

Règlement (UE) n°1259/2010 du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps

Le Règlement n°1259/2010 du 20 décembre 2010 s'appliquant aux actions judiciaires engagées ainsi qu'aux conventions conclues à compter du 21 juin 2021 est le fruit d'une collaboration renforcée entre quatorze Etats¹ relative à la loi applicable au divorce et à la séparation de corps.

Le Règlement Rome III fait une place particulière à la volonté des époux puisque désormais il leur est possible de choisir, dans leur contrat de mariage, la loi applicable à leur divorce éventuel. Le Règlement prévoit également des critères de rattachement permettant de désigner la loi applicable au divorce en cas d'absence de choix.

1. Domaine d'application du Règlement Rome III

1.1. Application temporelle

L'article 21 du Règlement Rome III dispose qu'il est applicable à partir du 21 juin 2012.

- **En matière judiciaire : l'article 18 §1** précise quant à lui que le règlement s'applique aux actions judiciaires engagées ainsi qu'aux conventions conclues à compter du 21 juin 2021.
- **En matière de choix de loi : l'article 18 §2** précise qu'une convention sur le choix de loi applicable au divorce conclue avant cette date prend également effet dans la mesure où elle respecte les dispositions relatives au consentement, à la validité matérielle et formelle des articles 6 et 7 du Règlement.

1.2. Application spatiale

En raison d'une absence d'unanimité des Etats membres sur la proposition de règlement, celui-ci a été adopté par une coopération renforcée de quatorze Etats membres.

Dès lors, le Règlement n'est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable que dans les Etats membres participants.

L'article 4 du Règlement prévoit son application universelle de sorte que la loi désignée par le règlement ou par les parties s'applique au divorce même si elle n'est pas celle d'un Etat membre participant.

1.3. Application matérielle

L'article 1^{er} du Règlement dispose qu'il s'applique « *dans les situations impliquant un conflit de lois, au divorce et à la séparation de corps* ». Le **considérant 10** du Règlement précise que le règlement ne devrait s'appliquer qu'à la dissolution ou au relâchement du lien matrimonial. Précisant également que la loi désignée par les règles de conflit de lois s'applique aux causes de divorce et de séparation de corps.

¹ Considérant 6 : Belgique ; Bulgarie ; Allemagne ; France ; Espagne ; Italie ; Lettonie ; Luxembourg ; Hongrie ; Malte ; Autriche ; Portugal ; Roumanie et Slovénie

L'article 2 du Règlement exclut un certain nombre de domaines auxquels le Règlement Rome III ne s'applique pas :

- La capacité juridique des personnes physiques ;
 - L'existence, la validité ou la reconnaissance d'un mariage ;
 - L'annulation d'un mariage ;
 - Le nom des époux ;
 - Les effets patrimoniaux du mariage ;
 - La responsabilité parentale ;
 - Les obligations alimentaires ;
 - Les trusts et successions.
- **CJUE 20 décembre 2017 C-372/16 Sahyouni** – Absence d'application du Règlement Rome III au divorce déjudiciarisé français. Le Cour de justice est venu préciser que le Règlement Rome III ne vise que les divorces prononcés soit par une juridiction étatique soit par une autorité publique ou sous son contrôle, ce qui n'est pas, pour la CJUE, le cas du DCM entre avocats enregistré au rang des minutes du notaire.

L'article 19 prévoit l'articulation entre le Règlement et les autres conventions internationales :

- **§1** – Le Règlement n'a pas d'incidence sur les conventions internationales auxquelles les Etats membres participants étaient parties au moment de l'adoption du règlement et qui règlent les conflits de lois en matière de divorce et de séparation de corps ;
 - **§2** – Le Règlement prévaut, entre les Etats membres participants, sur les conventions conclues exclusivement entre deux ou plusieurs d'entre eux dans la mesure où elles concernent des questions régies par le Règlement.
- **Office du juge et Règlement Rome III** – Il ressort de l'arrêt **Civ 1^{re}, 26 mai 1999 n° 97-16.684 Belaïd** qu'en matière de droits indisponibles, le juge est tenu de faire jouer d'office la règle de conflit de lois. Dès lors, en matière de divorce et de séparation de corps ce principe, qui devrait trouver à s'appliquer au Règlement Rome III, conduit à imposer au juge de soulever d'office la règle de conflit de lois. Se pose la question de la pérennité de la qualification de droits indisponibles en matière de divorce, d'autant plus que la **Civ 1^{re}, 11 mars 2009 n°08-13.431** a pu juger que la demande en divorce elle-même revêt un caractère indisponible mais que la demande concernant uniquement le montant de la prestation compensatoire y échappe.

2. Contenu du Règlement Rome III

2.1. Choix de loi

2.1.1. Limitation des lois applicables au divorce (article 5)

Si le Règlement Rome III introduit un mécanisme de *professio juris* en matière de divorce, les époux ne peuvent choisir qu'une loi avec laquelle ils entretiennent des liens étroits ou qui entretient des liens avec le for (**considérant 16**).

