

E 5227

ASSEMBLÉE NATIONALE

TREIZIÈME LÉGISLATURE

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2009-2010

Reçu à la Présidence de l'Assemblée nationale
le 9 avril 2010

Enregistré à la Présidence du Sénat
le 9 avril 2010

**TEXTE SOUMIS EN APPLICATION DE
L'ARTICLE 88-4 DE LA CONSTITUTION**

PAR LE GOUVERNEMENT,

À L'ASSEMBLÉE NATIONALE ET AU SÉNAT

Proposition de règlement du Conseil mettant en oeuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps.

COM(2010) 105 FINAL



**CONSEIL DE
L'UNION EUROPÉENNE**

Bruxelles, le 31 mars 2010

8176/10

**Dossier interinstitutionnel:
2010/0067 (CNS)**

**JUSTCIV 57
JAI 271**

PROPOSITION

Origine:	Commission européenne
En date du:	26 mars 2010
Objet:	Proposition de règlement du Conseil mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps

Les délégations trouveront ci-joint la proposition de la Commission transmise par lettre de Monsieur Jordi AYET PUIGARNAU, Directeur, à Monsieur Pierre de BOISSIEU, Secrétaire général du Conseil de l'Union européenne.

p.j. : COM(2010) 105 final



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 24.3.2010
COM(2010) 105 final

2010/0067 (CNS)

Proposition de

RÈGLEMENT (UE) DU CONSEIL

mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps

{COM(2010) 104 final}



EXPOSÉ DES MOTIFS

1. INTRODUCTION

1.1. Historique de la proposition

Le 17 juillet 2006, la Commission a adopté, sur le fondement de l'article 61, point c), et l'article 67, paragraphe 1, du traité instituant la Communauté européenne (actuellement article 81, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne) une proposition¹ de règlement du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 2201/2003² en ce qui concerne la compétence et instituant des règles relatives à la loi applicable en matière matrimoniale ("Rome III"). Le règlement aurait dû être adopté par le Conseil, statuant à l'unanimité après consultation du Parlement européen. Le Parlement européen a rendu son avis sur cette proposition le 21 octobre 2008³.

La proposition de la Commission a été examinée au sein du Comité sur les questions de droit civil (Rome III) depuis octobre 2006. Une absence d'unanimité a cependant dû être constatée en ce qui concerne toutes les solutions proposées concernant les règles relatives à la loi applicable dans le cadre du règlement ainsi qu'en ce qui concerne les dérogations proposées. Par conséquent, les 5 et 6 juin 2008, le Conseil a pris note de cette absence d'unanimité pour faire aboutir le règlement "Rome III" et de l'existence de difficultés insurmontables rendant impossible, à ce moment et dans un avenir proche, toute unanimité. Il a constaté que les objectifs de Rome III ne pouvaient être atteints dans un délai raisonnable en appliquant les dispositions pertinentes des traités.

Le 25 juillet 2008, le Conseil a pris acte de ce qu'au moins huit États membres avaient l'intention d'inviter la Commission à présenter une proposition de coopération renforcée et que d'autres États membres étaient susceptibles d'y participer suite à la proposition de la Commission; que seule une saisine officielle de la Commission par ces États membres permettrait de disposer d'une éventuelle proposition de la Commission permettant à chaque délégation de se déterminer définitivement sur l'opportunité d'une coopération renforcée et sur leur participation à celle-ci; que l'éventuelle invitation d'au moins huit États membres à la Commission à présenter une proposition de coopération renforcée ne portait pas préjudice à la suite de la procédure et, en particulier, à l'autorisation que le Conseil serait appelé à accorder.

Les 28 juillet, 12 août 2008 et le 12 janvier 2009, dix États membres⁴ ont adressé une demande à la Commission indiquant qu'ils avaient l'intention d'établir entre eux une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable en matière matrimoniale et demandant que la Commission soumette au Conseil une proposition à cet effet.

¹ COM(2006) 399.

² Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000 (JO L 338 du 23.12.2003, p. 1).

³ JO C 15 E du 21.1.2010, p. 128.

⁴ La Bulgarie, la Grèce, l'Espagne, la France, l'Italie, le Luxembourg, la Hongrie, l'Autriche, la Roumanie et la Slovaquie.



La proposition de décision du Conseil autorisant une coopération renforcée sur la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, et la présente proposition de règlement du Conseil mettant en œuvre cette coopération renforcée, que la Commission a adoptées simultanément, constituent la réponse de la Commission à la demande des dix États membres, ci-après dénommés "États membres participants". La proposition de décision de Conseil contient une évaluation détaillée des conditions juridiques et de l'opportunité de l'instauration d'une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps.

