

Rémi, Français, s'est retrouvé seul... Enfin ! Il ne pouvait plus la supporter, son Aurora, sa belle italienne au caractère de ...

Il préfère ne pas continuer. Il vous explique simplement que les époux vivaient depuis 4 ans à Nantes lorsqu'Aurora est partie vivre en Italie avec leurs enfants communs (1 an et 3 ans). Cela fait maintenant 9 mois. Le choc de la séparation passé, il aimerait saisir le juge afin de voir son divorce prononcé. Voici ses questions. Quel juge pourrait prononcer son divorce ? Aurora pourrait-elle saisir le juge italien ? Ce même juge serait-il compétent pour juger de l'autorité parentale ? Pourrait-il lui demander le retour de ses enfants et le versement par Aurora d'une pension alimentaire ?

Relevé des éléments d'extranéité... Situation internationale. Plusieurs questions posées relatives à la compétence internationale en matière de divorce, d'autorité parentale et de pension alimentaire.

CJCE, Costa c/ Enel, 1964 : principe de primauté.

Recherche prioritaire de sources de l'UE. Pas de convention internationale mais deux règlements, le Règlement 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, le second 4/2009, relatif à la compétence en matière d'obligations alimentaires.

I. Compétence de la juridiction pour juger du divorce

AVERTISSEMENT : A ADAPTER AU NOUVEAU REGLEMENT UE n° 2019/1111

Le Règlement 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 est-il applicable à la question posée ?

📖 En vertu de l'article 72 al. 1, il est entré en vigueur le 1^{er} août 2004. En vertu du deuxième alinéa il s'applique à compter du 1^{er} mars 2005 à l'exception des articles 67, 68, 69 et 70, qui s'appliquent à compter du 1^{er} août 2004.

Le Règlement est donc bien applicable à la question qui se pose en 2022.

📖 L'article 64 al. 1 contient des dispositions transitoires : « Les dispositions du présent règlement ne sont applicables qu'aux actions judiciaires intentées, aux actes authentiques reçus et aux accords entre parties conclus postérieurement à la date de sa mise en application telle que prévue à l'article 72" »

En l'espèce, l'action ne sera intentée qu'en 2022, soit après le 1^{er} mars 2005 (art. 72 al.2). Le règlement serait donc bien applicable à la situation (sauf à appliquer, Si Rémi attend très longtemps, le nouveau règlement (UE) 2019/1111 du conseil du 25 juin 2019 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, ainsi qu'à l'enlèvement international d'enfants qui ne sera applicable qu'aux actions judiciaires intentées, aux actes authentiques dressés ou enregistrés et aux accords enregistrés le ou après le 1^{er} août 2022, art. 100)

 N'existe-t-il pas d'autres sources qui pourraient prévaloir sur le Règlement ?

L'article 59 § 1 dispose : « Sans préjudice des articles 60, 63, 64 et du paragraphe 2 du présent article, le présent règlement remplace, pour les États membres, les conventions existant au moment de l'entrée en vigueur du présent Règlement, qui ont été conclues entre deux ou plusieurs États membres et qui portent sur des matières réglées par le présent règlement. »

Par ailleurs, conformément à l'article 60, « Dans les relations entre les États membres, le présent règlement prévaut sur les conventions suivantes dans la mesure où elles concernent des matières réglées par le présent règlement... ».

A notre connaissance, aucune convention ne semble pouvoir être appliquée (réponse de principe dès lors que les conventions internationales n'ont pas été étudiées).

 Application matérielle

L'article premier § 1 de ce Règlement dispose qu'il « s'applique, quelle que soit la nature de la juridiction, aux matières civiles relatives:

- a) au divorce, à la séparation de corps et à l'annulation du mariage des époux;
- b) à l'attribution, à l'exercice, à la délégation, au retrait total ou partiel de la responsabilité parentale. »

Selon son § 2 « Les matières visées au paragraphe 1, point b, concernent notamment:

- a) le droit de garde et le droit de visite; b) la tutelle, la curatelle, et les institutions analogues; c) la désignation et les fonctions de toute personne ou organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant, de le représenter ou de l'assister; d) le placement de l'enfant dans une famille d'accueil ou dans un établissement; e) les mesures de protection de l'enfant liées à l'administration, à la conservation ou à la disposition de ses biens. »

Il s'agit en l'espèce d'une question relative au divorce dès lors que Rémi envisage une demande en divorce. Il se pose également la question de la compétence en matière

de responsabilité parentale. Le Règlement est donc a priori applicable sauf exclusion en vertu de l'article 1§3. Or, aucune exclusion n'étant ici applicable (sauf en ce qui concerne les pensions alimentaires v. le dernier point), le Règlement peut être mis en œuvre.

