained.

M. Edlbacher (Autriche) considère comme regrettable la décision prise par la Commission de rendre la Convention applicable aux divorces et séparations de corps prononcés avant son entrée en vigueur.
Il fait valoir que la reconnaissance, en vertu de la Convention, de divorces rendus des années avant son entrée en vigueur pourrait être très préjudiciable à des droits acquis. Le Délégué autrichien demande à tout le moins que son Pays puisse faire une réserve à propos de l'article X.

M. von Mehren (Etats-Unis) soumet à la Commission une proposition (Doc. trav. No 48) proposée par la France et les Etats-Unis pour donner satisfaction à la délégation autrichienne, sans qu'il soit nécessaire d'insérer une nouvelle réserve dans la Convention.

Une discussion générale s'engage entre **le Vice-président, le Rapporteur adjoint, MM. van Mehren** (Etats-Unis), **van Langenaeken** (Belgique), **Edlbacher** (Autriche), **Museux** (France) et **M. Hayes** (Irlande) sur la portée de la proposition franco-américaine.

Le Vice-président soumet cette proposition au vote.

Vote

Six délégations: Allemagne, Etats-Unis, France, Japon; Luxembourg, Suisse, sont pour l'adoption de cette proposition, tandis que huit délégations s'y opposent: Autriche, Belgique, Canada, Grèce, Italie, Norvège, Pays-Bas, Yougoslavie. Sept délégations s'abstiennent: Danemark, Espagne, Finlande, Irlande, Israël, Royaume-Uni, Suède.

La proposition est donc rejetée.

L'article est adopté dès lors sans modification.

Le Vice-président ouvre la discussion sur la demande de réserve contenue dans le Doc. trav. No 47 de la délégation autrichienne.

M. Edlbacher (Autriche) précise qu'il modifie le texte de sa proposition comme suit:

3 De ne pas appliquer la Convention à un divorce ou à une séparation de corps acquis avant la date de son entrée en vigueur pour cet Etat.

Le Vice-président soumet au vote la proposition autrichienne (Doc. trav. No 47), ainsi amendée.

Vote

Treize délégations:Allemagne, Autriche, Belgique, Canada, Espagne, Grèce, Irlande, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas, Suède, Suisse, Yougoslavie, sont pour l'adoption de cette proposition; deux délégations: Etats-Unis, Royaume-Uni, sont contre; et six délégations s'abstiennent: Danemark, Finlande, France, Israël, Italie, Japon.

Le Président prend la parole pour faire remarquer que la Commission vient de tenir sa dernière séance et qu'elle est parvenue à terminer ses travaux. Il tient à remercier chaleureusement les Délégués pour la confiance qu'ils lui ont témoignée en le nommant Président.
Il remercie aussi M. Bahr (Norvège) et les Membres du Comité de rédaction pour le travail considérable qu'ils ont effectué en rédigeant si rapidement et avec autant de soin le texte du projet de Convention. Il leur fait part de la reconnaissance de la Commission.

M. Bahr (Norvège) tient à exprimer au nom de tous les Délégués leur très vive gratitude au Président qui a conduit leurs travaux avec une bienveillante fermeté et aussi avec une véritable amitié.
M. Bahr souligne que grâce à cette présidence exemplaire, quantité de difficultés ont pu être évitées. Les opinions les plus diverses ont pu aussi s'exprimer au cours des travaux, sans que les débats perdent jamais de leur atmosphère sereine.

La Commission témoigne par de vigoureux applaudissements toute sa gratitude à son Président.

La séance est levée à 18 h.

Texte du projet soumis à la Séance plénière[1]

Distribué le 25 octobre 1968

Convention sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps

Les Etats signataires de la présente Convention,
Désirant faciliter la reconnaissance des divorces et des séparations de corps acquis sur leurs territoires respectifs,
Ont résolu de conclure une Convention à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes:

Article premier

La présente Convention s'applique à la reconnaissance, dans un Etat contractant, des divorces et séparations de corps qui sont acquis dans un autre Etat contractant à la suite d'une procédure judiciaire ou autre officiellement reconnue dans ce dernier, et qui y ont également effet.
La Convention ne vise pas les dispositions relatives aux torts, ni les mesures ou condamnations accessoires prononcées par la décision de divorce ou de séparation de corps, notamment les condamnations d'ordre pécuniaire ou les dispositions relatives à la garde des enfants.

Article 2

Ces divorces et séparations de corps seront reconnus dans tout autre Etat contractant, sous réserve des autres dispositions de la présente Convention, si, à la date de la demande dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps: (ci-après dénommé «l'Etat d'origine»):

1 le défendeur y avait sa résidence habituelle; ou

2 le demandeur y avait sa résidence habituelle et l'une des conditions suivantes était en outre remplie;

a cette résidence habituelle avait duré au moins une année immédiatement avant la date de la demande;

b les époux y avaient en dernier lieu habituellement résidé ensemble; ou

3 les deux époux étaient ressortissants de cet Etat; ou

4 le demandeur était un ressortissant de cet Etat et l'une des conditions suivantes était en outre remplie:

a le demandeur y avait sa résidence habituelle; ou

b il y avait résidé habituellement pendant une période

[1] Ce document reprend les Doc. trav. Nos 8 et 10 de la Séance plénière.

Text of Draft submitted to the Plenary Meeting[1]

Distributed on the 25th of October 1968

Convention on the Recognition of Divorces and Legal Separations

The States signatory to the present Convention,
Desiring to facilitate the recognition of divorces and legal separations obtained in their respective territories,
Have resolved to conclude a Convention to this effect, and have agreed on the following provisions –

Article 1

The present Convention shall apply to the recognition in one Contracting State of divorces and legal separations obtained in another Contracting State which follow judicial or other proceedings officially recognized in that State and which are legally effective there.

The Convention does not apply to findings of fault or to ancillary orders pronounced on the making of a decree of divorce or legal separation; in particular, it does not apply to orders relating to pecuniary obligations or to the custody of children.

Article 2

Such divorces and legal separations shall be recognized in all other Contracting States, subject to the remaining terms of this Convention, if, at the date of the institution of the proceedings in the State of the divorce or legal separation (hereinafter called 'the State of origin') –

1 the respondent had his habitual residence there; or

2 the petitioner had his habitual residence there and one of the following further conditions was fulfilled –

a such habitual residence had continued for not less than one year immediately prior to the institution of proceedings;

b the spouses last habitually resided there together; or

3 both spouses were nationals of that State; or

4 the petitioner was a national of that State and one of the following further conditions was fulfilled –

a the petitioner had his habitual residence there; or

b he had habitually resided there for a continuous

[1] This text embodies Working Documents Nos 8 and 10 submitted to the Plenary Meeting.

continue d'une année comprise au moins partiellement dans les deux années précédant la date de la demande; ou

5 le demandeur en divorce était un ressortissant de cet Etat et les deux conditions suivantes étaient en outre remplies:

a le demandeur était présent dans cet Etat à la date de la demande et

b les époux avaient, en dernier lieu, habituellement résidé ensemble dans un Etat dont la loi ne connaissait pas le divorce à la date de la demande.

Article 3

Lorsque la compétence, en matière de divorce ou de séparation de corps, peut être fondée, dans l'Etat d'origine sur le domicile, l'expression «résidence habituelle» dans l'article 2 sera censée comprendre le domicile au sens où ce terme est admis dans cet Etat.
Toutefois, l'alinéa précédent ne vise pas le domicile de l'épouse lorsque celui-ci est légalement rattaché au domicile de son époux.

Article 4

S'il y a eu une demande reconventionnelle, le divorce ou la séparation de corps intervenus sur la demande principale ou la demande reconventionnelle seront reconnus, si l'une ou l'autre répond aux conditions des articles 2 ou 3.

Article 5

Lorsqu'une séparation de corps répondant aux dispositions de la présente Convention a été convertie en divorce dans l'Etat d'origine, la reconnaissance du divorce ne pourra pas être refusée pour le motif que les conditions prévues aux articles 2 ou 3 n'étaient plus remplies lors de la demande en divorce.

Article 6

1 Lorsque le défendeur a comparu dans la procédure, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée seront liées par les constatations de fait sur lesquelles a été fondée la compétence.

2 La reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps ne pourra pas être refusée au motif:

a soit que la loi interne de l'Etat où cette reconnaissance est invoquée ne permettrait pas, selon les cas, le divorce ou la séparation de corps pour les mêmes faits; ou

b soit qu'il a été fait application d'une loi autre que celle qui aurait été applicable d'après les règles de droit international privé de cet Etat.

3 Sous réserve de ce qui serait nécessaire pour l'application d'autres dispositions de la présente Convention, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée ne pourront procéder à aucun examen de la décision quant au fond.

Article 7

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi ne connaît pas le divorce.

period of one year falling, at least in part, within the 2 years preceding the institution of the proceedings; or

5 the petitioner for divorce was a national of that State and both the following further conditions were fulfilled –

a the petitioner was present in that State at the date of institution of the proceedings and

b the spouses last habitually resided together in a State whose law, at the date of institution of the proceedings, did not provide for divorce.

Article 3

Where the State of origin uses the concept of domicile as a test of jurisdiction in matters of divorce or legal separation, the expression 'habitual residence' in article 2 shall be deemed to include domicile as the term is used in that State.
Nevertheless, the preceding paragraph shall not apply to the domicile of dependence of a wife.

Article 4

Where there has been a cross-petition, a divorce or legal separation following upon the petition or cross-petition shall be recognized if either falls within the terms of articles 2 or 3.

Article 5

Where a legal separation complying with the terms of this Convention has been converted into a divorce in the State of origin, the recognition of the divorce shall not be refused for the reason that the conditions stated in articles 2 or 3 were no longer fulfilled at the time of the institution of the divorce proceedings.

Article 6

1 Where the respondent has appeared in the proceedings the authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought shall be bound by the findings of fact on which jurisdiction was assumed.

2 The recognition of a divorce or legal separation shall not be refused –

a because the internal law of the State in which such recognition is sought would not allow divorce or, as the case may be, legal separation upon the same facts; or

b because a law was applied other than that applicable under the rules of private international law of that State.

3 Without prejudice to such review as may be necessary for the application of other provisions of this Convention, the authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought shall not examine the merits of the decision.

Article 7

Contracting States may refuse to recognize a divorce when, at the time it was obtained, both the parties were nationals of States which did not provide for divorce and of no other State.

Article 8

Si, eu égard à l'ensemble des circonstances, les démarches appropriées n'ont pas été entreprises pour que le défendeur soit informé de la demande en divorce ou en séparation de corps, ou si le défendeur n'a pas été mis à même de faire valoir ses droits, la reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps pourra être refusée.

Article 9

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps s'ils sont incompatibles avec une décision antérieure ayant pour objet principal l'état matrimonial des époux, soit rendue dans l'Etat où la reconnaissance est invoquée, soit reconnue ou remplissant les conditions de la reconnaissance dans cet Etat.

Article 10

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps, si elle est manifestement incompatible avec son ordre public.

Article 11

Un Etat, tenu de reconnaître un divorce par application de la présente Convention, ne pourra pas interdire le remariage à l'un ou l'autre des époux au motif que la loi d'un autre Etat ne reconnaît pas ce divorce.

Article 12

Dans tout Etat contractant, il pourra être sursis à statuer sur toute demande en divorce ou en séparation de corps si l'état matrimonial de l'un ou de l'autre des époux fait l'objet d'une instance dans un autre Etat contractant.

Article 13

A l'égard des divorces ou des séparations de corps acquis ou invoqués dans des Etats contractants qui connaissent en ces matières deux ou plusieurs systèmes de droit applicables dans des unités territoriales différentes:

1 toute référence à la loi de l'Etat d'origine vise la loi du territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis;

2 toute référence à la loi de l'Etat de reconnaissance vise la loi du for; et

3 toute référence au domicile ou à la résidence dans l'Etat d'origine vise le domicile ou la résidence dans le territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps ont été acquis.

Article 14

Pour l'application des articles 2 et 3, lorsque l'Etat d'origine connaît en matière de divorce ou de séparation de corps deux ou plusieurs systèmes de droit applicables dans les unités territoriales différentes:

1 l'article 2, paragraphe 3, s'applique lorsque les deux époux étaient ressortissants de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps ont été acquis forme une partie, sans égard à la résidence habituelle des époux;

Article 8

If, in the light of all the circumstances, adequate steps were not taken to give notice of the proceedings for a divorce or legal separation to the respondent, or if he was not afforded a sufficient opportunity to present his case, the divorce or legal separation may be refused recognition.

Article 9

Contracting States may refuse to recognize a divorce or legal separation if it is incompatible with a previous decision determining the matrimonial status of the spouses and that decision either was rendered in the State in which recognition is sought, or is recognized, or fulfils the conditions required for recognition in that State.

Article 10

Contracting States may refuse to recognize a divorce or legal separation if such recognition is manifestly incompatible with their public policy ('ordre public').

Article 11

A State which is obliged to recognize a divorce under this Convention may not preclude either spouse from remarrying on the ground that the law of another State does not recognize that divorce.

Article 12

Proceedings for divorce or legal separation in any Contracting State may be suspended when proceedings relating to the matrimonial status of either party to the marriage are pending in another Contracting State.

Article 13

In the application of this Convention to divorces or legal separations obtained or sought to be recognized in Contracting States having, in matters of divorce or legal separation, two or more legal systems applying in different territorial units –

1 any reference to the law of the State of origin shall be construed as referring to the law of the territory in which the divorce or separation was obtained;

2 any reference to the law of the State in which recognition is sought shall be construed as referring to the law of the forum; and

3 any reference to domicile or residence in the State of origin shall be construed as referring to domicile or residence in the territory in which the divorce or separation was obtained.

Article 14

For the purposes of articles 2 and 3, where the State of origin has in matters of divorce or legal separation, two or more legal systems applying in different territorial units –

1 article 2, paragraph 3, shall apply where both spouses were nationals of the State of which the territorial unit where the divorce or legal separation was obtained forms a part, and that regardless of the habitual residence of the spouses;

2 l'article 2, paragraphes 4 et 5, s'applique lorsque le demandeur était ressortissant de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps ont été acquis forme une partie.

Article 15

Au regard d'un Etat contractant qui connaît en matière de divorce ou de séparation de corps deux ou plusieurs systèmes de droit applicables à des catégories différentes de personnes, toute référence à la loi de cet Etat vise le système de droit désigné par le droit de celui-ci.

Article 16

Si, pour l'application de la présente Convention, on doit prendre en considération la loi d'un Etat, contractant ou non, autre que l'Etat d'origine ou de reconnaissance, qui connaît en matière de divorce ou de séparation de corps deux ou plusieurs systèmes de droit d'application territoriale ou personnelle, il y a lieu de se référer au système désigné par le droit dudit Etat.

Article 17

La présente Convention ne met pas obstacle dans un Etat contractant à l'application de règles de droit plus favorables à la reconnaissance des divorces et séparations de corps acquis à l''étranger.

Article 18

La présente Convention ne porte pas atteinte à l'application d'autres conventions auxquelles un ou plusieurs Etats contractants sont, au moment de son entrée en vigueur, ou seront plus tard, Parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.
Les Etats contractants veilleront cependant à ne pas conclure d'autres conventions en la matière, incompatibles avec les termes de la présente Convention, à moins de raisons particulières tirées des liens régionaux ou autres, qu'il peuvent avoir; quelle que soient les dispositions de telles conventions, les Etats contractants s'engagent à reconnaître, en vertu de la présente Convention, les divorces et les séparations de corps acquis dans des Etats contractants, qui ne sont pas Parties à ces conventions.
Tout Etat contractant, au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion, communiquera au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé le texte de toute convention relative à la matière de la présente Convention, et à laquelle il est Partie.
Tout Etat contractant, au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion à une autre convention relative à la matière de la présente Convention, communiquera au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé le texte de cette autre convention et, dans le cas où celle-ci contiendrait des dispositions incompatibles avec celles de la présente Convention, il fera connaître au Bureau Permanent les raisons spéciales mentionnées à l'alinéa 2 du présent article.

Article 19

Tout Etat contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit:

1 de ne pas reconnaître un divorce ou une séparation

2 article 2, paragraphs 4 and 5, shall apply where the petitioner was a national of the State of which the territorial unit where the divorce or legal separation was obtained forms a part.

Article 15

In relation to Contracting States having, in matters of divorce or legal separation, two or more legal systems applicable to different categories of persons, any reference to the law of that State shall be construed as referring to the legal system specified by the law of that State.

Article 16

When, for the purposes of this Convention, it is necessary to refer to the law of a State, whether or not it is a Contracting State, other than the State of origin or the State in which recognition is sought, and having in matters of divorce or legal separation two or more legal systems of territorial or of personal application, reference shall be made to the system specified by the law of that State.

Article 17

This Convention shall not prevent the application in a Contracting State of rules of law more favourable to the recognition of foreign divorces and legal separations.

Article 18

This Convention shall not affect the operation of other conventions to which one or several Contracting States are or may in the future become Parties and which contain provisions relating to the subject-matter of this Convention.

Contracting States, however, should refrain from concluding other conventions on the same matters incompatible with the terms of this Convention, unless for special reasons based on regional or other ties; and, notwithstanding the terms of such conventions, they undertake to recognize in accordance with this Convention divorces and legal separations granted in Contracting States which are not Parties to such other conventions.

Each Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession, submit to the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law the text of all conventions to which it is a Party relating to the subject-matter of this Convention.
Each Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession to another convention relating to the subject-matter of this Convention, transmit to the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law the text of such other convention, and, where such other convention contains provisions incompatible with those of this Convention, shall advise the Permanent Bureau of the special reasons specified in the second paragraph of this article.

Article 19

Contracting States may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right –

1 to refuse to recognize a divorce or legal separation

de corps entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ses ressortissants, lorsqu' une loi autre que celle désignée par son droit international privé a été appliquée, à moins que cette application n'ait abouti au même résultat que si l'on avait observé cette dernière loi;

2 de ne pas reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, avaient l'un et l'autre leur résidence habituelle dans des Etats qui ne connaissaient pas le divorce. Un Etat qui formule cette réserve ne pourra pas refuser la reconnaissance par application de l'article 7.

Article 20

Tout Etat contractant dont la loi ne connaît pas le divorce pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion se réserver le droit de ne pas reconnaître un divorce si, au moment où celui-ci a été acquis, l'un des époux était ressortissant d'un Etat dont la loi ne connaissait pas le divorce. Cette réserve n'aura d'effet qu'aussi longtemps que la loi de l'Etat qui l'a formulée ne connaîtra pas le divorce.

Article 21

Tout Etat contractant dont la loi ne connaît pas la séparation de corps pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas reconnaître une séparation de corps si, au moment où celle-ci a été acquise, l'un des époux était ressortissant d'un Etat contractant dont la loi ne connaissait pas la séparation de corps.

Article 22

Tout Etat contractant pourra déclarer à tout moment que certaines catégories de personnes qui ont sa nationalité pourront ne pas être considérées comme ses ressortissants pour l'application de la présente Convention.

Article 23

Tout Etat contractant qui comprend, en matière de divorce ou de séparation de corps, deux ou plusieurs systèmes de droit, pourra au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention s'étendra à tous ces systèmes de droit ou seulement à un ou plusieurs d'entre eux, et pourra à tout moment, modifier cette déclaration.
Ces déclarations seront notifiées au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas et indiqueront expressément les systèmes de droit auxquels la Convention s'applique.
Tout Etat contractant pourra refuser de reconnaître un divorce ou une séparation de corps, si à la date où la reconnaissance est invoquée, la Convention n'est pas applicable au système de droit d'après lequel ils ont été acquis.

Article 24

La présente Convention est applicable quelle que soit la date à laquelle le divorce ou la séparation de corps ont été acquis.
Toutefois, tout Etat contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas appliquer la présente Convention à un divorce ou à une séparation de corps acquis avant la date de son entrée en vigueur pour cet Etat.

between two spouses who, at the time of the divorce or legal separation, were nationals of the State in which recognition is sought, and of no other State, and a law other than that indicated by the rules of private international law of the State of recognition was applied, unless the result reached is the same as that which would have been reached by applying the law indicated by those rules;

2 to refuse to recognize a divorce when, at the time it was obtained, both parties habitually resided in States which did not provide for divorce. A State which makes this reservation may not refuse recognition by the application of article 7.

Article 20

Contracting States whose law does not provide for divorce may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right not to recognize a divorce if, at the date it was obtained, one of the spouses was a national of a State whose law did not provide for divorce. This reservation shall have effect only so long as the law of the State making it does not provide for divorce.

Article 21

Contracting States whose law does not provide for legal separation may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right to refuse to recognize a legal separation when, at the time it was obtained, one of the spouses was a national of a Contracting State whose law did not provide for legal separation.

Article 22

Contracting States may, from time to time, declare that certain categories of persons having their nationality need not be considered their nationals for the purposes of this Convention.