2. MOTIVATION ET OBJECTIFS DE LA PROPOSITION

2.1. Renforcer la sécurité juridique et la prévisibilité

Dans les procédures matrimoniales à caractère international, les différences considérables entre les droits nationaux, notamment en ce qui concerne les règles de conflit de lois, sont source d'une grande insécurité juridique. La grande disparité et la complexité des règles nationales de conflit font qu'il est très difficile aux couples "internationaux" de prévoir quelle loi s'appliquera à leur procédure de divorce ou de séparation de corps. Les États membres participants n'offrent par ailleurs aux conjoints aucune possibilité de choisir la loi applicable à ces procédures, ce qui peut conduire à l'application d'une loi avec laquelle les conjoints n'ont que des liens ténus et à un résultat non conforme à leurs attentes légitimes. Cela n'encourage pas les solutions amiables non plus.

Prenant en compte les parties pertinentes de l'exposé des motifs de la proposition de règlement de la Commission du 17 juillet 2006 ("Rome III"), l'objet de la présente proposition de règlement est de mettre en place un cadre juridique clair dans l'Union européenne, couvrant la loi applicable en matière de divorce et de séparation de corps et offrant aux parties une certaine liberté de choix de la loi applicable. La mesure de coopération renforcée ne porte que sur la loi applicable et non sur la compétence judiciaire comme le faisait la proposition initiale de la Commission, afin de ne pas affecter le droit de l'Union, à savoir le règlement (CE) n° 2201/2003, que la proposition initiale se proposait de modifier. Bien que figurant parmi les dispositions insérées par le Comité sur les questions de droit civil (Rome III)⁵, l'article 20 sexies-1 n'a pas été retenu dans la présente proposition de règlement. En effet, cet article contient en substance une règle sur la compétence judiciaire et est étroitement lié à l'article 7 bis sur le for nécessaire qui a également été écarté, car il portait aussi sur la compétence judiciaire.

2.2. Accroître la flexibilité en instaurant une certaine autonomie des parties

L'autonomie des parties dans les affaires matrimoniales est, à l'heure actuelle, extrêmement limitée. La proposition assouplit le cadre juridique en offrant aux conjoints une certaine possibilité de choisir une autre loi qui sera applicable à leur procédure de divorce ou de séparation de corps. Le choix des conjoints est limité aux lois avec lesquelles le mariage présente des liens étroits, de façon à éviter l'application de lois avec lesquelles les conjoints n'ont que peu ou pas de liens.

⁵ Voir doc. 9712/08 du Conseil de l'Union européenne.



Permettre aux conjoints de parvenir à un accord sur ces points sera particulièrement utile en cas de divorce par consentement mutuel. Cela constituera une forte incitation pour les couples concernés à organiser à l'avance les conséquences d'une éventuelle rupture du lien conjugal et encouragera les divorces amiables, ce qui est crucial pour les couples ayant des enfants. Le règlement "Rome III" contribuerait aussi à l'intégration des ressortissants des États tiers en leur donnant la possibilité de substituer la loi de leur nouvelle résidence à celle de leur nationalité.

Des garanties spéciales sont instaurées afin de s'assurer que les conjoints sont conscients des conséquences de leur choix, et afin de protéger l'époux le plus faible.

2.3. Empêcher la "ruée vers le tribunal de la part d'un des conjoints"

La proposition traite enfin du problème de la "ruée vers le tribunal" de la part d'un des conjoints, c'est-à-dire de la situation dans laquelle l'un des conjoints demande le divorce avant l'autre pour faire en sorte que la procédure soit soumise à une loi donnée, qu'il estime plus favorable à la protection de ses intérêts. Cela peut conduire à l'application d'une loi avec laquelle l'autre conjoint n'a que peu de connexions ou qui ne tient pas compte de ses intérêts, ce qui complique encore les efforts de conciliation et laisse peu de temps pour la médiation. L'instauration de règles de conflit harmonisées devrait réduire sensiblement le risque de "ruée vers le tribunal", puisque quelque soit le tribunal saisi dans l'un des États membres participants, il appliquerait la loi désignée selon des règles communes.

À défaut de choix, la loi applicable serait en effet déterminée en fonction d'une échelle de critères de rattachement, donnant la priorité à la loi de la résidence habituelle des époux, ce qui garantira que la procédure de divorce ou de séparation de corps sera régie par un ordre juridique avec lequel le couple présente des liens étroits. Cela renforcera considérablement la sécurité juridique et la prévisibilité tant pour les conjoints concernés que pour les praticiens.

La règle sur la loi applicable à défaut de choix est destinée à protéger l'époux le plus faible, dès lors qu'elle donne la priorité à l'application de la loi de la résidence habituelle de la famille avant la séparation, quelque soit le tribunal saisi par l'un ou l'autre des époux. Elle permettrait donc aux conjoints de prévoir aisément quelle loi s'appliquera à leur procédure de divorce ou de séparation de corps.

