

Les nouvelles conventions de La Haye

citer: Les nouvelles conventions de La Haye, V (1996)

T.M.C. ASSER INSTITUUT
LA HAYE

LES NOUVELLES CONVENTIONS DE LA HAYE

leur application par les juges nationaux

tome V

Dr. Mathilde Sumampouw

avec la collaboration de

Elise N. Frohn, Dr. Jan M. Hebly, Michiel J. de Rooij

WKAP ARCHIEF



MARTINUS NIJHOFF PUBLISHERS
The Hague / Boston / London

A C.I.P. catalogue record for this book is available from the Library of Congress.

Published by Kluwer Law International
P.O.Box 85889, 2508 CN The Hague, The Netherlands.
Kluwer Law International incorporates the publishing programmes of
Graham & Trotman Ltd., Kluwer Law and Taxation Publishers,
and Martinus Nijhoff Publishers.

Sold and distributed in the U.S.A. and Canada
by Kluwer Law International,
675 Massachusetts Avenue, Cambridge, MA 02139, U.S.A.

In all other countries, sold and distributed
by Kluwer Law International,
P.O.Box 85889, 2508 CN The Hague, The Netherlands.

ISBN 90-411-0320-1

© 1996, Stichting T.M.C. Asser Instituut, La Haye, Pays-Bas

T.M.C. Asser Instituut, Institut de Droit international privé et public, d'Arbitrage commercial international et de Droit européen.

Le T.M.C. Asser Instituut a été fondé en 1965 par les institutions néerlandaises d'enseignement scientifique où le droit international est enseigné, afin de promouvoir l'enseignement et la recherche dans les domaines couverts par l'Institut: Droit international privé, Droit international public comprenant le Droit des organisations internationales, l'Arbitrage commercial international et le Droit européen.

Cet Institut remplit cette mission en établissant et en gérant un ensemble de documentations ainsi qu'en effectuant de la recherche scientifique, et ce, dans certains cas, en collaboration avec des institutions étrangères ou internationales, par la diffusion des informations ainsi recueillies et par la publication de monographies et de recueils.

L'Institut soutient l'*Asser College Europe*, un projet de coopération avec les pays d'Europe de l'Est et d'Europe centrale où des projets de recherche et d'enseignement sont organisés et mis en oeuvre.

Adresse de l'Institut: Alexanderstraat 22, La Haye, Pays-Bas
Boîte postale 30461, 2500 GL La Haye, Pays-Bas
Téléphone: (0)70-3420300
Fax: (0)70-3420359

AVERTISSEMENT

Jusqu'à présent, cette série comportait trois parties: la jurisprudence, la situation actuelle des Conventions et les données bibliographiques. La jurisprudence est en principe considérée comme la partie la plus importante, en est témoin le sous-titre de cet ouvrage. A cette partie, il n'a pas pu être accordé suffisamment d'attention dans le tome IV (1994). La parution quadriennale des tomes de cette série n'a pas pu être continuée après la publication du tome III (1984). De ce fait, il y a un grand arriéré dans la publication de la jurisprudence qui n'a pas pu être entièrement analysée dans le tome IV. Le but était donc de rattraper le retard dans le tome V et de publier ce tome aussi rapidement que possible.

Cependant, la quantité de jurisprudence à examiner pour la période 1990-1995 et les exigences budgétaires liées à l'ampleur du tome V en question ont amené à établir des priorités en ce qui concerne le matériel qui pouvait être repris dans le tome V. Ceci a conduit à laisser tomber les parties "situation actuelle" et "bibliographie" dans le tome V et à garder exclusivement la jurisprudence. La partie "situation actuelle" – contrairement à la jurisprudence – avait d'ailleurs été traitée dans le tome IV jusqu'au mois d'avril 1994. De plus, on pouvait s'attendre à ce que, dans chaque Etat contractant, des informations suffisantes soient fournies à ce propos par les bulletins officiels. L'accès aux données bibliographiques ne pouvait pas non plus être un problème puisque le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye publie lui-même ces données dans les Actes et Documents de chaque séance. La dernière publication en date était les Actes et Documents de la Dix-septième session, tome I: Matières diverses, 1995, p. 348-424.

Le nombre d'Etats parties aux Conventions, dont la jurisprudence était disponible au profit de la présente collection, a augmenté pour ce cinquième tome. Ceci a été rendu possible grâce aux correspondants d'un certain nombre d'Etats contractants, tel que l'Argentine, l'Australie, le Canada, l'Espagne, Israël, le Portugal et la Suède (voir p. IX).