Article 23

If a Contracting State has more than one legal system in matters of divorce or legal separation, it may, at the time of signature, ratification or accession, declare that this Convention shall extend to all its legal systems or only to one or more of them, and may modify its declaration at any time thereafter.

These declarations shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, and shall state expressly the legal systems to which the Convention applies.

Contracting States may decline to recognize a divorce or legal separation if, at the date on which recognition is sought, the Convention is not applicable to the legal system under which the divorce or legal separation was obtained.

Article 24

This Convention applies regardless of the date on which the divorce or legal separation was obtained.

Nevertheless a Contracting State may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right not to apply this Convention to a divorce or to a legal separation obtained before the date on which, in relation to that State, the Convention comes into force.

Article 25

Tout Etat pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, faire une ou plusieurs des réserves prévues aux articles 19, 20, 21 et 24 de la présente Convention. Aucune autre réserve ne sera admise.
Tout Etat contractant pourra également, en notifiant une extension de la Convention conformément à l'article 29, faire une ou plusieurs de ces réserves avec effet limité aux territoires ou à certains des territoires visés par l'extension.
Tout Etat contractant pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite. Ce retrait sera notifié au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.

L'effet de la réserve cessera le soixantième jour après la notification mentionnée à l'alinéa précédent.

Article 26

La présente Convention est ouverte à la signature des Etats représentés à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.
Elle sera ratifiée et les instruments de ratification seront déposés auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.

Article 27

La présente Convention entrera en vigueur le soixantième jour après le dépôt du troisième instrument de ratification prévu par l'article 26, alinéa 2.
La Convention entrera en vigueur, pour chaque Etat signataire ratifiant postérieurement, le soixantième jour après le dépôt de son instrument de ratification.

Article 28

Tout Etat non représenté à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé, qui est Membre de cette Conférence ou de l'Organisation des Nations Unies, d'une institution spécialisée de celle-ci ou Partie au Statut de la Cour internationale de Justice, pourra adhérer à la présente Convention après son entrée en vigueur en vertu de l'article 27, alinéa premier.
L'instrument d'adhésion sera déposé auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
La Convention entrera en vigueur, pour l'Etat adhérant, le soixantième jour après le dépôt de son instrument d'adhésion.
L'adhésion n'aura d'effet que dans les rapports entre l'Etat adhérant et les Etats contractants qui auront déclaré accepter cette adhésion. Cette déclaration sera déposée auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas; celui-ci en enverra, par la voie diplomatique, une copie certifiée conforme à chacun des Etats contractants.
La Convention entrera en vigueur entre l'Etat adhérant et l'Etat ayant déclaré accepter cette adhésion soixante jours après le dépôt de la déclaration d'acceptation.

Article 29

Tout Etat, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, pourra déclarer que la présente Convention s'étendra à l'ensemble des territoires qu'il représente sur le plan international, ou à l'un ou plusieurs d'entre eux. Cette déclaration aura effet au moment de l'entrée en vigueur de la Convention pour ledit Etat.

Article 25

Any State may, not later than the moment of its ratification or accession, make one or more of the reservations mentioned in articles 19, 20, 21 and 24 of the present Convention. No other reservation shall be permitted. Each Contracting State may also, when notifying an extension of the Convention in accordance with article 29, make one or more of the said reservations, with its effect limited to all or some of the territories mentioned in the extension.
Each Contracting State may at any time withdraw a reservation it has made. Such a withdrawal shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
Such a reservation shall cease to have effect on the sixtieth day after the notification referred to in the preceding paragraph.

Article 26

The present Convention shall be open for signature by the States represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law.
It shall be ratified, and the instruments of ratification shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.

Article 27

The present Convention shall enter into force on the sixtieth day after the deposit of the third instrument of ratification referred to in the second paragraph of article 26.
The Convention shall enter into force for each signatory State which ratifies subsequently on the sixtieth day after the deposit of its instrument of ratification.

Article 28

Any State not represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law which is a Member of this Conference or of the United Nations or of a specialized agency of that Organisation, or a Party to the Statute of the International Court of Justice may accede to the present Convention after it has entered into force in accordance with the first paragraph of article 27.
The instrument of accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
The Convention shall enter into force for a State acceding to it on the sixtieth day after the deposit of its instrument of accession.
The accession will only have effect as regards the relations between the acceding State and such Contracting States as will have declared their acceptance of the accession. Such declaration shall be deposited at the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands; this Ministry shall forward, through diplomatic channels, a certified copy to each of the Contracting States.
The Convention will enter into force as between the acceding State and the State having declared to accept the accession on the sixtieth day after the deposit of the declaration of acceptance.

Article 29

Any State may, at the time of signature, ratification or accession, declare that the present Convention shall extend to all the territories for the international relations of which it is responsible, or to one or more of them. Such a declaration shall take effect on the date of entry into force of the Convention for the State concerned.

Par la suite, toute extension de cette nature sera notifiée au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas. L'extension n'aura d'effet que dans les rapports avec les Etats contractants qui auront déclaré accepter cette extension. Cette déclaration sera déposée auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas; celui-ci en enverra, par la voie diplomatique, une copie certifiée conforme, à chacun des Etats contractants.

L'extention produira ses effets dans chaque cas soixante jours après le dépôt de la déclaration d'acceptation.

Article 30

La présente Convention aura une durée de cinq ans à partir de la date de son entrée en vigueur conformément à l'article 27, alinéa premier, même pour les Etats qui l'auront ratifiée ou y auront adhéré postérieurement.
La Convention sera renouvelée tacitement de cinq en cinq ans, sauf dénonciation.
La dénonciation sera, au moins six mois avant l'expiration du délai de cinq ans, notifiée au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
Elle pourra se limiter à certains territoires auxquels s'applique la Convention.
La dénonciation n'aura d'effet qu'à l'égard de l'Etat qui l'aura notifiée. La Convention restera en vigueur pour les autres Etats contractants.

Article 31

Le Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas notifiera aux Etats visés à l'article 26, ainsi qu'aux Etats qui auront adhéré conformément aux dispositions de l'article 28:

a les signatures et ratifications visées à l'article 26;

b la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur conformément aux dispositions de l'article 27, alinéa premier;

c les adhésions prévues à l'article 28 et la date à laquelle elles auront effet;

d les extensions prévues à l'article 29 et la date à laquelle elles auront effet;

e les dénonciations prévues à l'article 30;

f les réserves et les retraits visés aux articles 19, 20, 21, 24 et 25;

g les déclarations visées aux articles 22, 23, 28 et 29.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé la présente Convention.

Fait à La Haye, le ..... 19.., en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Etats représentés à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.

At any time thereafter, such extensions shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
The extension will only have effect as regards the relations with such Contracting States as will have declared their acceptance of the extensions. Such declaration shall be deposited at the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands; this Ministry shall forward, through diplomatic channels, a certified copy to each of the Contracting States.
The extension will have effect in each case sixty days after the deposit of the declaration of acceptance.

Article 30

The present Convention shall remain in force for five years from the date of its entry into force in accordance with the first paragraph of article 27, even for States which have ratified it or acceded to it subsequently.
If there has been no denunciation, it shall be renewed tacitly every five years.
Any denunciation shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, at least six months before the end of the five year period.
It may be limited to certain of the territories to which the Convention applies.
The denunciation shall have effect only as regards the State which has notified it. The Convention shall remain in force for the other Contracting States.

Article 31

The Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands shall give notice to the States referred to in article 26, and to the States which have acceded in accordance with article 28, of the following –

a the signatures and ratifications referred to in article 26;

b the date on which the present Convention enters into force in accordance with the first paragraph of article 27;

c the accessions referred to in article 28 and the dates on which they take effect;

d the extensions referred to in article 29 and the dates on which they take effect;

e the denunciations referred to in article 30;

f the reservations and withdrawals referred to in articles 19, 20, 21, 24 and 25;

g the declarations referred to in articles 22, 23, 28 and 29.

In witness whereof the undersigned, being duly authorized thereto, have signed the present Convention.

Done at The Hague, on the ... day of ..., 19 .., 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 Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through the diplomatic channel, to each of the States represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law.

Séance plénière

Procès-verbal de la Séance plénière des 25 et 26 octobre 1968

EXTRAIT: DISCUSSIONS RELATIVES AUX TRAVAUX DE LA PREMIÈRE COMMISSION

La séance est ouverte à 14 h. 30 sous la présidence de M. de Winter, Président de la Onzième session.

M. de Winter (Président de la Onzième session) invite M. le Doyen Graveson à présenter à la Séance plénière le résultat des travaux de sa Commission.

Mr Graveson (United Kingdom), Chairman of the first Commission, said that he had the honour to present the report of the first Commission dealing with the draft Convention on the Recognition of Divorces and Legal Separations. He expressed his appreciation for the help of all his colleagues, mentioning in particular the Vice-president of the Commission, Judge Henrik Bahr, and the Rapporteur, Professor Goldman. Judge Bahr had undertaken the difficult task of presiding over the drafting Committee and he thanked him for the great help without which it would not have been possible to make this report at this stage, joining with him all the Members of the drafting Committee. Secondly, he expressed his indebtedness to the General Reporters. He said that he had already spoken of Professor Ficker, of whose death they were all very sad to hear. To his successor, President Bellet, whose work was continued with distinction by Professor Goldman, he expressed his warmest appreciation. Quite apart from the value of their guidance on the history and substance of the various proposals, it was of great value to have the Continental approach to problems side by side with his own; for at times when the two approaches differed, an understanding became easy and a solution was never far away. Professor Goldman's intellectual grasp of the complexities of this Convention and his unfailing charm of manner had given a memorable quality to his office of Reporter. A convention such as this could never be achieved without the cooperation of the Delegates, the legal Secretariat and the Interpreters, and though he did not mention each by name, he regarded it as his first duty and pleasure to thank them all. Nor did he forget the devoted secretarial and administrative staff who had made it possible to do the work in time and produce the daily, or perhaps nightly, miracles.

Mr Graveson said that the history of this Convention was already well-known and need not be repeated. The four years that had elapsed since discussions were initiated at the Tenth Session represented the normal period of gestation of a convention, and in this case the four years were not a day too long. He recalled that their terms of reference were wider than the topic with which they had dealt, and that there were still important matters in the field of marriage and divorce which would require consideration at some time in the future. The opinion of the first Commission on this matter had been given to the Chairman of the fourth Commission.

Mr Graveson did not wish to speak in detail of the individual articles, but merely to refer to the broad principles which they tried to follow. Subject to a reconciliation of conflicting ideas, to which he referred below, he said that they had tried to achieve as broad a recognition of decrees of divorce and separation as possible, not only for their own sake as a rational application of private international law, but with the additional objects of avoiding limping marriages and forum-shopping. To

achieve these principles, they had taken account of a wide range of jurisdictions, each of which established a substantial connection with the parties. They had tried to take account of various types of divorce and separation. Commission I was faced with three basic problems of reconciliation. The first had been reconciliation between the claims of nationality on the one hand and domicile or habitual residence on the other. The second, to reconcile the position of the majority of States whose laws permitted divorce with that of the minority whose laws did not. In this connection they had taken account of religious views of different kinds so far as they were legally relevant. Thirdly, they had faced the problem of reconciling the interests of the individual with the interests of the State or society. He hoped that these three basic problems had been resolved for the purposes of this Convention with various articles which either in a general sense or by reservations permitted a degree of control and protected the special position of certain States. The result should be the possibility of wide acceptance. He said that he knew of no State Member of the Conference which needed to feel itself excluded from the possibility of signing the Convention. He hoped, moreover, that the Convention might even encourage the development of certain national legal systems.
Finally, Mr Graveson referred to the economy of the Convention. It would be seen that making the Convention had not been a very simple operation because the subject-matter was a highly sensitive one. In the course of work over the four years this Convention had been discussed, refined and balanced. He and his colleagues did not claim that it was perfect, and the need for some slight adjustment might appear. But it represented a delicate balance, achieved only through the continuous work of a body of Experts and Delegates over whom he had had the great honour to preside. On behalf of them all, therefore, he felt bound to express the hope that this delicate and complicated addition to the machinery of international justice might now be accepted without substantial change.

Le Président de la Onzième session déclare que les projets de conventions établis par les différentes Commissions seront lus article par article et que des votes n'interviendront que s'ils sont demandés expressément. Il invite les Délégués à faire preuve d'esprit d'internationalité et à ne pas remettre en question ce qui a été élaboré après des années de discussions.

Puis lecture est donnée du titre et du préambule du projet de Convention qui sont adoptés.

Les articles 1 à 24, tels qu'ils figurent dans le projet de Convention soumis à la Séance plénière, sont adoptés.

M. von Spreckelsen (Allemagne) demande qu'une suspension ait lieu, afin de permettre aux délégations de lire les clauses protocolaires avant qu'elles soient soumises à la Séance plénière.

Le Président de la Conférence accepte cette proposition. Il donne toutefois encore la parole au Secrétaire général pour qu'il puisse présenter les clauses protocolaires établies par le Comité ad hoc.

La séance est suspendue à 16 h. 20, elle est reprise à 16 h. 40.

Lecture est donnée des articles 25, 26 et 27, qui sont adoptés sans changement.

Lecture est ensuite donnée de *l'article 28.*

Tout Etat non représenté à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé, qui est Membre de cette Conférence ou de l'Organisation des Nations Unies, d'une institution spécialisée de celle-ci ou Partie au Statut de la Cour internationale de Justice pourra adhérer à la présente Convention après son entrée en vigueur en vertu de l'article 27, alinéa premier. L'instrument d'adhésion sera déposé auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
La Convention entrera en vigueur, pour l'Etat adhérant, le soixantième jour après le dépôt de son instrument d'adhésion.
L'adhésion n'aura d'effet que dans les rapports entre l'Etat adhérant et les Etats contractants qui auront déclaré accepter cette adhésion. Cette déclaration sera déposée auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas; celui-ci en enverra, par la voie diplomatique, une copie certifiée conforme, à chacun des Etats contractants.
La Convention entrera en vigueur entre l'Etat adhérant et l'Etat ayant déclaré accepter cette adhésion soixante jours après le dépôt de la déclaration d'acceptation.

Any State not represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law which is a Member of this Conference or of the United Nations or of a specialized agency of that Organization, or a Party to the Statute of the International Court of Justice may accede to the present Convention after it has entered into force in accordance with the first paragraph of article 27.
The instrument of accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
The Convention shall enter into force for a State acceding to it on the sixtieth day after the deposit of its instrument of accession.
The accession will have effect only as regards the relations between the acceding State and such Contracting States as will have declared their acceptance of the accession. Such declaration shall be deposited at the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands; this Ministry shall forward, through diplomatic channels, a certified copy to each of the Contracting States.
The Convention will enter into force as between the acceding State and the State that has declared acceptance of the accession on the sixtieth day after the deposit of the declaration of acceptance.

Mr Bystrický (Czechoslovakia) said that he objected to the inclusion of article 28: firstly, because the Statute of the Conference did not establish any link between membership of this Conference and of the United Nations or of any specialized agency. Article 2 of the Statute spoke of 'every State'. Secondly, the article did not correspond to previous practice in Conventions of this Conference. Until now, the Conventions had indicated that each State could adhere irrespective of United Nations membership. Thirdly, the article did not correspond to the tendency towards universality of conventions. It introduced an element of discrimination against certain States, and this trend was contrary to the present trends in international law and to the spirit of the Convention. Fourthly, he said that facts had to be respected: *factum valet.* A distinction had to be made, in respect of some divided States and nations, between recognizing facts and their approval. He was not opposed to the inclusion of the last two paragraphs of article 28. He proposed the deletion of paragraph 1.

M. Jezdić (Yougoslavie) apporte son soutien à la délégation tchécoslovaque et fait la même proposition de supprimer le premier alinéa de l'article 28.

La proposition des délégations tchécoslovaque et yougoslave est soumise au vote.

Vote

Deux délégations: Tchécoslovaquie, Yougoslavie, votent pour la proposition; 17 délégations: Allemagne, Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, Etats-Unis, France, Grèce, Irlande, Italie, Japon, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Suède, votent contre la proposition; 5 délégations: Canada, Finlande, Israël, République Arabe Unie, Suisse s'abstiennent.

La proposition est donc rejetée.

M. Jezdić (Yougoslavie) ne se déclare pas satisfait par le 4ème alinéa de l'article 28. Le délégué yougoslave considère que cette disposition constitue un retour en arrière et il propose qu'elle soit remplacée par la formule prévue à l'article 12, 2ème alinéa, de la Convention supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961.

Le Secrétaire général explique que le Comité constitué pour rédiger les clauses protocolaires a considéré qu'il fallait en l'espèce éviter précisément la formule proposée par le Délégué yougoslave, parce qu'il n'est pas opportun sur le plan politique de permettre à un Etat d'élever des objections à l'encontre de l'adhésion à la Convention d'un autre Etat.

M. Jezdić (Yougoslavie) maintient sa proposition.

La proposition yougoslave est soumise au vote.

Vote

Deux délégations: Tchécoslovaquie, Yougoslavie, votent pour la proposition; 17 délégations: Allemagne, Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, Etats-Unis, France, Grèce, Irlande, Italie, Japon, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Suède votent contre; 5 délégations: Canada, Finlande, Israël, République Arabe Unie, Suisse, s'abstiennent.

La proposition yougoslave est donc rejetée.

L'article 28 est donc adopté sans changement.

Lecture est ensuite donnée des *articles 29 à 31, qui sont adoptés sans changement.*

Une discussion s'engage sur la suppression des deux premières lignes du troisième alinéa de l'article 29.

Le Président de la Conférence soumet alors au vote de la Séance plénière le point de savoir si le débat peut être rouvert sur cette disposition.

Vote

14 délégations: Allemagne, Belgique, Danemark, Finlande, France, Grèce, Irlande, Israël, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Suède sont pour la réouverture du débat; 4 délégations: Autriche, Italie, Suisse, Tchécoslovaquie sont contre; 6 délégations: Canada, Espagne, Etats-Unis, Japon, République Arabe Unie, Yougoslavie, s'abstiennent.

La majorité absolue est donc acquise et le Président déclare que la discussion peut reprendre sur le 3ème alinéa de l'article 29.

M. Anton (Royaume-Uni) propose formellement de supprimer la première phrase du 3ème alinéa de l'article 29, soit la phrase «l'extension n'aura d'effet que dans les rapports avec les Etats contractants qui auront déclaré accepter cette extension».

La proposition du Royaume-Uni est soumise au vote.

Vote

3 délégations: France, Grèce, Royaume-Uni, sont pour cette proposition; 8 délégations: Autriche, Belgique, Irlande, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal, Suisse, sont contre; 13 délégations: Allemagne, Canada, Danemark, Espagne, Etats-Unis, Finlande, Israël, Japon, Norvège, République Arabe Unie, Suède, Tchécoslovaquie, Yougoslavie s'abstiennent.

La proposition est donc rejetée.

M. Krings (Belgique) demande que la discussion soit ouverte à nouveau à propos de l'article 18, alinéas 3 et 4. Le Délégué belge fait valoir que l'alinéa 4 de l'article 18 constitue une atteinte à la souveraineté des Etats contractants, puisqu'il leur impose d'exposer au Bureau Permanent les raisons spéciales pour lesquelles ils jugent bon d'adhérer à une autre Convention relative aux divorces et aux séparations de corps. En outre, les alinéas 3 et 4 de l'article 18 imposeront aux Etats des charges trop lourdes en les obligeant à établir de véritables compilations de conventions et des rapports compliqués.

M. Baudoin (France) se rallie à l'opinion du Délégué belge.

La réouverture de la discussion sur *l'article 18* est soumise au vote de la Séance plénière.

Vote

15 délégations: Allemagne, Autriche, Belgique, Canada, Danemark, France, Grèce, Irlande, Israël, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal, République Arabe Unie, Tchécoslovaquie, Yougoslavie, se prononcent pour la réouverture de la discussion; 4 délégations: Etats-Unis, Japon, Suède, Suisse, sont contre; 5 délégations: Espagne, Finlande, Italie, Norvège, Royaume-Uni, s'abstiennent.

La proposition belge de supprimer les alinéas 3 et 4 de l'article 18 est soumise au vote.

Vote

18 délégations: Allemagne, Autriche, Belgique, Canada, Danemark, France, Grèce, Irlande, Israël, Italie, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas, Portugal, République Arabe Unie, Suède, Tchécoslovaquie, Yougoslavie, sont pour la proposition; 4 délégations: Etats-Unis, Finlande, Japon, Royaume-Uni, sont contre; 2 délégations: Espagne, Suisse, s'abstiennent.

En conséquence, les alinéas 3 et 4 de l'article 18 sont supprimés.

Le Président soumet le projet de Convention tout entier au vote de la Séance plénière.

Vote

16 délégations: Allemagne, Belgique, Canada, Danemark, Etats-Unis, Finlande, France, Grèce, Israël, Japon, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède, Suisse, votent pour l'adoption du projet; aucune délégation ne vote contre et 8 délégations: Autriche, Espagne, Irlande, Italie, Portugal, République Arabe Unie, Tchécoslovaquie, Yougoslavie, s'abstiennent.

