

LE DROIT À L'ÉPREUVE DES SIÈCLES ET DES FRONTIÈRES

Mélanges en l'honneur du Professeur
Bertrand Ancel

Ouvrage réalisé à l'initiative de

Marie-Elodie ANCEL

Professeur à l'Université Paris Est Créteil

Louis d'AVOUT

Professeur à l'Université Paris II Panthéon-Assas

José Carlos FERNÁNDEZ ROZAS

Professeur à l'Université Complutense de Madrid

Marie GORÉ

Professeur à l'Université Paris II Panthéon-Assas

Jean-Michel JUDE

Maître de conférences à l'Université Le Havre Normandie

LGDJ une marque de
lextenso

lprolex

Paris / Madrid, 2018

Compétence accessoire versus proximité et prévisibilité du for : quelques réflexions sur ces objectifs antagonistes à l'aune des Règlements sur les régimes et les partenariats

Andrea BONOMI

I. REMARQUES INTRODUCTIVES *

La recherche d'une coordination avec d'autres règlements antérieurs – notamment avec le Règlement Bruxelles II bis¹ et le Règlement sur les successions² (ci-après « Règlement successions ») – a été l'un des facteurs ayant guidé le législateur européen lors de l'adoption des récents Règlements européens sur les régimes matrimoniaux³ et sur les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés⁴ (ci-après « Règlement régimes » et « Règlement partenariats »).

Cette préoccupation n'a finalement joué qu'un rôle marginal dans l'élaboration

* Nous tenons par cette contribution à exprimer toute notre reconnaissance à Bertrand Ancel, dont la vaste culture et la belle plume sont un modèle pour tous les internationalistes.

¹ Règlement (CE) 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, abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000, JO L 338 du 23.12.2003, p. 1.

² Règlement (UE) n° 650/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, l'acceptation et l'exécution des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen, JO L 201, du 27 juillet 2012, p. 107.

³ Règlement (UE) n° 2016/1103 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux, JO L 183, du 8 juillet 2016, p. 1.

⁴ Règlement (UE) n° 2016/1104 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, JO L 183, du 8 juillet 2016, p. 30.

des règles sur la loi applicable : celles-ci peuvent, en effet, souvent aboutir à l'application d'une loi autre que celle régissant des questions connexes, telles que le divorce (et ses effets accessoires) ou la succession du conjoint décédé. À l'inverse, l'objectif de coordination a largement façonné les règles sur la compétence, notamment celles relatives aux compétences « accessoires » établies aux articles 4 et 5 des deux instruments précités. En s'efforçant de faire coïncider la compétence pour statuer sur la dissolution du régime matrimonial ou sur les effets patrimoniaux du partenariat avec celle pour le divorce et pour la succession, ces règles sont en effet asservies, de manière plus ou moins prononcée, à la concentration des procédures⁵.

Cet objectif est sans doute louable⁶. Cependant, il ne devrait pas faire perdre de vue les principes inspirateurs des règles de compétence, notamment la proximité et la prévisibilité du for. S'il est indéniable que, dans l'optique du justiciable, il est très utile de pouvoir s'adresser à une seule juridiction (ou au moins aux juridictions d'un seul État⁷) afin d'y voir régler des questions connexes, il faut néanmoins s'assurer que la compétence de cette juridiction repose sur un fondement solide, à savoir un lien substantiel avec le litige ou le consentement des parties. À défaut, la règle de compétence « accessoire » serait susceptible de dissimuler un for exorbitant.

Ce souci est bien présent dans les règles de compétence accessoire contenues dans d'autres instruments européens. Tel est le cas des lettres c) et d) de l'article 3 du Règlement sur les obligations alimentaires⁸ qui reprennent et développent les solutions de l'ancien article 5, chiffre 2, de la Convention de Bruxelles et du Règlement Bruxelles I. Ces dispositions confèrent certes la compétence en matière d'obligations alimentaires à la juridiction compétente, selon la loi du for, pour connaître d'une action relative à l'état des personnes, respectivement d'une action relative à la responsabilité parentale, mais elles l'excluent « si cette

⁵ P. Mankowski, « Internationale Zuständigkeit nach EuGüVO und EuPartVO » in : Dutta / Weber, *Die Europäischen Güterrechtsverordnungen*, Munich 2017, p. 13, n° 2 et p. 17, n° 7 ; C. Nourissat / M. Revillard, « Règlements européens du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés », *Deffrénois* 17/2016, p. 878, par. 28 ; S. Godechot-Patris, « Le nouveau règlement européen en matière de régimes matrimoniaux : quoi de neuf ? », *RJPF* 11/2016, p. 30 ; L. Perreau-Saussine, « Le nouveau Règlement européen ' Régimes matrimoniaux ' », *JCP, Ed. G.*, 2016/42, doct. 1116, n° 17 ss.

