



Les règles de droit international privé en matière de divorce

A.D.D.E., formation du 4 décembre 2015

Julie MARY

Assistante à l'Université catholique de Louvain

Avocate au barreau de Bruxelles

Partons d'un cas pratique



I. Demande en divorce

- A. La compétence des juridictions belges?
- B. Quel est le droit applicable?



A.1. Compétence ? Règlement Bruxelles II *bis*

I. Applicabilité

- matériel: **art. 1^{er}, 1 a)**: matières civiles relatives au divorce, à la séparation de corps et à l'annulation du mariage OK
- temporel: **art. 64 et 72**: action judiciaire intentée après le 1^{er} mars 2005 OK
- spatial: **art. 6 et 7**: litige européen?

A.1. Compétence ? Règlement Bruxelles II *bis*

Domaine spatial de *BXL II bis*:

Art. 6: « **Un époux** qui a) a sa résidence habituelle sur le territoire d'un État membre, ou b) est ressortissant d'un État membre [...] **ne peut être attiré** devant les juridictions d'un autre État membre **qu'en vertu** des articles 3, 4 et 5 ».

 Si **défendeur européen** (cf. R.H. ou natio.), application exclusive de *BXL II bis*. **PAS** de retour possible au **Codip**!

A.1. Compétence ? Règlement Bruxelles II *bis*

Domaine spatial de *BXL II bis*:

❖ **Art. 7:** « 1. Lorsque aucune juridiction d'un État membre n'est compétente en vertu des articles 3, 4 et 5, la compétence est, dans chaque État membre, réglée par la loi de cet État ».

❖ **ET arrêt Sundelind Lopez**

 Si **défendeur non européen** (cf. R.H. ou natio.), application **NON** exclusive de *BXL II bis*. **Retour Codip ssi** aucun critère art. 3 *BXL II bis* ne permet de fonder la compétence des juridictions d'un EM.

A.1. Compétence ? Règlement Bruxelles II *bis*

In casu?



PAS un litige **européen** (Johnny est américain et ne vit pas in EU), **application non exclusive** de **BXL II *bis*** et application **subsidaire du Codip** si aucun critère de BXL II *bis* ne permet de fonder la compétence des juridictions d'un EM

A.1. Compétence ? Règlement Bruxelles II *bis*

II. Compétence

- **Art. 3: choix du demandeur; compétences concurrentes (C.J., *Hadadi*, 16 juillet 2009):**
 - Juridictions de l'EM de la résidence habituelle des époux
 - Dernière résidence habituelle des époux dans la mesure où l'un des deux y réside encore **ok car Vanessa réside toujours en Belgique**
 - ...
 - Résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins une année immédiatement avant l'introduction de la demande
 - 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

A.2. Compétence? Codip

- **Droit interne: Codip: art. 42**
 - Applicabilité temporelle: action intentée après le 1^{er} octobre 2004
- **Application subsidiaire du Codip:** Hypothèse d'un litige non européen (cf. RH ou nationalité du défendeur) et pas de compétence d'un EM sur la base de l'art. 3 de Bxl II *bis*

A.2. Compétence? Codip

- **Art. 42 :**

Les juridictions belges sont compétentes pour connaître de toute demande concernant le mariage ou ses effets, le régime matrimonial, le divorce ou la séparation de corps, outre dans les cas prévus par les dispositions générales de la présente loi, si :

- 1° en cas de demande conjointe, l'un des époux a sa **résidence habituelle en Belgique** lors de l'introduction de la demande;
- 2° la **dernière résidence habituelle commune des époux se situait en Belgique moins de douze mois avant l'introduction de la demande;**
- 3° l'époux **demandeur** a sa **résidence habituelle depuis douze mois au moins en Belgique** lors de l'introduction de la demande; ou
- 4° les **époux sont belges** lors de l'introduction de la demande.

B. Droit applicable: règlement Rome III

- **Coopération renforcée**
- Impact: **force obligatoire**
= règlement n'a force obligatoire que pour les juges
d'un des États membres participants

B. Droit applicable: règlement Rome III

I. Applicabilité

- applicabilité matérielle: **art. 1^{er}** **ok**
 - applicabilité spatiale: **art. 4** : UNIVERSEL **ok**
 - applicabilité temporelle: **art. 18**
- = action intentée après le 21 juin 2012 **ok**

B. Droit applicable: règlement Rome III

II. Droit applicable

Choix par les parties : **art. 5**

Absence de choix : **art. 8**

1. Choix du droit applicable : art. 5 Rome III

1. Les époux peuvent convenir de désigner la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, pour autant qu'il s'agisse de l'une des lois suivantes:
 - a) la loi de l'Etat de la **résidence habituelle des époux** au moment de la conclusion de la convention; ou
 - b) la loi de l'Etat de la **dernière résidence habituelle des époux, pour autant que l'un d'eux y réside encore** au moment de la conclusion de la convention; ou
 - c) la loi de l'Etat de la **nationalité de l'un des époux** au moment de la conclusion de la convention; ou
 - d) la **loi du for**.
2. ...
3.