A. Jurisdiction compétente en cas de divorce

☞ L'article 3 § 1 dispose que « Sont compétentes pour statuer sur les questions relatives au divorce, à la séparation de corps et à l'annulation du mariage des époux, les juridictions de l'État membre:

- a) sur le territoire duquel se trouve: la résidence habituelle des époux, ou la dernière résidence habituelle des époux dans la mesure où l'un d'eux y réside encore, ou la résidence habituelle du défendeur, ou en cas de demande conjointe, la résidence habituelle de l'un ou l'autre époux, ou la résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins une année immédiatement avant l'introduction de la demande, ou la résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins six mois immédiatement avant l'introduction de la demande et s'il est soit ressortissant de l'État membre en question, soit, dans le cas du Royaume-Uni et de l'Irlande, s'il y a son « domicile »;
- b) de la nationalité des deux époux ou, dans le cas du Royaume-Uni et de l'Irlande, du « domicile » commun. »

☞ Cet article prévoit plusieurs critères de compétence qu'il convient d'examiner, sans qu'une hiérarchie soit admise entre eux (CJCE, 16 juill. 2009, c-168/08, Laszlo Hadadi (Hadady) contre Csilla Marta Mesko, épouse Hadadi (Hadady)).

☞ Premier critère : « La résidence habituelle des époux ».

Elle n'existe plus en l'espèce puisque Aurora réside en Italie tandis que Rémi réside en France.

Ni le juge français ni le juge italien ne peuvent être saisis sur cette base.

Second critère : « La dernière résidence habituelle des époux dans la mesure où l'un d'eux y réside encore ». La résidence habituelle des époux était située en France.

Aurora est partie mais Rémi réside toujours en France.

Il pourra donc sur ce fondement saisir le juge français.

Le juge italien ne pourra être saisi sur ce fondement car les époux n'avaient pas de résidence habituelle en Italie.

Troisième critère : « la résidence habituelle du défendeur. » Aurora réside habituellement en Italie.

La juridiction italienne pourra être saisie sur ce fondement par Rémi.

La juridiction française pourra être saisie sur ce fondement par Aurora.

Quatrième critère : « En cas de demande conjointe, la résidence habituelle de l'un ou l'autre époux ». Rémi et Aurora n'envisagent pas a priori de divorce par consentement mutuel si bien qu'un choix de juridiction n'est pas possible. Ni la juridiction italienne, ni la juridiction italienne ne seront compétentes en vertu de ce critère.

Cinquième critère : « La résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins une année immédiatement avant l'introduction de la demande ». Rémi réside en France depuis 4 ans. Il pourra, sur la base de ce critère, saisir le juge français. Le délai d'un an n'est pas en revanche atteint pour Aurora puisqu'elle ne réside que depuis 9 mois en Italie. Elle ne pourra saisir le juge italien sur cette base.

Sixième critère : « La résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins six mois immédiatement avant l'introduction de la demande et s'il est soit ressortissant de l'État membre en question, soit, dans le cas du Royaume-Uni et de l'Irlande, s'il y a son « domicile ».

Ce critère conduit à admettre la compétence des juridictions françaises. En effet, Rémi est français et réside en France depuis plus de six mois (4 ans). Le délai est ici atteint. Aurora réside depuis 9 mois en Italie. Comme elle est de nationalité italienne, le juge italien pourra également être saisi.