⁶ A. Bonomi, « The Interaction among the Future EU Instruments on Matrimonial Property, Registered Partnerships and Successions, » *YPIL* 2011, p. 222.

⁷ En effet, l'article 5 – comme la plupart des autres dispositions sur la compétence des Règlements régimes et partenariats – n'attribue pas la compétence à la *juridiction saisie* mais *aux juridictions du même État membre* ; cf. P. Mankowski, *op. cit.*, p. 14, n° 3.

⁸ Règlement (UE) 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, JO L 7, du 10 janvier 2009, p. 1.

compétence est fondée uniquement sur la nationalité d'une des parties » ; cette réserve vise à garantir que la compétence accessoire repose sur une assise pleinement légitime.

En revanche, nous avons le sentiment que, dans le cadre du Règlement régimes et du Règlement partenariats, la recherche de la coordination et de la concentration des procédures a parfois été poursuivie de manière un peu trop poussée, avec des résultats qui ne respectent pas entièrement les objectifs de proximité et de prévisibilité du for. Ceci est particulièrement vrai en ce qui concerne les cas de liquidation après décès (II), alors que l'approche a été plus prudente pour les cas de divorce (III).

II. L'ACCESSORIÉTÉ ASSUMÉE DEVANT LE JUGE DE LA SUCCESSION

En vertu de l'article 4 des Règlements régimes et partenariats, lorsqu'une juridiction d'un État membre est saisie d'une question relative à la succession d'un époux ou d'un partenaire conformément au Règlement successions, les juridictions de ce même Etat sont également compétentes pour statuer sur les questions relatives au régime matrimonial ou aux effets patrimoniaux du partenariat en relation avec ladite affaire successorale. Dès lors, chaque fois qu'une question concernant le régime ou les effets patrimoniaux du partenariat se pose dans le cadre d'une procédure relative à la succession, la détermination de l'autorité compétente repose entièrement sur le Règlement successions.

Cette solution se justifie dans la mesure où l'autorité compétente pour régler la succession doit déterminer les biens faisant partie de la masse successorale, question qui dépend, dans le cas d'un époux ou d'un partenaire, du régime matrimonial ou des effets patrimoniaux du partenariat. Dans les pays qui connaissent la notion de régime matrimonial (ou une notion équivalente pour les partenariats enregistrés), ce régime se dissout forcément en cas de décès. Seuls tombent dans la succession les biens qui ne reviennent pas au conjoint survivant au titre du régime matrimonial ou des effets patrimoniaux du partenariat. Afin d'éviter aux justiciables des retards et des complications inutiles, il est important que l'autorité saisie de la succession puisse également statuer sur les prétentions fondées sur le mariage ou le partenariat. La règle de compétence accessoire de l'article 4 présente, dès lors, l'indéniable avantage de concentrer les questions successorales et celles relatives au régime ou aux effets patrimoniaux du partenariat auprès des autorités d'un seul État membre, en évitant que les juridictions d'États membres différents puissent revendiquer des compétences

concurrentes.

Séduit par les mérites de la compétence accessoire, le législateur européen ne l'a soumise à aucun tempérament. La seule condition est posée à l'article 4 en vertu duquel la juridiction d'un État membre doit avoir été saisie en conformité avec le Règlement successions. Contrairement à ce qui a été prévu à l'article 5 pour le cas de divorce, aucune distinction n'est établie entre les différents chefs de compétences prévus en matière successorale⁹.

Or, en vertu du Règlement successions, la compétence successorale peut reposer sur plusieurs fondements. Tout d'abord, une compétence générale est attribuée aux juridictions de l'État de la résidence habituelle du défunt au moment de son décès (article 4). En présence d'un choix de la loi applicable à la succession, cette compétence peut être exercée, à certaines conditions, par les autorités de l'État national du défunt dont la loi a été choisie pour régir la succession (articles 5 à 9). Enfin, lorsque la résidence habituelle du défunt au moment du décès n'était pas située dans un État membre (plus exactement, dans un État lié par le Règlement successions), les juridictions d'un État membre peuvent néanmoins être compétentes, à titre subsidiaire, en vertu des articles 10 ou 11 dudit Règlement.

Si certaines de ces dispositions garantissent suffisamment la proximité et la prévisibilité du for, y compris pour des demandes relatives au régime matrimonial ou aux effets patrimoniaux du partenariat, d'autres paraissent excessives et s'apparentent à des fors exorbitants.

A) Les juridictions de l'État de la dernière résidence habituelle du défunt

En vertu de l'article 4 des Règlements régimes et partenariats, lorsqu'une juridiction de l'État membre de la dernière résidence du défunt est saisie en application de l'article 4 du Règlement successions, les juridictions de cet État membre sont également compétentes pour statuer sur le régime matrimonial ou sur les effets patrimoniaux du partenariat.