1. Choix du droit applicable : art. 5 Rome III

- portée du choix, 4 options de droit
- moment du choix: **art. 5,2** (« à tout moment, mais au plus tard au moment de la saisine de la juridiction »)
- existence et validité matérielle: **art. 6,1** (soumises à la loi normalement applicable si la clause était valable) et **art. 7** (la convention doit être écrite, datée et signée par les deux époux)

2. Absence de choix du droit applicable: art. 8 Rome III

A défaut de choix conformément à l'article 5, le divorce et la séparation de corps sont soumis à la loi de l'Etat:

- 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 et que l'un des époux réside encore dans cet Etat au moment de la saisine de la juridiction; ou à défaut, **ok pour autant que l'on soit dans le délai**
- c) de la **nationalité des deux époux** au moment de la saisine de la juridiction; ou, à défaut,
- d) dont la **juridiction est saisie**.

Dispositions communes: art. 10 et 12

- **Art. 10** : clause d'ordre public positif, application de la loi du for si :
 - loi applicable ne prévoit **pas le divorce** ou si,
 - loi applicable n'accorde **pas** à l'un des époux une **égalité d'accès** au divorce, en raison de son appartenance à l'un ou l'autre sexe
- **Art. 12** : clause d'ordre public négatif
 - = possibilité d'**écarter** l'application d'une disposition de la loi désignée en vertu du présent règlement **si** cette application est **manifestement** incompatible avec l'ordre public du for.

A titre subsidiaire: art. 55 Codip pour les actions intentées avant le 21 juin 2012

- § 2. Possibilité de **CHOISIR** le droit applicable au divorce (option de droit plus limitée que art. 5 Rome III)
- § 1. Droit applicable **À DEFAUT** de choix (échelle de rattachements)
- § 3. Droit désigné est **ÉCARTÉ** s'il ignore l'institution du divorce (**clause d'ordre public positif**)
- Art. 55 Codip voué à DISPARAÎTRE depuis ROME III

A titre subsidiaire: art. 55 Codip pour les actions intentées avant le 21 juin 2012

§ 2. Toutefois, les époux peuvent **choisir le droit applicable** au divorce ou à la séparation de corps.

Ils ne peuvent désigner que l'un des droits suivants:

1° le droit de l'Etat dont l'un et l'autre ont la nationalité lors de l'introduction de la demande;

2° le droit belge.

Ce choix doit être exprimé lors de la première comparution.

§ 3. L'application du droit désigné au § 1er est **écartée** dans la mesure où ce **droit ignore l'institution du divorce**. Dans ce cas, il est fait application du droit désigné en fonction du critère établi de manière subsidiaire par le § 1er.

II. Reconnaissance d'un acte de dissolution du mariage

Partons d'un cas pratique:



Comment réceptionner l'acte de dissolution du mariage marocain?

Si répudiation



Art. 57 Codip

Si divorce judiciaire et
égalitaire



Art. 22 Codip



Reconnaissance des jugements : art. 22 Codip

§ 1er. Une décision judiciaire étrangère exécutoire dans l'Etat où elle a été rendue est déclarée exécutoire en Belgique, en tout ou en partie, conformément à la procédure visée à l'article 23.

Une décision judiciaire étrangère est **reconnue** en Belgique, en tout ou en partie, **sans qu'il faille recourir à la procédure** visée à l'article 23.

Si la reconnaissance est invoquée de façon incidente devant une juridiction belge, celle-ci est compétente pour en connaître.

La décision ne peut être reconnue ou déclarée exécutoire que si elle **ne contrevient pas aux conditions de l'article 25**.

Reconnaissance des jugements : art. 25 Codip

§ 1er. **Une décision judiciaire étrangère n'est ni reconnue ni déclarée exécutoire si :**

1° l'effet de la reconnaissance ou de la déclaration de la force exécutoire serait manifestement incompatible avec l'ordre public; cette incompatibilité s'apprécie en tenant compte, notamment, de l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge et de la gravité de l'effet ainsi produit;

2° les droits de la défense ont été violés;

3° ...

4° ...

5° ...

6° ...

7° ...

8° ... ou

9° la reconnaissance ou la déclaration de la force exécutoire **se heurte à l'un des motifs de refus visés aux articles 39, 57, 72, 95, 115 et 121.**

§ 2. En aucun cas, la décision judiciaire étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

Reconnaissance des répudiations : art. 57 Codip

§ 1er. Un acte établi à l'étranger constatant la **volonté du mari de dissoudre** le mariage **sans que la femme ait disposé d'un droit égal** ne peut être reconnu en Belgique.