Le Président de la Conférence déclare que la Convention sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps est dès lors adoptée et il félicite M. le Doyen Graveson et tous les Membres de sa Commission d'avoir mené à bonne fin leurs travaux. [1].

[1] Voir la suite de ce Procès-verbal relatif à la Convention sur la loi applicable en matière d'accidents de la circulation routière au Tome III des *Actes et Documents de la Onzième session (1968)*.

Acte final

Extrait de l'Acte final de la Onzième session[1]

Convention sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps

Les Etats signataires de la présente Convention,

Désirant faciliter la reconnaissance des divorces et des séparations de corps acquis sur leurs territoires respectifs,

Ont résolu de conclure une Convention à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes:

Article premier

La présente Convention s'applique à la reconnaissance,

[1] Texte complet de l'Acte final, voir *Actes et Documents de la Onzième session (1968)* Tome I.

Extract from the Final Act of the Eleventh Session[1]

Convention on the Recognition of Divorces and Legal Separations

The States signatory to the present Convention,

Desiring to facilitate the recognition of divorces and legal separations obtained in their respective territories,

Have resolved to conclude a Convention to this effect, and have agreed on the following provisions –

Article 1

The present Convention shall apply to the recognition

[1] For the complete text of the Final Act, see *Actes et Documents de la Onzième session (1968)* Tome I.

dans un Etat contractant, des divorces et des séparations de corps qui sont acquis dans un autre Etat contractant à la suite d'une procédure judiciaire ou autre officiellement reconnue dans ce dernier, et qui y ont légalement effet.
La Convention ne vise pas les dispositions relatives aux torts, ni les mesures ou condamnations accessoires prononcées par la décision de divorce ou de séparation de corps, notamment les condamnations d'ordre pécuniaire ou les dispositions relatives à la garde des enfants.

Article 2

Ces divorces et séparations de corps sont reconnus dans tout autre Etat contractant, sous réserve des autres dispositions de la présente Convention, si, à la date de la demande dans l'Etat du divorce ou de la séparation de corps (ci-après dénommé «l'Etat d'origine»):

1 le défendeur y avait sa résidence habituelle; ou

2 le demandeur y avait sa résidence habituelle et l'une des conditions suivantes était en outre remplie:

a cette résidence habituelle avait duré au moins une année immédiatement avant la date de la demande;

b les époux y avaient en dernier lieu habituellement résidé ensemble; ou

3 les deux époux étaient ressortissants de cet Etat; ou

4 le demandeur était un ressortissant de cet Etat et l'une des conditions suivantes était en outre remplie:

a le demandeur y avait sa résidence habituelle; ou

b il y avait résidé habituellement pendant une période continue d'une année comprise au moins partiellement dans les deux années précédant la date de la demande; ou

5 le demandeur en divorce était un ressortissant de cet Etat et les deux conditions suivantes étaient en outre remplies:

a le demandeur était présent dans cet Etat à la date de la demande et

b les époux avaient, en dernier lieu, habituellement résidé ensemble dans un Etat dont la loi ne connaissait pas le divorce à la date de la demande.

Article 3

Lorsque la compétence, en matière de divorce ou de séparation de corps, peut être fondée dans l'Etat d'origine sur le domicile, l'expression «résidence habituelle» dans l'article 2 est censée comprendre le domicile au sens où ce terme est admis dans cet Etat.
Toutefois, l'alinéa précédent ne vise pas le domicile de l'épouse lorsque celui-ci est légalement rattaché au domicile de son époux.

Article 4

S'il y a eu une demande reconventionnelle, le divorce ou la séparation de corps intervenu sur la demande principale ou la demande reconventionnelle est reconnu si l'une ou l'autre répond aux conditions des articles 2 ou 3.

Article 5

Lorsqu'une séparation de corps, répondant aux dispo-

in one Contracting State of divorces and legal separations obtained in another Contracting State which follow judicial or other proceedings officially recognized in that State and which are legally effective there.

The Convention does not apply to findings of fault or to ancillary orders pronounced on the making of a decree of divorce or legal separation; in particular, it does not apply to orders relating to pecuniary obligations or to the custody of children.

Article 2

Such divorces and legal separations shall be recognized in all other Contracting States, subject to the remaining terms of this Convention, if, at the date of the institution of the proceedings in the State of the divorce or legal separation (hereinafter called 'the State of origin') –

1 the respondent had his habitual residence there; or

2 the petitioner had his habitual residence there and one of the following further conditions was fulfilled –

a such habitual residence had continued for not less than one year immediately prior to the institution of proceedings;

b the spouses last habitually resided there together; or

3 both spouses were nationals of that State; or

4 the petitioner was a national of that State and one of the following further conditions was fulfilled –

a the petitioner had his habitual residence there; or

b he had habitually resided there for a continuous period of one year falling, at least in part, within the two years preceding the institution of the proceedings; or

5 the petitioner for divorce was a national of that State and both the following further conditions were fulfilled –

a the petitioner was present in that State at the date of institution of the proceedings and

b the spouses last habitually resided together in a State whose law, at the date of institution of the proceedings, did not provide for divorce.

Article 3

Where the State of origin uses the concept of domicile as a test of jurisdiction in matters of divorce or legal separation, the expression 'habitual residence' in article 2 shall be deemed to include domicile as the term is used in that State.
Nevertheless, the preceding paragraph shall not apply to the domicile of dependence of a wife.

Article 4

Where there has been a cross-petition, a divorce or legal separation following upon the petition or cross-petition shall be recognized if either falls within the terms of articles 2 or 3.

Article 5

Where a legal separation complying with the terms

sitions de la présente Convention, a été convertie en divorce dans l'Etat d'origine, la reconnaissance du divorce ne peut pas être refusée pour le motif que les conditions prévues aux articles 2 ou 3 n'étaient plus remplies lors de la demande en divorce.

Article 6

Lorsque le défendeur a comparu dans la procédure, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée seront liées par les constatations de fait sur lesquelles a été fondée la compétence.
La reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps ne peut pas être refusée au motif:

a soit que la loi interne de l'Etat où cette reconnaissance est invoquée ne permettrait pas, selon les cas, le divorce ou la séparation de corps pour les mêmes faits;

b soit qu'il a été fait application d'une loi autre que celle qui aurait été applicable d'après les règles de droit international privé de cet Etat.
Sous réserve de ce qui serait nécessaire pour l'application d'autres dispositions de la présente Convention, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée ne peuvent procéder à aucun examen de la décision quant au fond.

Article 7

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi ne connaît pas le divorce.

Article 8

Si, eu égard à l'ensemble des circonstances, les démarches appropriées n'ont pas été entreprises pour que le défendeur soit informé de la demande en divorce ou en séparation de corps, ou si le défendeur n'a pas été mis à même de faire valoir ses droits, la reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps peut être refusée.

Article 9

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps s'ils sont incompatibles avec une décision antérieure ayant pour objet principal l'état matrimonial des époux, soit rendue dans l'Etat où la reconnaissance est invoquée, soit reconnue ou remplissant les conditions de la reconnaissance dans cet Etat.

Article 10

Tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps, si elle est manifestement incompatible avec son ordre public.

Article 11

Un Etat, tenu de reconnaître un divorce par application de la présente Convention, ne peut pas interdire le remariage à l'un ou l'autre des époux au motif que la loi d'un autre Etat ne reconnaît pas ce divorce.

Article 12

Dans tout Etat contractant, il peut être sursis à statuer sur toute demande en divorce ou en séparation de corps, si l'état matrimonial de l'un ou de l'autre des époux fait l'objet d'une instance dans un autre Etat contractant.

of this Convention has been converted into a divorce in the State of origin, the recognition of the divorce shall not be refused for the reason that the conditions stated in articles 2 or 3 were no longer fulfilled at the time of the institution of the divorce proceedings.

Article 6

Where the respondent has appeared in the proceedings, the authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought shall be bound by the findings of fact on which jurisdiction was assumed.

The recognition of a divorce or legal separation shall not be refused –

a because the internal law of the State in which such recognition is sought would not allow divorce or, as the case may be, legal separation upon the same facts, or,

b because a law was applied other than that applicable under the rules of private international law of that State.

Without prejudice to such review as may be necessary for the application of other provisions of this Convention, the authorities of the State in which recognition of a divorce or legal separation is sought shall not examine the merits of the decision.

Article 7

Contracting States may refuse to recognize a divorce when, at the time it was obtained, both the parties were nationals of States which did not provide for divorce and of no other State.

Article 8

If, in the light of all the circumstances, adequate steps were not taken to give notice of the proceedings for a divorce or legal separation to the respondent, or if he was not afforded a sufficient opportunity to present his case, the divorce or legal separation may be refused recognition.

Article 9

Contracting States may refuse to recognize a divorce or legal separation if it is incompatible with a previous decision determining the matrimonial status of the spouses and that decision either was rendered in the State in which recognition is sought, or is recognized, or fulfils the conditions required for recognition, in that State.

Article 10

Contracting States may refuse to recognize a divorce or legal separation if such recognition is manifestly incompatible with their public policy ('ordre public').

Article 11

A State which is obliged to recognize a divorce under this Convention may not preclude either spouse from remarrying on the ground that the law of another State does not recognize that divorce.

Article 12

Proceedings for divorce or legal separation in any Contracting State may be suspended when proceedings relating to the matrimonial status of either party to the marriage are pending in another Contracting State.

Article 13

A l'égard des divorces ou des séparations de corps acquis ou invoqués dans des Etats contractants qui connaissent en ces matières deux ou plusieurs systèmes de droit applicables dans des unités territoriales différentes:

1 toute référence à la loi de l'Etat d'origine vise la loi du territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps a été acquis;

2 toute référence à la loi de l'Etat de reconnaissance vise la loi du for; et

3 toute référence au domicile ou à la résidence dans l'Etat d'origine vise le domicile ou la résidence dans le territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps a été acquis.

Article 14

Pour l'application des articles 2 et 3, lorsque l'Etat d'origine connaît en matière de divorce ou de séparation de corps deux ou plusieurs systèmes de droit applicables dans des unités territoriales différentes:

1 L'article 2, chiffre 3, s'applique lorsque les deux époux étaient ressortissants de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps a été acquis forme une partie, sans égard à la résidence habituelle des époux;

2 L'article 2, chiffres 4 et 5, s'applique lorsque le demandeur était ressortissant de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps a été acquis forme une partie.

Article 15

Au regard d'un Etat contractant qui connaît en matière de divorce ou de séparation de corps deux ou plusieurs systèmes de droit applicables à des catégories différentes de personnes, toute référence à la loi de cet Etat vise le système de droit désigné par le droit de celui-ci.

Article 16

Si, pour l'application de la présente Convention, on doit prendre en considération la loi d'un Etat, contractant ou non, autre que l'Etat d'origine ou de reconnaissance, qui connaît en matière de divorce ou de séparation de corps deux ou plusieurs systèmes de droit d'application territoriale ou personnelle, il y a lieu de se référer au système désigné par le droit dudit Etat.

Article 17

La présente Convention ne met pas obstacle dans un Etat contractant à l'application de règles de droit plus favorables à la reconnaissance des divorces et des séparations de corps acquis à l'étranger.

Article 18

La présente Convention ne porte pas atteinte à l'application d'autres conventions auxquelles un ou plusieurs Etats contractants sont ou seront Parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.

Article 13

In the application of this Convention to divorces or legal separations obtained or sought to be recognized in Contracting States having, in matters of divorce or legal separation, two or more legal systems applying in different territorial units –

1 any reference to the law of the State of origin shall be construed as referring to the law of the territory in which the divorce or separation was obtained;

2 any reference to the law of the State in which recognition is sought shall be construed as referring to the law of the forum; and

3 any reference to domicile or residence in the State of origin shall be construed as referring to domicile or residence in the territory in which the divorce or separation was obtained.

Article 14

For the purposes of articles 2 and 3, where the State of origin has in matters of divorce or legal separation two or more legal systems applying in different territorial units –

1 Article 2, sub-paragraph 3, shall apply where both spouses were nationals of the State of which the territorial unit where the divorce or legal separation was obtained forms a part, and that regardless of the habitual residence of the spouses;

2 Article 2, sub-paragraphs 4 and 5, shall apply where the petitioner was a national of the State of which the territorial unit where the divorce or legal separation was obtained forms a part.

Article 15

In relation to a Contracting State having, in matters of divorce or legal separation, two or more legal systems applicable to different categories of persons, any reference to the law of that State shall be construed as referring to the legal system specified by the law of that State.

Article 16

When, for the purposes of this Convention, it is necessary to refer to the law of a State, whether or not it is a Contracting State, other than the State of origin or the State in which recognition is sought, and having in matters of divorce or legal separation two or more legal systems of territorial or personal application, reference shall be made to the system specified by the law of that State.

Article 17

This Convention shall not prevent the application in a Contracting State of rules of law more favourable to the recognition of foreign divorces and legal separations.

Article 18

This Convention shall not affect the operation of other conventions to which one or several Contracting States are or may in the future become Parties and which contain provisions relating to the subject-matter of this Convention.

Les Etats contractants veilleront cependant à ne pas conclure d'autres conventions en la matière, incompatibles avec les termes de la présente Convention, à moins de raisons particulières tirées de liens régionaux ou autres; quelles que soient les dispositions de telles conventions, les Etats contractants s'engagent à reconnaître, en vertu de la présente Convention, les divorces et les séparations de corps acquis dans des Etats contractants qui ne sont pas Parties à ces conventions.

Article 19

Tout Etat contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit:

1 de ne pas reconnaître un divorce ou une séparation de corps entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ses ressortissants, lorsqu'une loi autre que celle désignée par son droit international privé a été appliquée, à moins que cette application n'ait abouti au même résultat que si l'on avait observé cette dernière loi;

2 de ne pas reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment ou il a été acquis, avaient l'un et l'autre leur résidence habituelle dans des Etats qui ne connaissaient pas le divorce. Un Etat qui fait usage de la réserve prévue au présent paragraphe ne pourra refuser la reconnaissance par application de l'article 7.

Article 20

Tout Etat contractant dont la loi ne connaît pas le divorce pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas reconnaître un divorce si, au moment où celui-ci a été acquis, l'un des époux était ressortissant d'un Etat dont la loi ne connaissait pas le divorce.
Cette réserve n'aura d'effet qu'aussi longtemps que la loi de l'Etat qui en a fait usage ne connaîtra pas le divorce.

Article 21

Tout Etat contractant dont la loi ne connaît pas la séparation de corps pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas reconnaître une séparation de corps si, au moment où celle-ci a été acquise, l'un des époux était ressortissant d'un Etat contractant dont la loi ne connaissait pas la séparation de corps.

Article 22

Tout Etat contractant pourra déclarer à tout moment que certaines catégories de personnes qui ont sa nationalité pourront ne pas être considérées comme ses ressortissants pour l'application de la présente Convention.

Article 23

Tout Etat contractant qui comprend, en matière de divorce ou de séparation de corps, deux ou plusieurs systèmes de droit, pourra au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention s'étendra à tous ces systèmes de droit ou seulement à un ou plusieurs d'entre eux, et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.
Ces déclarations seront notifiées au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas et indiqueront expressé-

Contracting States, however, should refrain from concluding other conventions on the same matter incompatible with the terms of this Convention, unless for special reasons based on regional or other ties; and, notwithstanding the terms of such conventions, they undertake to recognize in accordance with this Convention divorces and legal separations granted in Contracting States which are not Parties to such other conventions.

Article 19

Contracting States may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right –

1 to refuse to recognize a divorce or legal separation between two spouses who, at the time of the divorce or legal separation, were nationals of the State in which recognition is sought, and of no other State, and a law other than that indicated by the rules of private international law of the State of recognition was applied, unless the result reached is the same as that which would have been reached by applying the law indicated by those rules;

2 to refuse to recognize a divorce when, at the time it was obtained, both parties habitually resided in States which did not provide for divorce. A State which utilizes the reservation stated in this paragraph may not refuse recognition by the application of article 7.

Article 20

Contracting States whose law does not provide for divorce may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right not to recognize a divorce if, at the date it was obtained, one of the spouses was a national of a State whose law did not provide for divorce.
This reservation shall have effect only so long as the law of the State utilizing it does not provide for divorce.

Article 21

Contracting States whose law does not provide for legal separation may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right to refuse to recognize a legal separation when, at the time it was obtained, one of the spouses was a national of a Contracting State whose law did not provide for legal separation.

Article 22

Contracting States may, from time to time, declare that certain categories of persons having their nationality need not be considered their nationals for the purposes of this Convention.

Article 23

If a Contracting State has more than one legal system in matters of divorce or legal separation, it may, at the time of signature, ratification of accession, declare that this Convention shall extend to all its legal systems or only to one or more of them, and may modify its declaration by submitting another declaration at any time thereafter.

These declarations shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, and shall state

ment les systèmes de droit auxquels la Convention s'applique.
Tout Etat contractant peut refuser de reconnaître un divorce ou une séparation de corps si, à la date où la reconnaissance est invoquée, la Convention n'est pas applicable au système de droit d'après lequel ils ont été acquis.

Article 24

La présente Convention est applicable quelle que soit la date à laquelle le divorce ou la séparation de corps a été acquis.
Toutefois, tout Etat contractant pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas appliquer la présente Convention à un divorce ou à une séparation de corps acquis avant la date de son entrée en vigueur pour cet Etat.

Article 25

Tout Etat pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, faire une ou plusieurs des réserves prévues aux articles 19, 20, 21 et 24 de la présente Convention. Aucune autre réserve ne sera admise.

Tout Etat contractant pourra également, en notifiant une extension de la Convention conformément à l'article 29, faire une ou plusieurs de ces réserves avec effet limité aux territoires ou à certains des territoires visés par l'extension.
Tout Etat contractant pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite. Ce retrait sera notifié au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.

L'effet de la réserve cessera le soixantième jour après la notification mentionnée à l'alinéa précédent.

Article 26

La présente Convention est ouverte à la signature des Etats représentés à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.
Elle sera ratifiée et les instruments de ratification seront déposés auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.

Article 27

La présente Convention entrera en vigueur le soixantième jour après le dépôt du troisième instrument de ratification prévu par l'article 26, alinéa 2.

La Convention entrera en vigueur, pour chaque Etat signataire ratifiant postérieurement, le soixantième jour après le dépôt de son instrument de ratification.

Article 28

Tout Etat non représenté à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé qui est Membre de cette Conférence ou de l'Organisation des Nations Unies ou d'une institution spécialisée de celle-ci ou Partie au Statut de la Cour internationale de Justice pourra adhérer à la présente Convention après son entrée en vigueur en vertu de l'article 27, alinéa premier.
L'instrument d'adhésion sera déposé auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
La Convention entrera en vigueur, pour l'Etat adhérant, le soixantième jour après le dépôt de son instrument d'adhésion.

expressly the legal systems to which the Convention applies.
Contracting States may decline to recognize a divorce or legal separation if, at the date on which recognition is sought, the Convention is not applicable to the legal system under which the divorce or legal separation was obtained.

Article 24

This Convention applies regardless of the date on which the divorce or legal separation was obtained.

Nevertheless a Contracting State may, not later than the time of ratification or accession, reserve the right not to apply this Convention to a divorce or to a legal separation obtained before the date on which, in relation to that State, the Convention comes into force.

Article 25

Any State may, not later than the moment of its ratification or accession, make one or more of the reservations mentioned in articles 19, 20, 21 and 24 of the present Convention. No other reservation shall be permitted.
Each Contracting State may also, when notifying an extension of the Convention in accordance with article 29, make one or more of the said reservations, with its effect limited to all or some of the territories mentioned in the extension.
Each Contracting State may at any time withdraw a reservation it has made. Such a withdrawal shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
Such a reservation shall cease to have effect on the sixtieth day after the notification referred to in the preceding paragraph.

Article 26

The present Convention shall be open for signature by the States represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law.
It shall be ratified, and the instruments of ratification shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.

Article 27

The present Convention shall enter into force on the sixtieth day after the deposit of the third instrument of ratification referred to in the second paragraph of article 26.
The Convention shall enter into force for each signatory State which ratifies subsequently on the sixtieth day after the deposit of its instrument of ratification.

Article 28

Any State not represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law which is a Member of this Conference or of the United Nations or of a specialized agency of that Organisation, or a Party to the Statute of the International Court of Justice may accede to the present Convention after it has entered into force in accordance with the first paragraph of article 27.
The instrument of accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
The Convention shall enter into force for a State acceding to it on the sixtieth day after the deposit of its instrument of accession.

L'adhésion n'aura d'effet que dans les rapports entre l'Etat adhérant et les Etats contractants qui auront déclaré accepter cette adhésion. Cette déclaration sera déposée auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas; celui-ci en enverra, par la voie diplomatique, une copie certifiée conforme, à chacun des Etats contractants.
La Convention entrera en vigueur entre l'Etat adhérant et l'Etat ayant déclaré accepter cette adhésion soixante jours après le dépôt de la déclaration d'acceptation.