Lorsqu'au moment du décès, les époux ou partenaires vivaient ensemble ou avaient leurs résidences habituelles dans le même État membre, les juridictions de cet État sont sans doute bien placées pour statuer également sur leurs droits patrimoniaux résultant du régime matrimonial ou du partenariat. Tel est certainement le cas du point de vue de la commodité procédurale du survivant,

⁹ Dans le même sens, cf. P. Mankowski, *op. cit.*, p. 15, n° 4.

qui pourra saisir les juridictions de l'État où il réside, quelle que soit la situation des biens. En outre, dans ce cas de figure, la plupart des biens du couple est généralement située dans ce même pays.

La proximité est moins évidente lorsqu'au moment du décès, les époux ou les partenaires avaient leurs résidences habituelles dans deux États distincts. En effet, le survivant devra, dans ce cas, s'adresser aux autorités d'un État dans lequel il ne réside pas. En outre, il est probable, dans ces circonstances, que les biens du couple se trouvent dans (au moins) deux pays distincts, ce qui complique également la tâche des juridictions compétentes. Ce nonobstant, la compétence des juridictions de l'État de la dernière résidence habituelle du défunt paraît justifiée. En effet, le conjoint ou partenaire survivant devra forcément s'adresser aux juridictions de la dernière résidence habituelle du défunt pour y faire valoir ses prétentions successorales ; il est donc souhaitable, y compris dans son intérêt, que les juridictions du même État puissent également se prononcer sur la liquidation du régime et les effets patrimoniaux du partenariat.

Il convient également de relever que, dans les deux hypothèses, la compétence des juridictions de l'État de la dernière résidence habituelle du défunt est facilement prévisible pour le conjoint ou partenaire survivant.

B) Les juridictions de l'État national du défunt

Les juridictions de l'État dont le conjoint ou le partenaire décédé avait la nationalité peuvent également être compétentes pour statuer sur les questions de régime matrimonial ou sur les effets patrimoniaux du partenariat¹⁰. En effet, en vertu des articles 5 à 9 du Règlement successions, les juridictions de cet État sont compétentes, à certaines conditions, pour statuer sur la succession.

Tout d'abord, la compétence des autorités nationales dépend, dans tous les cas, du choix du *de cuius* de soumettre sa succession à sa loi nationale, conformément à l'article 22 du Règlement. En revanche, un choix de loi visant à soumettre le régime matrimonial ou les effets patrimoniaux du partenariat à la loi nationale du conjoint ou du partenaire ensuite décédé – bien que possible aux termes de l'art. 22 des Règlements régimes et partenariats – n'est pas une condition pour fonder la compétence des juridictions de l'État national.

En présence d'un choix de la loi, les juridictions de l'État national peuvent être compétentes dans deux hypothèses.

¹⁰ Cf. P. Mankowski, *op. cit.*, p. 15, n° 4.

Dans une première hypothèse, leur compétence dépend du consentement des « parties concernées », exprimé lors d'une élection de for (article 5) ou d'une acceptation expresse ou tacite de la compétence (articles 7, lettre c) et 9). En matière successorale déjà, la détermination des « parties concernées » n'est pas aisée¹¹; il est en tout cas évident que l'élection de for n'est pas opposable à une partie à la procédure qui n'y aurait pas consenti (sous réserve de son éventuelle acceptation tacite, comme prévu à l'article 9, paragraphe 1^{er}, du Règlement successions). S'agissant de la compétence pour statuer sur le régime matrimonial ou sur les effets patrimoniaux du partenariat, on peut se demander si le consentement du conjoint ou du partenaire est également une condition pour que l'élection de for prévue à l'art. 5 du Règlement sur les successions lui soit opposable.

Par souci de clarté, il convient, tout d'abord, de relever que la compétence des juridictions de l'État national du défunt est de toute manière établie si les conjoints ou partenaires étaient convenus d'une élection de for au profit de celles-ci, ce qui est possible, en vertu de l'article 7 des Règlements régimes et partenariat, lorsque la loi de cet État a été choisie comme loi applicable au régime matrimonial ou aux effets patrimoniaux d'un partenariat. Mais cette hypothèse est distincte de celle de l'article 4 et la compétence des juridictions choisies est alors entièrement indépendante de la compétence pour le règlement de la succession.

Si l'on revient à la compétence accessoire de l'article 4, on relèvera également que le consentement du conjoint ou partenaire est sans doute indispensable lorsque celui-ci est une « partie concernée » par la procédure successorale, en tant qu'héritier, légataire ou titulaire d'un droit à réserve, ce qui est vrai dans la plupart des cas.