3. CONSULTATION DES PARTIES INTERESSEES ET ANALYSE D'IMPACT DE LA MESURE DE COOPERATION RENFORCEE

La publication de la proposition de la Commission de juillet 2006 a été précédée par une vaste consultation des parties intéressées. La dernière version issue des négociations au Conseil, que la Commission reprend en partie dans sa proposition, ne diffère pas sensiblement de la proposition de la Commission de juillet 2006. En effet, cette version garde les mêmes solutions de principe pour la loi applicable au divorce et à la séparation de corps (par exemple le choix de la loi applicable, la résidence habituelle des époux comme critère principal de rattachement, l'exception de l'ordre public etc.).



La Commission a réalisé une étude d'impact jointe à sa proposition initiale de juillet 2006 qui reste pertinente pour la question de la loi applicable et à laquelle il sera fait référence⁶. La présente proposition de la Commission met en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps. La procédure de la coopération renforcée ne peut être utilisée qu'en "dernier ressort" en vertu de l'article 20, paragraphe 2, du traité sur l'Union européenne. Ainsi, la Commission peut proposer une coopération renforcée et le Conseil peut donner son accord seulement sur des sujets que le Conseil a déjà traité et sur lesquels il a conclu qu'aucune autre solution ne peut être trouvée puisque les "objectifs recherchés par cette coopération ne peuvent être atteints dans un délai raisonnable par l'Union dans son ensemble". Il s'ensuit que la Commission ne peut changer ni le domaine de la coopération renforcée, en l'occurrence la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, ni les règles fondamentales de l'instrument, contenus dans la dernière version du texte négocié au Conseil. De plus, le contenu de la proposition de la Commission mettant en œuvre une coopération renforcée est limité par le champ d'application précisé dans les demandes de coopération renforcée des États membres participants, c'est-à-dire la loi applicable en matière matrimoniale. En l'espèce, une nouvelle étude d'impact sur le même sujet ne semble donc pas appropriée.

4. ÉLÉMENTS JURIDIQUES DE LA PROPOSITION

4.1. Base juridique

La base juridique de la présente proposition est l'article 81, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qui confère au Conseil la compétence pour arrêter des mesures relatives au droit de la famille ayant une incidence transfrontalière après consultation du Parlement européen.

La proposition concerne la loi applicable au divorce et à la séparation de corps. Ces sujets relèvent du droit de la famille. Les règles de loi applicable de la proposition interviennent uniquement dans les situations à caractère international, c'est-à-dire, par exemple, celles où les conjoints sont de nationalités différentes ou résident dans des États membres différents ou dans un État membre dont au moins l'un des deux n'est pas ressortissant. Il est donc satisfait à l'exigence d'une incidence transfrontalière énoncée à l'article 81, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

4.2. Principe de subsidiarité

Les objectifs de la proposition ne peuvent être atteints qu'au niveau de l'Union sous la forme de règles communes en matière de loi applicable, le cas échéant par le biais d'une coopération renforcée. Ces règles de conflit doivent être identiques afin d'atteindre les objectifs de la proposition, à savoir le renforcement de la sécurité juridique, la prévisibilité et la flexibilité pour les citoyens. Une action des États membres agissant seuls irait donc à l'encontre de ces objectifs. Il n'existe aucune convention internationale en vigueur entre les États membres qui porte sur la question de la loi applicable en matière matrimoniale. La consultation publique et l'étude d'impact réalisées lors de la proposition de la Commission de juillet 2006 ont

⁶ SEC(2006) 949.



démontré toute l'ampleur des problèmes visés par la présente proposition, qui concernent des dizaines de milliers de citoyens chaque année. La nature et l'ampleur du problème font que les objectifs ne peuvent être atteints qu'au niveau de l'Union.

4.3. Principe de proportionnalité

La proposition est conforme au principe de proportionnalité en ce qu'elle se limite strictement à ce qui est nécessaire pour atteindre ses objectifs. Elle n'entraînera aucune nouvelle charge financière ou administrative pour les citoyens et ne fera peser qu'une charge supplémentaire très limitée sur les autorités nationales concernées.

4.4. Choix de l'instrument

La nature et l'objectif de la proposition imposent la forme du règlement. La nécessité de sécurité juridique et de prévisibilité requiert des règles claires et uniformes. Les règles proposées en matière de loi applicable sont précises et détaillées et ne nécessitent aucune transposition en droit national. Laisser aux États membres participants une marge d'appréciation dans la mise en œuvre de ces règles compromettrait les objectifs de sécurité juridique et de prévisibilité.