Article 29

Tout Etat, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, pourra déclarer que la présente Convention s'étendra à l'ensemble des territoires qu'il représente sur le plan international, ou à l'un ou plusieurs d'entre eux. Cette déclaration aura effet au moment de l'entrée en vigueur de la Convention pour ledit Etat. Par la suite, toute extension de cette nature sera notifiée au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
L'extension n'aura d'effet que dans les rapports avec les Etats contractants qui auront déclaré accepter cette extension. Cette déclaration sera déposée auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas; celui-ci en enverra, par la voie diplomatique, une copie certifiée conforme, à chacun des Etats contractants.

L'extension produira ses effets dans chaque cas soixante jours après le dépôt de la déclaration d'acceptation.

Article 30

La présente Convention aura une durée de cinq ans à partir de la date de son entrée en vigueur conformément à l'article 27, alinéa premier, même pour les Etats qui l'auront ratifiée ou y auront adhéré postérieurement.
La Convention sera renouvelée tacitement de cinq en cinq ans, sauf dénonciation.
La dénonciation sera, au moins six mois avant l'expiration du délai de cinq ans, notifiée au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
Elle pourra se limiter à certains territoires auxquels s'applique la Convention.
La dénonciation n'aura d'effet qu'à l'égard de l'Etat qui l'aura notifiée. La Convention restera en vigueur pour les autres Etats contractants.

Article 31

Le Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas notifiera aux Etats visés à l'article 26, ainsi qu'aux Etats qui auront adhéré conformément aux dispositions de l'article 28:

a les signatures et ratifications visées à l'article 26;

b la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur conformément aux dispositions de l'article 27, alinéa premier;

c les adhésions prévues à l'article 28 et la date à laquelle elles auront effet;

d les extensions prévues à l'article 29 et la date à laquelle elles auront effet;

e les dénonciations prévues à l'article 30;

f les réserves et les retraits de réserves visés aux articles 19, 20, 21, 24 et 25;

g les déclarations visées aux articles 22, 23, 28 et 29.

The accession will have effect only as regards the relations between the acceding State and such Contracting States as will have declared their acceptance of the accession. Such a declaration shall be deposited at the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands; this Ministry shall forward, through diplomatic channels, a certified copy to each of the Contracting States.
The Convention will enter into force as between the acceding State and the State that has declared its acceptance of the accession on the sixtieth day after the deposit of the declaration of acceptance.

Article 29

Any State may, at the time of signature, ratification or accession, declare that the present Convention shall extend to all the territories for the international relations of which it is responsible, or to one or more of them. Such a declaration shall take effect on the date of entry into force of the Convention for the State concerned. At any time thereafter, such extensions shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
The extension will have effect only as regards the relations with such Contracting States as will have declared their acceptance of the extensions. Such a declaration shall be deposited at the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands; this Ministry shall forward, through diplomatic channels, a certified copy to each of the Contracting States.
The extension will take effect in each case sixty days after the deposit of the declaration of acceptance.

Article 30

The present Convention shall remain in force for five years from the date of its entry into force in accordance with the first paragraph of article 27, even for States which have ratified it or acceded to it subsequently. If there has been no denunciation, it shall be renewed tacitly every five years.
Any denunciation shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, at least six months before the end of the five year period.
It may be limited to certain of the territories to which the Convention applies.
The denunciation shall have effect only as regards the State which has notified it. The Convention shall remain in force for the other Contracting States.

Article 31

The Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands shall give notice to the States referred to in article 26, and to the States which have acceded in accordance with article 28, of the following –

a the signatures and ratifications referred to in article 26;

b the date on which the present Convention enters into force in accordance with the first paragraph of article 27;

c the accessions referred to in article 28 and the dates on which they take effect;

d the extensions referred to in article 29 and the dates on which they take effect;

e the denunciations referred to in article 30;

f the reservations and withdrawals referred to in articles 19, 20, 21, 24 and 25;

g the declarations referred to in articles 22, 23, 28 and 29.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé la présente Convention.

Fait à La Haye, le. . . . . 19. . , en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Etats représentés à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.

In witness whereof the undersigned, being duly authorized thereto, have signed the present Convention.

Done at The Hague, on the . . . . . day of . . . . . , 19 . . , 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 Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through the diplomatic channel, to each of the States represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law.

Rapport

Rapport explicatif de MM. Pierre Bellet et Berthold Goldman

Introduction

1 La rupture prématurée du lien conjugal, par l'effet du divorce, porte atteinte à l'institution, fondamentale pour toutes les sociétés, qu'est le mariage. Les problèmes qui en découlent sont graves, puisque, notamment, le sort de nombreux enfants en dépend, et ils sont multiples, puisqu'ils concernent les intérêts patrimoniaux et extra-patrimoniaux à la fois des époux, de leurs enfants et des tiers.
Les difficultés nées du divorce sont amplifiées dans les relations internationales.
Les frontières opposent à l'époux abandonné qui sollicite le divorce des obstacles souvent insurmontables, auxquels s'ajoute la disparité des lois et des procédures. Par suite de ces divergences, les divorces prononcés dans un pays risquent fort de ne pas être reconnus dans les autres pays, et aux conséquences néfastes qu'ils entraînent par eux-mêmes s'ajoute l'incertitude sur le sort des mariages dissous, qualifiés dans ce cas de «mariages boiteux» comme sur la validité des remariages ultérieurs.
La diversité des lois n'est pas près de disparaître en la matière parce que précisément le mariage touche aux fondements de la société, et que les règles qui président à sa dissolution découlent directement des conceptions religieuses, politiques ou sociales qui animent les dirigeants de chaque Etat. Les uns prohibent le divorce, les autres l'admettent pour des causes limitées, d'autres vont jusqu'à permettre aux époux de se séparer d'un mutuel accord. Les uns le soumettent à la loi religieuse, et les autres à la loi laïque. Les pays de Common Law lui appliquent la loi du domicile, tandis que les pays de l'Europe continentale font jouer le plus souvent la loi nationale des époux. Certes, un certain rapprochement se dessine entre les nations, en faveur de l'admission du divorce et de sa laïcité, et contre les répudiations à la seule volonté du mari, mais les différences resteront encore pendant bien des années tellement grandes qu'il est nécessaire de recourir tout au moins à une réglementation des conflits de lois ou de juridictions.

2 La Conférence de La Haye de droit international privé offrait un cadre propice à ce sujet et elle s'est préoccupée de la question, dès son origine. Les Etats qui en étaient Membres ont, en effet, signé le 12 juin 1902 une Convention pour régler à la fois les conflits de lois et les conflits de juridiction en la matière. Malheureusement, celle-ci a fait l'objet de dénonciations successives, parce qu'elle apparaissait de plus en plus mal adaptée aux circonstances, et elle ne lie plus aujourd'hui que la Hongrie, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, la Pologne [1], le Portugal et la Roumanie, sans s'appliquer au surplus dans les rapports entre la Hongrie et le Portugal. En même temps, la Conférence agrandissait son champ d'activité. La participation active si importante, depuis 1951, du Royaume-Uni, et l'adhésion en 1964, des Etats-Unis d'Amérique, puis en 1968 du Canada, donnait aux pays de Common Law voix au chapitre. La rédaction d'une nouvelle convention s'imposait. Aussi bien, en octobre 1964, à l'issue de sa Dixième session, et alors qu'elle venait d'exclure le droit de la famille de la Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements, la Conférence a décidé d'élaborer un avant-projet de convention sur la reconnaissance des jugements de divorce, de séparation de corps et de nullité de mariage. Une commission spéciale, présidée par le Représentant du Royaume-Uni, M. Graveson, a travaillé à cette tâche, de 1965 à 1967, et le texte préparé par celle-ci, a été soumis en octobre 1968 aux Délégués réunis à La Haye pour la Onzième session de la Conférence. Le texte actuel, qui exclut de son domaine les nullités de mariage [2], est le fruit des discussions qui se sont déroulées pendant toute la Session, sous la présidence de M. Graveson, entre les Représentants de vingt-cinq nations.

3 L'objectif des auteurs de la Convention a été essentiellement, comme le rappelle laconiquement son préambule, de «faciliter la reconnaissance des divorces et des séparations de corps». Cela n'implique nullement qu'ils aient été favorables au divorce. Mais les choses étant ce qu'elles sont, puisque les divorces existent, et même qu'ils se multiplient, il convient de limiter les conséquences sociales de ce fâcheux phénomène, en en reconnaissant l'existence. Il est normal, et donc souhaitable que les divorces et séparations, valablement intervenus sur le territoire d'un Etat contractant, soient reconnus dans les autres Etats. Le respect des droits acquis à l'étranger est le fondement du droit international, et les besoins de sécurité et de stabilité, en matière familiale, exigent la plus grande compréhension entre les Etats, au nom des intérêts privés, et aux dépens éventuellement de leur liberté d'action.
Il ne faut pas oublier, d'ailleurs, que souvent ces divorces sont suivis de remariage, et qu'il s'agit donc autant de faciliter la reconnaissance de la validité du remariage que celle du divorce, dans l'intérêt notamment des enfants du second ménage, irresponsables des désaccords antérieurs et qui, moralement, ont bien autant de droit que les enfants du premier lit.

4 Mais la sécurité ne va pas sans l'uniformité des solutions, parce qu'il importe à des époux divorcés ou séparés de savoir que leur statut nouveau sera reconnu de la même façon dans tous les pays où ils pourront aller se fixer. Une convention multilatérale a précisément pour objet d'introduire parmi tous les Etats signataires un régime uniforme et tel a été, également, en l'espèce, le but recherché par ses rédacteurs. Malheureusement, l'introduction de diverses réserves, dans les articles 19, 20, 21 et 24, vient apporter une certaine disparité qu'il n'a pas été possible d'éviter. Mais si celles-ci n'avaient pas été introduites, il n'aurait peut-être pas été possible d'aboutir à une convention, ce qui eût été encore plus fâcheux. La Convention n'en forme pas moins un tout et les réserves n'apparaissent que comme des exceptions dérogatoires aux principes posés par celle-ci.

[1] La Pologne vient d'ailleurs de dénoncer ce traité avec effet au premier juin 1974.
[2] Il a semblé que la question de la nullité du mariage tomberait plutôt dans le domaine d'une convention traitant également de la formation et de la reconnaissance du mariage.

Rapport Bellet/Goldman

Il est vrai encore que l'article 7 accorde aux Etats signataires, non plus le droit de faire une réserve, mais la faculté de ne pas reconnaître certains divorces, sans même subordonner l'usage de cette faculté, comme c'est le cas pour les réserves, à une déclaration de l'Etat au moment de la ratification ou de l'adhésion (v. *infra*, No 40). Cette disposition crée un élément d'incertitude regrettable, mais c'est l'existence de lois prohibitives du divorce qui en est la cause, et d'autre part, il est aisé de prévoir que chacun des Etats adoptera à cet égard l'attitude qui sera la plus conforme aux pratiques de son droit commun.
L'article 17 introduit aussi une nouvelle disparité, en prévoyant que la Convention ne met pas obstacle «à l'application de règles de droit plus favorables» (v. *infra*, No 59).
Le désir de faciliter la reconnaissance des divorces et des séparations l'a emporté là sur l'unité des solutions. Mais l'on peut dire que la Convention assure, même encore à ce moment, l'uniformité, puisque, sans imposer aucune limite au libéralisme, elle établit un minimum au-dessous duquel nul Etat ne peut descendre.
Enfin l'article 18, en réservant le jeu des autres conventions en la matière, présentes ou à venir, affaiblit une nouvelle fois le front commun établi par les auteurs de la Convention, mais il s'explique aisément (v. *infra*, No 59).

5 Un troisième objectif a été recherché, sinon par tous les Délégués, du moins par un grand nombre d'entre eux. Il convient en effet de lutter, non contre le divorce, mais contre ses abus, et ce qu'on appelle l'industrie du divorce, le «forum shopping», ou encore les divorces migratoires. C'est un mal récent mais grave, dû aux époux ingénieux qui veulent profiter à la fois du développement des transports et de la disparité des systèmes législatifs, pour se procurer le divorce, là où il est le plus aisé de l'obtenir.
La Convention, en cherchant à faciliter la reconnaissance du divorce, risquait de favoriser cette industrie. Il n'en est rien, parce que les conditions imposées par les articles 2, 3, 4, et 5, pour cette reconnaissance (v. *infra*, Nos 24 et s.) sont suffisamment strictes, pour décourager les «fraudeurs». Il n'est donc pas besoin de se livrer à une recherche des intentions des époux, autre que celle qui est rendue nécessaire pour la détermination de leur domicile ou de leur résidence, au moment du divorce; encore cette recherche d'intention est-elle exclue lorsque l'Etat de reconnaissance est lié, en vertu de l'article 6, par les constatations des autorités d'origine (v. *infra*, Nos 36 et s.).

6 Nous ne sommes pas en présence d'une Convention sur l'exécution des jugements de divorce ou de séparation de corps. Le domaine de celle-ci est à la fois plus et moins large. D'une part, en effet, elle traite non pas seulement des jugements mais de toutes les décisions rendues dans ce domaine, même par des autorités administratives, religieuses ou législatives. Mais, d'autre part, elle ne vise que la reconnaissance de ces décisions, laissant à chaque Etat le soin de décider si leur exécution nécessite ou non une procédure et de déterminer celle-ci.
La Convention ne concerne au surplus que les divorces et séparations de corps. Les nullités de mariage en sont exclues, et même l'«Aufhebung» du droit allemand (v. *infra*, No 16). Le point de vue restrictif l'a emporté, pour éviter la multiplication des réserves toujours fâcheuses pour l'unité du texte, au point de faire écarter également dans l'alinéa 2 de l'article premier (v. *infra*, Na 53) toutes les mesures accessoires au divorce ou à la séparation. Notons que cette exclusion a seulement pour effet d'écarter l'obligation de reconnaissance; elle n'impose pas le refus.

En revanche, la Convention s'applique à tous les divorces. Certes, la définition du divorce n'est donnée nulle part dans le texte et les tentatives faites, au cours de la Onzième session, pour en insérer une se sont révélées infructueuses.
Mais on admet généralement que le divorce est la dissolution du vivant des époux d'un mariage valable. Une telle dissolution tombera certainement dans le champ d'application de la Convention. Les autorités qui se trouveront en présence d'une institution qui ne répondrait pas exactement à cette définition, auront à décider si la Convention s'applique ou non, sauf à elles, si elles le désirent, à solliciter l'avis des autorités d'origine. Peu importe la nature et la forme du divorce, judiciaire, administrative, religieuse ou législative; peu importe le caractère unilatéral ou non de la procédure (sous réserve des atteintes portées aux droits de l'époux défendeur: v. *infra*, No 48) comme les conséquences sur les droits des époux, ceux des enfants ou des tiers. C'est le fait même du divorce qui compte, indépendamment de ses modalités ou de ses effets.
Du divorce, la Convention s'étend naturellement à la séparation de corps, qui n'en constitue qu'une forme atténuée et qui apparaît comme un relâchement du lien conjugal, sans qu'il y ait à rechercher s'il est ou non, convertible en divorce.

7 Les moyens utilisés pour atteindre l'objectif proposé sont classiques.
En matière de reconnaissance des décisions rendues à l'étranger, peu de pays subordonnent celle-ci, comme le fait encore la France, au respect de leur propre système de conflits de lois. L'accent est donc mis, dans la plupart des conventions récentes, sur la compétence des autorités qui ont rendu la décision. Mais la question se pose, chaque fois, de savoir si l'on désire imposer à ces autorités des règles de compétence, par une convention que l'on qualifie alors de «double» ou si, plus simplement, on subordonne la reconnaissance des décisions rendues par ces autorités à l'observation de certaines règles, dans une convention que l'on dit alors de type «simple».
L'actuelle Convention est de ce dernier type. S'il est moins perfectionné que l'autre, du moins il n'est pas sans avantage. Il n'exclut pas la prévisibilité, car l'époux qui divorce peut s'assurer à l'avance que l'autorité à laquelle il s'adresse est une de celles dont la Convention admet la compétence. Ce système laisse d'autre part chacun des Etats signataires libre de conserver ou d'instaurer chez lui les règles de compétence de son choix. Les Etats risquent simplement, dans ce cas, que les divorces prononcés sur leur territoire ne soient pas reconnus par les autres Etats signataires, si ces règles ne coïncident pas avec celles de la Convention. Les Etats ne sont pas contraints, mais seulement invités à adopter ces règles, et le système assure des garanties certaines aux individus, tout en préservant la souveraineté des Etats.

8 Pour constituer un sérieux progrès sur le droit commun de la plupart des pays, la compétence des autorités d'origine doit, en principe, être la seule condition exigée. C'est le cas dans l'actuelle Convention. Celle-ci prend d'ailleurs en considération, non pas seulement la résidence habituelle, comme la plupart des Conventions de La Haye, mais encore le domicile, ou même la nationalité des intéressés, ce qui est extrêmement rare dans ces conventions. Mais ce dernier chef de rattachement ne pouvait pas être exclu, dans un domaine aussi personnel que celui des divorces et des séparations. C'était, d'ailleurs, le moyen indirect de donner satisfaction aux pays attachés à l'application de la loi nationale en la matière.

La diversité des rattachements retenus par les articles 2, 3, 4 et 5, et les exigences prévues notamment quant à la durée de la résidence (v. *infra,* Nos 26 et s.) permettent de présumer qu'il a existé entre les Etats désignés par ces articles et les époux divorcés ou séparés, un lien sérieux, exclusif de toute fraude, et qui impose la reconnaissance des décisions intervenues.

9 Certes, divers tempéraments ont été apportés au principe, mais ceux-ci doivent être interprétés restrictivement, si l'on veut respecter l'esprit de la Convention. L'exception d'ordre public ne pouvait pas ne pas figurer dans la Convention, mais il faut, pour écarter la décision d'origine, qu'il y ait «incompatibilité manifeste» de celle-ci avec cet ordre public (article 10; v. *infra,* Nos 46 et s.) ou bien une violation des droits de la défense (article 8; v. *infra,* No 48) ou bien encore incompatibilité avec une décision antérieure (article 9; v. *infra,* No 49). Quant à la faculté insérée à l'article 7 (v. *infra,* No 40) et aux réserves inscrites aux articles 19, 20, 21 et 24 (v. *infra,* Nos 41 et s.), elles se présentent, nous l'avons dit, comme autant de dérogations aux principes fondamentaux de la Convention, et doivent donc, elles aussi, donner lieu à une interprétation restrictive.

10 Tels sont les objectifs poursuivis par la Convention, et les principes généraux qu'elle met en œuvre. On procédera à présent à l'analyse plus détaillée de ses dispositions; pour l'essentiel, elles concernent son *domaine d'application (I),* la *compétence de l'Etat d'origine (II)* et le *contrôle de l'Etat requis (III).* C'est par renvoi à la loi de l'Etat requis que la Convention règle le *mécanisme de la reconnaissance*; elle en détermine en revanche directement *l'étendue et les effets (IV).* Pour le surplus, la Convention fournit les solutions applicables en cas de *pluralité de systèmes de droit* dans l'Etat d'origine, l'Etat requis ou un Etat tiers *(V).* Elle contient une disposition originale, permettant aux Etats contractants de faire une *déclaration relative à la qualité de ressortissant des personnes qui ont leur nationalité (VI).* On examinera enfin les *rapports entre la Convention et les autres sources de droit (VII)* et on rappellera brièvement les *dispositions finales (VIII).*

I Domaine d'application (article premier, alinéa premier; 23, 24, 27, 29 et 30)

11 Le domaine d'application de la Convention se définit essentiellement par les caractères que doivent présenter les divorces et séparations de corps qu'elle régira (article premier, alinéa premier); son application territoriale ou personnelle peut, d'autre part, être limitée selon les dispositions des articles 23 et 29; enfin, son applicabilité dans le temps et sa durée sont déterminées par les articles 24 et 30.
On reprendra les diverses questions ci-dessus. Notons au préalable que la Convention ne s'appliquera qu'entre les Etats signataires et adhérents; elle n'est pas destinée à constituer, dans ces Etats, le droit commun de la reconnaissance des divorces et séparations de corps. L'article 26 précise qu'elle est ouverte à la signature des Etats représentés à la Onzième session; tout Etat non représenté, qui est Membre de cette Conférence, ou de l'Organisation des Nations Unies, ou d'une institution spécialisée de celle-ci, ou Partie au Statut de la Cour Internationale de Justice, pourra y adhérer, après son entrée en vigueur (article 28).