Il peut arriver, cependant, que le conjoint ou le partenaire n'ait aucune prétention successorale, soit parce que la loi applicable à la succession ne lui attribue aucun droit à ce titre, soit parce qu'il y a renoncé. Est-il, dans ce cas, néanmoins sujet à la compétence des juridictions de l'État national du défunt, saisies d'une affaire successorale en vertu d'une élection de for convenue entre les héritiers ou faut-il qu'il ait accepté la compétence de celles-ci? En dépit du caractère accessoire de la compétence des juridictions de l'État national, le consentement devrait être exigé. Il serait, en effet, surprenant (et peu cohérent) que le conjoint ou partenaire non consentant soit soumis à la compétence du juge de la succession, alors que cette compétence est subordonnée au consentement des parties concernées par la succession. En outre, si tel devait être le cas, la

¹¹ Cf. A. Bonomi / P. Wautelet, *Le droit européen des successions*, 2^e éd., Bruylant, 2016, Art. 5 n° 9.

compétence des juridictions nationales du défunt pourrait s'avérer exorbitante. En effet, à défaut d'accord du conjoint ou du partenaire, on voit mal sur quel fondement les juridictions nationales pourraient statuer sur le régime matrimonial ou sur les effets patrimoniaux du partenariat. Ce d'autant que le conjoint ou partenaire survivant peut n'avoir aucun lien avec l'État national de son conjoint.

Dans une seconde hypothèse prévue par le Règlement sur les successions (article 6, point a), la compétence des juridictions de l'État national dont la loi a été choisie résulte de la décision discrétionnaire des juridictions normalement compétentes de décliner leur compétence. Parmi les circonstances qui sont prises en compte lors de cette décision, le Règlement successions mentionne la résidence habituelle des parties et la localisation des biens. Ce déclinatoire de compétence repose donc sur une idée de proximité qui peut également s'avérer utile pour les décisions relatives au régime ou aux effets du partenariat. Dans cette optique, il paraît évident que – s'agissant de la succession d'une personne mariée ou liée par un partenariat – la résidence habituelle du conjoint ou du partenaire survivant doit également jouer un rôle important.

C) *Les compétences subsidiaires de l'article 10*

La compétence accessoire prévue à l'article 4 des Règlements régimes et partenariats semble également pouvoir se rattacher aux compétences subsidiaires prévues à l'article 10 du Règlement successions¹².

Certes, les nouveaux Règlements prévoient, également, une règle de compétence subsidiaire à l'article 10¹³ ; on pourrait dès lors se demander si cette disposition ne prime pas celle du Règlement successions. Cependant, l'article 10 des Règlements régimes et partenariats ne peut être invoqué que si « aucune juridiction n'est compétente en vertu de l'article 4 » ; elle est donc clairement subsidiaire par rapport à la compétence accessoire prévue par cette dernière disposition. Pour sa part, l'article 4 n'établit aucune distinction entre les différentes compétences prévues par le Règlement successions, comme nous l'avons déjà relevé : il faut donc en conclure qu'il est également applicable lorsqu'une juridiction est saisie sur le fondement de l'article 10 de tel Règlement.

¹² P. Mankowski, *op. cit.*, p. 15, n° 4.

¹³ L'article 10 des Règlements régimes et partenariats attribue une compétence subsidiaire aux juridictions de l'État de situation d'un bien immobilier appartenant à l'un ou à l'autre des époux. Contrairement à celle prévue à l'article 10 du Règlement successions cette compétence ne peut pas résulter de la présence de bien meubles ; qui plus est, elle ne peut pas s'étendre aux biens situés en dehors du territoire de la juridiction saisie.

En vertu de l'article 10 du Règlement successions, lorsque le défunt avait sa dernière résidence habituelle dans un État non membre (ou plus exactement, dans un État non lié par ce texte), la compétence est attribuée aux juridictions de l'État membre du lieu de situation d'une partie des biens successoraux. L'étendue de cette compétence n'est pas toujours la même. Dans l'hypothèse prévue par l'article 10, paragraphe 2, la compétence subsidiaire est limitée aux biens situés dans l'État de la juridiction saisie. En revanche, dans les hypothèses prévues à l'article 10, paragraphe 1^{er} (à savoir, lorsque le *de cuius* possédait la nationalité de l'État du lieu de situation des biens ou avait eu sa résidence habituelle antérieure dans cet État dans les cinq ans qui précèdent la saisie de la juridiction) la compétence des juridictions de l'État de situation est générale, puisqu'elle s'étend à « l'ensemble de la succession »¹⁴. Dès lors, elle ne comprend pas uniquement les biens situés dans l'État de la juridiction saisie, mais également ceux localisés à l'étranger, qu'ils soient situés dans un autre État membre ou dans un État tiers.