A côté du nombre d'Etats, le nombre de Conventions dont la jurisprudence était disponible s'est également multiplié. Pour la première fois dans cette collection, la jurisprudence concernant les quatre Conventions suivantes a été reprise: les Conventions sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits, sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps, sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux et sur les contrats d'intermédiaires et de représentation.

La jurisprudence rapportée concerne en principe les années 1990-1995 complétée par un nombre de décisions concernant la seconde moitié des années 80. Ainsi que dans les tomes antérieurs, les Conventions sur les obligations alimentaires, la Convention sur la protection des mineurs et la Convention applicable aux accidents de la circulation routière, ainsi que la Convention sur les

significations, ont donné lieu à une jurisprudence abondante. Le point de départ dans les tomes précédents, d'insérer en principe toute la jurisprudence disponible, n'était plus réalisable dans le tome présent, et n'est pas non plus indispensable de mon point de vue. Une sélection des jurisprudences les plus saillantes a par conséquent été opérée, complétées par quelques jurisprudences plus ou moins "standard" dans le sens que plusieurs décisions ont déjà été rendues à propos des questions qui s'y posent.

En ce qui concerne la quantité de jurisprudence, la Convention sur l'enlèvement d'enfants doit en particulier être mentionnée. Dans l'avertissement du tome IV, je soulignais déjà la popularité de cette Convention, mesurée à l'accroissement rapide du nombre d'Etats contractants sur une période relativement courte après l'entrée en vigueur de la Convention. Dans ce cinquième tome, cette popularité s'avère également, vu l'abondante jurisprudence relative à cette Convention. La jurisprudence sur cette Convention rapportée ici comprend la jurisprudence de 18 Etats parties, le nombre de décisions variant par pays. Jamais auparavant la jurisprudence d'un tel nombre de pays n'avait pu être publiée dans cette série. Ce résultat a pu être atteint grâce aux correspondants susmentionnés mais aussi en particulier grâce à la collaboration de M. C.A. Dyer, Secrétaire général adjoint de la Conférence de La Haye de droit international privé. La jurisprudence de nombreux Etats contractants est intégralement rassemblée au Bureau Permanent de la Conférence de La Haye sous la supervision de M. Dyer. Avec son accord, j'ai pu sélectionner des jurisprudences au profit de ce cinquième tome. A l'exception des pays dont la jurisprudence était rassemblée par les correspondants concernés, toutes les décisions rapportées ici qui n'ont pas été publiées ailleurs (indiquées: "inédit") et quelques décisions anglaises et écossaises publiées ailleurs proviennent du Bureau Permanent. La collaboration des correspondants et celle de M. Dyer peut être mentionnée à juste titre comme un apport important pour la réalisation du tome V.

En ce qui concerne la structure de la jurisprudence reprise, la même méthode que celle des tomes précédents a été suivie. Un résumé de la décision essaie de rendre les considérations juridiques essentielles relatives à la Convention concernée et est complété si nécessaire par les faits principaux. Une modification a par contre été apportée dans l'ordre de succession des Conventions. Vu le nombre croissant de Conventions, une subdivision systématique en trois catégories a été opérée: les Conventions familiales, patrimoniales et procédurales. L'index des décisions a également subi une modification. La jurisprudence est bien mentionnée par pays mais seulement dans l'ordre chronologique, sans indiquer les différentes revues nationales où a été publiée la décision.

Les co-rédacteurs ont travaillé la jurisprudence à propos des Conventions suivantes. Madame Elise N. Frohn, directrice adjointe de l'"Internationaal Juridisch Instituut" à La Haye: les Conventions sur les obligations alimentaires et la Convention sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps. Monsieur Dr. Jan Hebly, avocat chez Trénité Van Doorne, lecteur en droit de la procédure civile à l'Université de Leyde: les Conventions sur la procédure civile,

sur les significations et sur l'obtention des preuves. Monsieur Michiel J. de Rooij, chargé de recherche au T.M.C. Asser Instituut: les Conventions sur la loi applicable aux ventes internationales et sur les régimes matrimoniaux.

La traduction a été effectuée par Mademoiselle Priscilla Moens de Hase, licenciée en droit, Madame Wilma van Sas-Wildeman, T.M.C. Asser Instituut et Madame Regina Faber, Trénité Van Doorne.