Septième critère : « La nationalité des deux époux ou, dans le cas du Royaume-Uni et de l'Irlande, du « domicile » commun : les deux époux sont de nationalité différente, l'un est français, l'autre de nationalité italienne. Ce critère inopérant, ne permet pas de fonder la compétence d'une juridiction française ou d'une juridiction italienne.

En conclusion, les juridictions françaises pourront être saisies de même que les juridictions italiennes.

II. La litispendance éventuelle

La saisine du juge français et du juge italien peut entraîner un conflit de litispendance.

 Conformément à l'article 19 du Règlement :

« 1. Lorsque des demandes en divorce, en séparation de corps ou en annulation du mariage sont formées entre les mêmes parties devant des juridictions d'États membres différents, la juridiction saisie en second lieu sursoit d'office à statuer jusqu'à ce que la compétence de la juridiction première saisie soit établie.

...

3. Lorsque la compétence de la juridiction première saisie est établie, la juridiction saisie en second lieu se dessaisit en faveur de celle-ci.

Dans ce cas, la partie ayant introduit l'action auprès de la juridiction saisie en second lieu peut porter cette action devant la juridiction première saisie. »

En vertu du § 1, si Rémi saisit le juge français avant qu'Aurora ne saisit le juge italien, le juge italien devra surseoir à statuer jusqu'à ce que le juge français se soit déclaré compétent. Une fois cette compétence établie, conformément au § 3, il devra se dessaisir.

A l'inverse, si Aurora saisit le juge italien avant que Rémi ne saisisse le juge italien, le juge français devra surseoir à statuer jusqu'à ce que le juge italien se soit déclaré compétent. Une fois cette compétence établie, conformément au § 3, il devra se dessaisir.

Dans les deux cas, le juge saisi en premier lieu pourra se considérer comme compétent, ce qui devrait conduire à un dessaisissement du second juge saisi.

III. Compétence en matière de responsabilité parentale

📖 Ce qui a été dit plus haut (I) peut être repris ici pour conclure que le Règlement 22012003 est applicable en matière de responsabilité parentale.

📖 En la matière, la compétence générale est définie par l'article 8 qui dispose : « 1. Les juridictions d'un État membre sont compétentes en matière de responsabilité parentale à l'égard d'un enfant qui réside habituellement dans cet État membre au moment où la juridiction est saisie.

2. Le paragraphe 1 s'applique sous réserve des dispositions des articles 9, 10 et 12. »

📖 En principe, la juridiction compétente est celle de la résidence habituelle de l'enfant. La résidence habituelle des enfants est-elle toujours en France? La notion de résidence habituelle est une notion autonome définie par la CJUE (CJUE, 22 décembre 2010, C 497/10 PPU, Barbara Mercredi contre Richard Chaffe).

Selon la Cour, « Afin de distinguer la résidence habituelle d'une simple présence temporaire, celle-ci doit en principe être d'une certaine durée pour traduire une stabilité suffisante. Cependant, le règlement ne prévoit pas de durée minimale. En effet, pour le transfert de la résidence habituelle dans l'État d'accueil, compte surtout

la volonté de l'intéressé d'y fixer, avec l'intention de lui conférer un caractère stable, le centre permanent ou habituel de ses intérêts. Ainsi, la durée d'un séjour ne saurait servir que d'indice dans le cadre de l'évaluation de la stabilité de la résidence, cette évaluation devant être effectuée à la lumière de l'ensemble des circonstances de fait particulières du cas d'espèce ».

Selon ce même arrêt : « La notion de « résidence habituelle », au sens des articles 8 et 10 du règlement, doit être interprétée en ce sens que cette résidence correspond au lieu qui traduit une certaine intégration de l'enfant dans un environnement social et familial. À cette fin, et lorsque est en cause la situation d'un nourrisson qui séjourne avec sa mère depuis quelques jours seulement dans un État membre autre que celui de sa résidence habituelle, vers lequel il a été déplacé, doivent notamment être pris en considération, d'une part, la durée, la régularité, les conditions et les raisons du séjour sur le territoire de cet État membre et du déménagement de la mère dans ledit État, et, d'autre part, en raison notamment de l'âge de l'enfant, les origines géographiques et familiales de la mère ainsi que les rapports familiaux et sociaux entretenus par celle-ci et l'enfant dans le même État membre. Il appartient à la juridiction nationale d'établir la résidence habituelle de l'enfant en tenant compte de l'ensemble des circonstances de fait particulières de chaque cas d'espèce. »

