

APPLICATION D'UN INSTRUMENT SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL DES ALIMENTS ENVERS LES ENFANTS ET D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE SANS EGARD AU CARACTERE INTERNATIONAL OU INTERNE DE LA RÉCLAMATION D'ALIMENTS

Note établie par Philippe Lortie, Premier secrétaire

* * *

APPLICATION OF AN INSTRUMENT ON THE INTERNATIONAL RECOVERY OF CHILD SUPPORT AND OTHER FORMS OF FAMILY MAINTENANCE IRRESPECTIVE OF THE INTERNATIONAL OR INTERNAL CHARACTER OF THE MAINTENANCE CLAIM

Note drawn up by Philippe Lortie, First Secretary

*Document préliminaire No 11 de mai 2004
à l'intention de la Commission spéciale de juin 2004
sur le recouvrement international des aliments
envers les enfants et d'autres membres de la famille*

*Preliminary Document No 11 of May 2004
for the attention of the Special Commission of June 2004
on the International Recovery of Child Support
and other Forms of Family Maintenance*

**APPLICATION D'UN INSTRUMENT SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL DES
ALIMENTS ENVERS LES ENFANTS ET D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE SANS EGARD AU
CARACTERE INTERNATIONAL OU INTERNE DE LA RÉCLAMATION D'ALIMENTS**

Note établie par Philippe Lortie, Premier secrétaire

* * *

**APPLICATION OF AN INSTRUMENT ON THE INTERNATIONAL RECOVERY OF CHILD
SUPPORT AND OTHER FORMS OF FAMILY MAINTENANCE IRRESPECTIVE OF THE
INTERNATIONAL OR INTERNAL CHARACTER OF THE MAINTENANCE CLAIM**

Note drawn up by Philippe Lortie, First Secretary

Introduction

1. Lors de sa réunion des 12 au 16 janvier 2004, le Comité de rédaction a demandé au Bureau Permanent de préparer une note au sujet du caractère international de la réclamation d'aliments. Le Comité a estimé qu'une telle note serait utile tant en vue de ses travaux qu'en vue des discussions lors de la Commission spéciale de juin 2004. En effet, la question de savoir s'il est nécessaire d'inclure une disposition relative au champ d'application territorial ou personnel des différents chapitres de la Convention pourrait être examinée par la Commission spéciale¹. Voir, par exemple, l'article 2(3) de la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 concernant la reconnaissance et l'exécution de décisions alimentaires relatives aux obligations alimentaires* (la Convention de 1973 sur la reconnaissance et l'exécution) qui prévoit que :

« [La Convention] s'applique sans égard au caractère international ou interne de la réclamation d'aliments et quelle que soit la nationalité ou la résidence habituelle des parties. »

2. L'article 2(3) comporte deux volets. La première partie de la disposition traite du caractère international ou interne de la réclamation d'aliments qui est l'objet de cette note. La deuxième partie de la disposition qualifie le principe de réciprocité, relatif aux questions de reconnaissance et d'exécution, compris dans le préambule de la Convention et qui stipule : « [d]ésirant établir des dispositions communes pour régler la reconnaissance et l'exécution réciproques de décisions relatives aux obligations alimentaires [...] ». Nonobstant le fait que la Convention de 1973 sur la reconnaissance et l'exécution s'applique uniquement lorsque la décision émane d'un autre Etat partie à la Convention, la nationalité et la résidence habituelle des parties au moment de la reconnaissance et de l'exécution ne sont pas prises en compte². Les experts à la Commission spéciale de juin 2004 voudront peut-être considérer l'inclusion d'une disposition similaire dans de l'esquisse en ce qui a trait à la reconnaissance et l'exécution des décisions alimentaires³. En revanche, la question de la réciprocité dans le cadre de la coopération déborde le sujet de la présente note et est en partie examinée dans le cadre de la note sur l'aide judiciaire et juridique⁴.

