

Working Group X

Working document 08

## **Groupe de travail X « Liberté, sécurité et justice »**

Objet : Exposé de Mme Alegría BORRAS, Professeur de Droit international privé de l'Université de Barcelone, lors de l'audition du 30 octobre 2002.

# **LA COOPERATION JURIDICAIRE EN MATIERE CIVILE DANS LA COMMUNAUTE EUROPEENNE**

## **I. Alegría Borrás**

**Professeur de Droit international privé  
de la Université de Barcelone**

### **La Convention Européenne**

1. Bruxelles, 30 octobre 2002

## **B. Introduction**

### **a) M. le Président, Mmes. et MM. les membres de la Convention,**

La possibilité de parler devant vous sur la coopération judiciaire en matière civile au sein de la Communauté Européenne ainsi que sur les problèmes soulevés après le Traité d'Amsterdam m'honore beaucoup mais il est, en même temps, un grand défi, car, même si je peux compter avec mon expérience des dix dernières années à Bruxelles, il s'agit aussi de parler de l'avenir. En effet, j'ai participé comme déléguée de l'Espagne aux travaux sur la coopération judiciaire en matière civile depuis 1992 et, un fois en vigueur le Traité de Maastricht, j'ai été élue comme rapporteur de la Convention dite « Bruxelles II », Convention de 1998 sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale, qui s'est transformé hâtivement en Règlement 1347/2000 après l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam.

A ce qui s'ajoute que j'ai vécu une autre expérience, si l'on veut collatérale, à la Conférence de La Haye de Droit international privé depuis 1986. Ce qui m'a permis de connaître la situation dans cet enceinte avant et après l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam et de vérifier les conséquences, certes négatives, qui ont été provoquées par le manque d'une détermination claire et précise des compétences respectives de la

Communauté et des Etats membres. Une situation que j'ai pu apprécier, notamment, lors de la Présidence espagnole du Conseil à la réunion de la Commission spéciale de la Conférence de La Haye du mois d'avril 2002. Car aux difficultés surgies à Bruxelles pour l'adoption d'un mandat de négociation, sont venu s'ajouter d'autres problèmes sur place pour l'expression de la volonté communautaire. Ce qui, à mon avis, a donné lieu à un résultat négatif, à savoir, que la Communauté Européenne, même ayant un poids très important que lui permettrait d'avoir un protagonisme certain dans ce domaine, n'est pas capable de l'exercer à l'égard des Etats tiers.

Dans les quatre points dans lesquels j'ai divisé cette intervention je voudrais faire référence et aux problèmes les plus importants et aux possibles solutions en vue d'une révision du Traité qui nous apportera, moi je le désire personnellement, une Constitution Européenne.

#### I. Les antécédents jusqu'au Titre IV du TCE après Amsterdam

Si on examine l'évolution de la Communauté par rapport au Droit international privé, un terme d'usage commun mais pas utilisé dans les textes communautaires, certains acquis ont eu une influence certaine. D'abord, le Marché intérieur comme espace où les libertés communautaires sont garanties. Deuxièmement, le tournant vers l'Europe des citoyens et, en fin, à partir de 1997, l'objectif d'un espace de liberté, sécurité et justice dans l'Union Européenne, auquel se rattache la coopération judiciaire en matière civile, objet du nouveau titre IV du Traité CE après Amsterdam. Et cela en laissant la coopération judiciaire en matière pénale au Titre VI TUE. A ce qui faut ajouter, finalement un renforcement de la coopération civile après le Conseil de Tampere.

Il en résulte de ce qui précède une donnée importante : l'intégration communautaire n'est plus une intégration seulement économique, mais elle affecte très directement la vie juridique des citoyens européens. D'où en découle la nécessité de compter avec des règles juridiques claires pour faire face à cette nouvelle situation, dans

laquelle la coopération judiciaire dans les domaines du Droit de la famille et des successions peut avoir une place à côté d'autres secteurs, tels que le Droit des contrats ou de la responsabilité non contractuelle. Mais, pour le moment, une constatation s'impose : que la coopération judiciaire en matière civile a été les dernières années le « pauvre parent » du Titre IV et elle progresse lentement. Ce qui ne veut pas dire que je sois favorable à lui donner une grande vitesse, étant donné qu'elle touche un domaine nouveau et très sensible aux Etats membres. Comme toujours, la Communauté doit avancer par des petits pas.

