

**AVANT-PROJET RÉVISÉ DE CONVENTION SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL  
DES ALIMENTS ENVERS LES ENFANTS ET D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE  
(Doc. préél. No 29)**

**AVANT-PROJET DE PROTOCOLE SUR LA LOI APPLICABLE  
AUX OBLIGATIONS ALIMENTAIRES  
(Doc. préél. No 30)**

Observations sur l'avant-projet révisé de Convention et sur l'avant-projet de Protocole ont été reçues des États suivants :

- Australie
- Japon
- Nouvelle-Zélande
- Philippines
- Suisse

*(dernière mise à jour : 1<sup>er</sup> octobre 2007)*

\* \* \* \*

**REVISED PRELIMINARY DRAFT CONVENTION ON THE INTERNATIONAL  
RECOVERY OF CHILD SUPPORT AND OTHER FORMS OF FAMILY MAINTENANCE  
(Prel. Doc. No 29)**

**PRELIMINARY DRAFT PROTOCOL ON THE LAW APPLICABLE  
TO MAINTENANCE OBLIGATIONS  
(Prel. Doc. No 30)**

Comments on the revised preliminary draft Convention and the preliminary draft Protocol have been received from the following States:

- Australia
- Japan
- New Zealand
- the Philippines
- Switzerland

*(last updated 1 October 2007)*

## **Commentaires portant sur l'AVANT-PROJET RÉVISÉ DE CONVENTION SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL DES ALIMENTS ENVERS LES ENFANTS ET D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE (Document préliminaire No 29 de juin 2007)**

La délégation suisse remercie le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé de l'avoir invitée à s'exprimer par écrit sur l'AVANT-PROJET RÉVISÉ DE CONVENTION SUR LE RECOUVREMENT INTERNATIONAL DES ALIMENTS ENVERS LES ENFANTS ET D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE (Document préliminaire No 29 de juin 2007). Au stade actuel des débats, la délégation suisse a l'honneur de faire part au Bureau Permanent des commentaires suivants. Nous prendrons néanmoins la liberté de formuler des commentaires supplémentaires le moment venu, pendant la Session diplomatique sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille qui siégera à partir du 5 novembre 2007.

Nous nous référons également aux commentaires que nous avons formulés à propos du Document préliminaire No 16 d'octobre 2005 qui ont été publiés sur le site de la Conférence de la Haye de droit international privé in Document préliminaire No 23 de juin 2006 (Observations portant sur l'esquisse d'un projet de Convention sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille reçues par le Bureau Permanent).

### **1. OBJET, CHAMP D'APPLICATION ET DÉFINITIONS**

#### **1.1 Objet du nouvel instrument**

L'énumération des objectifs figurant à l'art 1, let. a à d ne correspond pas aux buts primordiaux qu'est censé poursuivre le nouvel instrument, à savoir renforcer la coopération entre les autorités des Etats contractants et assurer la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'aliments. L'objectif fixé à la let. b a donc un caractère subsidiaire par rapport auxdits buts ; il serait même plus exact de dire qu'il fait partie intégrante de la coopération visée à la let. a.

#### **1.2 Champ d'application**

La convention devrait tenir compte du fait que, dans nombre de pays, la formation initiale des enfants se prolonge au delà de 21 ans et que, bien souvent, ceux-ci ne disposent pas de moyens de financement personnels jusqu'à ce qu'elle soit achevée. Cela étant, l'applicabilité de la convention ne devrait pas être limitée aux obligations alimentaires à l'égard d'enfants de moins de 21 ans mais prolongée au-delà de cet âge notamment pour les enfants qui disposent d'un titre qui leur reconnaît un droit aux aliments au-delà de l'âge de 21 ans.

S'agissant des obligations alimentaires entre époux et ex-époux, nous apprécierions qu'un nouvel effort soit entrepris dans le but d'assurer une application aussi large que possible de la convention.

### **1.3 Définitions**

Afin de garantir que les autorités compétentes soient réellement en mesure de s'acquitter des obligations au titre de « l'assistance juridique », nous proposons d'abrégier la définition de celle-ci selon le libellé ci-après :

« assistance juridique » signifie l'assistance nécessaire afin de permettre aux demandeurs de pouvoir faire valoir leurs droits et afin que leur demande soit traitée de façon efficace dans l'État requis. Cela comprend une assistance telle que des informations générales d'ordre juridique (au minimum), l'assistance dans le cadre d'une affaire portée devant une autorité et la représentation en justice ».