Si le juge français était saisi, il ne pourrait que retenir une résidence habituelle en France car les enfants ont résidé longtemps en France, leur père est français, leur centre d'intérêts était en France jusque à leur départ. Il est vrai que d'autres éléments pourraient militer en faveur d'une résidence italienne : famille en Italie, mère italienne, peut-être des amis en Italie car les enfants sont désormais en Italie depuis 9 mois... Mais ces éléments ne sont pertinents que pour déterminer si à la suite de leur départ, les enfants peuvent avoir acquis une résidence habituelle en Italie.

📖 En toute hypothèse, il convient de tenir compte des articles 9, 10 et 12 conformément à l'article 8 § 2 : « Le paragraphe 1 s'applique sous réserve des dispositions des articles 9, 10 et 12. »

📖 Dans l'hypothèse d'un déplacement licite de l'enfant, peut-on mettre en œuvre les solutions de l'article 9 ?

📖 En vertu de l'article 9 du règlement, relatif au « Maintien de la compétence de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant » :

« 1. Lorsqu'un enfant déménage légalement d'un État membre dans un autre et y acquiert une nouvelle résidence habituelle, les juridictions de l'État membre de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant gardent leur compétence, par dérogation à l'article 8, durant une période de trois mois suivant le déménagement, pour modifier

une décision concernant le droit de visite rendue dans cet État membre avant que l'enfant ait déménagé, lorsque le titulaire du droit de visite en vertu de la décision concernant le droit de visite continue à résider habituellement dans l'État membre de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant.

2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas si le titulaire du droit de visite visé au paragraphe 1 a accepté la compétence des juridictions de l'État membre de la nouvelle résidence habituelle de l'enfant en participant à une procédure devant ces juridictions sans en contester la compétence. »

📄 Si le déménagement est licite, ce dont il y a tout lieu de douter en vertu des faits, la compétence des juridictions françaises ne pourrait être conservée que pendant 3 mois après le déménagement. Or, cela fait 9 mois que les enfants sont partis. Il faut en outre qu'une première décision ait été rendue car la compétence ne vaut que pour une modification du droit de visite, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Même si Rémi réside toujours en France, il ne saurait saisir le juge français sur le fondement de l'article 9 dès lors que le déménagement était licite.

📄 Mais il semble plutôt en l'espèce qu'il ne se soit pas agi d'un déménagement. En effet, Rémi demande le retour de ses enfants et rien ne laisse penser qu'il avait autorisé un déménagement des enfants en Italie.

Dans ce cas, il faut s'interroger sur l'article 10 du règlement, relatif à la compétence en cas d'enlèvement d'enfant selon lequel :

« les juridictions de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour illicites conservent leur compétence jusqu'au moment où l'enfant a acquis une résidence habituelle dans un autre État membre et que

a) toute personne, institution ou autre organisme ayant le droit de garde a acquiescé au déplacement ou au non-retour ou

b) l'enfant a résidé dans cet autre État membre pendant une période d'au moins un an après que la personne, l'institution ou tout autre organisme ayant le droit de garde a eu ou aurait dû avoir connaissance du lieu où se trouvait l'enfant, que l'enfant s'est intégré dans son nouvel environnement et que l'une au moins des conditions suivantes est remplie:

i) dans un délai d'un an après que le titulaire d'un droit de garde a eu ou aurait dû avoir connaissance du lieu où se trouvait l'enfant, aucune demande de retour n'a été faite auprès des autorités compétentes de l'État membre où l'enfant a été déplacé ou est retenu;

- ii) une demande de retour présentée par le titulaire d'un droit de garde a été retirée et aucune nouvelle demande n'a été présentée dans le délai fixé au point i);
 - iii) une affaire portée devant une juridiction de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son nonretour illicites a été close en application de l'article 11, paragraphe 7;
 - iv) une décision de garde n'impliquant pas le retour de l'enfant a été rendue par les juridictions de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour illicites.
- »

Si l'on veut bien admettre que les enfants ont acquis une nouvelle résidence en Italie (v. ci-dessus), il convient de remarquer que rien ne laisse penser que Rémi ait acquiescé au déplacement et qu'en outre, les enfants ne sont que depuis 9 mois en Italie. L'on doit donc considérer en toute hypothèse que les juridictions françaises conservent leur compétence.