A Divorces et séparations de corps régis par la Convention (article premier, alinéa premier)

12 Aux termes de l'article premier, la Convention «s'applique à la reconnaissance, dans un Etat contractant, des divorces et des séparations de corps qui sont acquis dans un autre Etat contractant à la suite d'une procédure judiciaire ou autre officiellement reconnue dans ce dernier, et qui y ont légalement effet».
On a déjà noté ci-dessus que le texte emploie les termes «divorce» et «séparation de corps» sans les définir, parce qu'il est apparu qu'il serait difficile de parvenir à des définitions uniformes; mais on a également souligné qu'en visant les divorces ou séparations de corps acquis à la suite d'une procédure judiciaire *ou autre,* la Convention couvre non seulement les jugements de divorce ou séparation de corps, mais aussi les divorces ou séparations de corps législatifs, administratifs ou religieux.

13 Encore faut-il que la dissolution ou le relâchement du lien conjugal soit intervenu à la suite d'une *procédure officiellement reconnue* dans l'Etat d'origine. En principe, cette condition comporte deux éléments distincts: d'une part, une *procédure,* c'est-à-dire un minimum d'actes, démarches ou formalités prescrits par une réglementation et accomplis par une autorité, ou du moins avec son concours ou en sa présence; d'autre part, une procédure *officiellement reconnue,* c'est-à-dire dont l'Etat contractant prescrit ou autorise l'utilisation pour parvenir au divorce (ou à la séparation de corps). Sous son deuxième aspect, cette condition permettrait, par exemple, d'exclure du bénéfice de la Convention un divorce religieux prononcé dans un Etat qui ne reconnaît pas la procédure des tribunaux confessionnels; mais le texte pourrait être de portée plus significative sous son premier aspect. La «procédure» est en effet, selon la définition que l'on vient d'en esquisser, une notion objective; l'exiger signifie que la reconnaissance pourrait être refusée à une dissolution du mariage, *même légalement efficace dans l'Etat d'origine,* mais qui ne résulterait pas d'une «procédure» ainsi comprise.
Pratiquement, la question pourrait se poser pour le divorce par consentement mutuel, et pour la répudiation. Elle n'a guère été discutée, au cours de la Onzième session, au sujet de la première hypothèse, mais il n'est pas douteux qu'un divorce ou une séparation par simple accord des époux sans intervention d'une autorité (au moins à titre de témoin nécessaire) ne satisferait pas aux exigences de l'article premier. En revanche, la question de la répudiation – en particulier sous la forme du «talak» musulman – a longuement retenu l'attention des Délégués. Le Délégué israélien a expliqué que dans son Pays, et selon le droit mosaïque, il ne pouvait pas y avoir de répudiation sans le consentement de la femme, l'intervention du tribunal rabbinique étant, en outre, toujours indispensable. De son côté, le Délégué de la RAU a déclaré que dans ce Pays, le talak supposait obligatoirement l'intervention d'un officier d'état civil, la femme se voyant d'autre part toujours signifier la décision. En définitive, on s'est abstenu de viser la répudiation, soit pour l'inclure expressément dans le domaine de la Convention, soit pour l'en exclure; mais on doit admettre qu'elle pourra bénéficier de la reconnaissance, si elle comporte une intervention de l'autorité (publique ou religieuse) pouvant être considérée comme une procédure.

14 L'article premier limite l'application de la Convention aux divorces et séparations de corps qui ont «légalement effet» dans l'Etat où ils ont été acquis. Cette condition supplémentaire, qui ne figurait pas dans l'avant-projet, exclut de la reconnaissance les divorces qui seraient dépourvus d'effet dans le pays où ils sont intervenus (par exemple, parce qu'ils auraient fait l'ob-

jet d'une décision de cassation, ou parce qu'ils seraient frappés d'une voie de recours à effet suspensif), même s'ils ont été l'aboutissement d'une procédure officiellement reconnue. Cette solution était probablement déjà impliquée dans l'expression «divorces acquis»; mais il a paru préférable de la consacrer expressément.

15 Visant les divorces (ou séparations de corps) *acquis,* le texte suffit également à écarter du champ d'application de la Convention les décisions de *rejet* d'une demande en divorce ou en séparation de corps: autrement dit, une telle décision, intervenue dans un Etat contractant, ne ferait pas obstacle, *en vertu de la Convention* à une nouvelle demande en divorce ou en séparation de corps formée dans un autre Etat contractant. Les décisions «négatives» ne pourraient avoir autorité de chose jugée à l'étranger qu'en vertu du droit international privé commun du pays où elles seraient invoquées.

16 En revanche, l'article premier ne se réfère pas, fût-ce implicitement, à l'«Aufhebung», connue notamment du droit allemand et du droit autrichien: c'est, on le sait, la dissolution du mariage *ex nunc,* mais pour des motifs qui existaient lors de sa célébration (notamment, vices du consentement). Mais on doit considérer qu'elle n'entre pas dans son domaine d'application, car son inclusion, demandée par l'une des délégations, a été formellement rejetée par un vote. La majorité des Délégués a en effet estimé que l'«Aufhebung» se rapprochait de la nullité du mariage, plutôt que du divorce.

17 La Convention observe également le silence sur le divorce mettant fin à un mariage qui n'est lui-même pas reconnu dans l'Etat où le divorce est invoqué. Il a été proposé, au cours de la discussion, de préciser dans le texte que la Convention n'imposait pas, dans ce cas, la reconnaissance; mais cet amendement a été rejeté, car il aurait ouvert la porte à un contrôle, dans l'Etat requis, de l'existence ou de la validité du mariage. Toutefois, il résulte de la discussion que l'Etat qui ne reconnaît pas le mariage dissous pourra parfaitement refuser la reconnaissance du divorce, selon les principes de son droit commun.

18 La reconnaissance des divorces ou séparations de corps concerne la dissolution ou le relâchement du lien conjugal, mais non les dispositions relatives aux torts, ni les mesures ou condamnations accessoires (article premier, alinéa 2). On retrouvera ce point ci-dessous, à propos de la portée et des effets de la reconnaissance prescrite par la Convention (v. *infra,* Nos 53 et s.).

B Champ d'application territorial de la Convention

19 On a déjà noté que la Convention ne s'appliquait que dans les rapports entre les Etats contractants; elle ne vise pas, autrement dit, les divorces ou séparations de corps acquis dans un Etat tiers, et invoqués dans un Etat contractant.

20 Au regard des Etats contractants, la Convention s'étendra à l'ensemble des territoires qu'ils représentent sur le plan international, ou à l'un ou plusieurs seulement de ces territoires, selon la déclaration que l'Etat intéressé fera au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion. Par la suite, la Convention pourra être étendue à des territoires non compris dans la déclaration initiale, mais cette extension n'aura d'effet que dans les rapports avec les Etats contractants qui auront déclaré l'accepter (article 29).

21 Les Etats contractants ont également la faculté de limiter le champ d'application de la Convention, s'ils comprennent, en matière de divorce ou de séparation de corps, deux ou plusieurs systèmes de droit: ils peuvent en effet, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que la Convention s'étendra à tous ces systèmes de droit ou seulement à un ou plusieurs d'entre eux. Cette déclaration pourra être ultérieurement modifiée, à tout moment, au moyen d'une nouvelle déclaration (article 23).
Cette disposition vise une hypothèse différente de celle de l'article 29, précédemment mentionnée. Il s'agit ici d'Etats ayant une personnalité internationale unique, mais qui sont composés soit d'unités territoriales ayant chacune son propre système de droit (c'est le cas, notamment, des Etats-Unis), soit de groupes ethniques ou religieux soumis chacun à un système de droit qui lui est propre (comme par exemple la R.A.U. ou Israël). Dans les deux cas, l'Etat dont il s'agit peut limiter l'application de la convention à certains de ces systèmes de droit (territoriaux ou personnels), ce qui signifie que hors des systèmes inclus, les divorces acquis dans les autres Etats contractants n'auront pas à être reconnus, du moins en vertu de la Convention. La réciprocité veut alors que les autres Etats contractants puissent refuser de reconnaître un divorce ou une séparation de corps si, à la date où la reconnaissance est invoquée, la Convention n'est pas applicable au système de droit d'après lequel ils ont été acquis (article 23, alinéa 3).
Bien que concernant les Etats «pluri-législatifs», l'objet de ce texte est entièrement différent des articles 13 à 16, qui précisent les modalités d'application de la Convention au regard des systèmes de droit (territoriaux ou personnels) existant dans un Etat contractant, et auxquels elle s'applique.

C Domaine d'application dans le temps (articles 24, 27 et 30)

22 Aux termes de l'article 24, alinéa premier, «la Convention est applicable quelle que soit la date où le divorce ou la séparation de corps a été acquis». Ce texte, ajouté à l'avant-projet, exprime les vues de la majorité des délégations, qui ont estimé qu'il serait injuste de «pénaliser» les époux qui ont obtenu un divorce avant l'entrée en vigueur de la Convention, et qu'au surplus, il était souhaitable de permettre la cessation d'un nombre aussi grand que possible de «mariages boiteux», même s'il s'agit de divorces antérieurs, et par hypothèse non reconnus, selon le droit commun ou conventionnel de l'époque. Toutefois, l'une des délégations a craint que cette solution n'entraîne de sérieuses difficultés au cas où des conséquences de droit auraient déjà été déduites de la non-reconnaissance du divorce (comme par exemple l'annulation d'un second mariage, ou une dévolution successorale); pour tenir compte de cette observation, l'alinéa 2 de l'article 24 permet à tout Etat contractant de se réserver le droit de ne pas appliquer la Convention à un divorce ou à une séparation de corps acquis avant la date de son entrée en vigueur pour cet Etat. Au demeurant, même dans les Etats qui n'auront pas fait la réserve, la remise en question de situations de droit acquises par suite de la non-reconnaissance d'un divorce pourrait fort bien se heurter à des principes impératifs de leur droit commun, que la Convention n'a pu vouloir écarter.
On notera qu'il n'est pas précisé, contrairement à ce

qui a été fait dans des conventions antérieures [3], si l'usage de la réserve entraîne nécessairement la faculté pour les autres Etats contractants d'invoquer la même réserve à l'égard de l'Etat qui l'aura faite.

23 La Convention entrera en vigueur le soixantième jour après le dépôt du troisième instrument de ratification, pour les trois Etats qui auront, les premiers, accompli cette formalité, et pour chaque Etat signataire ratifiant postérieurement le soixantième jour après le dépôt de son propre instrument de ratification (article 27). Elle aura une durée de cinq ans à partir de sa date d'entrée en vigueur initiale, même pour les Etats qui l'auront ratifiée ou y auront adhéré postérieurement, et sera renouvelée tacitement de cinq ans en cinq ans, sauf dénonciation (article 30).

II Compétence de l'Etat d'origine (articles 2 à 5)

24 Sous réserve des contrôles, finalement assez limités, que la Convention réserve à l'Etat requis, la reconnaissance des divorces et des séparations de corps est essentiellement liée à l'existence d'un chef suffisant de compétence dans l'Etat d'origine.
Les rattachements répondant à cette condition sont énumérés à l'article 2, que l'article 3 complète par une disposition relative au domicile; des prorogations de compétence sont prévues par les articles 5 et 6. Avant d'examiner ces textes, on soulignera à nouveau qu'ils ne tendent nullement à imposer aux Etats contractants des règles internes de compétence (ou réciproquement, d'incompétence); ils signifient seulement que le divorce ou la séparation de corps devra être reconnu si la compétence des autorités d'origine répond aux conditions posées par les articles 2 et 3.

A Rattachements conférant compétence à l'Etat d'origine, pour l'application de la Convention (article 2)

25 Ces rattachements découlent soit de la *résidence habituelle* (article 2, Nos 1 et 2), soit de la *nationalité* (Nos 3 à 5). Avant de les analyser séparément, soulignons qu'ils doivent toujours avoir existé à la date de la demande dans l'Etat d'origine, sous réserve que la localisation dans le temps de certaines circonstances complémentaires au facteur de rattachement principal, nécessaires pour faire produire effet à celui-ci (comme par exemple, la résidence habituelle du demandeur s'ajoutant à sa nationalité; v. *infra,* No 30) est précisée pour chacune d'elles dans la Convention.
D'autre part, il suffit que la résidence habituelle ait été située dans l'Etat d'origine, et il en est de même pour le domicile, dans le cas où il lui est assimilé (v. *infra,* Nos 32 et s.). Autrement dit, la Convention subordonne la reconnaissance à la compétence *générale* de l'Etat d'origine, sans se préoccuper de la localisation, à l'intérieur de cet Etat, de l'autorité de laquelle émane la décision.

a Résidence habituelle

26 Le fondement le plus simple – et le premier retenu – de la competence de l'Etat d'origine est celui de la résidence habituelle du défendeur sur son territoire. Transposition, plutôt qu'application pure et simple de la règle *actor sequitur forum rei,* universellement admise, car la compétence résulte ici de la résidence, non du domicile; cette substitution (sans préjudice du cas visé à l'article 3: v. *infra,* No 32) traduit, on le sait, la tendance actuellement dominante dans les Conventions de La Haye [4].
On espère éviter ainsi les difficultés auxquelles se heurterait une tentative de définition uniforme de la notion de domicile, qui impliquerait un choix ou une combinaison entre les attaches familiales et professionnelles, et en outre un accord sur l'élément intentionnel qui y est inclus. Notons que pour répondre à cette attente, la «résidence habituelle» devrait n'être définie qu'en fonction de deux éléments de pur fait: l'habitation sur le territoire, et une certaine permanence de cette habitation. Mais il ne faut pas se dissimuler que dans le cas de pluralité de résidences en divers pays, la détermination de la résidence habituelle ne pourra pas toujours être exempte d'une certaine recherche d'intention, destinée à désigner parmi elles la résidence habituelle, ou «la plus habituelle»; on peut cependant avancer que si les caractères matériels et les durées respectives, au cours d'une période de référence, de plusieurs résidences ne permettent pas un tel choix, il serait légitime de considérer que chacune d'elles est une «résidence habituelle», pour peu que l'intéressé y fasse plus que des séjours occasionnels et de courte durée.

27 La résidence habituelle du *demandeur* dans l'Etat d'origine est également prise en considération pour fonder la compétence de celui-ci (article 2, No 2). Spécialement en cette matière, pareille solution n'est pas surprenante, car elle permettra, en particulier, à l'épouse abandonnée d'obtenir du tribunal du foyer délaissé un jugement bénéficiant de la Convention, sans qu'il puisse lui être opposé que son mari ayant transféré sa résidence à l'étranger ne peut plus y être attrait (ni, bien entendu, que ce transfert aurait entraîné celui du domicile conjugal dont il n'est de toute manière pas tenu compte comme facteur de rattachement). Mais elle présente aussi un danger: c'est de faciliter au demandeur le choix du pays compétent, et par là même, de la loi applicable, qui sera celle que désigne le droit international privé de ce pays.
Aussi bien la résidence habituelle du demandeur n'attribue-t-elle compétence à l'Etat d'origine que si l'une des deux conditions suivantes est en outre remplie:

– ou bien cette résidence habituelle aura duré au moins une année avant la date de la demande (article 2, No 2 *a*);

– ou bien les époux avaient habituellement résidé ensemble en dernier lieu dans l'Etat d'origine (article 2, No 2 *b*).

[3] *Cf.* article 8 de la Convention du 15 juin 1955 pour régler les conflits entre la loi nationale et la loi du domicile et article 9 de la Convention du premier juin 1956 concernant la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés, associations et fondations étrangères.

[4] V. par exemple: Convention sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants, conclue le 24 octobre 1956, article premier; Convention concernant l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants, conclue le 15 avril 1958, article 3, Nos 1 et 2; Convention concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs, conclue le 5 octobre 1961, article premier; Convention concernant la compétence des autorités, la loi applicable et la reconnaissance des décisions en matière d'adoption, conclue le 15 novembre 1965, articles 2 et 3; Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière civile et commerciale, article 10, No 1.

Rapport Bellet/Goldman

La première condition ne peut soulever aucune difficulté d'interprétation; on peut cependant utilement en déduire qu'au sens de la Convention, une résidence pourrait être «habituelle», même si elle avait une durée inférieure à une année.
Quant à la seconde condition, elle était différemment rédigée dans l'article 2, No 2 *b* de l'avant-projet: «les époux y avaient», lisait-on dans le texte, «leur dernière résidence *conjugale*». Cette formule a été écartée, en raison des difficultés de qualification qu'elle aurait pu faire naître; et c'est pour la même raison que l'on n'a pas retenu l'expression «dernière résidence *commune*», un instant envisagée. On a espéré qu'avec la rédaction adoptée, les questions à examiner (les époux avaient-ils résidé *ensemble*, et avaient-ils résidé *habituellement* dans l'Etat d'origine) seraient de pur fait.
Le texte exige, d'autre part, que les époux eussent résidé ensemble «*en dernier lieu*» (dans le pays de la résidence habituelle du demandeur à la date de la demande). On doit admettre que de ce chef, la condition est remplie même si la résidence habituelle commune a cessé d'exister *avant* la date de la demande, dès lors que c'était la dernière; plus exactement c'est la seule manière de donner un sens au texte, car si cette résidence habituelle commune s'était prolongée jusqu'au jour de la demande, elle serait nécessairement, à cette date, la résidence du défendeur, ce qui suffirait à donner compétence à l'Etat d'origine, en vertu de l'article 2, No 1. Cette disposition s'explique par le désir de protéger l'époux abandonné.

b Nationalité

28 La nationalité fonde la compétence de l'Etat d'origine, sans condition supplémentaire, lorsque les deux époux étaient ressortissants de cet Etat, toujours, bien entendu, à la date de la demande (article 2, No 3).

29 Mais il est deux hypothèses où la nationalité du *demandeur* seul – assortie, il est vrai, de circonstances de rattachement complémentaires – est prise en considération.

30 Il en est ainsi, tout d'abord (article 2, No 4) si le demandeur était ressortissant de l'Etat d'origine, et si l'une des conditions suivantes était en outre remplie: *a* le demandeur y avait sa résidence habituelle; ou *b* il y avait résidé habituellement pendant une période continue d'une année au moins partiellement dans les deux années précédant la date de la demande.
On souligne que ces deux conditions complémentaires sont alternatives. La première n'appelle pas d'autres explications que celles déjà fournies à propos de la notion de résidence habituelle. La seconde, bien que complexe, est clairement rédigée; elle ne permet aucun doute sur le fait que dans ce cas – où elle n'est pas facteur principal, mais accessoire de rattachement – la résidence habituelle du demandeur ressortissant de l'Etat d'origine, peut avoir cessé avant la date de la demande. Au reste, si elle s'était prolongée jusqu'à cette date, et qu'elle eût duré au moins pendant toute l'année immédiatement précédente, elle attribuerait compétence à l'Etat où elle se trouve quelle que fût la nationalité du demandeur (article 2, No 2 *a*; v. *supra*, No 16).

31 Le divorce doit enfin être reconnu, aux termes de l'article 2, No 5, si le demandeur était un ressortissant de l'Etat d'origine, s'il y était présent à la date de la demande et si, en outre, les époux avaient, en dernier lieu, habituellement résidé ensemble dans un Etat dont la loi ne connaissait pas le divorce à la date de la demande. Pratiquement, par exemple, il s'agira d'une Française, ayant épousé un Italien; si la dernière résidence habituelle commune du ménage se trouvait en Italie, le divorce que l'épouse, revenue en France, obtiendrait devant un tribunal français devrait être reconnu par les Etats contractants (à l'exception de ceux qui auront pu faire la réserve de l'article 20: v. *infra*, No 41). Pour l'application de ce texte, la dernière résidence habituelle commune peut fort bien s'être prolongée jusqu'à la veille de la demande, puisqu'il suffit que le demandeur ait été *présent* dans l'Etat d'origine à la date de la demande; autrement dit, il n'est pas nécessaire qu'il y ait résidé un certain temps avant cette date. Mais le texte sera également applicable si la dernière résidence commune, située dans un Etat dont la loi ne connaît pas le divorce, a pris fin un certain temps avant la demande, et que dans l'intervalle, le demandeur ait résidé dans un autre pays.
On notera que l'article 2, No 5 ne vise que le divorce; il n'est pas aisé d'expliquer pourquoi les mêmes solutions n'ont pas été prévues en matière de séparation de corps, mais le texte est formel, et ne pourrait pas être étendu par analogie.