En ce qui concerne les « conseils juridiques », nous maintenons qu'en Suisse les autorités compétentes (Autorité centrale à l'échelon fédéral et autorités cantonales chargées du recouvrement) ne sont pas en mesure d'offrir une telle prestation.

## **2. COOPÉRATION ADMINISTRATIVE**

### **2.1 Aider à localiser le créancier (art. 6, ch. 2, let. b)**

La délégation suisse s'est toujours opposée à ce que l'on instaure pour les Autorités centrales une obligation d'agir pour le compte des débiteurs, au titre de la convention, et cela notamment en raison des difficultés auxquelles se heurteraient ces autorités si elles devaient déployer la même activité en faveur du créancier et du débiteur (v. également le ch. 2.5 des commentaires formulés par la Suisse et portant sur l'esquisse de convention d'octobre 2005, in Document préliminaire No 23 de juin 2006 : « ... La faculté accordée au débiteur de demander, par la voie de l'Autorité centrale, la modification d'une décision en matière d'aliments est, à notre avis, de nature à engendrer un conflit d'intérêts pour les Autorités centrales, lorsqu'elles ont déjà entrepris des démarches pour le compte du créancier. Cette faculté entraîne, pour le moins, une complication notable du déroulement des procédures. Il convient également de ne pas perdre de vue les problèmes de coûts qui se poseront aux autorités,... »). Or, par la suite, le Comité de rédaction a introduit – sans que la Commission spéciale en ait débattu – une clause obligeant les Autorités centrales à localiser les créanciers (et ce avant même qu'une demande au sens de la convention ait été introduite ; v. art. 7). Cette clause ne correspond plus du tout à l'objectif de la convention qui est de garantir le recouvrement d'aliments par des créanciers (souvent nécessiteux).

### **2.2 La recherche des informations pertinentes relatives aux revenus et au patrimoine et la localisation des biens**

En Suisse, les possibilités qui s'offrent en matière de recherche d'informations relatives au patrimoine sont très restreintes. Par ailleurs, il ressort du ch. 142 du PROJET DE RAPPORT EXPLICATIF (Document préliminaire No 32 d'août 2007) que de telles informations sur le débiteur pourraient être utilisées, par exemple, dans le cadre d'une procédure visant à l'obtention d'une décision en matière d'aliments engagée dans l'Etat de résidence du créancier. Toutefois, cela doit être mis en relation avec la problématique exposée au ch. 2.3. En l'occurrence, il s'agirait d'une obtention de preuves à laquelle il y aurait lieu de procéder conformément aux normes internationales en vigueur.

### **2.3 Entraide judiciaire et collaboration entre autorités administratives**

C'est ici le lieu de rappeler les fonctions des Autorités centrales, y compris la requête de mesures spécifiques (v., notamment, art. 5 à 7), et de souligner l'importance de la coordination de la nouvelle convention avec les autres instruments internationaux existants (art. 45). A ce propos, la délégation suisse a toujours insisté sur le fait que la nouvelle convention ne saurait entraîner la caducité de normes en vigueur dans le domaine de l'entraide judiciaire. Cette remarque vaut en particulier pour les dispositions qui ont trait aux notifications des actes judiciaires et à l'obtention de preuves (notamment celles que contiennent la Convention de La Haye du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale et la Convention de La Haye du 18 mars 1970 sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale). Ainsi la notification des actes judiciaires et l'obtention des preuves sont soumises à des règles précises. Celles-ci sont garantes du respect des droits des défendeurs. Leur non-respect peut entraver la reconnaissance d'une décision, ce qu'il convient d'éviter. De ce point de vue, nous considérons comme problématiques, d'une part, le fait de vouloir faciliter l'obtention d'éléments de preuve documentaire et la signification et la notification des actes (art. 6, ch. 2, let. g et j), d'autre part, l'idée de fournir une assistance pour établir la filiation et d'introduire ou de faciliter l'introduction de procédures afin d'obtenir des mesures provisoires (art. 6, ch. 2, let. h et i). Qu'une demande soit pendante ou non ne change rien à ce problème (art. 7). Sous l'empire de la Convention du 20 juin 1956 sur le recouvrement des aliments à l'étranger (Convention de New York), la pratique actuelle permet, d'ores et déjà, de mesurer pleinement les difficultés auxquelles on se heurterait si la transmission des demandes de notification des actes et d'obtention des preuves était régie non plus par les normes sur l'entraide judiciaire mais par la Convention sur le recouvrement des aliments et si elle incombait aux Autorités centrales instituées par cette dernière : la garantie des droits de procédure des parties en serait sérieusement menacée, ne serait-ce qu'en raison de la brièveté excessive des délais applicables aux procédures, dans nombre de cas.

