

Bruxelles II ter (Bruxelles II bis refonte) : ce qui change dans les règles européennes en matière de divorce et de responsabilité parentale

Attendu de longue date, le règlement Bruxelles II Ter, entré en vigueur le 22 juillet 2019, s'appliquera aux actions judiciaires intentées, aux actes authentiques enregistrés et aux accords conclus à compter du 1er août 2022.

En matière matrimoniale, peu voire pas de changements, faute d'espérer obtenir l'unanimité dans une matière politiquement très sensible, avec de fortes oppositions entre états membres sur des sujets tels que le mariage entre couples de même sexe.

On peut surtout souligner les occasions manquées, à commencer par celle de définir la notion même de mariage. Ainsi, dans les états membres où le mariage a été ouvert aux couples homosexuels, ces unions sont incluses dans le champ d'application matériel du règlement. Dans les autres, l'accès au divorce n'est pas garanti. Les critères de compétences n'ont pas été modifiés, ce dont il faut peut-être d'ailleurs se réjouir, même si subsiste un manque d'harmonie entre les règlements, avec certains qui distinguent des critères « forts » et des critères « faibles » de compétences (règlement régimes matrimoniaux) et d'autres (comme Bruxelles II Ter) qui maintiennent l'absence de hiérarchie. Tout au plus les anciens articles 6 et 7 du règlement B II Bis ont-ils été retouchés et synthétisés en un article unique, dans une volonté de clarification. Si l'on peut se réjouir de ce que les compétences subsidiaires - qui rendent bien service en pratique pour lutter contre des législations discriminatoires ou pour favoriser l'accès au divorce des expatriés - aient été maintenues, on peut regretter que n'ait pas été introduite une compétence subsidiaire européenne, pour unifier les solutions entre les différents états membres. Enfin, on ne peut que regretter l'absence de possibilité de choisir, à l'avance, le juge compétent pour le divorce, une telle possibilité étant la clé de voûte de toute anticipation matrimoniale solide s'agissant des conséquences financières du divorce.

En matière matrimoniale, le changement oh combien essentiel pour nous est finalement la circulation des accords, parmi lesquels notre consentement mutuel déjudiciarisé, pour lequel les termes du règlement refondu semblent taillés sur-mesure. Attention toutefois aux conditions de circulation : qu'il s'agisse d'un accord exécutoire enregistré par une autorité publique (espérons que le notaire qui dépose l'acte au rang de ses minutes sera bien considéré comme tel), et que les juridictions de l'État membre dans lequel cet accord est conclu aient bien été compétentes. En matière d'autorité parentale, s'ajoute la condition que l'enfant ait eu la possibilité effective d'être entendu et le contrôle de l'intérêt de l'enfant, préalable à la délivrance du certificat européen. Ce contrôle sera effectué par le juge aux affaires familiales. On rejudiciarise donc en partie ...

C'est **en matière d'autorité parentale** que la Refonte a la plus grande plus-value. Certes, le texte est touffu et parfois difficile à la lecture, mais il s'inscrit dans une volonté louable de clarification et de corriger les points qui posaient le plus de difficultés, avec au centre de ses préoccupations, l'intérêt de l'enfant et la protection de ses droits. Il faut le lire comme un vade-mecum.

En matière de déplacement illicite, la principale modification, outre une clarification des délais, consiste en une retouche de la procédure dite « de la deuxième chance » ou « nonobstant ». Pour éviter qu'elle ne constitue une procédure supplémentaire à une procédure au fond dans l'état de la résidence habituelle de l'enfant, voire qu'elle paralyse cette dernière, cette procédure de la deuxième chance ne pourra désormais exister que dans le cadre d'une procédure au fond. Autre limitation : elle ne restera applicable que si le refus est fondé sur un risque grave pour l'enfant ou sur l'opposition de l'enfant à son retour. La médiation est quant à elle largement encouragée.

Plus généralement en matière d'autorité parentale, le règlement reformule un certain nombre de droits de l'enfant dans le langage de la Convention relative aux droits de l'enfant, notamment le droit d'être entendu, désormais consacré comme un principe fondamental de l'Union.

La refonte maintient en revanche la différence entre le règlement et une autre convention, celle de La Haye de 1996, en ne prévoyant pas un changement de tribunal compétent en cas de changement de résidence habituelle de l'enfant en cours de procédure. Il en résulte que la loi appliquée ne change pas non plus du fait de la règle de conflit de lois prévu dans la convention de 1996.

L'autonomie de la volonté est encouragée, avec la possibilité de choisir, à l'avance, le tribunal compétent. Attention : cette compétence ne sera toutefois exclusive que si elle est choisie en cours de procédure.

Le principal changement est sans doute la suppression générale de l'exequatur en matière d'autorité parentale, alignant ainsi la situation des décisions ordinaires sur celle des décisions privilégiées (droit de visite et retour « nonobstant » un refus) dans le règlement Bruxelles II bis. La distinction entre décision ordinaire et décision privilégiée subsiste, mais uniquement s'agissant des conditions de refus d'exécution. Pour les décisions privilégiées, l'État requis ne peut refuser l'exécution qu'en cas d'inconciliabilité de décisions, alors que pour les décisions ordinaires, sont préservées les motifs classiques et notamment le contrôle de l'ordre public.

Le règlement refondu du introduit par ailleurs un nouveau motif de suspension, voire de refus d'exécution : celui que l'exécution expose l'enfant à un grave danger physique ou psychique, du fait d'empêchement temporaire apparu après l'adoption de la décision ou de toute autre changement de circonstances significatif. L'on voit bien que nous allons encore pouvoir plaider...

Ne nous laissons donc pas rebuter par l'ampleur du règlement refondu. Nous devrions au final gagner en clarté.