§ 2. Toutefois, un tel acte **peut être reconnu** en Belgique après vérification des **conditions cumulatives** suivantes :

- 1° l'acte a été homologué par une juridiction de l'Etat où il a été établi;
- 2° lors de l'homologation, aucun époux n'avait la nationalité d'un Etat dont le droit ne connaît pas cette forme de dissolution du mariage;
- 3° lors de l'homologation, aucun époux n'avait de résidence habituelle dans un Etat dont le droit ne connaît pas cette forme de dissolution du mariage;
- 4° la femme a **accepté** de manière certaine et sans contrainte la dissolution du mariage;
- 5° aucun motif de refus visé à l'article 25 ne s'oppose à la reconnaissance.

Identifiez le mode de dissolution du mariage

Polyvalence des modes de dissolution du mariage au Maroc

1. Le divorce pour discorde : *chiqaq*
2. Le divorce par consentement mutuel : *attalaq*
Al-Ittifaki
3. Le divorce moyennant compensation : *khôl*
4. Le « divorce sous contrôle judiciaire » : *talaq*

1. Divorce pour discorde (*chiqaq*) : art. 94 à 97 du Code marocain de la famille

Article 94 : « Lorsque les deux époux ou l'un d'eux, demandent au tribunal de régler un différend les opposant et qui risquerait d'aboutir à leur discorde, il incombe au tribunal d'entreprendre toutes tentatives en vue de leur conciliation, conformément aux dispositions de l'article 82 ci-dessus ».

Article 97 : « En cas d'impossibilité de conciliation et lorsque la discorde persiste, le tribunal en dresse procès-verbal, prononce le divorce et statue sur les droits dus, conformément aux articles 83, 84 et 85 ci-dessus. A cet effet, le tribunal tient compte de la responsabilité de chacun des époux dans les causes du divorce, pour évaluer la réparation du préjudice subi par l'époux lésé ».

1. Divorce pour discorde (*chiqaq*) : art. 94 à 97 du Code marocain de la famille

- Constat dans la jurisprudence marocaine : femme condamnée à payer des indemnités à son mari
- Jurisprudence belge :
 - prononcé d'un chiqaq : Civ. Liège, 26 mai 2009
 - reconnaissance d'un chiqaq : J. P. Harelbeke, 26 mars 2009
- Conclusions : *chiqaq n'est pas une répudiation* => art. 22 Codip

2. Divorce par consentement mutuel (*Attalaq Al-Ittifaki*) :

art. 114 du Code marocain de la famille

« Les deux époux peuvent se mettre d'accord sur le principe de mettre fin à leur union conjugale, soit sans conditions, soit avec conditions, sous réserve que celles-ci ne soient pas incompatibles avec les dispositions du présent Code et ne portent pas préjudice aux intérêts des enfants. En cas d'accord, la demande de divorce est présentée au tribunal par les deux conjoints ou l'un d'eux, assortie d'un document établissant ledit accord aux fins d'obtenir l'autorisation de l'instrumenter.

Le tribunal tente de concilier les deux époux autant que possible et si la conciliation s'avère impossible, il autorise que soit pris acte du divorce et qu'il soit instrumenté ».

2. Divorce par consentement mutuel (*Attalaq Al-Ittifaki*) :

art. 114 du Code marocain de la famille

- **Jurisprudence belge** : Civ. Gand, 4 décembre 2008
- **Conclusion** : solution **au cas par cas** : analyser l'acte d'accord

3. Divorce par compensation (*Khôl*): art. 115 à 120 du Code marocain de la famille

- **Article 115** : « Les deux époux peuvent convenir de divorcer par Khol', conformément aux dispositions de l'article 114 ci-dessus ».
- **Article 117** : « L'épouse a droit à restitution de la compensation si elle établit que son divorce par Khol' est le résultat d'une contrainte ou si elle a subi un préjudice qui lui a été porté par son époux. Dans tous les cas, le divorce est acquis ».

3. Divorce par compensation (*Khôl*): art. 115 à 120 du Code marocain de la famille

- **Jurisprudence marocaine** :
 - contrepartie : abandon de la garde des enfants
- **Jurisprudence belge** : **divisée**
 - Civ. Bruxelles, 13 septembre 2007 : si preuve absence de contrainte : art. 22 Codip
 - Civ. Liège, 31 janvier 2008 : répudiation : art. 57 Codip
- **Conclusion** : **soustraire le Khôl à l'art. 57 Codip si absence de contrainte**

4. Divorce sous contrôle judiciaire (Talaq) : Art. 78 du Code marocain de la famille

- **Article 78** : « Le divorce sous contrôle judiciaire est la dissolution du pacte de mariage requise par l'époux ou par l'épouse, selon des conditions propres à chacun d'eux, sous le contrôle de la justice et conformément aux dispositions du présent Code ».
- Absence de controverse: **répudiation** = art. 57 Codip

Conclusion

- Divorce :
 - RCJ : Bruxelles II *bis* pour toute action intentée à compter du 1^{er} mars 2005
 - RCL : Rome III pour toute action intentée après le 21 juin 2012
- Reconnaissance d'un acte marocain :
 - divorce ou répudiation? Analyse au cas par cas