4.5. Position du Royaume-Uni, de l'Irlande et du Danemark

Le Royaume-Uni et l'Irlande ne participent pas à la coopération dans les matières relevant de la troisième partie, titre V, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne sauf s'ils en expriment le souhait, conformément à l'article 3 du protocole sur la position du Royaume-Uni et de l'Irlande à l'égard de l'espace de liberté, de sécurité et de justice annexé au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Le Danemark ne participe pas à l'adoption du règlement proposé et n'est pas lié par celui-ci ni soumis à son application en vertu des articles 1^{er} et 2 du protocole sur la position du Danemark annexé au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

5. INCIDENCE BUDGETAIRE, SIMPLIFICATION ET COHERENCE AVEC LES AUTRES POLITIQUES DE L'UNION

5.1. Incidence budgétaire

La proposition n'aura pas d'incidence sur le budget de l'Union.

5.2. Simplification

La proposition prévoit la simplification des procédures administratives pour les citoyens comme pour les praticiens. En particulier, l'harmonisation des règles de conflit de lois simplifiera considérablement les procédures en leur permettant de déterminer la loi applicable en fonction d'un ensemble unique de règles remplaçant les règles nationales de conflit de lois existantes des États membres participants.



5.3. Cohérence avec les autres politiques et les objectifs de l'Union

La proposition respecte les droits fondamentaux et observe les principes reconnus, en particulier, par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en tant que principes généraux du droit de l'Union.

6. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 1

Le règlement proposé s'applique à toutes les situations comportant un conflit de lois, c'est-à-dire aux situations qui comportent un ou plusieurs éléments d'extranéité par rapport à la vie sociale interne d'un pays et peuvent impliquer plusieurs systèmes juridiques. Il intervient donc uniquement dans les situations à caractère international, comme par exemple, celles où les conjoints sont de nationalités différentes ou résident dans des États membres différents ou dans un État membre dont au moins l'un des deux n'est pas ressortissant ("couples internationaux").

Les règles proposées en matière de loi applicable se limitent au divorce et à la séparation de corps et ne s'appliquent pas à la procédure d'annulation du mariage pour laquelle tant l'autonomie des parties que le choix d'autres lois que celle du tribunal saisi sont jugés inappropriés. S'agissant des règles de compétence judiciaire, l'annulation du mariage est couverte par le règlement (CE) n° 2201/2003, comme le divorce et la séparation de corps.

Article 2

En vertu de l'article 2, le présent règlement présente un caractère universel, c'est-à-dire que ses règles uniformes de conflit de lois peuvent désigner indifféremment la loi d'un État membre participant, la loi d'un État membre non participant, ou la loi d'un État non membre de l'Union européenne. Il s'agit d'un principe profondément enraciné dans le droit positif des règles de conflit de lois que l'on retrouve déjà dans la Convention de Rome de 1980, les conventions conclues dans le cadre de la Conférence de La Haye ainsi que dans les règles de conflit nationales des États membres participants. Des clauses de sauvegarde ont été introduites afin de prévenir l'application de lois étrangères sur le divorce ou la séparation de corps incompatibles avec les valeurs communes de l'Union européenne. En cas de désignation de la loi d'un autre État membre, le réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale peut jouer un rôle d'information des juridictions sur le contenu de la loi étrangère.

Article 3

La grande majorité des règles nationales de conflit de lois ne prévoient qu'une seule solution dans une situation donnée. La proposition vise à offrir aux conjoints une plus grande flexibilité en leur permettant de choisir la loi applicable au divorce et à la séparation de corps. Les lois susceptibles d'être choisies sont uniquement celles avec lesquelles les conjoints ont des liens étroits en raison de leur résidence habituelle ou de leur dernière résidence habituelle commune si l'un d'eux y réside toujours, de la nationalité de l'un des conjoints, et la loi du for.



Les mêmes règles de conflit devaient s'appliquer à la séparation de corps et au divorce puisque, dans un certain nombre de cas, la séparation de corps constitue l'étape nécessaire avant le divorce. Les États membres participants qui reconnaissent la séparation de corps lui appliquent les mêmes règles de conflit qu'au divorce.

Cette augmentation de l'autonomie des parties améliorera la sécurité juridique et la prévisibilité pour les conjoints. Il convient de respecter certaines exigences formelles afin de s'assurer que les deux conjoints sont conscients des conséquences de leur choix et de protéger l'époux le plus faible. La Commission partage l'opinion du Parlement européen selon laquelle il fallait éviter que le choix de la loi applicable par les parties conduise à l'application d'une loi contraire aux droits fondamentaux et au droit de l'Union. Le texte limite donc le choix des parties aux lois étrangères sur le divorce et sur la séparation de corps compatibles avec les valeurs communes de l'Union européenne.

Article 4

À défaut de choix par les époux, la loi applicable est déterminée selon une échelle de critères de rattachement successifs dans laquelle la résidence habituelle des conjoints figure en première place. Cette règle uniforme garantira la sécurité juridique et la prévisibilité. L'instauration de règles de conflit harmonisées devrait réduire considérablement le risque de "ruée vers le tribunal", puisque quelque soit le tribunal saisi dans les États membres participants, il appliquera la même loi désignée selon des règles communes.