📖 Enfin, l'article 12 est relatif à une prorogation de compétence. Il dispose que « 1. Les juridictions de l'État membre où la compétence est exercée en vertu de l'article 3 pour statuer sur une demande en divorce, en séparation de corps ou en annulation du mariage des époux sont compétentes pour toute question relative à la responsabilité parentale liée à cette demande lorsque a) au moins l'un des époux exerce la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant et b) la compétence de ces juridictions a été acceptée expressément ou de toute autre manière non équivoque par les époux et par les titulaires de la responsabilité parentale, à la date à laquelle la juridiction est saisie, et qu'elle est dans l'intérêt supérieur de l'enfant. »

En l'espèce, si l'une des juridictions peut être saisie de la question du divorce, rien n'indique cependant que les époux acceptent cette compétence. Ils pourront en tout cas la refuser. Dès lors, cet article 12 § 1 ne pourra jouer.

La même conclusion peut être faite au regard de l'article 12 § 3 qui est applicable dans d'autres procédures que celles visées au premier paragraphe. En effet, cet article suppose une acceptation puisqu'il dispose que :

« Les juridictions d'un État membre sont également compétentes en matière de responsabilité parentale dans des procédures autres que celles visées au paragraphe 1 lorsque a) l'enfant a un lien étroit avec cet État membre du fait, en particulier, que l'un des titulaires de la responsabilité parentale y a sa résidence habituelle ou que l'enfant est ressortissant de cet État membre et b) leur compétence a été acceptée expressément ou de toute autre manière non équivoque par toutes les parties à la

procédure à la date à laquelle la juridiction est saisie et la compétence est dans l'intérêt supérieur de l'enfant. »

III. Demande de retour des enfants

Le retour de l'enfant peut-il être ordonné ? Oui, sur le fondement de l'article 11 dès lors que les conditions du déplacement illicite sont réunies. L'article 2 11) précise que le déplacement ou non-retour illicite d'un enfant peuvent être retenus lorsque « a) il a eu lieu en violation d'un droit de garde résultant d'une décision judiciaire, d'une attribution de plein droit ou d'un accord en vigueur en vertu du droit de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour et b) sous réserve que le droit de garde était exercé effectivement, seul ou conjointement, au moment du déplacement ou du non-retour, ou l'eût été si de tels événements n'étaient survenus. La garde est considérée comme étant exercée conjointement lorsque l'un des titulaires de la responsabilité parentale ne peut, conformément à une décision ou par attribution de plein droit, décider du lieu de résidence de l'enfant sans le consentement d'un autre titulaire de la responsabilité parentale. »

Rien ne laisse supposer ici que Rémi n'était pas titulaire de l'autorité parentale conférée de droit en France aux parents et rien n'indique qu'il n'exerçait pas le droit de garde au moment où les enfants semblent avoir été déplacés en violation de ce droit. En conséquence, le déplacement illicite consistant à enlever les enfants d'un Etat à un autre paraît bien ici constitué.

Conformément à l'article 8 de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants : « La personne, l'institution ou l'organisme qui prétend qu'un enfant a été déplacé ou retenu en violation d'un droit de garde peut saisir soit l'Autorité centrale de la résidence habituelle de l'enfant, soit celle de tout autre Etat contractant, pour que celles-ci prêtent leur assistance en vue d'assurer le retour de l'enfant ».