Mais, ceci dit, quelques remarques particulières concernant le Titre IV sont à faire. La première en est que la rubrique dudit Titre est inappropriée en soi-même, car elle n'exprime pas, comme il conviendrait, l'objectif de l'Union de maintenir et développer un espace européen de liberté, sécurité et justice. Deuxièmement, en faisant référence à « Visas, asile, immigration et autres politiques liées la libre circulation des personnes », elle mélange trop des questions qui, à mon avis, mériteraient chacune d'elles des solutions particulières car les problèmes ne sont pas les mêmes dans les différents secteurs de ce grand ensemble.

D'où il s'ensuit que la rubrique soit d'un Titre spécifique, soit d'une section spécifique d'un Titre unique sur l'espace de liberté, sécurité et justice, devrait exprimer que son objet est constitué par la création d'un espace européen de la justice en matière civile. Cette séparation de notre matière des autres à présent est nécessaire car l'expérience nous montre que tous les Etats membres n'ont pas été disposés à marcher avec le même pas dans les trois matières de ce Titre IV. Mais, si tel est encore le cas aujourd'hui, il faut ajouter que dans le Traité d'Amsterdam on a payé un prix trop élevé en incluant l'art. 69, qui permet à un Etat de rester en dehors du Titre IV et à deux autres Etats d'avoir un choix sur les mesures communautaires. Et la conséquence en est qu'à présent, les destinataires des cinq Règlements qu'ont été adoptés sur la base de l'art. 65, sont seulement 14 Etats membres. Et on discute encore comment et sur quelle base juridique on va étendre ces instruments à l'Etat qui a resté au dehors du Titre IV. Ce qui porte à considérer que dans une réforme du Traité l'art. 69 devrait être supprimé.

La raison en est que l'Union Européenne, en tant qu'espace de justice, ne

devrait pas admettre une telle fragmentation. Elle ne s'accorde pas, en effet, avec le principe d'uniformité dans l'application du Droit communautaire par les Etats membres ni avec le principe d'égalité des droits de tous les citoyens dans les matières régies par cet ordre juridique, que la Charte sur les droits et libertés fondamentaux a renforcé.

## II. Les articles 61 c) y 65

Le deuxième point de mon exposé, M. le Président, Mmes. et MM. les membres de la Convention, concerne les articles 61 c) et 65 du Traité CE. Pour ce qui est du premier, il n'exprime pas correctement, à mon avis, le rattachement des mesures à adopter avec l'objectif général dans notre matière, car il parle seulement des « mesures dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile », quand celle-ci n'est qu'un aspect en vue d'atteindre l'objectif de mettre en place progressivement un espace européen de la justice en matière civile, les mesures à adopter sur la base de l'art. 65 étant justifiés par cette finalité.

En ce qui concerne l'art. 65, cette disposition pose plusieurs problèmes, étant donné, d'un côté, que les présupposés de cet article sont controversés et, d'un autre côté, les mesures y énoncées manquent de précision. A ce qui s'ajoute que l'adoption des premières mesures sur cette base juridique a donné lieu à des conflits, en partie encore pendants, comme on le verra plus loin à propos des effets *ad extra* desdites mesures.

a) En ce qui concerne les présupposés de l'article 65, on peut observer, d'une part, qu'il doit s'agir des mesures « ayant une incidence transfrontière ». Une idée qu'en principe semble claire car les situations purement internes par rapport à un Etat membre sont à exclure, même si celui-ci est un Etat ayant un ordre juridique non unifié. Mais,

au delà de cette première appréciation, on peut se poser la question suivante : est-ce-que les mesures adoptées sur la base de l'art-65 devraient seulement s'appliquer à l'intérieur de l'Union Européenne ou bien, s'il s'avère nécessaire, aussi au-delà de celle-ci ? Pour ce qui est des règles de conflits de lois des Directives sectorielles, notamment pour la protection des consommateurs ou des travailleurs, elles sont « unilatérales » et elles commandent, donc, l'application du Droit communautaire qui offre un niveau élevé de protection. Mais la Convention de Rome de 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles contient des règles « bilatérales », et, de ce fait, l'application de la loi d'un Etat tiers est possible. Ce qui a porté à se demander si des règles de cette nature, c'est-à-dire, à caractère « bilatérale », pourrait être incluses dans un futur Règlement communautaire sur cette matière?. Sur ces problèmes les opinions sont divisées et, en tout cas, ils demandent une réponse claire dans une révision du Traite.