### **2.4 Frais de l'Autorité centrale**

Avant d'entreprendre toute démarche, il y aurait lieu de communiquer à l'autorité requérante le montant des frais au sens de l'art 8, ch. 2 et de demander à celle-ci qu'elle en garantisse le paiement.

## **3. DEMANDES PAR L'INTERMÉDIAIRE DES AUTORITÉS CENTRALES**

### **3.1 Subsidiarité**

Lorsque le défendeur ne réside pas dans l'Etat requis, il convient de laisser à celui-ci le soin de décider s'il ne donnera suite aux demandes prévues à l'art. 10, ch. 1, let. a et b qu'à titre subsidiaire, après qu'il aura été établi que ces demandes n'avaient aucune chance d'aboutir dans l'Etat de résidence du défendeur. Nous proposons donc de compléter comme il se doit l'art. 10, ch. 3.

### **3.2 Demandes disponibles**

L'obtention et la modification de décisions qui sont prévues à l'art. 10, ch. 1, ne figurent pas au nombre des objets primordiaux de la convention. En outre, elles devraient dans toute la mesure du possible avoir lieu dans l'Etat de résidence du créancier, à moins que toute compétence lui fasse défaut ou encore que la

reconnaissance et l'exécution d'une décision rendue dans cet Etat soit impossible dans l'Etat requis en raison de l'absence d'une base de reconnaissance et d'exécution en vertu de l'article 17.

### **3.3 Activités déployées en faveur du débiteur**

S'agissant de l'obligation des Autorités centrales d'agir en faveur du débiteur (art. 10, ch. 2), nous réitérons notre point de vue et renvoyons aux considérations que nous avons émises au ch. 2.1 : la faculté accordée au débiteur de demander, par la voie de l'Autorité centrale, la modification d'une décision en matière d'aliments est, à notre avis, de nature à engendrer un conflit d'intérêts pour les Autorités centrales, lorsqu'elles ont déjà entrepris des démarches pour le compte du créancier. Cette faculté entraîne, pour le moins, une complication notable du déroulement des procédures. Même si – ainsi que certains Etats l'affirment – il n'existe pas de représentation ni pour le débiteur ni pour le créancier, seuls les intérêts de l'Etat étant représentés, on ne voit pas pourquoi l'Etat devrait déployer des activités en faveur du débiteur. La convention qui nous occupe vise à obtenir le recouvrement de créances alimentaires et non point à aider, gratuitement (en principe, les Autorités centrales ne facturent pas leurs prestations) et aux frais du contribuable, le débiteur juridiquement tenu de s'acquitter des aliments dont il est redevable, à se décharger de ses devoirs.

### **3.4 Contenu de la demande**

Pour des motifs inhérents au droit international privé (aspects touchant au droit applicable ou à la reconnaissance et à l'exécution de décisions), il conviendrait également d'indiquer la nationalité des demandeurs et des défendeurs. En outre, il ne serait pas inutile de mentionner leur lieu de naissance ou leur lieu d'origine.

### **3.5 Renseignements sur la situation financière du créancier (art. 11, première option, ch. 2, let. a)**

Nous sommes d'accord que les documents concernant la situation financière du créancier ne devraient être communiqués à l'autorité uniquement lorsque cela se révèle nécessaire dans le cas d'espèce ou lorsque le créancier sollicite l'assistance judiciaire gratuite.

### **3.6 Traitement des demandes**

Il n'est pas certain que les tâches liées au « traitement des demandes » puissent être remplies de façon adéquate par la seule Autorité centrale (art. 12). Il semblerait au contraire préférable de prévoir une sorte d'obligation d'information des autorités judiciaires saisies du dossier.

### **3.7 Accès effectif aux procédures**

La délégation suisse donne sa préférence à la version qu'elle a proposée conjointement avec une autre délégation (document de travail No 125) lors de la dernière réunion de la Commission spéciale.