La Haye, août 1996

Mathilde Sumampouw

CORRESPONDANTS

Argentine

Maria Blanca Noodt Taquela
Professeur de droit international privé
Universidad de Buenos Aires et
Universidad de Morón

Guillermo Argerich
Professeur de droit international privé
Universidad de Buenos Aires et
Universidad de Morón

Australie

Peter Nygh
Ancien juge
Appeal Division, Family Court of Australia;
Visiting Professor, University of New South
Wales, Sydney

Canada

Joost Blom, Q.C.
Professeur, Faculty of Law,
University of British Columbia

Espagne

Pedro-Pablo Miralles Sangro
Professeur de droit international privé
Universidad Nacional de Educación a Distancia

Pilar Juárez Pérez
Assistante de droit international privé
Universidad Nacional de Educación a Distancia

Miguel Gómez Jene
Boursier de droit international privé
Universidad Nacional de Educación a Distancia
et Ministère de Education et Science

Israël

Dr. Chaim Goldwater
Conseiller de droit international privé
Ministère de la Justice, Israël;
Lecteur de droit, Université de Tel Aviv

Portugal

Rui Manuel Moura Ramos
Professeur à la Faculté de droit de l'Université
de Coimbra; Juge au Tribunal de première
instance des Communautés européennes

Catarina de Sampaio Ventura
Licenciée en droit

Suède

Maarit Jänterä-Jareborg
Associate Professor Private International Law,
Uppsala Universitet; Legal Adviser at the Minis-
try of Justice

Agneta Lundvall
Directeur-adjoint, Ministère des Affaires étran-
gères (Autorité centrale suédoise pour la Con-
vention de La Haye sur les aspects civils de
l'enlèvement international d'enfants)

X

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

Avertissement	V
Correspondants	IX
Liste des abréviations	XVIII

DROIT DE FAMILLE

CONVENTION SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES ENVERS LES ENFANTS, DU 24 OCTOBRE 1956	3
--	---

1. Champ d'application de la Convention: article 6	3
2. La loi applicable: article 1er	4

CONVENTION CONCERNANT LA RECONNAISSANCE ET L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS EN MATIÈRE D'OBLIGATIONS ALIMENTAIRES ENVERS LES ENFANTS, DU 15 AVRIL 1958	6
---	---

1. Champ d'application de la Convention	6
1.1 Le concept de la décision: article 1er	6
1.2 Rapport avec les autres Conventions: article 11	6
1.3 L'application dans le temps: article 12	8
2. Conditions de la reconnaissance et de l'exequatur	9
2.1 Droits de la défense: article 2, no. 2	9
2.2 L'ordre public: article 2, no. 5	13

CONVENTION CONCERNANT LA RECONNAISSANCE ET L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS RELATIVES AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES, DU 2 OCTOBRE 1973	16
--	----

1. Champ d'application de la Convention	16
1.1 L'application à raison de la matière: modification suite aux indexations	16
1.2 L'application dans l'espace: succession des Etats	17
1.3 L'application dans le temps: article 24	18
1.4 Rapport avec les autres Conventions et le droit commun	18

1.4.1	Le principe de la disposition la plus favorable: article 23	18
1.4.2	Rapport avec la Convention de 1958: article 29	19
2.	Conditions de la reconnaissance et de l'exequatur	21
2.1	Ordre public: article 5 no. 1	21
2.2	Litispendance: article 5 no. 3	24
2.3	Contrariété à une décision existante: article 5 no. 4	25
2.4	Notification régulière et délai suffisant pour la défense: article 6	26
2.5	Pas de révision au fond: article 12	30
3.	Procédure de l'exequatur	32
3.1	Documents exigés inconnus de la loi du pays d'origine	32
3.2	Documents exigés en rapport avec une décision par défaut	32

CONVENTION SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES, DU 2 OCTOBRE 1973 35

1.	Champ d'application de la Convention	35
1.1	Non-applicabilité aux questions de filiation: article 2, alinéa 2	35
1.2	Application universelle: article 3	36
1.3	Application dans le temps: article 12	37
2.	La loi applicable	38
2.1	La règle principale et la résidence habituelle comme point de rattachement: article 4	38
2.2	Les règles subsidiaires: articles 5 et 6	42
2.3	La loi du divorce: article 8	43
2.4	Application analogique de l'article 8	44
2.5	Remboursement de prestations sociales: article 9	44
3.	Champ d'application de la loi applicable	46
3.1	La capacité pour intenter l'action alimentaire: article 10, alinéa 2	46
3.2	Le montant de la pension alimentaire et le critère de l'article 11, alinéa 2	46
3.3	L'indexation légale	49
3.4	Ordre public: article 11, alinéa 1er	49

CONVENTION CONCERNANT LA COMPÉTENCE DES AUTORITÉS ET LA LOI APPLICABLE EN MATIÈRE DE PROTECTION DES MINEURS, DU 5 OCTOBRE 1961 51