B Rôle du domicile (article 3)

32 Le domicile est le facteur essentiel de la compétence (notamment juridictionnelle) dans nombre d'Etats de Common Law, et en particulier dans le Royaume-Uni; il l'est aussi, du reste, dans des pays de «droit civil», comme la France, par exemple.
Cependant, c'est surtout pour répondre aux besoins des pays de Common Law que l'article 3 a été introduit dans la Convention; son alinéa premier dispose que lorsque la compétence en matière de divorce ou de séparation de corps peut être fondée, dans l'Etat d'origine, sur le domicile, l'expression «résidence habituelle» dans l'article 2 est censée comprendre le domicile au sens où ce terme est admis dans cet Etat. Ce texte n'a de portée réelle que dans la mesure où, dans l'Etat d'origine, le domicile ne se confond pas avec la résidence habituelle; c'est le cas, en particulier, au Royaume-Uni, où en raison de l'importance attachée à son élément intentionnel, le domicile pourrait être conservé en dépit d'une résidence relativement prolongée à l'étranger. Un divorce prononcé dans ce pays par un tribunal qui s'est considéré comme compétent en raison du domicile du défendeur sur son territoire devra être reconnu par les autres Etats contractants, même s'il apparaît qu'en fait, il y avait divergence entre ce domicile et la «résidence habituelle». De même, si un pays tenait compte du domicile du demandeur, pour en déduire sa compétence, le divorce acquis dans ce pays devrait être reconnu, si l'une des conditions complémentaires de l'article 2, No 2 était remplie. Il faut du reste préciser que pour l'application de ces conditions complémentaires, l'assimilation du domicile à la résidence habituelle interviendrait également: par exemple, le divorce devrait être reconnu si le demandeur avait son domicile dans l'Etat d'origine (dont le droit interne admet ce rattachement), et si ce *domicile* avait duré au moins une année avant la date de la demande (article 2, No 2 *a*, *mutatis mutandis*). La même transposition devrait être faite, le cas échéant, dans les autres parties de l'article 2 qui font intervenir la résidence habituelle. Il eût peut-être été plus simple d'ajouter le domicile à la résidence habituelle comme facteur de rattachement de la compétence; mais les délégations scandinaves s'y sont fermement opposées, car dans leurs pays, cette adjonction aurait été prise pour une tautologie et on n'en aurait pas compris la raison.

33 L'alinéa 2 de l'article 3 précise que «l'alinéa précédent ne vise pas le domicile de l'épouse lorsque celui-

ci est légalement rattaché au domicile de son époux». Dans l'avant-projet, l'exception ne concernait que le domicile de l'épouse *défenderesse,* son objet étant d'empêcher le mari de se prévaloir du domicile légal de sa femme pour lui imposer la compétence de son propre domicile. Ajoutons que le même souci d'équilibre aurait dû conduire à étendre le texte au cas (connu, semble-t-il en Belgique) où c'est le domicile de *l'époux* qui est légalement rattaché à celui de son épouse. Mais cette modification, proposée par la délégation belge, n'a pas été adoptée, ce qui devrait exclure que la solution ainsi écartée du texte soit admise par voie d'analogie.

C Prorogations de compétence (articles 4 et 5)

34 Ces textes sont substantiellement identiques aux dispositions correspondantes de l'avant-projet.

a Selon l'article 4, s'il y a une demande reconventionnelle, le divorce ou la séparation de corps devra être reconnu dès lors que l'Etat d'origine était compétent, à l'égard soit de celle-ci, soit de la demande principale. Le texte est parfaitement clair; s'il consacre non seulement la prorogation de compétence de la demande principale vers la demande reconventionnelle (qui est très généralement admise) mais aussi la réciproque, ce qui est plus original [5], c'est, a-t-on dit, pour ne pas donner une prime à la précipitation, et aussi pour ne pas dissocier le sort des décisions respectivement intervenues sur l'une et l'autre demande.

b Quant à l'article 5, il prescrit la reconnaissance du divorce prononcé par conversion d'une séparation de corps, dans l'Etat où celle-ci a été acquise, même si les conditions de la compétence de cet Etat n'étaient plus réunies lors de la demande en divorce. Cette solution, également originale, exprime que dans ce cas, le divorce n'est que la suite, souvent inéluctable, de la séparation de corps. Toutefois, on n'est pas allé jusqu'à l'étendre au cas où la conversion interviendrait dans un Etat autre que celui de la séparation de corps; dans ce cas, les Etats contractants ne seraient tenus de reconnaître le divorce que si l'Etat où il a été acquis était lui-même compétent en vertu des articles 2 et 3.

III Contrôle de l'Etat requis (articles 6 à 10, 12)

35 On a déjà souligné que le principe fondamental de la Convention était la reconnaissance des divorces et séparations de corps acquis dans un Etat compétent à cet effet selon les articles 2 à 5. A l'appliquer sans restriction ce principe conduirait à imposer la reconnaissance à l'Etat requis, sans aucun contrôle de sa part, ni sur les conditions dans lesquelles le divorce ou la séparation de corps a été acquis dans l'Etat d'origine, ni sur les effets de cette reconnaissance sur son propre territoire.
Cette conception extrême ne pouvait évidemment pas être suivie, et aucun Etat membre de la Conférence ne l'a du reste défendue. La réserve de l'ordre public – fût-elle étroitement cantonnée – ainsi que la sauvegarde des droits de la défense et la primauté des décisions antérieurement intervenues dans l'Etat requis, qui s'y rattachent directement, ne pouvaient de toute façon pas être écartées; d'une manière ou d'une autre, ces limites à la reconnaissance des décisions étrangères se retrouvent du reste dans tous les systèmes de droit représentés à La Haye.
Mais la difficulté était bien plus grande de faire admettre aux uns l'abandon, ou en tout cas une sérieuse limitation du contrôle de la loi appliquée pour prononcer le divorce ou la séparation de corps, et à d'autres l'introduction dans la convention d'un tel contrôle, fût-il restreint. La ligne de partage séparait ici, en gros, les Etats de système continental «civil law», qui admettent l'application de lois étrangères en cette matière, mais exigent en même temps que leur propre loi ait été appliquée à l'étranger, si elle est applicable selon leur droit international privé (pratiquement en raison de la nationalité des époux), des systèmes de Common Law, qui s'attachent exclusivement à la compétence de l'autorité (judiciaire ou autre), et considèrent que si elle est compétente, celle-ci peut et doit toujours statuer selon sa propre loi. La seconde conception est conforme à la philosophie de la Convention, alors que la première en limite les conséquences positives; on comprend qu'entre les deux, les compromis aient souvent été laborieux. Tels sont, en tout cas, les deux aspects essentiels du contrôle par l'Etat requis, dont on s'est efforcé, dans la Convention, de tracer les limites: contrôle de la loi appliquée, et contrôle de la compatibilité de la reconnaissance avec l'ordre public. On les examinera tour à tour, rencontrant au passage les questions qui s'y rattachent directement. Auparavant, il convient de s'expliquer sur la restriction apportée au contrôle de l'Etat requis sur la compétence des autorités de l'Etat d'origine; et pour finir, on notera l'exclusion de toute révision au fond, dont les observations présentées sur les questions précédemment évoquées permettront de dégager la signification exacte.

A Contrôle de la compétence de l'Etat d'origine (article 6, alinéa premier)

36 Aux termes de l'article 6, alinéa premier, «lorsque le défendeur a comparu dans la procédure, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée seront liées par les constatations de fait sur lesquelles a été fondée la compétence».

37 On s'aperçoit aussitôt que le contrôle de la compétence de l'Etat d'origine n'est limité qu'en cas de divorce (ou de séparation de corps) contradictoire, alors qu'aucune distinction n'était faite, de ce chef, dans l'avant-projet. L'observation est capitale, car selon les indications chiffrées données au cours de la discussion, la quasi-totalité des divorces sont prononcés, dans certains pays, par défaut (il en serait ainsi, par exemple, dans 96 % des cas en Angleterre, et dans 99 % en Ecosse!). Force est bien d'admettre que dans tous ces cas, le contrôle de l'Etat requis sera très étendu: par exemple, si le juge de l'Etat d'origine a fondé sa compétence sur la résidence habituelle du défendeur défaillant, celui-ci pourra s'opposer à la reconnaissance en contestant, non seulement la qualification de sa prétendue installation sur le territoire de l'Etat d'origine, mais encore la durée, voire l'existence même de cette installation. A plus forte raison pourrait-il contester la *qualification* de cette installation comme «résidence habituelle» (v. sur ce point *infra,* No 27) – ou la nationalité du demandeur, si celle-ci a servi à fonder la compétence.

38 La restriction au contrôle de la compétence ne jouera, par conséquent, que lorsque le défendeur a comparu dans l'Etat d'origine. Mais ici, une nouvelle difficulté apparaît. L'article 6 dispose que les autorités de

[5] *Cf.* article 11 de la Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale.

Rapport Bellet/Goldman

l'Etat requis sont liées par les constatations *de fait* sur lesquelles a été fondée la compétence, ce qui implique nécessairement qu'elles ne le sont pas par la *qualification juridique* de telles constatations, ni, le cas échéant, par l'application de règles de droit, éventuellement nécessaire pour asseoir la compétence.
Conformément à cette distinction, on doit admettre que la *nationalité* et le *domicile*, qui sont des notions de droit, tombent sous le contrôle de l'Etat requis. Pour la nationalité, il faut semble-t-il décider que si celle de l'Etat requis n'est pas en cause, mais qu'il y ait conflit entre la nationalité admise dans l'Etat d'origine et une autre, les autorités de l'Etat requis devront trancher en fonction de leur propre système de solution. S'agissant en revanche du *domicile*, il n'est pris en considération par l'article 3 que dans les cas où il fonde la compétence dans l'Etat d'origine; il semble dès lors que le contrôle de la qualification doive se faire, dans l'Etat requis, selon la loi de l'Etat d'origine (ce qui laisserait cependant place, du moins théoriquement, à une contestation de l'exacte application de cette loi lors du prononcé du divorce).
Mais la «résidence habituelle» est-elle un pur fait, ou une notion de droit? On a rappelé ci-dessus que si elle a été substituée au domicile dans plusieurs Conventions de La Haye, ce fut précisément pour éviter de difficiles controverses de qualification. Il n'est pas sûr que l'on y parvienne, car il est toujours possible de se demander, par exemple, si «résidence» et «habitation» sont synonymes, ou de distinguer entre «habitation» et «présence», ou encore de s'interroger sur ce qu'est une résidence «habituelle»: tant il est vrai que la règle de droit peut difficilement saisir les faits sans les classer dans ses propres catégories.
Si bien que le «pur fait» se réduirait à peu de chose: par exemple, la durée de la résidence, ou la période au cours de laquelle elle a existé. On ajoutera cependant que les autorités de l'Etat requis se conformeraient à l'esprit de la Convention en ne passant pas systématiquement au crible la qualification de «résidence habituelle» retenue dans l'Etat d'origine.

B Contrôle de la loi appliquée (article 6, alinéa 2, *a* et *b*; 7, 19 à 21)

39 En ce domaine, les difficultés les plus sérieuses devaient être rencontrées à propos des divorces prononcés entre des époux ayant la nationalité d'Etats ne connaissant pas le divorce (pratiquement, l'Italie, l'Espagne et l'Irlande) ou qui y avaient leur résidence habituelle; les solutions adoptées dans la première hypothèse ont été partiellement étendues au profit des Etats ne connaissant pas la séparation de corps.
Mais il a fallu également tenir compte du cas où le divorce (ou la séparation de corps) a été acquis par application d'une loi autre que celle désignée par le droit international privé de l'Etat requis, même si aucune loi ignorant le divorce n'était en cause.

a Divorce entre ressortissants d'Etats dont la loi ne connaît pas le divorce ou entre deux époux ayant leur résidence habituelle dans de tels Etats (articles 7, 20, 19, No 2).

40 Selon l'article 7 de la Convention «tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ressortissants d'Etats dont la loi ne connaît pas le divorce».
Le texte est fort clair, bien qu'issu de discussions laborieuses et parfois passionnées. Il n'y a pas lieu de les retracer dans le présent rapport, mais il est utile de mettre en lumière les réponses très précises qu'il apporte à des questions plus nombreuses que sa concision ne le laisserait penser.

i Dans le cas prévu, la non-reconnaissance est *facultative*. Mais la faculté est ouverte de plein droit à tous les Etats contractants, ce qui signifie, quant au fond, que des Etats dont la loi connaît le divorce pourront l'exercer, aussi bien que ceux qui l'ignorent; et quant à sa mise en oeuvre, qu'elle n'est subordonnée à aucune déclaration ni réserve exprimée lors de la signature, de l'adhésion ou de la ratification, ni à tout autre moment. L'observation de fond est essentielle, car selon l'avant-projet, cette faculté n'était accordée qu'aux Etats dont la loi prohibe le divorce; autrement dit, la reconnaissance d'un divorce d'époux tous deux italiens, acquis en Angleterre, n'aurait pu être refusée en France, par exemple, alors qu'elle pourra, avec le texte adopté, continuer d'y être refusée, conformément à la jurisprudence de droit commun.
Pratiquement, il va de soi que les Etats qui feront usage de cette faculté se recruteront parmi ceux qui appliquent au divorce la loi nationale.

ii La reconnaissance ne pourra être refusée que si les *deux époux* sont ressortissants d'Etats dont la loi ne connaît pas le divorce. Mais il n'est pas nécessaire qu'ils soient de même nationalité: par conséquent, le texte est applicable en cas de divorce entre des époux dont l'un était italien, l'autre espagnol. Le cas où un seul des époux était ressortissant d'un Etat ignorant le divorce fait l'objet de la réserve prévue à l'article 20 (v. *infra*, No 41).

iii Le refus de reconnaissance ne pourra pas être opposé si l'un des époux, ou à plus forte raison les deux avaient, en outre de la nationalité d'un Etat ignorant le divorce, celle d'un Etat dont la loi le connaît.

iv Enfin, pour l'application de ce texte, la nationalité des époux doit s'apprécier à la date où le divorce a été acquis: solution différente de celle qui prévaut pour la compétence de l'Etat d'origine, qui s'apprécie à la date de la demande; elle s'explique, car c'est le divorce, bien plutôt que la demande y tendant, qui heurte la loi de l'Etat dont les époux sont ressortissants.

41 Les Etats dont la loi ne connaît pas le divorce ont estimé cette disposition insuffisante. Il a été partiellement fait droit à leurs objections par l'adoption de l'article 20, qui dispose que «tout Etat contractant dont la loi ne connaît pas le divorce pourra, au plus tard au moment de la ratification ou de l'adhésion, se réserver le droit de ne pas reconnaître un divorce si, au moment où celui-ci a été acquis, *l'un des époux* était ressortissant d'un Etat dont la loi ne connaît pas le divorce».
On notera qu'à la différence de la faculté de l'article 7, cette réserve ne peut être utilisée que par les Etats ignorant le divorce. Cette condition est renforcée par l'alinéa 2 du texte, qui dispose que la réserve «n'aura d'effet qu'aussi longtemps que la loi de l'Etat qui en a fait usage ne connaîtra pas le divorce»: on a notamment anticipé ici l'introduction en Italie du «petit divorce».

42 C'est, d'autre part, le souci de parallélisme, souvent manifesté dans la rédaction de la Convention, qui a inspiré l'article 19, No 2; ce texte autorise tout Etat contractant à «se réserver le droit . . . de ne pas reconnaître un divorce entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, avaient l'un et l'autre, leur *résidence habituelle* dans des Etats qui ne connaissaient pas le divorce». C'est la transposition, à la demande de l'Irlande, de la faculté de non-reconnaissance ouverte par l'article 7 dans le cas où les lois *nationales* des époux ignorent le divorce; elle

permettra aux pays dont le droit international privé désigne la loi de la résidence habituelle pour régir le divorce, de respecter les lois ainsi déclarées applicables, mais qui ne connaîtraient pas cette institution. Le texte précise que l'Etat qui fait usage de cette réserve «ne pourra refuser la reconnaissance par application de l'article 7».

b Séparation de corps concernant un époux dont la loi nationale ne connaît pas cette institution (article 21)

43 Autre manifestation de la recherche d'équilibre ou de parallélisme, l'article 21 permet aux Etats contractants dont la loi ne connaît pas la séparation de corps, de se réserver le droit de ne pas reconnaître une séparation de corps si, au moment où elle a été acquise, l'un des époux était ressortissant d'un Etat contractant dont la loi ne connaît pas cette institution. Ce texte reprend point par point celui de l'article 20, alinéa premier (v. *supra,* No 41) relatif au divorce. Mais il n'existe pas dans la Convention, pour la séparation de corps, de disposition correspondante à celle de l'article 7 (v. *supra,* No 40), ni à l'alinéa 2 de l'article 20 (v. *supra,* No 41); là encore, aucune extension par analogie ne saurait être admise, bien que cela rende fort imparfait l'équilibre tant recherché.

c Divorce ou séparation de corps prononcé pour des faits qui n'auraient pu y conduire selon la loi interne de l'Etat requis, ou en vertu d'une loi autre que celle désignée par le droit international privé de cet Etat (article 6, alinéa 2 *a* et *b;* article 19, No 1)

44 La Convention exclut, en principe, le refus de reconnaissance en raison des faits qui ont motivé le divorce, ou de la loi appliquée. Cette solution est consacrée par l'article 6, alinéa 2, qui interdit le refus de reconnaissance au motif: *a* soit que la loi interne de l'Etat requis ne permettrait pas le divorce ou la séparation de corps pour les mêmes faits; *b* soit qu'il a été fait application d'une loi autre que celle qui aurait été applicable d'après les règles de droit international privé de cet Etat.
La première hypothèse se distingue, en vérité, de l'exclusion de contrôle de la loi appliquée; ce que l'on a voulu empêcher, c'est que l'Etat requis refuse la reconnaissance, sans invoquer l'applicabilité directe de sa propre loi, mais au motif que les faits retenus par la décision étrangère n'étant pas, selon cette loi, des causes de divorce ou de séparation de corps, cette reconnaissance serait contraire à l'ordre public. Cela signifie sans nul doute que la reconnaissance ne pourra pas être refusée, sous prétexte d'ordre public, en raison de *toute divergence quelconque* entre la loi appliquée et la loi de l'Etat requis; mais il reste que *certaines* causes de divorce (ou de séparation de corps), éventuellement admises par la loi appliquée, pourraient être considérées comme contraires à l'ordre public de l'Etat requis (il suffit de songer, par exemple, à un divorce fondé sur la différence de race, ou de religion).

45 L'article 19, No 1 tempère d'autre part l'exclusion du refus de reconnaissance en raison de la loi appliquée, en permettant à tout Etat contractant de se réserver le droit «de ne pas reconnaître un divorce ou une séparation de corps entre deux époux qui, au moment où il a été acquis, étaient exclusivement ses ressortissants, lorsqu'une loi autre que celle désignée par son droit international privé a été appliquée, à moins que cette application n'ait abouti au même résultat que si l'on avait observé cette dernière loi».
Le caractère *exclusif* que la nationalité doit revêtir écarte l'utilisation de la réserve au cas où les époux, ou l'un d'eux, avaient en même temps que la nationalité de l'Etat qui l'aura formulée, celle d'un Etat tiers; et il faut noter que l'Etat requis devra tenir compte de cette deuxième nationalité, bien qu'elle vienne en conflit avec celle qu'il attribue lui-même, ce qui est une dérogation remarquable à un principe très généralement admis.
Quant à la partie finale du texte, elle fait application de la théorie de l'équivalence, connue, par exemple, du droit international privé français.

C Ordre public (articles 8 à 10, 12)

a Exception générale d'ordre public (article 10)

46 La Conférence de La Haye n'est pas parvenue à éliminer complètement des rapports entre ses membres, tels que définis dans les conventions qu'elle adopte, l'exception générale d'ordre public; mais les textes qui la consacrent ont reçu, depuis une dizaine d'années, une rédaction tendant à éviter qu'elle soit trop fréquemment invoquée.
On retrouve cette préoccupation dans l'article 10 de la Convention, aux termes duquel «tout Etat contractant peut refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps, si elle est *manifestement* incompatible avec son ordre public»[6]. Dans les conventions plus anciennes, on ne rencontre pas l'adverbe «manifestement»; si celui-ci ne suffit pas à imposer aux Etats de restriction bien précise, il indique cependant l'esprit dans lequel l'exception d'ordre public doit être utilisée.

47 On notera aussi que littéralement, l'incompatibilité manifeste avec l'ordre public doit apparaître au niveau de la *reconnaissance* du divorce (ou de la séparation de corps), non du divorce lui-même. Mais pour autant qu'il s'agit de l'exception générale d'ordre public, cette distinction reste théorique: sans doute est-ce l'*introduction* du divorce étranger dans le système juridique de l'Etat requis qui seule peut heurter l'ordre public de cet Etat, mais ce «choc» pourra parfaitement résulter du contenu même de la décision (comme dans l'exemple précédemment évoqué d'un divorce pour motifs raciaux ou religieux).
On constatera cependant plus nettement que le heurt avec l'ordre public de l'Etat requis peut résulter tantôt des conditions dans lesquelles le divorce a été acquis dans l'Etat d'origine, tantôt du trouble que sa reconnaissance provoquerait dans l'Etat requis (même s'il ne recèle, en soi, rien d'incompatible avec l'ordre public), en examinant deux autres motifs de refus de reconnaissance, qui ne sont que des applications particulières de l'exception d'ordre public: l'insuffisante protection des droits de la défense (article 8) et la contrariété de décisions (article 9).

b Protection insuffisante des droits de la défense (article 8)

48 Selon l'article 8, la reconnaissance peut être refusée «si, eu égard aux circonstances, les démarches appropriées n'ont pas été entreprises pour que le défendeur soit informé de la demande en divorce ou en séparation de corps, ou si le défendeur n'a pas été mis à même de faire valoir ses droits».
Il a déjà été souligné dans le rapport relatif à l'avant-projet (alinéa 6, p. 18) que ce texte était différent

[6] *Cf.* Convention sur la reconnaissance des jugements étrangers en matière civile et commerciale, article 5 No 1; Convention concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs, article 16; Convention sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants, article 4.