Le fait que cette règle soit fondée au premier chef sur la résidence habituelle des conjoints et, à défaut, sur leur dernière résidence habituelle si l'un d'eux y réside toujours entraînera, dans la grande majorité des cas, l'application de la loi du tribunal saisi (mais pas toujours, notamment lorsque l'un des époux retourne chez lui et y saisit une juridiction conformément aux règles de compétence fixées par le règlement (CE) n° 2201/2003). Les cas d'application d'une loi étrangère seront donc limités.

Article 5

Il s'agit d'une règle destinée à éviter les discriminations. Dans certaines situations, dans lesquelles la loi applicable ne prévoit pas le divorce ou n'accorde pas à l'un des époux en raison de son appartenance à l'un ou l'autre sexe une égalité d'accès au divorce ou à la séparation de corps, la loi du tribunal saisi devrait s'appliquer.

Article 6

Permettre le renvoi compromettrait l'objectif de sécurité juridique. La désignation d'une loi en vertu de règles de conflit de lois uniformes signifie donc la désignation des règles matérielles de cette loi et non de ses règles de droit international privé.

Article 7

Le mécanisme de l'exception d'ordre public permet au juge de ne pas appliquer les règles de la loi étrangère désignée par la règle de conflit lorsque l'application de la loi étrangère dans un cas précis serait contraire à l'ordre public du tribunal saisi. Le terme "manifestement" signifie que le recours à l'exception d'ordre public doit demeurer exceptionnel.



Article 8

Lorsqu'un État comprend plusieurs unités territoriales ayant leurs propres règles de droit matériel en matière de divorce et de séparation de corps, le présent règlement doit également s'appliquer aux conflits de lois entre ces unités territoriales, de façon à garantir la sécurité juridique, la prévisibilité et l'application uniforme des règles de l'Union européenne à toute situation impliquant un conflit de lois.

Article 9

Cette disposition organise la transparence pour les citoyens des règles applicables aux contrats de mariage dans les États membres participants. La Commission mettra à leur disposition ces informations sur le site web du réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale.

Article 10

Cet article porte sur l'application de l'instrument dans le temps.



Article 11

Les dispositions proposées visent à établir un juste équilibre entre d'une part le respect des obligations internationales des États membres participants, et d'autre part l'objectif de la construction d'un véritable espace européen de justice. Le paragraphe 1 permet aux États membres participants de continuer à appliquer les règles de conflit de lois contenues dans les conventions bilatérales ou multilatérales auxquelles ils sont parties au moment de l'adoption du règlement. Toutefois, la coexistence de deux régimes parallèles – application par certains États membres participants des règles des conventions qu'ils ont ratifiées et application par les autres États membres participants des règles du règlement proposé – serait contraire au bon fonctionnement de l'espace européen de justice.

Articles 12 et 13

En ce qui concerne les articles sur la révision de l'instrument, son entrée en vigueur et son application, il s'agit de la reprise de dispositions standards.



2010/0067 (CNS)

Proposition de

RÈGLEMENT (UE) DU CONSEIL

mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps

LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 81, paragraphe 3,

vu la décision [...] du Conseil du [...] autorisant une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps⁷,

vu la proposition de la Commission européenne,

après transmission du projet d'acte législatif aux parlements nationaux,

vu l'avis du Parlement européen⁸,

vu l'avis du Comité économique et social européen⁹,

statuant conformément à une procédure législative spéciale,

considérant ce qui suit:

- (1) L'Union s'est donné pour objectif de maintenir et de développer un espace de liberté, de sécurité et de justice au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes. Pour la mise en place progressive de cet espace, l'Union doit adopter des mesures relevant du domaine de la coopération judiciaire dans les matières civiles ayant une incidence transfrontière.
- (2) Conformément à l'article 81, paragraphe 3 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, le Conseil arrête des mesures relatives au droit de la famille ayant une incidence transfrontière.

⁷ JO L [...] du [...], p. [...].

⁸ JO C [...] du [...], p. [...].

⁹ JO C [...] du [...], p. [...].