Le deuxième présupposé c'est que les actes communautaires dans le domaine de la coopération judiciaires en matière civile doivent être pris « dans la mesure nécessaire au bon fonctionnement du marché intérieur ». Mais on peut observer que la dernière expression, « nécessaire au bon fonctionnement du marché intérieur », est très proche de celles employées par les arts. 94 et 95 du Traité CE. Et, compte tenu que le dernier de ces articles n'est pas applicable à des dispositions concernant la libre circulation de personnes, cela a donné lieu à des problèmes d'interprétation, qui ne sont pas encore résolus. Par exemple, si le Règlement « Bruxelles II » est conforme avec cette base juridique, étant donné qu'il utilise dans son art. 2 le critère de la résidence dans un Etat membre en tant que chef de compétence et il peut s'appliquer à des membres d'un couple qui, n'ayant pas la nationalité d'aucun Etat membre, ne bénéficie pas de la libre circulation des personnes. A mon avis, il faut clarifier ce texte, car si le marché intérieur est le cadre des activités des citoyens et l'espace où les libertés communautaires sont garanties, il est aussi le cadre dans lequel on doit créer progressivement un espace judiciaire de la justice. Les mesures à adopter sur la base de l'art. 65 sont justifiées, donc, par ces trois données fondamentales, car elles ont pour but d'éliminer les entraves à l'exercice des libertés dans le marché intérieur et aussi de faire progresser celui-ci en tant qu'espace de la justice en matière civile. Ce rapprochement des données qui précèdent permettrait, à mon avis, une meilleure délimitation des

compétences communautaires. Ce qui est nécessaire car celles-ci sont des compétences d'attribution, établies en rapport avec un objectif du Traité. Et cela implique le besoin d'une délimitation précise des pouvoirs attribués en raison de sa finalité qui, dans notre matière est, d'un côté, l'exercice des libertés par les citoyens dans le marché intérieur et, d'un autre côté, le maintien et le développement d'un espace européen de la justice en matière civile.

b) Deuxièmement, les mesures que l'on peut adopter sur la base de l'art. 65 sont énoncées avec une certaine imprécision. L'examen du domaine matériel de l'art. 65 nous montre, en effet, que l'on a attribué la compétence d'adopter des mesures en vue d'« améliorer et simplifier », de « favoriser la compatibilité » et d'« éliminer les obstacles ». Et cela en ce qui concerne, d'abord, certains domaines de la coopération judiciaire (telle que la notification, l'obtention des preuves et l'exécution des jugements) ; deuxièmement, les règles de conflit de lois et de juridictions et, en fin, les règles de la procédure civile.

Or, on peut se demander si les mesures prévues appartiennent dans sa totalité au domaine de la coopération judiciaire en matière civile dont parle l'art. 61 c) ou, en réalité, elles vont plus loin pour se placer dans le cadre plus large de la création d'un espace européen de la justice en matière civile. A mon avis, la deuxième alternative semble être plus exacte, compte tenu de la portée qui a été attribuée aux mesures prévues aux paragraphes b) et c) de l'art. 65 qui touchent et le Droit international privé dans son ensemble et les règles de procédure civile des Etats membres pour favoriser leur « compatibilité ». Une expression, d'ailleurs, dont la portée n'est pas très précise par rapport à d'autres notions du Traité comme celle du rapprochement des législations.

Mais si tel est le cas, il en résulte que la création d'un véritable espace européen de la justice en matière civile n'est que faiblement amorcée à l'art. 65 et, à mon avis, elle mériterait, sans doute, un développement plus ambitieux par rapport à cet objectif général en vue de permettre une double

possibilité. D'une part, celle d'adopter des mesures sur les divers aspects de la coopération judiciaire en matière civile, y incluse la reconnaissance mutuelle des décisions, ainsi que l'accès à la justice des citoyens et l'information à ces derniers sur le droit et l'organisation judiciaire des Etats membres. D'autre part, l'adoption des mesures concernant l'unification ou le rapprochement des législations des Etats membres dans le domaine du Droit civil ou de la procédure si celles-ci sont nécessaires soit pour la mise en œuvre des premières, soit, plus largement, pour la création d'un espace européen de la justice en matière civile, facilitant l'exercice par les citoyens des libertés communautaires. Dans cette hypothèse, la compétence attribuée à la Communauté serait, certes, plus étendue, mais aussi plus précise qu'à présent compte tenu de leur finalité. Un besoin qui a été mis en relief dans les conclusions du Conseil Européen de Tampere en faisant référence à ces deux aspects. Mais, en revanche, il ne faut pas oublier que le domaine du Droit et de la justice civile est très étroitement lié aux traditions et à la culture juridique des Etats membres, que l'Union Européenne est tenue de respecter dans la mesure où d'autres objectifs du Traité ne sont pas en cause, tels que les libertés communautaires et les droits fondamentaux des personnes. Et, de ce fait, certains domaines du Droit civil et du Droit de la procédure sont à réserver en faveur des Etats membres.