1.	Champ d'application de la Convention	52
1.1	Application à raison de la matière	52

1.1.1	Droit de visite	52
1.1.2	Modification d'une mesure de protection	53
1.1.3	Remise de l'enfant	53
1.1.4	Droit de garde après divorce; réserve de l'article 15	54
1.2	Rapport avec les autres Conventions: article 18, alinéa 2	55
1.3	Rapport avec le droit commun	56
2.	Compétence	56
2.1	Compétence en vertu de l'article 1er: résidence habituelle et déplacement illicite	56
2.2	Compétence en vertu de l'article 4	61
2.2.1	Nationalité simple	61
2.2.2	Pluralité de nationalités	65
2.2.3	Obligation d'aviser	69
2.2.3a	<i>Dans un sens différent</i> : absence de considérations sur l'obligation d'aviser	70
3.	Rapport d'autorité de plein droit: article 3	72
3.1	Portée de la réserve à l'égard des articles 1er et 2	72
3.1a	<i>Dans un sens différent</i> : absence de considérations sur l'article 3	74
3.2	Portée de la réserve à l'égard du droit commun	75
3.3	Rapport avec l'article 8	77
3.4	Pluralité de nationalités: la nationalité effective est déterminante	78
3.4a	<i>Dans un sens différent</i> : la nationalité du for est déterminante	78
3.5	Ordre public: article 16	79
4.	Échange de vues: article 10	80

CONVENTION SUR LES ASPECTS CIVILS DE L'ENLÈVEMENT INTERNATIONAL D'ENFANTS, DU 25 OCTOBRE 1980

1.	Champ d'application de la Convention	83
1.1	L'application à raison de la matière: article 1er	83
1.2	L'application dans le temps: article 35	85
1.3	Rapport avec les autres Conventions et les dispositions nationales: article 35	87
1.4	L'application par analogie	88
2.	Déplacement ou non-retour illicite	89
2.1	Infraction d'un droit de garde: article 3, alinéas 1a et 2, article 5	89
2.2	Exercice effectif du droit de garde: article 3, alinéa 1b	148
2.3	Résidence habituelle de l'enfant: article 3, alinéa 1a	154
2.4	Décision étrangère: article 14	171
2.5	Action/décision sur le fond du droit de garde: articles 16, 17 et 19	172

3.	Droit de visite: article 5, alinéa 1b et article 21	175
4.	Conditions pour ordonner le retour immédiat	179
4.1	Début de la période d'un an: article 12, alinéa 1er	179
4.2	Décision étrangère préalable: article 15	181
4.3	Autres conditions	184
5.	Exceptions au retour	187
5.1	Intégration: article 12, alinéa 2	187
5.2	Acquiescement; exercice effectif du droit de garde: article 13, alinéa 1a	193
5.3	Danger physique ou psychique: article 13, alinéa 1b	202
5.4	Opposition de l'enfant: article 13, alinéa 2	239
5.5	Les droits de l'homme et les libertés fondamentales: article 20	248
5.6	Autres exceptions	255
6.	Frais et dépenses du procès: articles 25 et 26	256

CONVENTION SUR LES CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE
DE FORME DES DISPOSITIONS TESTAMENTAIRES,
DU 5 OCTOBRE 1961

257

La loi applicable: article 1er

257

CONVENTION SUR LA RECONNAISSANCE DES DIVORCES
ET DES SÉPARATIONS DE CORPS, DU 1er JUIN 1970

260

1.	Champ d'application de la Convention	260
1.1	L'application dans le temps: article 24	260
2.	Conditions pour la reconnaissance et réserves	261
2.1	Procédure judiciaire: article 1er	261
2.2	Conditions selon l'article 2	262
2.3	L'ordre public: article 10	263
2.4	L'interdiction de la révision au fond: article 6	269
2.5	Réserve de l'article 19	270
3.	Litispendance: article 12	272

CONVENTION SUR LA LOI APPLICABLE AUX RÉGIMES MATRIMONIAUX, DU 14 MARS 1978		278
1.	Champ d'application	278
1.1	Application dans le temps	278
1.2	Application anticipée	279
1.3	Concours de conventions	280
2.	Le rattachement subjectif	281
2.1	Désignation de la loi applicable au cours du mariage	281
2.2	Forme de la désignation de la loi applicable	283
3.	Le rattachement objectif	284
3.1	La loi avec laquelle le régime présente les liens les plus étroits	284

DROIT PATRIMONIAL

CONVENTION SUR LA LOI APPLICABLE AUX VENTES A CARACTÈRE INTERNATIONAL D'OBJETS MOBILIERS CORPORELS, DU 15 JUIN 1955		287
1.	Champ d'application	287
1.1	L'application à raison de la matière	287
1.2	Champ d'application de la loi compétente	288
1.3	L'application par les arbitres internationaux	289
2.	La loi compétente	290
2.1	La loi de la résidence habituelle du vendeur	290
2.2	La loi de la résidence habituelle de l'acheteur	291
3.	Rapport avec le droit uniforme	292