## **4. RECONNAISSANCE ET EXÉCUTION**

### **4.1 Champ d'application du chapitre**

En ce qui concerne l'art. 16, ch. 3, let. a et b nous tenons à relever ce qui suit : la Suisse, à l'instar d'autres pays, connaît des accords en matière d'aliments. Ces accords doivent être homologués par les tribunaux ou les autorités tutélaires. Les décisions des autorités tutélaires sont attaquables. Toutefois elles ne le sont pas directement devant un tribunal dans tous les cantons mais devant une autre autorité. Ce n'est que dans le cadre de procédures ultérieures qu'elles peuvent faire l'objet d'une action devant un tribunal. Par ailleurs, dans la doctrine suisse, les avis sont partagés quant à savoir si les accords en matière d'aliments homologués par les autorités tutélaires constituent des titres de mainlevée définitifs (identiques à des jugements) ou des titres de mainlevée provisoires. Dans la seconde hypothèse, ils sont exécutoires mais peuvent faire l'objet d'une action en libération de dette devant un tribunal. Ces considérations amènent la délégation suisse à proposer de modifier comme suit le libellé de l'art. 16, ch. 3, let. a et b :

« a) peuvent être modifiées par une autorité judiciaire ; et

b) ont une force et un effet similaires à ceux d'une décision d'une autorité judiciaire sur le même sujet. »

### **4.2 Droit d'être entendu (art. 19, let. e)**

Dans les cas où le défendeur réside dans un Etat différent de celui où se déroule la procédure, il y a lieu de veiller à ce qu'il soit dûment informé de celle-ci ou de la décision conformément aux dispositions pertinentes en matière d'entraide judiciaire. Dans sa version actuelle, le texte du projet ne fait pas état de cette exigence.

### **4.3 Procédure pour une demande de reconnaissance et d'exécution (art. 20)**

S'agissant du ch. 2, let. a, il convient de relever que, dans la plupart des cas (du moins en Suisse), les opérations ne se déroulent pas selon la procédure préconisée. En effet, les décisions émanant de l'Etat requérant ne sont pas transmises immédiatement au juge compétent pour prononcer la reconnaissance ; l'autorité contactée tout d'abord le débiteur pour tenter de trouver avec lui une solution amiable. Ce n'est que dans le cadre de l'exécution que l'on examine à titre préjudiciel la question de la reconnaissance de la décision étrangère. Le ch. 11 ne couvre pas cette façon de procéder ; en outre, celle-ci n'est pas non plus mentionnée dans la partie du PROJET DE RAPPORT EXPLICATIF (Document préliminaire No 32 d'août 2007) concernant l'art. 20. Nous plaidons pour que, dans toute la mesure du possible, l'on cherche d'abord une solution amiable avec le débiteur, processus qui devrait lui aussi être expressément prévu à l'art. 20 de la convention.

### **4.4 Documents (art. 21)**

Pour les besoins des procédures devant les tribunaux et les autres autorités, il est indispensable de produire les originaux ou des copies certifiées conformes de certains documents. De simples copies ne suffisent pas. Au surplus, si l'on veut assurer un traitement expéditif des demandes, il convient que ces documents soient systématiquement joints à la demande et non pas produits lorsque l'autorité compétente le requiert, ainsi que le prévoit l'art. 21, ch. 3 dans sa teneur actuelle.

## **5. EXÉCUTION PAR L'ÉTAT REQUIS**

La manière d'appliquer les mesures d'exécution devrait être laissée à l'appréciation de l'Etat requis, d'où le caractère superflu de l'art. 30.

## **6. DISPOSITIONS GÉNÉRALES**

### **6.1 Procuration (art. 39) et représentation du créancier**

Selon l'Avant-Projet révisé de Convention, l'Autorité centrale de l'Etat requis ne peut exiger une procuration l'autorisant à agir au nom du demandeur que si elle le représente en justice ou dans des procédures devant d'autres autorités. Toutefois, il est de fait que, notamment en Suisse, on exige du représentant du demandeur qu'il produise une procuration, cela qu'il représente ou non ses clients devant des tribunaux ou devant d'autres autorités. Il en va de même des autorités qui agissent au titre de la convention car elles représentent les intérêts du demandeur face à ceux du défendeur. Dans ce cadre, il est parfaitement imaginable que les deux parties parviennent à une solution amiable et, partant, que l'on ne soit point obligé d'en arriver à une procédure judiciaire ou à une procédure devant une autre autorité. De plus, nous sommes d'avis qu'une demande doit toujours être l'émanation de la volonté univoque de celui qui la fait et que ce dernier doit également avoir conscience de l'ampleur du mandat qu'il confie. En conséquence, nous plaignons pour le maintien de la procuration. Celle-ci est également nécessaire pour la procédure au sens de l'art. 20. Sur ce point, il y a donc lieu de compléter comme il se doit l'art. 11, ch. 1.