Il paraît que cette distinction doit également s'appliquer pour la compétence en matière de régime matrimoniaux ou d'effets patrimoniaux du partenariat. Ainsi, dans les hypothèses prévues à l'art. 10, paragraphe 1^{er}, du Règlement successions, les juridictions saisies auront une compétence accessoire pour statuer sur le régime matrimonial ou sur les effets du partenariat en relation avec l'ensemble des biens des conjoints ou des partenaires, quel que soit leur lieu de situation. En revanche, en dehors de ces hypothèses, leur compétence accessoire sera restreinte, comme en matière successorale, aux seuls biens situés sur leur territoire¹⁵.

En dépit de ces restrictions, cette règle de compétence accessoire peut s'avérer, dans bien des cas, clairement excessive¹⁶.

Il convient de noter, tout d'abord, qu'elle est susceptible de s'appliquer même dans l'hypothèse, très fréquente, dans laquelle les conjoints ou partenaires vivaient ensemble, avant le décès, dans un même État non membre. Dans ce cas, les autorités de l'État tiers de la dernière résidence habituelle commune sont généralement compétentes pour statuer tant sur la succession que sur la liquidation du régime matrimonial et les effets patrimoniaux du partenariat ; elles sont du reste également les mieux placées pour le faire, pour des raisons de proximité et de prévisibilité. L'attribution d'une compétence subsidiaire aux juridictions de l'État membre du lieu de situation d'une partie des biens est

¹⁴ A. Bonomi/P. Wautelet, *op. cit.* Art. 10 n° 14 ss et 19 ss.

¹⁵ Cf. aussi P. Mankowski, *op. cit.*, p. 15, n° 4.

¹⁶ Cf. déjà A. Bonomi, *op. cit.*, p. 224 s.

forcément destinée à créer des conflits positifs de compétence avec les autorités de l'Etat de la dernière résidence habituelle.

Ces conflits seront particulièrement aigus dans les cas où le Règlement successions prévoit une compétence générale, pour l'ensemble des biens (art. 10, par. 1^{er}). Déjà très critiquable en matière successorale¹⁷, cette compétence étendue est exorbitante en matière de régime matrimonial. En effet, il est difficile de concevoir à quel titre les juridictions de l'Etat du lieu de situation d'une partie des biens successoraux devraient être compétentes pour se prononcer sur la liquidation du régime matrimonial ou sur les effets patrimoniaux du partenariat concernant des biens situés à l'étranger.

D) *Le forum necessitatis*

La compétence en matière successorale peut également se fonder, à titre exceptionnel, sur le *forum necessitatis* prévu à l'article 11 du Règlement sur les successions. Cependant, il paraît peu utile de s'interroger sur la question de savoir si cette disposition constitue également la base pour une compétence accessoire en vertu de l'article 4 des Règlements régimes et partenariats. En effet, même si la réponse devait être négative, la compétence pourrait de toute manière se fonder, si les circonstances devaient l'imposer, sur la disposition équivalente de l'article 11 des Règlements régimes et partenariats qui pose exactement les mêmes conditions¹⁸.

Ainsi qu'il résulte de ce qui précède, la compétence accessoire prévue à l'article 4 des Règlements régimes et partenariats – justifiée ou, en tout cas, acceptable lorsqu'elle bénéficie aux juridictions de l'Etat de la dernière résidence habituelle ou à celles de l'Etat national du *de cuius* – peut, en revanche, aboutir à des résultats exorbitants dans la mesure où elle se rattache à une compétence subsidiaire au sens de l'article 10 du Règlement successions. Dans cette hypothèse, les principes de proximité et de prévisibilité ont été sacrifiés face à l'objectif de la concentration des procédures. Était-ce inéluctable ? Nous ne le croyons pas. En effet, des tempéraments auraient pu être introduits à la règle de l'article 4, comme cela a été fait, du reste, en relation avec des affaires de divorce et de dissolution du partenariat.

¹⁷ A. Bonomi/P. Wautelet, *op. cit.* Art. 10 n° 10 ss.

¹⁸ La question de savoir si une juridiction qui s'estime compétente en matière successorale sur la base du *forum necessitatis* peut refuser d'exercer une compétence accessoire pour les questions relatives au régime matrimonial ou aux effets patrimoniaux du partenariat, paraît plutôt théorique.

III. L'ACCESSORIÉTÉ TEMPÉRÉE DEVANT LE JUGE DU DIVORCE

En vertu de l'article 5 du Règlement régimes, lorsqu'une juridiction d'un État membre est saisie d'une demande en divorce conformément au Règlement Bruxelles II *bis*, les juridictions de ce même État sont également compétentes pour statuer sur les questions de régime matrimonial en relation avec ladite demande. A l'instar de l'article 4, cette disposition a manifestement pour but de permettre une concentration des procédures devant la juridiction saisie de la demande en divorce¹⁹.