- (3) La Commission a adopté, le 14 mars 2005, un livre vert sur le droit applicable et la compétence en matière de divorce. Ce livre vert a lancé une large consultation publique sur les solutions pouvant être apportées aux problèmes susceptibles de se poser dans la situation actuelle.
- (4) La Commission a proposé, le 17 juillet 2006, un règlement modifiant le règlement (CE) n° 2201/2003 en ce qui concerne la compétence et instituant des règles relatives à la loi applicable en matière matrimoniale.
- (5) Le Conseil réuni à Luxembourg les 5 et 6 juin 2008 a conclu à l'absence d'unanimité sur cette proposition et à l'existence des difficultés insurmontables rendant impossible, à ce moment et dans un avenir proche, toute unanimité. Il a établi que les objectifs de la proposition ne pouvaient être atteints dans un délai raisonnable en appliquant les dispositions pertinentes des traités.
- (6) La Bulgarie, la Grèce, l'Espagne, la France, l'Italie, le Luxembourg, la Hongrie, l'Autriche, la Roumanie et la Slovénie ont ultérieurement présenté à la Commission une demande indiquant qu'ils avaient l'intention d'instaurer entre eux une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable en matière matrimoniale, et invité la Commission à soumettre au Conseil une proposition à cet effet.
- (7) Le Conseil a adopté le [...] la décision [...] autorisant une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps.
- (8) Selon article 328, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, lors de leur instauration, les coopérations renforcées sont ouvertes à tous les États membres, sous réserve de respecter les conditions éventuelles de participation fixées par la décision d'autorisation. Elles le sont également à tout autre moment, sous réserve de respecter, outre lesdites conditions, les actes déjà adoptés dans ce cadre.
- (9) Le présent règlement devrait créer un cadre juridique clair et complet en matière de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps dans les États membres participants et garantir aux citoyens des solutions appropriées en termes de sécurité juridique, de prévisibilité et de flexibilité, et empêcher une situation dans laquelle l'un des époux demande le divorce avant l'autre pour faire en sorte que la procédure soit soumise à une loi donnée, qu'il estime plus favorable à la protection de ses intérêts.
- (10) Afin de bien délimiter le champ d'application territorial du présent règlement, il convient de définir les États membres qui participent à la coopération renforcée.
- (11) Le présent règlement devrait s'appliquer quelle soit la nature de la cour ou du tribunal saisi.
- (12) Pour offrir aux époux la liberté de désigner une loi applicable avec laquelle ils ont des liens étroits ou, à défaut de choix, pour que cette loi s'applique à leur divorce ou séparation de corps, celle-ci devrait s'appliquer même si elle n'est pas celle d'un État membre participant. En cas de désignation de la loi d'un autre État membre, le réseau créé par la décision 2001/470/CE du Conseil du 28 mai 2001 relative à la création



d'un réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale¹⁰ peut jouer un rôle d'information des juridictions sur le contenu de la loi étrangère.

- (13) Accroître la mobilité des citoyens requiert davantage de flexibilité, d'une part, et une plus grande sécurité juridique, d'autre part. Pour répondre à cet objectif, le présent règlement devrait renforcer l'autonomie des parties en matière de divorce et de séparation de corps en leur laissant une certaine possibilité de choisir la loi applicable à leur divorce ou à leur séparation de corps. Cette possibilité ne devrait pas être étendue à l'annulation du mariage, qui est étroitement liée aux conditions de validité du mariage et pour laquelle l'autonomie des parties est inappropriée.
- (14) Les époux devraient pouvoir choisir la loi d'un pays avec lequel ils ont des liens particuliers ou la loi du for comme loi applicable au divorce et à la séparation de corps. La loi choisie par les époux doit être conforme aux droits fondamentaux définis dans les traités et dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. La possibilité de choisir la loi applicable au divorce et à la séparation de corps ne devrait pas porter préjudice à l'intérêt supérieur de l'enfant.
- (15) Avant de désigner la loi applicable, il est important pour les époux d'avoir accès à des informations mises à jour concernant les aspects essentiels de la loi nationale et de l'Union et des procédures en matière de divorce et de séparation de corps. Afin de garantir cet accès à des informations appropriées de qualité, la Commission les met régulièrement à jour dans le système public d'information fondé sur l'Internet créé par la décision 2001/470/CE du Conseil.
- (16) Le choix éclairé des deux conjoints est un principe essentiel du présent règlement. Chaque époux devrait savoir exactement quelles sont les conséquences juridiques et sociales du choix de la loi applicable. La possibilité de choisir de commun accord la loi applicable devrait être sans préjudice des droits et de l'égalité des chances des deux époux. À cet égard, les juges nationaux devraient être conscients de l'importance d'un choix éclairé des deux époux concernant les conséquences juridiques de la convention sur le choix de la loi conclue.
- (17) Certaines garanties devraient être introduites afin de s'assurer que les époux sont conscients des conséquences de leur choix. La convention sur le choix de la loi applicable devrait au moins être formulée par écrit, datée et signée par les deux parties. Toutefois, si la loi de l'État membre participant dans lequel les deux époux ont leur résidence habituelle prévoit des règles formelles supplémentaires, il conviendrait de respecter ces règles. Par exemple, ces règles formelles supplémentaires peuvent exister dans un État membre participant où la convention est insérée dans un contrat de mariage.
- (18) Une convention désignant la loi applicable devrait pouvoir être conclue et modifiée au plus tard lors de la saisine de la juridiction, et même en cours de la procédure si la loi du for le prévoit. Dans ce cas, il devrait suffire que la juridiction donne acte de la désignation conformément à la loi du for.

¹⁰ JO L 174 du 27.6.2001, p. 25.