Dès lors, **l'article 5** du Règlement prévoit une liste exhaustive des lois pouvant être désignées par les époux et entretenant un lien particulier avec eux :

- a) La loi de l'Etat de 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.
- **Arrêt civ 1^{re}, 26 janvier 2022 n°20-21.542** - En l'espèce, des époux de nationalités russe et mexicaine et russe avaient, par acte authentique, désigné la loi française comme étant applicable en cas de divorce. L'époux contestait l'application de la loi française au divorce au moyen que le choix de la loi du for ne peut s'entendre que de la volonté des époux de soumettre le divorce à la loi de l'Etat du juge compétent pour connaître du divorce au jour de ce choix. La Cour de cassation a jugé que ce choix de la loi du for est valide au titre du point d) de l'article 5 lorsque cette loi est celle du juge qui a été ultérieurement saisi de la demande en divorce. Il faut donc en déduire que ce choix n'est plus valable lorsque cette loi n'est, en définitive, pas celle du juge saisi.

2.1.2. Formalités de choix de loi (articles 6 et 7)

L'article 5 §2 précise que la convention de choix de loi peut être conclue et modifiée à tout moment, mais au plus tard au moment de la saisine de la juridiction. Néanmoins, si la loi du for le prévoit, les époux peuvent désigner la loi applicable aux causes du divorce au cours de la procédure (accord procédural) (§3).

- **Civ 1^{re}, 6 mai 1997 n°95-15.309 Sté Hannover international** – Accord procédural n'est pas permis en droit français pour les droits dont les parties n'ont pas la libre disposition.

Le **considérant 18** du règlement affirme que « *le choix éclairé des deux conjoints est un principe essentiel du présent règlement* ». Dès lors, les **articles 6 et 7** posent des conditions relatives au consentement et à la validité matérielle de la convention de choix de loi.

Conformément à l'**article 7** du Règlement, la convention doit être formulée par écrit, datée et signée par les deux époux. Le texte prévoit qu'une transmission par voie électronique qui permet de consigner durablement la convention est considérée comme revêtant une forme écrite.

Dans certains cas prévus à l'**article 7**, des formalités supplémentaires peuvent s'appliquer notamment si :

- Si la loi de l'Etat membre participant dans lequel les deux époux ont leur résidence habituelle au moment de la conclusion de la convention le prévoit ;
- Si, au moment de la conclusion de la convention, les époux ont leur résidence habituelle dans des Etats membres participants différents et que les lois de ces Etats prévoient des règles formelles différentes, dans ce cas la convention est valable si la convention satisfait aux conditions fixées par la loi de l'un de ces Etats ;
- Si au moment de la conclusion de la convention, seul l'un des époux a sa résidence habituelle dans un Etat membre participant et si cet Etat prévoit des règles formelles supplémentaires.

L'**article 6 §1** précise que la validité de la convention ou d'une clause sont soumises à la loi qui serait applicable en vertu du Règlement si la convention ou la clause était valable. Toutefois, afin d'établir son absence de consentement, un époux peut se fonder sur les dispositions de la loi de l'Etat dans lequel il a sa résidence habituelle au moment où la

juridiction est saisie si les circonstances indiquent qu'il ne serait pas raisonnable de déterminer l'effet du comportement de cet époux conformément à la loi visée au §1 (**§2**).

2.2. Absence de choix de loi

2.2.1. Critères de rattachement (article 8)

A défaut de choix de loi par les époux, l'**article 8** du Règlement, prévoit plusieurs critères de rattachements en cascade :

- a) La loi de l'Etat de résidence habituelle des époux au moment de la saisine de la juridiction ; ou à défaut,
- b) La loi de l'Etat 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 y réside encore au moment de la saisine de la juridiction ; ou à défaut,
- c) La loi de l'Etat de nationalité commune des époux au moment de la saisine de la juridiction ; ou à défaut,
- d) La loi du for.

2.2.2. Tempéraments à l'application de la loi désignée en vertu du règlement

- *Application de la loi du for (article 10)*

Dès lors, l'**article 10** prévoit que la loi applicable en vertu d'un choix de loi des époux ou des critères de rattachements de l'article 8 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.

- **CJUE 16 juillet 2020 C-249/19** – En l'espèce, la loi italienne était applicable, en vertu de l'article 8 du règlement, à des époux roumains résidant en Italie. Or, la loi italienne ne permettait le divorce qu'après une séparation de corps de 3 ans, de sorte qu'elle était plus stricte que la loi roumaine. La Cour de justice est venue préciser que la dérogation de l'article 10 dans les cas où la loi applicable « ne prévoit pas le divorce » vise uniquement les situations dans lesquelles la loi étrangère applicable ne prévoit le divorce sous aucune forme.

- *L'ordre public international (article 12)*

L'**article 12** dispose qu'une loi désignée en vertu du règlement ne peut être écartée que si cette application est manifestement incompatible avec l'ordre public du for.