Cependant, contrairement à l'article 4, cette disposition introduit, au paragraphe 2, une importante distinction parmi les critères de compétences prévus en matière de divorce par le Règlement Bruxelles II *bis*. Alors que certains de ces critères fondent immédiatement une compétence accessoire pour la liquidation du régime, pour d'autres cet effet ne se produit qu'en vertu de l'accord des époux²⁰.

Pour mieux comprendre cette solution, il convient de rappeler que le Règlement Bruxelles II *bis* prévoit, pour les demandes en divorce, un grand nombre de chefs de compétence. Tout d'abord, l'article 3 énumère plusieurs critères alternatifs de « compétence générale ». A ceux-ci s'ajoutent non seulement les fors de la demande reconventionnelle (article 4) et de la conversion de la séparation de corps en divorce (article 5), mais aussi toutes les « compétences résiduelles » prévues par le droit des États membres qui demeurent applicables aux conditions des articles 6 et 7. Certaines de ces compétences sont incontestées, d'autres jouissent, en revanche, d'une légitimité moindre et font l'objet de sérieuses critiques²¹.

Le législateur européen n'a pas voulu offrir la même palette d'options juridictionnelles pour les demandes en matière de régimes, sauf en présence d'un accord des parties. Cette solution permet d'éviter que la compétence en matière de régime se rattache automatiquement à celle prévue pour le divorce, y compris lorsque celle-ci ne garantit pas le respect des principes de proximité et prévisibilité²².

¹⁹ La même règle s'applique lorsqu'une juridiction est saisie, conformément au Règlement Bruxelles II *bis*, d'une demande en séparation de corps ou en annulation du mariage.

²⁰ Cette distinction ne figurait pas à l'article 4 de la proposition de règlement du 16 mars 2011 (COM(2011) 126 final), aux termes duquel la compétence accessoire de la juridiction saisie du divorce était en tout cas subordonnée à l'accord des époux.

²¹ Cf. A. Bonomi, « La compétence internationale en matière de divorce – Quelques suggestions pour une (improbable) révision du règlement Bruxelles II bis », *Rev. crit. DIP* 4/2017, p. 511 ss., spéc. 517 ss.

²² Cf. aussi P. Mankowski, *op. cit.*, p. 18, n° 8, pour qui le consentement des époux vient combler le

Bien que différente, la solution prévue dans le Règlement partenariats répond au même souci. Aux termes de l'art. 5 de ce texte, lorsqu'une juridiction d'un État membre est saisie d'une demande en dissolution d'un partenariat, les juridictions de cet État ne sont compétentes pour statuer sur les effets patrimoniaux de celui-ci que si les partenaires en conviennent ainsi. Ici, la compétence accessoire est donc toujours subordonnée à l'accord des partenaires.

A) La compétence accessoire immédiatement disponible

Parmi les juridictions compétentes pour connaître d'une demande en divorce en vertu du Règlement Bruxelles II *bis*, plusieurs sont immédiatement compétentes pour une demande accessoire concernant le régime matrimonial (art. 5, par. 1^{er}, du Règlement régimes).

Tel est le cas, en premier lieu, des juridictions de l'État membre de la résidence habituelle commune des époux et, à défaut, de celles de l'État membre de la dernière résidence habituelle commune, à condition que l'un des époux y réside encore au moment de l'ouverture de l'instance en divorce. Ces chefs de compétences garantissent pleinement la proximité et la prévisibilité du for, non seulement pour une action en divorce mais également pour la liquidation du régime matrimonial.

Il en va de même, pour des raisons évidentes, de la compétence des juridictions de l'État de la résidence habituelle de l'époux défendeur.

Pleinement légitime est également la compétence des juridictions de l'État membre de la résidence habituelle de l'un des époux dans le cas de demande conjointe de divorce. Fondée sur le consentement des époux, cette compétence peut légitimement s'étendre aux questions relatives au régime.

Le consentement implicite de l'époux ayant initié l'action principale constitue aussi le fondement de la compétence de la juridiction saisie d'une demande reconventionnelle (art. 4 du Règlement Bruxelles II *bis*), qui peut donc connaître également sans difficulté d'une demande relative au régime matrimonial.