Rémi pourra donc demander le retour aux autorités centrales françaises qui transmettront aux autorités centrales italiennes qui devront éventuellement saisir le juge italien de la demande de retour. En effet, l'article 9 dispose que « Quand l'Autorité centrale qui est saisie d'une demande en vertu de l'article 8 a des raisons de penser que l'enfant se trouve dans un autre Etat contractant, elle transmet la demande directement et sans délai à l'Autorité centrale de cet Etat contractant et en informe l'Autorité centrale requérante ou, le cas échéant, le demandeur. » En outre, selon l'article 10 : « L'Autorité centrale de l'Etat où se trouve l'enfant prendra ou fera prendre toute mesure propre à assurer sa remise volontaire. »

Le juge français ou le juge italien pourraient être immédiatement saisis. En toute hypothèse, le juge français redeviendra compétent sur ce point si le juge italien rend une décision de non retour dès lors que l'on admet que l'enfant avait sa résidence habituelle en France. (art. 11 § 8) .

IV. Sur la contribution à l'entretien des enfants

Le Règlement n° 2201-2003 n'est pas applicable en ce qui concerne les pensions alimentaires. En effet, l'article 1§ 3 e) prévoit que le Règlement ne s'applique pas aux obligations alimentaires.

Le règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires est entré en vigueur (Article 76) le vingtième jour suivant celui de sa publication au Journal officiel de l'Union européenne, soit le 31 janvier 2009.

Il est applicable depuis le 18 juin 2011, dès lors que le protocole de La Haye de 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires a été appliqué dans la Communauté à cette date.

NB. : (2011/220/UE: Décision du Conseil du 31 mars 2011 relative à la signature, au nom de l'Union européenne, de la convention de La Haye du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille.

Article premier : La signature de la convention de La Haye du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille (ci-après dénommée "convention") est approuvée au nom de l'Union européenne [2].

Article 3. La présente décision entre en vigueur le jour de son adoption. Fait à Bruxelles, le 31 mars 2011.)

Conformément à l'article 24, premier paragraphe (voir ci-dessous), le Protocole a été approuvé par l'Union européenne le 8 avril 2010.

Déclarations

Articles: 24 : La Communauté européenne déclare, conformément à l'article 24 du Protocole, qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par celui-ci. Ses États membres seront liés par le protocole du fait de sa conclusion par la Communauté européenne.

Aux fins de la présente déclaration, l'expression 'Communauté européenne' ne comprend pas le Danemark, en vertu des articles 1er et 2 du protocole sur la position du Danemark annexé au traité sur l'Union européenne et au traité instituant la Communauté européenne, ni le Royaume Uni, en vertu des articles 1er et 2 du protocole sur la position du Royaume Uni et de l'Irlande annexé au traité sur l'Union européenne et au traité instituant la Communauté européenne. La Communauté européenne déclare qu'elle appliquera les règles du protocole à titre provisoire à partir du 18 juin 2011, date d'application du règlement (CE) no 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires¹), si le protocole n'est pas entré en vigueur à cette date, conformément à son article 25, paragraphe 1. La Communauté européenne déclare qu'elle appliquera les règles du protocole également aux aliments réclamés dans l'un de ses États membres pour une période antérieure à l'entrée en vigueur ou à l'application provisoire du protocole dans la Communauté, dans les cas où, au titre du règlement (CE) no 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires²), des procédures sont engagées, des transactions judiciaires sont approuvées ou conclues et des actes authentiques sont établis à partir du 18 juin 2011, date d'application dudit règlement.

Il ne s'applique, conformément à l'article 75 § 1 « qu'aux procédures engagées, aux transactions judiciaires approuvées ou conclues et aux actes authentiques établis postérieurement à sa date d'application, sous réserve des paragraphes 2 et 3. » . Or l'action n'a pas encore été engagée de sorte que le règlement s'appliquera en cas de demande de pensions alimentaires.

L'article 68 du Règlement précise les relations avec d'autres instruments communautaires.

« 1. Sous réserve de l'article 75, paragraphe 2, le présent règlement modifie le règlement (CE) no 44/2001 en remplaçant les dispositions dudit règlement applicables en matière d'obligations alimentaires.

2. Le présent règlement remplace, en matière d'obligations alimentaires, le règlement (CE) no 805/2004, sauf pour les titres exécutoires européens portant sur des obligations alimentaires délivrés dans un État membre non lié par le protocole de La Haye de 2007.