### **6.2 Coordination avec les instruments et accords complémentaires (art. 45)**

Ainsi que nous l'avons exposé au ch. 2.3, les procédures prévues par la convention doivent être menées dans le respect des dispositions des instruments internationaux en matière d'entraide judiciaire. Au nombre de ceux-ci, citons notamment la Convention de La Haye du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale et la Convention de La Haye du 18 mars 1970 sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale.

### **6.3 Examen du fonctionnement pratique de la Convention (art. 48)**

L'examen du fonctionnement pratique de la convention est une mesure louable. Toutefois, elle ne doit pas se traduire par des charges excessives (production de statistiques, etc.) pour les Etats parties.

## **7. AUTRES POINTS MÉRITANT D'ÊTRE RELEVÉS**

### **7.1 Formulaires modèles**

Nous souhaitons éviter que l'introduction de formulaires modèles trop compliqués ne conduise à une inflation paperassière. En outre, nous attirons votre attention sur quelques cas de figure qui pourraient donner lieu à des difficultés :

- si les formulaires sont d'usage obligatoire pour les tribunaux ;
- si les Autorités centrales sont responsables du contenu des formulaires ;

- si les demandes sont rejetées au motif qu'elles ne répondent pas à 100% aux exigences de forme (formalisme excessif) ;
- si les formulaires sont d'usage obligatoire, toute modification apportée au formulaire modèle devrait être avalisée dans le cadre du processus législatif interne. Pour certains Etats, cela signifierait qu'il faudrait obtenir une décision du Parlement. Ce système serait très pénible pour les Etats opposés à un amendement mais ayant été minorisés lors du vote (art. 49, ch. 2). La possibilité de formuler des réserves, telle qu'elle est prévue à l'art. 49, ch. 3, n'est pas pour simplifier la situation car elle aura pour conséquence que les formulaires à utiliser varieront selon les Etats. Si, en revanche, on optait pour des formulaires modèles dont l'usage ne serait pas obligatoire mais seulement recommandé, on aboutirait à une procédure d'amendement très simplifiée, procédure qui pourrait tout simplement être menée dans le cadre d'une Commission Spéciale de la Conférence de La Haye, par exemple.

Le RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL CHARGÉ DES FORMULAIRES et les formulaires qu'il propose appellent à notre sens les remarques suivantes (qui ne sont pas exhaustives) :

a) Nous estimons que les demandes doivent être signées par le demandeur et non par l'Autorité centrale. Les demandeurs doivent avoir une idée précise du mandat qu'ils confient. Si, comme nous l'avons relevé à propos de la procuration (ch. 6.1), les demandeurs ne signent pas leur demande ni n'établissent une procuration, il ne sera plus possible de déterminer en quoi consiste le mandat qu'ils entendent donner. Or, il n'est ni possible ni souhaitable de faire supporter aux Autorités centrales la responsabilité du contenu des demandes.

b) L'utilisation de formulaires modèles ne dispense pas de respecter les voies de l'entraide judiciaire telles qu'elles sont mentionnées au ch. 2.3. Cette obligation pourrait être facilement perdue de vue étant donné que les formulaires font expressément état de la possibilité pour une Autorité centrale de transmettre tout simplement à l'autre Autorité centrale une décision rendue par un tribunal.

c) Résumé de la décision : il conviendrait de mentionner également le type de décision (jugement de divorce, décision statuant des mesures provisionnelles, etc.) de même que d'autres éléments (caractère exécutoire de la décision, existence d'un jugement rendu par défaut et informations concernant la notification et le droit d'être entendu du débiteur, etc.).

## **7.2 Établissement de la filiation**

L'établissement de la filiation sort du cadre de la convention en préparation. Elle constitue une charge trop lourde pour les Autorités centrales. Il serait par conséquent souhaitable que ce point soit réglé dans un instrument distinct. De même, l'assistance que seraient tenues de fournir les Autorités centrales pour établir la filiation en vue du recouvrement d'aliments (art. 6, ch. 2, let. h) n'est-elle pas sans poser de problèmes, ainsi que nous l'avons déjà relevé au ch. 2.3.