Beaucoup moins légitime nous paraît être la compétence des juridictions de l'État de la nationalité commune des époux (art. 3, par. 2 du Règlement Bruxelles II *bis*). De fait, en l'absence de résidence de l'un ou l'autre époux dans l'État concerné, les juges de cet État ne sont souvent pas très proches de la situation en cause. Certes, une certaine proximité peut être admise lorsque les époux n'ont quitté que relativement récemment leur État national commun ; dans un tel cas

« *Legitimationsdefizit* » de certains fors prévus en matière de divorce.

cependant, l'élément significatif semble être l'ancienne résidence plutôt que la nationalité. En revanche, lorsque des conjoints n'ont jamais résidé, au cours de leur mariage, dans leur État de nationalité commune, ce dernier n'a aucune proximité avec leur affaire et sa compétence paraît d'autant plus artificielle. Or, qui dit manque de proximité dit manque de prévisibilité.

Si le maintien de cette compétence pour les actions en divorce se justifie, pour certains, dans l'optique du *favor divortii*, lui reconnaître une compétence accessoire pour la liquidation du régime paraît particulièrement critiquable. D'autant que cette compétence accessoire est alternative à celle d'autres juridictions qui sont généralement mieux placées, en particulier celles de l'État de la résidence habituelle des époux. Il aurait, dès lors, été préférable que le for de la nationalité commune soit subordonné, comme d'autres chefs de compétences prévus en matière de divorce, à l'accord des conjoints.

B) La compétence accessoire soumise à l'accord des époux

Dans plusieurs cas, la compétence de la juridiction saisie en matière de divorce en conformité avec le Règlement Bruxelles II *bis* ne s'étend aux questions relatives au régime matrimonial que si elle est acceptée par les époux (art. 5, par. 2, du Règlement régimes).

Tel est le cas, tout d'abord, des juridictions de l'État membre de la résidence habituelle de l'époux demandeur. Bien que soumis à un délai d'attente de six, voire douze mois selon la nationalité du demandeur, le *forum actoris*, tel qu'il est actuellement prévu, n'offre aucune garantie de proximité avec le mariage ni de prévisibilité pour les époux. En effet, l'époux demandeur peut saisir les tribunaux de l'État de son actuelle résidence habituelle même en l'absence de tout autre lien avec cet État, ce qui peut conduire à des résultats surprenants et injustes pour l'autre conjoint. Si son maintien pour l'action en divorce peut se concevoir dans l'optique du *favor divortii*, il est préférable que ce for ne soit disponible pour les questions de régime que si l'époux défendeur y consent.

L'accord des époux est également nécessaire pour l'attribution d'une compétence accessoire à la juridiction saisie d'une demande de conversion de la séparation de corps en divorce (art. 5 du Règlement Bruxelles II *bis*). Cette exigence se comprend, dans la mesure où il peut s'agir de la juridiction d'un État avec lequel les époux n'avaient plus aucun lien significatif au moment de l'action en divorce.

Qui plus est, le consentement est également exigé lorsque la compétence pour

prononcer le divorce repose sur l'une des règles de compétence en vigueur dans un Etat membre. Applicables à titre résiduel aux conditions des articles 6 et 7 du Règlement Bruxelles II *bis*, les règles nationales de compétences se fondent généralement sur des liens plus ténus que ceux prévus par les autres dispositions de ce Règlement, tels que la nationalité de l'un des époux ou le lieu de célébration du mariage. Puisque la proximité et la prévisibilité de ces fors ne sont pas garanties, il est sans doute préférable que leur disponibilité en matière de régimes matrimoniaux soit subordonnée au consentement des conjoints.

Cette solution correspond à celle retenue à l'article 5 du Règlement partenariats. Comme indiqué précédemment, la compétence accessoire est toujours subordonnée, dans ce texte, à l'accord des partenaires. La différence par rapport au Règlement régimes n'est qu'apparente : en effet, le Règlement Bruxelles II *bis* n'étant pas applicable à la dissolution d'un partenariat enregistré²³, la compétence juridictionnelle pour la prononcer dépend encore entièrement des règles non harmonisées en vigueur dans chaque État membre. Puisque ces règles nationales ne garantissent pas nécessairement le respect des standards de proximité et de prévisibilité, le législateur européen a considéré qu'une compétence accessoire pour les effets patrimoniaux du partenariat ne pouvait légitimement se fonder que sur l'accord des parties.

Si l'accord des conjoints ou partenaires fait défaut, la juridiction saisie d'une demande en divorce ou en dissolution du partenariat ne sera pas compétente pour se prononcer, à titre accessoire, sur les questions relatives au régime ou aux effets patrimoniaux du partenariat. Les demandes relatives à ces questions pourront alors être portées – comme dans les cas où celles-ci se posent indépendamment de la succession ou du divorce – devant les juridictions compétentes en vertu de l'article 6 des Règlements régimes et partenariats. Cette disposition reprend certains critères du Règlement Bruxelles II *bis*, notamment ceux qui – en vertu de l'article 5 – auraient pu fonder une compétence accessoire : il s'agit *a*) de la résidence habituelle commune des époux ou des partenaire, ou, à défaut, *b*) de la dernière résidence habituelle commune de ceux-ci, à condition que l'un des époux ou des partenaires y réside encore, ou, à défaut *c*) de la résidence habituelle du défendeur, ou, à défaut, *d*) de la nationalité commune des époux ou des partenaires.