CONVENTION SUR LA LOI APPLICABLE EN MATIÈRE D'ACCIDENTS DE LA CIRCULATION ROUTIÈRE, DU 4 MAI 1971		294
1.	Champ d'application de la Convention	294
1.1	L'application à raison de la matière	294
1.1.1	Accident au sens de la Convention: article 1er	294
1.1.2	Action au sens de l'article 2 no. 6	296
1.2	L'application dans l'espace: pas de condition de réciprocité: article 11	299

2.	La loi applicable	300
2.1	Loi de l'Etat du lieu de l'accident: article 3	300
2.1a	<i>Dans un sens différent</i> : loi choisie par les parties	301
2.2	Loi de l'Etat d'immatriculation: article 4	301
2.2.1	"Implication" au sens des articles 4a et 4b	301
2.2.2	Résidence habituelle de la victime-passager: article 4a	305
2.3	L'ordre public: article 10	308
3.	Champ d'application de la loi applicable	310
3.1	L'application de l'article 8	310
3.2	Action directe: l'article 9 est une règle de conflit cascade	311
3.2a	<i>Dans un sens différent</i> : l'article 9 est une règle de conflit alternative	316

CONVENTION SUR LA LOI APPLICABLE A LA RESPONSABILITÉ
DU FAIT DES PRODUITS, DU 2 OCTOBRE 1973 318

1.	Champ d'application matériel de la Convention: article 1er	318
2.	Loi applicable: article 4	319
2a.	<i>Dans un sens différent</i> : loi choisie par les parties	319

CONVENTION SUR LA LOI APPLICABLE AUX CONTRATS
D'INTERMÉDIAIRES ET A LA REPRÉSENTATION,
DU 14 MARS 1978 320

1.	Champ d'application de la Convention dans le temps	320
1.1	La Convention n'est pas applicable aux contrats conclus avant son entrée en vigueur	320
1.2	La Convention est également applicable aux contrats conclus avant son entrée en vigueur	321
2.	Champ d'application de la loi applicable	321
2.1	Relations entre le représenté et l'intermédiaire: articles 7 et 8	321
2.2	Relations avec le tiers: article 11, alinéas 1er et 2b et article 15	322
3.	Dispositions impératives: article 16	323

DROIT DE PROCÉDURE

CONVENTION RELATIVE A LA PROCÉDURE CIVILE, DU 1er MARS 1954		327
1.	Communication d'actes judiciaires et extrajudiciaires: articles 1er, 3 et 6	327
2.	Commission rogatoire: articles 8, 9 alinéa 3, 10 et 11 alinéas 2 et 3	330
3.	Caution judicatum solvi: articles 17, 18 et 19	333
4.	Assistance judiciaire gratuite: articles 20, 21, 22 et 23	342
CONVENTION SUPPRIMANT L'EXIGENCE DE LA LÉGALISATION DES ACTES PUBLICS ÉTRANGERS, DU 5 OCTOBRE 1961		345
1.	Champ d'application de la Convention	345
1.1	L'application à raison de la matière: article 1er	345
1.2	L'application dans l'espace: articles 1er et 13	346
1.3	L'application dans le temps	347
2.	L'apostille en tant que seule formalité exigée: article 3, alinéa 1er et articles 5-7	348
3.	La formalité de l'apostille ne peut être exigée: article 3, alinéa 2	351
CONVENTION RELATIVE A LA SIGNIFICATION ET LA NOTIFICATION A L'ÉTRANGER DES ACTES JUDICIAIRES ET EXTRAJUDICIAIRES EN MATIÈRE CIVILE OU COMMERCIALE, DU 15 NOVEMBRE 1965		352
1.	Champ d'application: article 1er	352
2.	Actes judiciaires: articles 2, 3-6, 8, 10, 13, 15 et 16	358
3.	Provisions générales: article 19	371

CONVENTION SUR L'OBTENTION DES PREUVES A L'ÉTRANGER EN MATIÈRE CIVILE OU COMMERCIALE, DU 18 MARS 1970	372
1. Commission rogatoire: articles 1er, 2, 3, 4, 7, 9, 10, 11 et 12, alinéa 1er	372
2. L'obtention des preuves par des agents diplomatiques ou consulaires ou par des commissaires: articles 17, 18 et 21	383
3. Provisions générales: article 23	386
Index des décisions	387