3. Dans son étude sur l'établissement de la filiation, le Bureau Permanent est parti de l'hypothèse de travail que le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille survient généralement à l'occasion de deux scénarios différents⁵. « La première situation couvre les mesures prises par le créancier pour le recouvrement international des aliments alloués initialement dans un contexte purement interne, lorsque le créancier et le débiteur se trouvaient tous deux dans le même ressort. La seconde situation est celle où le créancier réclame des aliments et souhaite obtenir

¹ Voir le Doc. pré-l. No 7 d'avril 2004, Esquisse d'une Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, préparée par le Comité de rédaction qui s'est tenu à La Haye du 12 au 16 janvier 2004, à l'intention de la Commission spéciale de juin 2004 sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, note 16, disponible à l'adresse < <http://hcch.net> > sous la rubrique « Travaux en cours ».

² Naturellement, la nationalité des parties ou le lieu de leur résidence habituelle est prise en considération en ce qui a trait aux règles de compétence indirecte en vertu de l'article 7.

³ Voir Michel Verwilghen, « Rapport explicatif sur les Conventions de 1973 », in *Actes et documents de la Douzième session (1972)*, Tome IV, *Obligations alimentaires*, paragraphe 12, p. 389, et paragraphe 34, p. 398, pour de plus amples informations au sujet de la réciprocité.

⁴ Voir le Doc. pré-l. No 10 de mai 2004, Coûts et frais judiciaires et administratifs, comprenant assistance et aide juridique, en vertu de la nouvelle Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, Rapport établi par William Duncan, Secrétaire général adjoint, avec l'assistance de Caroline Harnois, Collaboratrice juridique, à l'intention de la Commission spéciale de juin 2004 sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, paragraphes 14-19, 22-24 et 41, disponible à l'adresse < <http://hcch.net> > sous la rubrique « Travaux en cours ».

⁵ Voir le Doc. pré-l. No 4 d'avril 2003, Filiation et aliments internationaux envers les enfants – Réponses au Questionnaire de 2002 et analyse des différents points, Rapport établi par Philippe Lortie, Premier secrétaire, à l'intention de la Commission spéciale de mai 2003 sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, paragraphe 2, disponible à l'adresse < <http://hcch.net> > sous la rubrique « Travaux en cours ».

une décision relative aux aliments envers un débiteur situé dans un autre ressort. Dans les deux cas, il peut survenir une question relative à la filiation impliquant deux ressorts au moins. »⁶

A) *Coopération sans égard au caractère international ou interne de la réclamation d'aliments*

4. Durant un séjour temporaire dans l'Etat B, un enfant Z a été conçu et est né de la relation entre X et Y conjoints de fait, ayant leur résidence habituelle dans l'Etat A. Après plusieurs années, X, Y et Z sont retournés dans l'Etat A où ils se sont séparés peu de temps après leur retour. X réclame une pension alimentaire à Y au nom de Z. Malheureusement, des éléments de preuve documentaire relatifs à la filiation sont restés dans l'Etat B. Dans ce cas de figure, bien que les deux parties résident dans le même ressort, le créancier pourrait obtenir une assistance de l'Autorité centrale de l'Etat B afin d'obtenir les éléments de preuve documentaire⁷ ou pour établir la filiation⁸. L'exemple de la filiation en est un parmi d'autres où l'on pourrait demander l'assistance d'une Autorité centrale étrangère en ce qui concerne, à première vue, une réclamation d'aliments purement interne.

5. Un autre exemple serait une demande d'assistance afin de localiser le débiteur⁹. Il se pourrait très bien que le débiteur se cache dans le même ressort que celui du créancier. En revanche, comme il est introuvable, le créancier voudra demander l'assistance des Autorités centrales des ressorts où il a le plus de chance d'être localisé. De plus, si le débiteur perçoit des revenus ou s'il détient des actifs à l'extérieur du ressort commun, le créancier devrait pouvoir demander l'assistance des Autorités centrales étrangères concernées afin d'obtenir des informations au sujet de ces revenus et de la localisation de ces biens¹⁰.

B) *Reconnaissance et exécution sans égard au caractère international ou interne de la réclamation d'aliments*

6. Une autre demande d'assistance possible pourrait être en relation avec la reconnaissance et l'exécution d'une décision en matière d'aliments¹¹. En vertu de l'article 8(b) et des Chapitres IV et V de l'esquisse, suite à la localisation des autres revenus et éléments du patrimoine du débiteur, y compris les biens, à l'extérieur de la juridiction de la résidence habituelle commune, le créancier devrait pouvoir obtenir la reconnaissance de la réclamation d'aliments purement interne et son exécution dans le ressort étranger contre les revenus et les actifs du débiteur. A cet égard, le créancier devrait avoir à sa disposition les mesures telles que celles prévues à l'article 35 de l'esquisse. Cette possibilité devrait être fournie à l'institution publique si un remboursement peut être obtenu contre le débiteur par celle-ci selon la loi qui la régit¹² ou si elle est de plein droit habilitée à invoquer la reconnaissance ou demander l'exécution de la décision à la place du créancier¹³.