Contrairement au Règlement Bruxelles II *bis*, cependant, ces chefs de compétence ne sont pas alternatifs mais subsidiaires l'un à l'autre, ainsi qu'il

²³ W. Pintens, in : U. Magnus / P. Mankowski, *Brussels IIbis Regulation*, Sellier, 2012, Art. 1 n° 26 ss; Rauscher, *EuZPR-EuIPR Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht – Kommentar*, vol. IV, Art. 1 Brüssel IIa-VO, n° 6 s.

résulte de l'expression «à défaut». Par effet de cette hiérarchisation, les juridictions d'un seul État sont à chaque fois compétentes à l'exclusion de toute autre compétence concurrente, ce qui permet d'éviter le *forum shopping* et les procédures parallèles.

Il faut relever, en outre, que dans le cas des partenariats, un cinquième critère est prévu, en vertu duquel la compétence est attribuée, en dernière subsidiarité, aux juridictions de l'État «selon le droit duquel le partenariat enregistré a été créé». Ce chef de compétence prend tout son sens en matière de partenariat, dans la mesure où la loi de l'État d'enregistrement façonne l'institution de manière souvent déterminante et y est, du reste, applicable, à défaut de choix, en vertu de l'article 26 de ce même Règlement.

IV. CONCLUSIONS

L'objectif de la concentration des compétences est poursuivi par le législateur européen avec une vigueur inégale dans les hypothèses de décès et de divorce. Si la compétence en matière successorale se double toujours de celle pour statuer, à titre accessoire, sur le régime matrimonial ou les effets patrimoniaux du partenariat, un tel élargissement de la compétence ne se produit pas systématiquement en matière de divorce où l'accord des conjoints ou des partenaires est, à cet effet, souvent exigé.

Nous sommes conscients du fait que la dissociation qui peut se produire, en l'absence de cet accord, entre la juridiction saisie pour prononcer le divorce ou la dissolution du partenariat, d'une part, et celle compétente pour statuer sur le régime ou les effets patrimoniaux du partenariat, d'autre part, est malheureuse. Elle contribue, dans la mesure où elle contribue – ensemble avec d'autres facteurs (notamment les compétences spécifiques prévues pour les mesures de protection des enfants) – à l'éclatement du contentieux de la désunion. La multiplication de procédures parallèles (pour le divorce, pour les mesures relatives aux enfants, pour la liquidation du régime...) est sans doute néfaste pour les personnes concernées et devrait si possible être évitée.

En même temps, il faut également éviter qu'une compétence accessoire ne soit attribuée à des juridictions qui sont mal placées pour statuer sur les relations économiques entre les époux ou les partenaires. La proximité et la prévisibilité du for sont des valeurs importantes en matière de compétence et ne devraient pas être sacrifiées dans le seul but d'éviter des procédures parallèles. Et ce particulièrement lorsque des liens importants existent avec des États tiers : dans

une telle hypothèse, en effet, la poursuite de la concentration à tout prix peut attiser des conflits positifs de compétence et donc, paradoxalement, susciter les procédures parallèles que l'on cherche pourtant à prévenir.

Si l'on met en balance ces objectifs, en partie contradictoires, la solution adoptée dans les nouveaux Règlements pour le cas de divorce nous semble, finalement, préférable à celle retenue en matière de successions.

Une autre voie, beaucoup plus satisfaisante, consisterait à repenser les compétences (ou plutôt certaines compétences) actuellement prévues en matière de successions et de divorce. En effet, certaines de ces compétences sont inadéquates ou nettement exorbitantes ; leur utilisation comme fondement pour une compétence accessoire ne fait que mettre en exergue leur faiblesse. Tel est le cas de la compétence subsidiaire prévue à l'article 10 du Règlement sur les successions, en particulier lorsqu'elle s'étend à l'ensemble des biens successoraux. Tel est également le cas de certaines compétences prévues par le Règlement Bruxelles II *bis* (notamment le *forum actoris* et, à notre avis, le for de la nationalité commune) ainsi que celles résultant de l'application résiduelle en matière de divorce des règles nationales. Si de telles compétences étaient réformées dans un sens restrictif, leur utilisation comme support pour une compétence accessoire serait entièrement légitime.

La concentration des procédures pourrait alors être réalisée dans le plein respect des impératifs de proximité et de prévisibilité du for.