- (19) À défaut de choix de la loi applicable, le présent règlement devrait instaurer des règles de conflit de lois harmonisées sur la base d'une échelle de critères de rattachement successifs fondés sur l'existence d'un lien étroit entre les époux et la loi concernée, en vue de garantir la sécurité juridique et la prévisibilité et d'empêcher une situation dans laquelle l'un des époux demande le divorce avant l'autre pour faire en sorte que la procédure soit soumise à une loi donnée, qu'il estime plus favorable à la protection de ses intérêts. Ces critères de rattachement ont été choisis de façon à ce que la procédure de divorce ou de séparation de corps soit régie par une loi avec laquelle les époux ont des liens étroits, et sont fondés en premier lieu sur la loi de la résidence habituelle des époux.
- (20) Dans certaines situations, la loi du tribunal saisi toutefois devrait s'appliquer lorsque la loi applicable ne prévoit pas le divorce ou lorsqu'elle n'accorde pas à l'un des époux en raison de son appartenance à l'un ou l'autre sexe une égalité d'accès au divorce ou à la séparation de corps.
- (21) Dans des circonstances exceptionnelles, des considérations d'intérêt public devraient donner aux juridictions des États membres participants la possibilité d'écarter la loi étrangère lorsque son application dans un cas précis serait manifestement contraire à l'ordre public du for. Néanmoins, les juridictions ne devraient pas pouvoir appliquer l'exception d'ordre public afin d'écarter la loi d'un autre État membre, lorsque cela serait contraire à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en particulier à son article 21 qui interdit toute forme de discrimination.
- (22) Comme il existe des États et des États membres participants dans lesquels deux ou plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles ayant trait aux questions régies par le présent règlement coexistent, il conviendrait de prévoir dans quelle mesure les dispositions du présent règlement s'appliquent dans les unités territoriales différentes de ces États et États membres participants.
- (23) Étant donné que les objectifs du présent règlement, à savoir le renforcement de la sécurité juridique, la prévisibilité et la flexibilité — et dès lors la facilitation de la libre circulation des personnes au sein de l'Union européenne — dans les procédures matrimoniales internationales, ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres agissant seuls en raison des dimensions et des effets du présent règlement, ces objectifs devraient être mieux réalisés au niveau de l'Union, le cas échéant par une coopération renforcée entre ces États membres, conformément au principe de subsidiarité consacré à l'article 5 du traité sur l'Union européenne. Conformément au principe de proportionnalité tel qu'énoncé audit article, le présent règlement n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs.
- (24) Le présent règlement respecte les droits fondamentaux et observe les principes consacrés par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en particulier son article 21 qui interdit toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou



l'orientation sexuelle. Ce règlement doit être appliqué par les juridictions des États membres participants dans le respect de ces droits et principes.

A ADOPTÉ LE PRÉSENT RÈGLEMENT:

Chapitre I – Champ d'application

Article premier

Champ d'application matériel

1. Le présent règlement s'applique, dans les situations impliquant un conflit de lois, au divorce et à la séparation de corps.
2. Aux fins du présent règlement, on entend par "État membre participant" un État membre qui participe à la coopération renforcée sur la loi applicable au divorce et à la séparation de corps en vertu de la décision [...] du [Conseil du [...]] autorisant une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps].

Article 2

Caractère universel

La loi désignée par le présent règlement s'applique, même si cette loi n'est pas celle d'un État membre participant.

Chapitre II – Règles uniformes sur la loi applicable au divorce et à la séparation de corps

Article 3

Choix de la loi applicable par les parties

1. Les époux peuvent choisir d'un commun accord la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, pour autant que ladite loi soit conforme aux droits fondamentaux définis dans les traités et dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et au principe d'ordre public, parmi les lois suivantes :
 - a) la loi de l'État de la résidence habituelle des époux au moment de la conclusion de la convention ;
 - b) la loi de l'État de la dernière résidence habituelle des époux dans la mesure où l'un d'eux y réside encore au moment de la conclusion de la convention ;
 - c) la loi de l'État de la nationalité de l'un des époux au moment de la conclusion de la convention ;



d) la loi du for.

2. Sans préjudice du paragraphe 4, une convention désignant la loi applicable peut être conclue et modifiée à tout moment, mais, au plus tard, lors de la saisine de la juridiction.

3. La convention visée au paragraphe 2 est formulée par écrit, datée et signée par les deux époux. Toute transmission par voie électronique qui permet de consigner durablement la convention est considérée comme revêtant une forme écrite.

Toutefois, si la loi de l'État membre participant dans lequel les deux époux ont leur résidence habituelle au moment de la conclusion de la convention prévoit des règles formelles supplémentaires pour ce type de convention, ces règles s'appliquent. Si les époux ont leur résidence habituelle dans des États membres participants différents et que les lois de ces États membres prévoient des règles formelles différentes, la convention est valable quant à la forme si elle satisfait aux conditions fixées par la loi de l'un de ces pays.