### **III. L'application des dispositions sur la coopération judiciaire en matière civile**

Le troisième point de mon exposé concerne, d'une part, la façon dans laquelle l'art. 65 a été appliqué et, d'autre part, les effets à l'égard des Etats tiers des mesures adoptées.

a) Sur le premier volet, voire les effets *ad intra* de l'art. 65, on peut observer que la Commission, même si certaines Conventions avaient été conclues sur la base de l'art. 220, a pris l'initiative de les transformer en Règlements communautaires (tel a été le cas du Règlement 1346/2000 sur



les procédures d'insolvabilité et du Règlement 44/2001 sur la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale le dit Règlement « Bruxelles I », lequel est venu à substituer la Convention du 1968 sur la même matière). Et il a été de même en ce qui concerne deux Conventions conclues sur la base du Titre VI du Traité de l'Union Européen, adopté à Maastricht (tel a été le cas du Règlement 1347/2000 sur les procédures matrimoniales, le dit Règlement « Bruxelles II », et du Règlement 1348/2000 sur la transmission des actes). Tandis que, finalement, le Règlement 1206/2001 sur l'obtention des éprouves c'est un nouvel instrument, aucune Convention ayant le même objet avait été élaboré au préalable.

De ce fait, l'art. 220 TCE (maintenant art. 293), sur la base duquel on avait conclu le texte qui a eu le plus grand succès communautaire dans notre domaine, la Convention de Bruxelles de 1968 sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions étrangères, a été systématiquement laissé de côté. Il en résulte, en plus, que la rédaction originale de l'art. 220 a été maintenue non seulement dans le Traité d'Amsterdam, mais aussi dans le Traité de Nice, ce qu'implique soit un certain anachronisme, soit un certain double emploi avec l'art. 65, a). Il y a, donc, lieu de se demander si cette disposition est à supprimer dans le futur Traité, ou bien, s'il faudrait la modifier pour qu'elle puisse servir de base à une autre voie en marge de la « communitarisation » prévue à l'art. 65, si celle-ci ne s'avère pas possible: une coopération judiciaire « renforcée » des Etats membres, comme d'autres prévues dans le Traité de Nice, en conformité avec la procédure et les conditions établies dans le futur Traité.

b) En ce qui touche le deuxième volet, c'est-à-dire, les effets *ad extra* des actes adoptés sur la base de l'art. 65, des problèmes sérieux ont surgi les deux dernières années entre la Commission et les Etats membres en ce qui concerne le caractère soit exclusif, soit partagé pour conclure des accords avec des Etats tiers élaborés au sein d'autres Organisations internationales une fois que la Communauté a exercé sa compétence en

adoptant un Règlement sur la base de l'art. 65. Et cela, même s'il s'agit de l'incidence d'une Convention qui ne contient que deux ou trois dispositions touchant le domaine couvert par l'acte communautaire. Ce qui a donné lieu, d'une part, à un retard dans la ratification par les Etats membres des certaines Conventions internationales au préjudice des droits des citoyens européens. D'autre part, à mon avis, à une perte d'influence de la Communauté et de ses Etats membres au sein d'autres Organisations travaillant pour l'unification du Droit.

Cette question s'est posée sur la base de l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes du 31 de mars de 1971 dans l'affaire de l'accord européen sur les transportes routiers (AETR), dans lequel la Cour a dit pour Droit que « chaque fois que, pour la mise en œuvre d'une politique commune prévue par le traité, la Communauté a pris des dispositions instaurant sous quelque forme que ce soit, des règles communes, les Etats membres ne son plus en droit, qu'ils agissent individuellement ou même collectivement, de contracter avec les Etats tiers des obligations affectant ces règles ». Il s'agit, bref, de l'application de l' « effet AETR » (*ERTA effect*) dans le domaine des mesures de l'art. 65 à la recherche d'un « parallélisme » des compétences de la Communauté tant *ad intra* que *ad extra*. Mais qui porte à une conséquence pas négligeable pour les souverainetés étatiques: le « blocage » des compétences des Etats membres pour conclure des traités, multilatéraux ou bilatéraux, avec des Etats tiers.