Rapport Bellet/Goldman

de ceux qui sont inspirés, dans d'autres Conventions de La Haye, par le même souci de protection des droits de la défense et dont les rédactions ne sont du reste pas non plus uniformisées. Tel quel, le texte adopté appelle les observations suivantes:

i Les deux exigences de l'article 8 («faire les démarches appropriées . .» et «mettre le défendeur à même . .»). sont cumulatives, non alternatives: il a été en effet catégoriquement précisé, au cours de la discussion à la Onzième session, que si l'une des deux n'était pas satisfaite, la reconnaissance pourrait être refusée.

ii L'article 8 paraît écarter tout lien *nécessaire* entre l'accomplissement des formalités légales de procédure et le caractère satisfaisant des démarches effectuées pour informer le défendeur de la demande et pour le mettre à même de faire valoir ses droits. Théoriquement, par conséquent, la reconnaissance pourrait être refusée en vertu de ce texte même si les formalités légales ont été accomplies; reciproquement, elle ne pourra l'être au seul motif qu'elles ne l'ont pas été, s'il est constaté que le défendeur a été cependant informé et a pu faire valoir ses droits. Mais il faut convenir que les deux solutions ne pourront être qu'exceptionnelles: car la première reviendrait à juger insuffisante en l'espèce la protection accordée par la loi de procédure de l'Etat d'origine, et la seconde, au contraire, à tenir pour négligeable l'irrégularité de la procédure dans cet Etat.

iii Il est certain, en revanche, que la reconnaissance ne pourrait pas être refusée au seul motif que le défendeur a fait défaut, ni réciproquement accordée sans vérifier si les exigences de l'article 8 ont été satisfaites, uniquement parce que dans l'Etat d'origine la procédure a été contradictoire, ou «réputée» telle. Dans le premier cas, en effet, il peut fort bien se faire que le défendeur n'ait pas comparu bien que «les démarches appropriées» eussent été entreprises pour qu'il soit informé de la demande; et dans le second, sa comparution n'implique pas nécessairement qu'il ait été mis à même de faire valoir ses droits (si par exemple il ne lui a pas été laissé un délai suffisant entre la communication de la demande et la date de l'audience, ou s'il n'a bénéficié ni de provision *ad litem,* ni d'assistance judiciaire alors qu'il était sans ressources).
Plus délicate, du moins quant à la première condition, est la question de savoir si la reconnaissance pourrait être refusée au motif que le défendeur n'a pas *effectivement* connu la demande, bien que les «démarches appropriées» eussent été faites à cette fin. Ne pourrait-on pas dire, dans ce cas, que le défendeur «n'a pas été mis à même de faire valoir ses droits»? Nous ne le pensons pas, car cette deuxième condition, bien que s'ajoutant, comme on l'a vu, à la première, concerne l'instance *déjà engagée,* alors que les «démarches appropriées . . .» sont plutôt relatives à *l'introduction* de l'instance.
Il est en tout cas certain que la reconnaissance ne pourra pas être refusée au motif que le défendeur n'a pas fait valoir ses droits, dès lors qu'il a été «mis à même» de le faire.

c Incompatibilité avec des décisions antérieures. – Litispendance (article 9; article 12)

49 L'article 9 autorise tout Etat contractant à «refuser la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps s'ils sont incompatibles avec une décision antérieure ayant pour objet principal l'état matrimonial des époux, soit rendue dans l'Etat où la reconnaissance est invoquée, soit reconnue ou remplissant les conditions de la reconnaissance de cet Etat».
Ainsi que M. le Secrétaire général de la Conférence l'a souligné au cours de la Onzième session, il s'agit là d'une application de l'exception d'ordre public; si elle est expressément mentionnée dans la Convention (*cf.* déjà la disposition beaucoup plus large de l'article 5, No 3 de la Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale), c'est pour éviter le «gonflement» de cette exception. Sur divers points, l'observation est de nature à guider l'interprétation du texte; on les retrouvera au passage, parmi les difficultés assez nombreuses que cette interprétation peut faire naître, et que l'on examine ci-après.

i Le refus de reconnaissance peut être opposé, en vertu de ce texte, aux décisions (judiciaires, ou, le cas échéant, législatives, administratives ou religieuses) qui ont prononcé, dans un autre Etat contractant, le divorce ou la séparation de corps. Seules ces décisions peuvent en effet bénéficier de la reconnaissance dans le cadre de la Convention, si bien que la question ne peut se poser qu'à leur égard.
Pratiquement, cela signifie que les décisions étrangères de *rejet* d'une demande en divorce ou en séparation de corps (*negative decrees*) sont en dehors des prévisions de l'article 9. Certes, de telles décisions peuvent-elles être incompatibles avec des décisions intervenues dans l'Etat requis; mais si elle y est refusée pour ce motif, leur reconnaissance le sera conformément au droit commun de cet Etat, ou à d'autres conventions conclues par lui, non par application de la Convention de la Haye. La même observation vaut pour les dispositions relatives aux torts ou pour les mesures ou condamnations accessoires figurant dans la décision étrangère; comme on le verra (*infra,* No 53), la reconnaissance du divorce ou de la séparation de corps ne s'étend pas à ces dispositions, si bien que la question de refus de reconnaissance les concernant ne se posera pas dans *l'application de la Convention.*

ii En revanche, la décision antérieure pourra faire obstacle à la reconnaissance, qu'elle ait prononcé le divorce ou la séparation de corps, ou qu'elle ait rejeté la demande. Ainsi, une décision de rejet d'une demande en divorce justifiera le refus de reconnaissance d'une décision étrangère postérieure qui prononce le divorce pour les motifs vainement allégués dans la procédure terminée en premier lieu.

iii La décision faisant obstacle à la reconnaissance peut avoir été rendue soit dans l'Etat requis, soit dans un autre Etat, dès lors, dans ce cas, qu'elle est reconnue ou remplit les conditions de la reconnaissance dans l'Etat requis (article 9, *in fine*). Cette dernière formule, assez complexe, s'explique par les différences existant entre les systèmes des Etats contractants quant aux modalités de la reconnaissance (v. *infra,* No 52): là où celle-ci opère de plein droit, la décision étrangère remplissant les conditions de la reconnaissance est virtuellement reconnue dès qu'elle intervient, et elle le sera effectivement par l'autorité devant laquelle on l'invoquera, sans procédure particulière; mais dans les pays où une *procédure* propre à la reconnaissance est nécessaire, la décision, non *reconnue* aussi longtemps que cette procédure n'a pas eu lieu, pourra «remplir les conditions de la reconnaissance», et empêchera, par conséquent, la reconnaissance de la décision postérieure avec laquelle elle est incompatible. Il faut préciser également que le refus de reconnaissance pourra être fondé sur toute décision antérieure reconnue (ou susceptible de l'être), que ce soit en vertu de la Convention ou de toute autre règle de droit commun ou conventionnel.

iv Encore faut-il, bien entendu, qu'il y ait *incompatibilité* entre cette décision antérieure et celle à laquelle

la reconnaissance est refusée. Le texte trace lui-même le cadre dans lequel cette incompatibilité est concevable, en disposant que la décision antérieure doit avoir eu «pour objet principal l'état matrimonial des époux». On reviendra sur la notion d'«objet principal»; soulignons d'abord qu'à juste titre, cette formule laisse place à l'incompatibilité même lorsque la décision antérieure ne concerne pas le divorce ou la séparation de corps. Par exemple, le divorce ou la séparation de corps acquis à l'étranger est incompatible avec une décision antérieure prononçant la nullité du mariage, bien que les conditions de l'autorité de la chose jugée ne soient pas rigoureusement remplies, puisque l'objet des deux demandes n'est pas le même. De même, une décision de séparation de corps sera-t-elle incompatible avec une décision antérieure de divorce; mais la réciproque n'est pas vraie. Il est plus difficile de dire s'il y a incompatibilité entre une décision antérieure rejetant la demande de séparation de corps ou de divorce, et une décision plus récente prononçant dans le premier cas le divorce, et dans le second la séparation de corps. En droit strict, ces deux décisions ne seraient pas inconciliables; mais si les motifs invoqués dans les deux instances successives ont été exactement les mêmes, la reconnaissance de la décision postérieure troublerait sans doute l'ordre public de l'Etat requis, et justifierait, semble-t-il, le refus de reconnaissance sur la base de l'article 10.

v Selon l'article 9, il n'y a incompatibilité justifiant le refus de reconnaissance que si la décision antérieure avait pour *objet principal* l'état matrimonial des époux. Cette formule a été substituée à celle qui figurait dans l'avant-projet, où il était question d'une décision «statuant *à titre principal* sur l'état des époux»; mais la modification, apportée à la demande de la délégation belge, et à seule fin d'éviter une référence supposée à la distinction technique entre demandes «principales» et «incidentes» a été considérée comme purement rédactionnelle. Il avait cependant été souligné dans le rapport relatif à l'avant-projet (page 19, § 7-4) que c'était aller loin que d'exclure le refus de reconnaissance lorsque la décision antérieure avait statué sur l'état des époux à titre préalable ou incident, comme par exemple à propos d'une succession, ou de la filiation d'un enfant; et le rapporteur ajoutait qu'il «(appartiendra) à la Conférence, lors de la Onzième session, de dire si cela ne va pas trop loin». La Conférence a dit qu'elle n'entendait pas toucher à la substance de la disposition; il restera cependant à se demander si, par exemple, une décision ayant rejeté la demande de pension alimentaire fondée sur la qualité de conjoint, au motif que le mariage était nul, pourrait laisser place à la reconnaissance d'une décision étrangère prononçant postérieurement la séparation de corps ou le divorce.

vi Soulignons enfin que pour faire obstacle à la reconnaissance, la décision rendue ou reconnue dans l'Etat requis doit être antérieure à celle dont la reconnaissance est demandée. Ce n'est donc pas l'ordre d'engagement des procédures, mais l'ordre chronologique des décisions qui compte.
Mais le texte ne dit pas si la décision antérieure doit ou non être *définitive*. S'il s'agit d'une décision étrangère, elle ne sera reconnue, ou ne remplira les conditions de la reconnaissance, que si elle a «légalement» effet dans l'Etat d'origine (article premier, alinéa premier *in fine;* v. *supra,* No 14), ce qui implique, semble-t-il, qu'elle n'ait été ni annulée, ni même frappée d'une voie de recours en cours d'examen. Mais la question est plus délicate pour une décision rendue dans l'Etat requis; pratiquement, il semble cependant que le risque d'incompatibilité entre la décision étrangère et une décision «autochtone» déjà rendue, mais frappée d'une voie de recours, suffise sur de fondement général d'ordre public à faire refuser «en l'état» la reconnaissance de la première.

50 L'article 12 de la Convention, relatif à la *litispendance,* a précisément pour objet d'atténuer, sinon d'éliminer entièrement les risques d'incompatibilité de décisions. Il dispose en effet que «dans tout Etat contractant, il peut être sursis à statuer sur toute demande en divorce ou en séparation de corps si l'état matrimonial de l'un ou l'autre époux fait l'objet d'une instance dans un autre Etat contractant».
Le texte permet à la juridiction d'un Etat contractant de ne pas statuer sur la demande en divorce ou en séparation de corps dont elle est saisie, aussi longtemps que ne serait pas terminée une instance relative à l'état matrimonial des époux, ou de l'un d'entre eux, précédemment engagée dans un autre Etat contractant. De cette manière, on évitera de rendre un jugement de divorce ou de séparation de corps, soit postérieur au jugement étranger à venir mais incompatible avec lui, ce qui ferait obstacle à sa reconnaissance à l'étranger, en vertu de l'article 9; soit antérieur au jugement étranger, mais qui ferait obstacle à la reconnaissance de celui-ci, si les deux décisions étaient incompatibles, ou dont la reconnaissance dans l'Etat de la décision dernière en date, bien que ne pouvant être refusée en vertu de l'article 9, heurterait à l'ordre public de l'Etat requis.
On notera que pour permettre le sursis à statuer, le texte n'exige pas expressément que la procédure étrangère invoquée ait été engagée en premier lieu; mais cela n'offre pas d'inconvénient, puisque le sursis est de toute manière facultatif. Soulignons aussi que ce caractère facultatif ne rend pas la disposition inutile, car selon le droit commun de certains Etats, l'exception de litispendance internationale pourrait se heurter à une irrecevabilité de principe (c'était traditionnellement le cas en France, par exemple, et cette solution n'y a pas été jusqu'à présent, clairement et formellement abandonnée).

D Exclusion de la révision au fond (article 6, dernier alinéa)

51 Ce texte décide que «sous réserve de ce qui serait nécessaire pour l'application d'autres dispositions de la présente Convention, les autorités de l'Etat où la reconnaissance d'un divorce ou d'une séparation de corps est invoquée ne peuvent procéder à aucun examen de la décision quant au fond».
Le principe ainsi consacré devient progressivement le droit commun des Etats représentés à la Conférence; il se rencontre en tout cas dans toutes les conventions bilatérales relatives à la reconnaissance et à l'exécution des jugements, ainsi que dans la Convention de La Haye ayant cet objet (article 8).
Comme celle-ci, du reste, la Convention sur la reconnaissance des divorces et séparations de corps réserve la possibilité de l'examen au fond, s'il est nécessaire pour l'application de ses autres dispositions. Il s'agit uniquement des cas où l'exercice, par les autorités de l'Etat requis, du contrôle autorisé par la Convention, implique un tel examen (comme par exemple: la vérification des qualifications fondant la compétence, et lorsque le défendeur n'a pas comparu, des appréciations de fait sur lesquelles elles reposent; ou encore, l'examen de la décision étrangère au regard d'une décision antérieure rendue ou reconnue dans l'Etat requis, ou de l'ordre public de celui-ci, dans les limites où la contrariété à l'ordre public permet le refus de reconnaissance).

Rapport Bellet/Goldman

IV Mécanisme, étendue et effets de la reconnaissance (article premier, alinéa 2; article 11)

A Mécanisme de la reconnaissance

52 La Convention ne prévoit aucune *procédure* de reconnaissance des divorces et séparations de corps. Cette abstention est délibérée. Il a été en effet rappelé, au cours de la discussion, qu'une telle procédure était nécessaire dans certains Etats représentés, alors que dans d'autres, l'autorité devant laquelle la décision étrangère est présentée (officier de l'état civil, juridiction, administration, officier ministériel) doit la considérer comme produisant effet sans aucune procédure préalable, dès lors qu'elle réunit les conditions de fond de la reconnaissance, ce dont cette autorité s'assurera elle-même (sauf difficulté contentieuse qui pourrait imposer l'engagement d'une instance).
La Convention n'a pas entendu unifier ces divers mécanismes; ils continueront par conséquent à être aménagés par le droit de chaque Etat. On rappellera cependant que pour l'application de l'article 9, il devra être tenu compte, dans l'Etat requis, non seulement des décisions *reconnues,* mais aussi de celles qui *remplissent les conditions de la reconnaissance;* cette règle s'impose aussi bien aux Etats qui n'exigent aucune procédure spéciale de reconnaissance, qu'à ceux qui en connaissent une (v. *supra,* No 49).

B Etendue de la reconnaissance (article premier, alinéa 2)

53 Aux termes de l'article premier, alinéa 2, déjà rappelé, «la Convention ne vise pas les dispositions relatives aux torts, ni les mesures ou condamnations accessoires prononcées par la décision de divorce ou de séparation de corps, notamment les dispositions d'ordre pécuniaire ou les dispositions relatives à la garde des enfants». Il résulte de ce texte que la reconnaissance ne s'attachera, en vertu de la Convention, qu'à l'objet principal de la décision étrangère, c'est-à-dire selon les cas, à la dissolution ou au relâchement du lien conjugal. Les exclusions expressément mentionnées ne sont du reste qu'indicatives de la nature des dispositions non couvertes par la reconnaissance: ainsi, en outre des condamnations à provision *ad litem* ou à pension alimentaire («dispositions d'ordre pécuniaire») ou des dispositions relatives à la garde des enfants, ne seraient pas non plus reconnues les dispositions relatives au logement familial, à la résidence de l'un ou l'autre des époux, à l'autorisation accordée ou refusée à l'un des conjoints de continuer de porter le nom de l'autre, etc. . . . .
Mais il faut naturellement rappeler que dans tel des Etats contractants, ces dispositions pourraient être reconnues, voire recevoir exécution forcée, en vertu des règles de son droit commun ou d'autres conventions internationales (articles 17 et 18; v. *infra,* No 59).

C Effets de la reconnaissance (article 11)

54 Aux termes de l'article 11, «un Etat, tenu de reconnaître un divorce par application de la présente Convention, ne peut pas interdire le remariage à l'un ou l'autre des époux au motif que la loi d'un autre Etat ne reconnaît pas le divorce».
Ce texte a pour objet de faire disparaître l'obstacle que le droit international privé commun de certains Etats représentés à la Conférence (par exemple, l'Autriche, la Suisse) oppose au remariage d'un époux divorcé, même si le divorce est reconnu, dès lors que la loi applicable au mariage ne reconnaît pas elle-même ce divorce. Il tend ainsi à garantir que la reconnaissance du divorce produira *au moins* l'effet jugé indispensable, c'est-à-dire l'aptitude, pour chacun des ex-époux, à contracter un nouveau mariage valable.
Mais cela rappelé, il ne faut faire dire au texte ni plus, ni moins qu'il dit.

a Il ne faut pas lui faire dire *plus:* on entend préciser par là que les empêchements au mariage résultant de la loi applicable à cette institution, selon le droit international privé d'un Etat contractant, *autres que la non-reconnaissance du divorce par cette loi,* pourront parfaitement être pris en considération par ledit Etat, et l'autoriseront à interdire le remariage.

b Il ne faut pas non plus lui faire dire *moins:* il est en effet essentiel de préciser que si la Convention mentionne expressément l'aptitude au remariage, elle n'entend pas, ce faisant, y limiter les effets de la reconnaissance. Le «noyau» de la décision reconnue – débarrassé des dispositions relatives aux torts et des mesures et condamnations accessoires (v. *supra,* No 53) – c'est-à-dire, selon les cas, la cessation ou le relâchement du lien conjugal, produit tous les effets qui en découlent directement et nécessairement: par exemple, l'époux divorcé dans un Etat contractant, ne pourra pas, dans un autre Etat contractant, réclamer la succession de l'autre époux, en tant que conjoint survivant; pas davantage il ne pourra y invoquer des droits qui découleraient de son régime matrimonial pendant la durée de son mariage.

V Pluralité de systèmes de droit (articles 13 à 16)

55 On a déjà rappelé que certains des Etats représentés à la Conférence connaissent deux ou plusieurs systèmes de droit en matière de divorce ou de séparation de corps, correspondant soit à des unités territoriales distinctes (comme par exemple, les Etats-Unis) soit à différentes catégories de personnes, généralement définies par leur religion (comme la R.A.U. et Israël). Cette situation peut conduire à une application seulement partielle de la Convention, si l'Etat intéressé déclare vouloir la limiter à certains des systèmes de droit qu'il comprend (article 23; v. *supra,* No 21). Mais que cette limitation ait été apportée ou non, elle exige aussi une adaptation ou une interprétation des dispositions de la Convention visant les rattachements de compétence et la loi applicable; au surplus, de ce dernier point de vue, la question peut également se poser au regard d'Etats plurilégislatifs non contractants, car il peut être nécessaire, pour l'application de la Convention, de prendre en considération leur loi sur le divorce ou la séparation de corps (ainsi, par exemple, pour l'application de l'article 7).

Tel est l'objet des articles 13 à 16 de la Convention.