4. Si la loi du for le prévoit, les époux peuvent également désigner la loi applicable devant la juridiction au cours de la procédure. Dans ce cas, la juridiction donne acte de la désignation conformément à la loi du for.

Article 4

Loi applicable à défaut de choix par les parties

À défaut de choix en vertu de l'article 3, le divorce et la séparation de corps sont soumis à la loi de l'État :

- a) de la résidence habituelle des époux au moment de la saisine de la juridiction ; ou, à défaut,
- b) de la dernière résidence habituelle des époux, pour autant que cette résidence n'ait pas pris fin plus d'un an avant la saisine de la juridiction, dès lors que l'un des époux réside encore dans cet État au moment de la saisine de la juridiction ; ou, à défaut,
- c) de la nationalité des deux époux au moment de la saisine de la juridiction ; ou, à défaut,
- d) dont la juridiction est saisie.

Article 5

Application de la loi du for

Lorsque la loi applicable en vertu des articles 3 ou 4 ne prévoit pas le divorce ou n'accorde pas à l'un des époux, en raison de son appartenance à l'un ou l'autre sexe, une égalité d'accès au divorce ou à la séparation de corps, la loi du for s'applique.



Article 6
Exclusion du renvoi

Lorsque le présent règlement prescrit l'application de la loi d'un État, il entend les règles de droit en vigueur dans cet État à l'exclusion des règles de droit international privé.

Article 7
Ordre public

L'application d'une disposition de la loi désignée en vertu du présent règlement ne peut être écartée que si cette application est manifestement incompatible avec l'ordre public du for.

Article 8
Systèmes non unifiés

1. Lorsqu'un État comprend plusieurs unités territoriales dont chacune a ses propres règles de droit en matière de divorce et de séparation de corps, chaque unité territoriale est considérée comme un État aux fins de la détermination de la loi applicable selon le présent règlement.

2. Un État membre participant dans lequel différentes unités territoriales ont leurs propres règles de droit en matière de divorce et de séparation de corps n'est pas tenu d'appliquer le présent règlement aux conflits de lois concernant uniquement ces unités territoriales.

Chapitre III – Autres dispositions

Article 9
Informations fournies par les États membres participants

1. Au plus tard le [trois mois après la date d'application du présent article], les États membres participants informent, le cas échéant, la Commission de leurs dispositions nationales relatives:

- a) aux règles formelles applicables aux conventions sur le choix de la loi applicable; et
- b) à la possibilité de désigner la loi applicable conformément à l'article 3, paragraphe 4.

Les États membres participants communiquent à la Commission toute modification ultérieure de ces dispositions.

2. La Commission met à la disposition du public par des moyens appropriés, notamment par le biais du site web du réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale, les informations communiquées conformément au paragraphe 1.



Article 10 *Dispositions transitoires*

1. Le présent règlement s'applique aux actions judiciaires engagées ainsi qu'aux conventions visées à l'article 3 et conclues postérieurement à sa date d'application conformément à l'article 13.

Toutefois, une convention sur le choix de la loi applicable conclue conformément à la loi d'un État membre participant avant la date d'application du présent règlement prend également effet, pour autant qu'elle remplisse les conditions énoncées à l'article 3, paragraphe 3, premier alinéa.

2. Le présent règlement est sans préjudice des conventions sur le choix de la loi applicable conclues conformément à la loi de l'État membre participant dont la juridiction est saisie avant la date d'application du présent règlement.

Article 11 *Liens avec des conventions internationales en vigueur*

1. Le présent règlement n'affecte pas l'application des conventions bilatérales ou multilatérales auxquelles un ou plusieurs États membres participants sont parties lors de l'adoption du présent règlement et qui portent sur des matières régies par le présent règlement, sans préjudice des obligations des États membres participants en vertu de l'article 351 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

2. Nonobstant le paragraphe 1, le présent règlement prévaut, entre les États membres participants, sur les conventions qui portent sur des matières régies par le présent règlement et auxquels des États membres participants sont parties.

Article 12 *Clause de révision*

Au plus tard le [cinq ans après l'entrée en application du présent règlement], la Commission présente au Parlement européen, au Conseil et au Comité économique et social européen un rapport relatif à l'application du présent règlement. Ce rapport est accompagné, le cas échéant, de propositions d'adaptation.

Chapitre IV – Dispositions finales

Article 13 *Entrée en vigueur et date d'application*

Le présent règlement entre en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication au *Journal officiel de l'Union européenne*.



Il est applicable à partir du [*douze mois après la date d'adoption du présent règlement*], à l'exception de l'article 9, lequel est applicable à partir du [*six mois après la date d'adoption du présent règlement*].

Le présent règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans les États membres participants, conformément aux traités.

Fait à Bruxelles, le

*Par le Conseil
Le Président*