3. En matière d'obligations alimentaires, le présent règlement ne porte pas préjudice à l'application de la directive 2003/8/CE, sous réserve du chapitre V.

4. Le présent règlement ne porte pas préjudice à l'application de la directive 95/46/CE. »

Le Règlement 4/2009 remplace le Règlement 44/2001 en matière de compétence (soit le 18 juin 2011) à compter de son entrée en application, remplacé lui-même par le Règlement 1215-2012 qui ne contient plus de dispositions relatives à la pension alimentaire.

Mais aucun instrument de l'Union européenne ne nous semble ici applicable.

L'article 69 concerne les relations avec les conventions et accords internationaux existants :

« 1. Le présent règlement n'affecte pas l'application des conventions et accords bilatéraux ou multilatéraux auxquels un ou plusieurs États membres 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 en vertu de l'article 307 du traité.

2. Nonobstant le paragraphe 1 et sans préjudice du paragraphe 3, le présent règlement prévaut, entre les États membres, sur les conventions et accords qui portent sur des matières régies par le présent règlement et auxquels des États membres sont parties. »

En l'espèce, la France et l'Italie sont des Etats membres. Le présent règlement doit donc prévaloir.

- En conséquence, il convient de s'interroger sur la mise en œuvre du règlement 4/2009 dont l'article premier § 1 dispose qu'il « s'applique aux obligations alimentaires découlant de relations de famille, de parenté, de mariage ou d'alliance. »

Selon la jurisprudence rendue sous l'empire des règles précédemment applicables, la notion d'aliments est entendue largement. Elle vise aussi bien les pensions alimentaires que les prestations compensatoires ou encore les contributions aux charges du mariage. La somme demandée doit avoir pour objet l'entretien du demandeur (CJCE 6 mars 1980, rev. Crit. 80. 614; CJCE 27 fév. 1997, JDI 98.568).

Il s'agit bien ici de pensions alimentaires pour les enfants.

- Selon le § 2 : « Dans le présent règlement, on entend par "État membre" tous les États membres auxquels le présent règlement s'applique. » Tel est le cas de la France et de l'Italie.

- L'article 3 admet des options de compétence. Selon cet article : « Sont compétentes pour statuer en matière d'obligations alimentaires dans les États membres:

a) la juridiction du lieu où le défendeur a sa résidence habituelle. »

En l'espèce, c'est la juridiction italienne puisque Aurora, si elle est débitrice, réside en France ou la juridiction française puisque Rémi, s'il est débiteur, réside en France.

ou

« b) la juridiction du lieu où le créancier a sa résidence habituelle ».

Selon l'article 2 10) du Règlement, le créancier est « toute personne physique à qui des aliments sont dus ou sont allégués être dus»


En l'espèce, c'est la juridiction italienne si Aurora est créancière puisqu'elle réside en Italie ou la juridiction française puisque Rémi, s'il est créancier, cat il réside en France.

Si l'on considère que les créanciers de ces dernières sont les enfants, cela ne change rien puisque l'enfant réside avec sa mère

c) la juridiction qui est compétente selon la loi du for pour connaître d'une action relative à l'état des personnes lorsque la demande relative à une obligation alimentaire est accessoire à cette action, sauf si cette compétence est fondée uniquement sur la nationalité d'une des parties, (en l'espèce, les pensions pour les enfants ne paraissent pas constituer l'accessoire d'une décision de divorce » ou

« d) la juridiction qui est compétente selon la loi du for pour connaître d'une action relative à la responsabilité parentale lorsque la demande relative à une obligation alimentaire est accessoire à cette action, sauf si cette compétence est fondée uniquement sur la nationalité d'une des parties ».

En l'espèce, l'action relative à la responsabilité parentale devrait normalement être intentée en France dès lors que la résidence habituelle des enfants est fixée en France. Elle le serait en Italie si la résidence était fixée en Italie, mais nous avons conclu que cette solution est improbable.

 Il reste à signaler que comme les enfants ont moins de 18 ans, une prorogation de compétence ne saurait être envisagée (art. 4 § 3), mais rien de tel ne résulte des faits.