⁶ *Ibid.*

⁷ Doc. pré-l. No 7, articles 8(j) et 19.

⁸ *Ibid.*, articles 8(m) et 20. Si cette disposition est incluse dans le nouvel instrument. Voir le Doc. pré-l. No 5 d'octobre 2003, Rapport relatif à la première réunion de la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et autres membres de la famille (5-16 mai 2003), établi par le Bureau Permanent, à l'intention de la Commission spéciale de juin 2004 sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, paragraphe 126, disponible à l'adresse < <http://hcch.net> > sous la rubrique « Travaux en cours ».

⁹ *Ibid.*, article 8(d).

¹⁰ *Ibid.*, article 8(e).

¹¹ *Ibid.*, article 8(b).

¹² *Ibid.*, article 39.

¹³ *Ibid.*, article 40.

C) *Loi applicable*

7. Bien que l'esquisse ne contienne pas de Chapitre concernant la loi applicable, il est opportun d'entrevoir à l'avance la question de la portée relative au caractère international ou interne de la réclamation d'aliments¹⁴. Premièrement, en ce qui a trait à la réciprocité, il est utile de noter que la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* dispose que « [l]a Convention ne s'applique qu'aux cas où la loi désignée par l'article premier, est celle d'un des Etats contractants »¹⁵ tandis que la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires* prévoit que « [l]a loi désignée par la Convention s'applique indépendamment de toute condition de réciprocité, même s'il s'agit de la loi d'un Etat non contractant »¹⁶ donnant ainsi un caractère universel à ces règles. En vertu de la Convention de 1973 sur la loi applicable, un tribunal national, dans le cas d'une réclamation d'aliments, pourrait appliquer la loi d'un Etat étranger de la nationalité commune du créancier et du débiteur dans la mesure où le créancier serait dans l'impossibilité d'obtenir des aliments en vertu de la loi de sa résidence habituelle¹⁷. De plus, la loi étrangère appliquée à un divorce ou à une séparation légale serait aussi applicable à une réclamation d'aliments sans égard au caractère international ou interne au moment de la réclamation d'aliments¹⁸. En revanche, le nouvel instrument devrait s'appliquer sans égard à la nationalité et la résidence des parties à la réclamation d'aliments¹⁹.

Conclusion

8. A la lumière des exemples étudiés ci-dessus, il est recommandé d'inclure dans l'esquisse une disposition similaire à l'article 2(3) de la Convention de 1973 sur la reconnaissance et l'exécution en ce qui a trait au caractère international ou interne de la réclamation d'aliments. Une telle disposition pourrait de toute façon trouver application dans le cadre des chapitres relatifs à la coopération, la reconnaissance et l'exécution, et aux institutions publiques. L'incorporation d'une disposition telle que l'article 2(3) de la Convention de 1973 sur la reconnaissance et l'exécution assurerait une continuité avec ce traité et aurait l'avantage d'éviter la qualification d'une réclamation d'aliments comme internationale ou interne.

¹⁴ Voir le Doc. pré-l. No 5 d'octobre 2003, Rapport relatif à la première réunion de la Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et autres membres de la famille (5-16 mai 2003), établi par le Bureau Permanent, à l'intention de la Commission spéciale de juin 2004 sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille, paragraphes 95-109, disponible à l'adresse < <http://hcch.net> > sous la rubrique « Travaux en cours ».

¹⁵ Voir, la *Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants* article 6.

¹⁶ Voir, la *Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, article 3.

¹⁷ *Ibid.*, article 5.

¹⁸ *Ibid.*, article 8. Toutefois, cette disposition a été critiquée et pourrait ne pas être maintenue.

¹⁹ *Supra*, paragraphe 2, notes 2 et 3.