A Pluralité de systèmes de droit et compétence de l'Etat d'origine (article 13, No 3; article 14)

56 On sait que la compétence de l'Etat d'origine repose, selon les cas, sur la résidence habituelle, sur le domicile ou sur la nationalité, ou encore sur une combinaison de ces facteurs (v. *supra,* Nos 24 et s.).

a Quant aux deux premiers, l'article 13 précise que «à l'égard des divorces ou des séparations de corps acquis ou invoqués dans des Etats contractants qui connaissent en ces matières deux ou plusieurs systèmes de droit applicables dans des unités territoriales différentes . .

toute référence au domicile ou à la résidence dans l'Etat d'origine vise le domicile ou la résidence dans le territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps a été acquis». Pratiquement, par exemple, un divorce rendu par un tribunal de Reno, qui aurait assumé compétence en raison de la résidence habituelle du défendeur (article 2, No 1) devra être reconnu en vertu de la Convention si cette résidence était située dans l'Etat du Nevada, mais non si elle se trouvait à New York ou à San Francisco: on aperçoit l'importance de cette disposition dans le combat contre le «*forum shopping*».

b En revanche, aucune distinction n'est faite, quant à la compétence, entre les ressortissants d'un Etat comprenant deux ou plusieurs systèmes de droit d'application territoriale. Dans ce cas, aux termes de l'article 14, No 1, l'article 2, chiffre 3 (qui donne compétence à l'Etat dont les deux époux sont ressortissants: v. *supra*, No 28) «s'applique lorsque les deux époux étaient ressortissants de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps a été acquis forme une partie, sans égard à la résidence habituelle des époux»: pratiquement, le divorce prononcé à Reno, entre deux époux américains résidant habituellement à New York entrera dans les prévisions de l'article 2, No 3. De même (article 14, No 2) «l'article 2, chiffres 4 et 5» (il s'agit, on s'en souvient, des dispositions qui tiennent compte de la nationalité du demandeur, combinée avec d'autres facteurs, pour conférer compétence à l'Etat d'origine) «s'applique lorsque le demandeur était ressortissant de l'Etat dont l'unité territoriale où le divorce ou la séparation de corps a été acquis forme une partie» (par exemple, le citoyen américain ayant sa résidence habituelle au Nevada pourra obtenir du tribunal de Reno un divorce susceptible d'être reconnu, même s'il est originaire de New York).

B Pluralité de systèmes de droit et loi appliquée (article 13, Nos 1 et 2; articles 15 et 16)

57 La question peut se poser ici aussi bien au regard des Etats contractants que des Etats tiers, et pour les uns et les autres, en cas de «pluralisme» territorial comme personnel.

a Pour les Etats d'origine et de reconnaissance à pluralisme *territorial*, toute référence à la loi de l'Etat d'origine vise la loi du territoire dans lequel le divorce ou la séparation de corps a été acquis (article 13, No 1); il est du reste malaisé de trouver l'exemple d'une telle référence dans la Convention, sauf celui de l'article 3, relatif à la qualification du domicile selon la loi de l'Etat d'origine. D'autre part, toute référence à la loi de l'Etat de reconnaissance vise la loi du for (article 13, No 2; on peut considérer qu'une telle référence est faite implicitement par l'article 10, relatif à l'ordre public).

b Pour les Etats contractants à pluralisme *personnel*, «toute référence à la loi (d'un tel) Etat vise le système de droit désigné par le droit de celui-ci» (article 15). On s'en remet ici aux règles de conflits interpersonnels de l'Etat considéré pour désigner le système de droit applicable; cette désignation est en effet beaucoup plus complexe que dans les systèmes pluriterritoriaux, et ne pouvait être faite directement par la Convention.

c La même solution (référence aux règles de conflits interterritoriaux ou interpersonnels) est enfin consacrée par l'article 16 pour les Etats contractants autres que l'Etat d'origine ou de reconnaissance, et pour les Etats non contractants qui connaissent deux ou plusieurs systèmes de droit d'application soit territoriale, soit personnelle.

VI Déclaration relative à la nationalité (article 22)

58 Indépendamment de la pluralité de systèmes de droit, certains Etats contractants (et en particulier le Royaume-Uni) comportent un régime complexe de nationalité, en ce sens que celle-ci ne recouvre pas, pour toutes les personnes qui en jouissent, la même condition juridique.
Pour tenir compte de cette situation, l'article 22 dispose que «tout Etat contractant pourra déclarer à tout moment que certaines catégories de personnes ayant sa nationalité pourront ne pas être considérées comme ses ressortissants pour l'application de la présente Convention».
Il a été expliqué, au cours de la discussion, que ce texte n'avait pas pour objet de permettre à l'Etat qui fait la déclaration qu'il prévoit de priver certains de ses nationaux de la qualité de ressortissant, au sens de la Convention, mais d'autoriser, au contraire, les autres Etats contractants à ne pas considérer les catégories de personnes visées comme ayant cette qualité (d'où il résulterait, par exemple, qu'un divorce acquis dans l'Etat ayant fait la déclaration entre deux époux ayant sa nationalité, mais faisant partie d'une catégorie visée par la déclaration, ne bénéficierait pas de la reconnaissance en vertu de l'article 2, No 2).

VII Rapports entre la Convention et les autres sources de droit

59 La Convention précise dans quelle mesure elle peut, dans chaque Etat, coexister soit avec le droit commun de celui-ci, soit avec d'autres conventions.

a Aux termes de l'article 17, la Convention «ne met pas obstacle dans un Etat contractant à l'application de règles de droit plus favorables à la reconnaissance des divorces et des séparations de corps acquis à l'étranger». Nous l'avons dit, la volonté de faciliter cette reconnaissance l'a emporté sur le souci d'uniformiser les solutions. On aurait très bien pu imaginer l'opposé, et c'est pourquoi nous pensons qu'il aurait été nécessaire de préciser ce qu'on voulait si on avait désiré une telle solution. Cette solution nous paraît juste, parce que si les dispositions de la Convention constituent un grand progrès par rapport au droit commun de certains pays, elles sont pour certains autres, sur divers points, en retrait, et qu'il était difficile sur le territoire de ces derniers d'admettre un recul.
Il appartiendra à celui qui veut faire reconnaître un divorce ou une séparation d'invoquer le droit commun, quand celui-ci lui permet plus aisément d'obtenir satisfaction. Mais il nous apparaît impossible de dire à l'avance d'une manière générale, que dans tel ou tel pays le droit commun est plus ou moins favorable que la Convention, parce que précisément sur un point celle-ci peut être moins libérale, et sur un autre, l'être davantage. Il nous apparaît impossible, ainsi qu'on l'a écrit à propos de la Convention de La Haye sur l'exécution des jugements (v. Rapport de M. Fragistas in *Actes et documents de la Session extraordinaire* de 1966, § 14, p. 387), de combiner les dispositions les plus favorables de l'une et de l'autre. Le demandeur à la reconnaissance aura l'obligation de se placer *soit* sur le terrain du droit commun, *soit* sur celui de la Convention.

b La multiplication des conventions internationales engendre de plus en plus de conflits. La plupart des Conventions de La Haye de ces quinze dernières années comportent une ou plusieurs dispositions à cet égard,

mais il est assez remarquable que chacune ait adopté une solution différente [7].

La Convention sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps traite de la question dans son article 18, et ce texte diffère lui aussi de tous ceux qui l'ont précédé. Il est le résultat d'un compromis auquel ont abouti les Délégués des vingt-cinq pays représentés à La Haye en octobre 1968. Un certain nombre d'entre eux ont tenu en effet à rappeler qu'il existait déjà, indépendamment de la vieille Convention de 1902, la Convention Nordique contenant certaines dispositions de droit international privé sur le mariage, l'adoption et la tutelle du 6 février 1931, modifiée par l'accord du 26 mars 1953, et la Convention d'Athènes du 14 septembre 1966, établie par la Commission Internationale de l'Etat civil, sur la reconnaissance des décisions relatives au lien conjugal. Or, tous les Etats signataires de ces deux dernières Conventions sont Membres de la Conférence de La Haye et ont été représentés en tant que tels aux travaux de la Onzième session. Ils désirent pouvoir maintenir celles-ci entre eux, quitte à en modifier plus tard les termes, parce qu'elles répondent à des besoins particuliers. C'est dans ces conditions et pour répondre essentiellement à ce voeu que l'article 18 a été adopté.

On ne peut s'empêcher cependant de constater que le texte est particulièrement libéral et en même temps un peu vague.

Le premier alinéa affirme la prééminence des autres conventions souscrites par un ou plusieurs Etats contractants dans les matières réglées par la Convention, sur cette dernière. Aucune limitation n'a été apportée, comme on l'avait cependant fait le plus souvent à La Haye jusqu'ici, en ne laissant de liberté aux signataires que pour le présent, ou dans des matières particulières, ou encore dans le sens favorable à la reconnaissance des divorces et séparations. Il était peut-être difficile de faire autrement, parce que notamment le divorce constitue par lui-même une matière particulière, et parce que, comme nous l'indiquions plus haut, il est malaisé de dire à l'avance d'une convention qu'elle est plus favorable qu'une autre.

La liberté de principe ainsi laissée aux Etats est cependant restreinte par l'alinéa 2 de l'article 18, qui recommande aux Etats de ne pas conclure d'autres conventions en la matière, incompatibles avec l'actuelle Convention. C'est un simple voeu, mais nous ne doutons pas que, compte tenu des usages diplomatiques, il sera respecté, sauf à ces Etats à se prévaloir, conformément à ce que prévoit ce même alinéa, «de raisons particulières tirées de liens régionaux ou autres». Les liens régionaux dont parle ce texte sont ceux auxquels les Délégués nordiques et les membres de la Commission de l'Etat civil ont fait allusion lors de la Onzième session. La Conférence de La Haye a ainsi voulu concilier l'existence d'un certain régionalisme, dans la mesure où il serait absolument nécessaire, avec les dispositions de la Convention. Mais il est certain que l'efficacité du texte qu'ils ont élaboré sera d'autant plus grande qu'il réunira le plus grand nombre de signataires et qu'il y sera moins dérogé.

Quant au dernier membre de phrase de l'article 18, il se contente de réserver les droits acquis en vertu de la présente Convention, ce qui allait sans dire.

[7] *Cf.* notamment article 11, Convention du 15 avril 1958 concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants; article 28, Convention du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs; article 8, Convention du 5 octobre 1961, supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers; article 12, Convention du 15 novembre 1965 concernant la compétence des autorités, la loi applicable et la reconnaissance des décisions en matière d'adoption; article 25, Convention du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale; article 11, Convention du 15 novembre 1965 sur les accords d'élection de for; article 24, Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale.

VIII Dispositions finales (articles 25 et s.)

60 Les articles 25 et suivants de la Convention contiennent des dispositions qui, pour partie, se rencontrent de manière habituelle dans les Conventions de La Haye. La plupart de ces dispositions ont déjà été expliquées (articles 26: Etats pouvant signer la Convention, *supra,* No 11; article 27: entrée en vigueur, *supra,* No 23; article 29: application limitée à certains systèmes de droit, *supra,* No 21; article 30: durée de la Convention, *supra,* No 23).

Il reste seulement à mentionner ici l'article 25, relatif à la mise en oeuvre des réserves autorisées par la Convention (ou moment de la ratification ou de l'adhésion, ou lors de la notification d'une extension de la Convention conformément à l'article 29; v. sur ce point, *supra,* No 20), et de leur retrait; et l'article 31, confiant au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas la mission de notifier aux Etats représentés à la Onzième session et aux Etats adhérents les indications et documents des réserves et des déclarations qu'elle prévoit.

Paris, octobre 1969

PIERRE BELLET BERTHOLD GOLDMAN

Rapport Bellet/Goldman

Tables du Rapport *

TABLE PAR ARTICLES DU PROJET DE CONVENTION

Articles	Nos
1er	12 s., 52, 53
2	8, 24, 25 s., 44, 58
3	8, 24, 32, 33
4	8, 34
5	8, 24, 34
6	24, 35, 36 s., 51
7	4, 9, 40, 43
8	9, 48
9	9, 49, 50
10	9, 46
11	54
12	50
13	21, 55
14	21, 56
15	21, 57
16	21, 57
17	4, 59
18	4, 59
19	4, 9, 42, 45, 59
20	4, 9, 41, 43
21	4, 9, 43
22	58
23	11, 19, 21, 22
24	4, 9, 11, 22
25	60
26	11, 60
27	23, 60
28	11
29	11, 19, 20 21, 60
30	23, 60
31	60

TABLE ANALYTIQUE

	Nos
Introduction	1 à 10
I Domaine d'application	11 à 23
A Divorces et séparations de corps régis par la Convention (Nos 12 à 18)	
B Champ d'application territorial de la Convention (Nos 19 à 21)	
C Domaine d'application dans le temps (Nos 22 à 23)	
II Compétence de l'Etat d'origine	24 à 34
A Rattachements conférant compétence à l'Etat d'origine de la Convention (Nos 25 à 31)	
a Résidence habituelle (Nos 26 et 27)	
b Nationalité (Nos 28 à 31)	
B Rôle du domicile (Nos 32 et 33)	
C Prorogation de compétence (No 34)	
III Contrôle de l'Etat requis	35 à 51
A Contrôle de la compétence de l'Etat d'origine (Nos 36 à 38)	
B Contrôle de la loi appliquée (Nos 39 à 45)	
a Divorce entre ressortissants d'Etats dont la loi ne connaît pas le divorce ou entre deux époux ayant leur résidence habituelle dans de tels Etats (Nos 40 à 42)	
b Séparation de corps concernant un époux dont la loi nationale ne connaît pas cette institution (No 43)	
c Divorce ou séparation de corps prononcé pour des faits qui n'auraient pu y conduire selon la loi interne de l'Etat requis, ou en vertu d'une loi autre que celle désignée par cet Etat (Nos 44 et 45)	
C Ordre public (Nos 46 à 50)	
a Exception générale d'ordre public (Nos 46 et 47)	
b Protection insuffisante des droits de la défense (No 48)	
c Incompatibilité de décisions. – Litispendance (Nos 49 et 50)	
D Exclusion de la révision au fond (No 51)	
IV Mécanisme, étendue et effets de la reconnaissance	52 à 54
A Mécanisme de la reconnaissance (No 52)	
B Etendue de la reconnaissance (No 53)	
C Effets de la reconnaissance (No 54)	
V Pluralité de systèmes de droit	55 à 57
A Pluralité de systèmes de droit et compétence de l'Etat d'origine (No 56)	
B Pluralité de systèmes de droit et loi appliquée (No 57)	
VI Déclaration relative à la nationalité	58
VII Rapports entre la Convention et les autres sources de droit	59
VIII Dispositions finales	60

* Ces tables se rapportent aux numéros des paragraphes du rapport et non aux pages.

Tables

Table par articles

Convention Texte adopté (p. 201-208)	Avant-projet de Convention I du 15 octobre 1965 (p. 13-16)	Avant-projet de Convention II du 9 juin 1967 (p. 50-53)	Procès-verbaux de la Commission I de la Onzième session (p. 94-196)	Projet du Comité de rédaction (Doc.trav. 45) (p. 176-180)	Rapport Bellet-Goldman (p. 210-223)
art. 1	art. 1	art. 1	Pv. 2, 3, 15	art. 1	Nos 12 s., 52, 53
art. 2 (1)	art. 2 (4)/2 (1)	art. 2 (1)	Pv. 4, 15	art. 2 (1)	Nos 8, 24, 25 s., 44, 58
(2) *a*	art. 2 (7) *a*	art. 2 (2) *a*	Pv. 4, 15	art. 2 (2) *a*	
(2) *b*	art. 2 (7) *b*	art. 2 (2) *b*	Pv. 4, 15	art. 2 (2) *b*	
(3)	art. 2 (3)	art. 2 (3)	Pv. 4, 15	art. 2 (3)	
(4) *a*	art. 2 (9)	art. 2 (4)	Pv. 4, 5, 15	art. 2 (4) *a*	
(4) *b*	art. 2 (9)	art. 2 (4) alternative	Pv. 4, 5, 15	art. 2 (4) *b*	
(5)	–	–	Pv. 5, 14, 15	art. 2 (5)	
art. 3	art. 2 (5)/2 (2), 2(8)	art. 3	Pv. 5, 15	art. 3	Nos 8, 24, 32, 33
art. 4	art. 3	art. 4	Pv. 6, 15	art. 4	Nos 8, 34
art. 5	art. 4	art. 5	Pv. 6, 15	art. 5	Nos 8, 24, 34
art. 6 (1)	–	art. 6 (1)	Pv. 6, 15	art. 6 (1)	Nos 24, 35, 36 s., 51
(2)	art. 5	art. 6 (2)	Pv. 6, 7, 15	art. 6 (2)	
(3)	–	art. 6 (3)	Pv. 6, 15	art. 6 (3)	
art. 7	art. 6	art. 7, 16 (2)	Pv. 8, 9, 10, 14, 15	art. 7	Nos 4, 9, 40, 43
art. 8	art. 7	art. 8	Pv. 7, 15	art. 8	Nos 9, 48
art. 9	art. 8	art. 9	Pv. 7, 8, 16	art. 9	Nos 9, 49, 50
art. 10	art. 9	art. 10	Pv. 10, 16	art. 10	Nos 9, 46
art. 11	art. 10	art. 11	Pv. 11, 16	art. 11	No 54
art. 12	art. 12	art. 12	Pv. 11, 16	art. 12	No 50
art. 13	art. 14	art. 13	Pv. 5, 12, 16	art. 13	Nos 21, 55
art. 14	–	–	Pv. 5, 12, 16	art. 13bis	Nos 21, 56
art. 15	–	–	Pv. 13, 16	art. 13ter	Nos 21, 57
art. 16	–	–	Pv. 16	art. 13quater	Nos 21, 57
art. 17	–	art. 14	Pv. 11, 12, 16	art. 14	Nos 4, 59
art. 18	art. 15	art. 15	Pv. 12, 16	art. 15	Nos 4, 59
art. 19 (1)	–	art. 16 (1)	Pv. 6, 7, 16	art. 16 (1)	Nos 4, 9, 42, 45, 59
(2)	–	–	Pv. 14, 16	art. 16 (2)	
art. 20	–	art. 16 (2)	Pv. 13, 14, 16	art. 16bis	Nos 4, 9, 41, 43
art. 21	–	–	Pv. 14, 16	art. 16ter	Nos 4, 9, 43
art. 22	–	art. 17	Pv. 12, 16	art. 17	No 58
art. 23	art. 16	art. 18	Pv. 13, 16	art. 18	Nos 11, 19, 21, 22

Convention Texte adopté (p. 201-208)	Avant-projet de Convention I du 15 octobre 1965 (p. 13-16)	Avant-projet de Convention II du 9 juin 1967 (p. 50-53)	Procès-verbaux de la Commission I de la Onzième session (p. 94-196)	Projet du Comité de rédaction (Doc.trav. 45) (p. 176-180)	Rapport Bellet-Goldman (p. 210-223)
art. 24	–	–	Pv. 14, 16	art. x	Nos 4, 9, 11, 22
art. 25–31	–	–	Pv. 2 de la Séance plénière	–	Nos 11, 19, 20, 21, 23, 60
Matières spéciales n'ayant pas été retenues dans la Convention					
Non-discrimination	art. 11	–	–	–	–
Définition du divorce	–	–	Pv. 2	–	Nos 6, 12, 13, 16, 17
Jugements négatifs	–	–	Pv. 3	–	No 15
Réserve à l'article 11 (interdiction de remariage)	–	art. 16 (3)	Pv. 12	–	–
Réserve en faveur de l'Etat de reconnaissance ne connaissant pas les causes de divorce	–	art. 16 (1)	Pv. 6, 7, 13, 14	–	Nos 44, 45

Table des matières

Page

Avis au lecteur 5

Onzième session – Travaux préliminaires 7

Liste des documents 8

Rapport complémentaire de la Cinquième commission de la Dixième session établi par M. Ficker 9

Avant-projet de Convention I adopté par la Commission spéciale 12

Rapport provisoire de la Commission spéciale établi par le Secrétaire général 17

Aperçu synthétique, par article, des Observations des Gouvernements concernant l'Avant-projet de Convention I 29

Avant-projet de Convention II adopté par la Commission spéciale 49

Rapport de M. Bellet 54

Observations des Gouvernements sur l'Avant-projet de Convention II 75

Avant-projet de Convention de la CIEC 86

Onzième session – Actes 89

Procès-verbaux et Documents de travail de la Première commission 90

Composition 90

Liste des Procès-verbaux et des Documents de travail 93

Procès-verbal No 1 94

Documents de travail Nos 1 à 3 94

Procès-verbal No 2 95

Documents de travail Nos 4 et 5 101

Procès-verbal No 3 102

Documents de travail Nos 6 à 9 108

Procès-verbal No 4 109

Documents de travail Nos 10 à 15 114

Procès-verbal No 5 115

Documents de travail Nos 16 à 18 122

Procès-verbal No 6 123

Documents de travail Nos 19 à 30 128

Procès-verbal No 7 130

Procès-verbal No 8 135

Documents de travail Nos 31 et 32 140

Procès-verbal No 9 141

Procès-verbal No 10 146

Documents de travail Nos 33 et 34 151

Procès-verbal No 11 152

Documents de travail Nos 35 et 36 157

Procès-verbal No 12 157

Documents de travail Nos 37 à 40 163

Procès-verbal No 13 164

Documents de travail Nos 41 à 44 169

Procès-verbal No 14 170

Document de travail No 45 176

Procès-verbal No 15 181

Documents de travail Nos 46 à 48 184

Procès-verbal No 16 185

Texte du projet soumis à la Séance plénière 190

Séance plénière (Procès-verbal) 197

Acte final (Extrait) 201

Rapport de MM. Bellet et Goldman 210

Tables du Rapport 224

Tables 225

Table par articles 226

Table des matières 229

Imprimé par l'Imprimerie Nationale des Pays-Bas, La Haye

Printed by the Netherlands Government Printing Office, The Hague

905462v