c) Quelques exemples de la pratique peuvent illustrer ce problème. Le premier serait celui de la Convention de la Conférence de La Haye de Droit international privé de 1996 sur la protection des enfants, laquelle a des liens avec le Règlement « Bruxelles II » pour ce qui est de la responsabilité parentale des conjoints, mais dont les dispositions de tous le deux sont compatibles. Dans ce cas, les difficultés ont surgi à propos de l'élaboration d'un mandat pour la signature et la ratification de cette Convention. En effet, on a proposé une solution, à mon avis, trop rigide, à savoir : que les Etats membres ne peuvent pas signer et ratifier la Convention d'une façon

individuelle et, de ce fait, les quatorze Etats membres destinataires du Règlement « Bruxelles II » devraient procéder à une signature et une ratification simultanée. Ce qui est sans doute difficile, compte tenu des différences des procédures constitutionnelles de ces Etats sur la ratification des Traités et, en tout cas, impliquerait un retard certain. Et d'autres cas ont surgi après l'adoption du Règlement « Bruxelles I » par rapport aux Conventions élaborées aussi bien à La Haye qu'au sein d'autres Organisations internationales, comme c'est le cas des Conventions de l'UNIDROIT, de l'OACI et de l'OMI ou du Conseil de l'Europe. Ces Conventions n'ayant d'ailleurs que deux ou trois articles touchant le domaine du Règlement « Bruxelles I » ou, dans certains cas, aussi du Règlement insolvabilité.

Le deuxième exemple concerne le rapport entre le Règlement « Bruxelles I » et la révision de la Convention de Lugano de 1988. Comme vous bien le savez, la Convention de Lugano est une Convention « parallèle » à la Convention de Bruxelles de 1968 sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale conclue avec des Etats qui ne sont pas membres de la Communauté. Bien qu'il y ait un accord général sur la substance de la révision de cette Convention, la Commission et quelques Etats membres ont soutenu qu'il revient à la Communauté la compétence exclusive pour la négociation et pour la manifestation du consentement ; tandis que, en revanche, une large majorité des Etats membres ont considéré qu'il s'agit d'une compétence partagée, étant donné que le Règlement communautaire n'épuise pas la matière. Et le désaccord résultant a conduit au besoin de poser une question préjudicielle à la Cour de Justice. Ce qui entraînerait un retard considérable dans l'entrée en vigueur du texte révisé de la Convention de Lugano, même si on est d'accord sur la substance et sur la nécessité de substituer le texte de 1988 par un autre presque identique au Règlement communautaire.

En fin, un cas particulier mérite d'être souligné, car même si on est

arrivé à un accord sur ce problème, il peut être qualifié de purement politique. Il s'agit de la modification de la Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le secteur de l'énergie nucléaire, par rapport à laquelle trois Etats membres ne sont pas parties, ces Etats étant très sensibles à toute mesure que pourrait les affecter dans ce domaine. Or, le résultat en est qu'on a considéré qu'il constitue un cas particulier et qu'il y a des « raisons objectives » justifiant que pour ces trois Etats seul le Règlement « Bruxelles I » est applicable et non la règle spéciale de compétence incluse dans la Convention de Paris, malgré la bonté de celle-ci. Mais il est à remarquer que, par contre, l'application uniforme d'autres Conventions par tous les Etats membres de la Communauté a été maintenue en tant que principe en ce qui concerne deux Conventions en matière maritime, la Convention du 2001 sur le combustible des bateaux (*bunkers Convention*) et la Convention de 1996 sur les transports de marchandises dangereuses (*HNS Convention*). Par conséquent, la solution adoptée concernant la Convention de Paris devient une exception. Mais, en réalité, dans les deux cas le principe aurait dû être le même : l'uniformité dans l'application du Droit Communautaire par tous les Etats membres, car il est à craindre que cette solution exceptionnelle puisse être invoquée pour d'autres cas, malgré qu'il a été dit dans le mandat que ce cas ne devrait pas constituer un précédent pour l'avenir.

Des cas que je viens d'exposer, on peut tirer une conclusion, à savoir : il conviendrait, à mon avis, d'inclure dans le Traité une clause spéciale sur cette question, dans laquelle on pourrait établir, en tant que règle générale, que les Etats membres et la Communauté ont compétence pour conclure des accords avec des Etats tiers dans des domaines couverts par des actes prises sur la base de l'art. 65. Bref, qu'il s'agit d'une compétence partagée. Et la raison en est que le domaine de la coopération judiciaire en matière civile, n'est pas seulement très éloignée des autres auxquels l'« effet AETR » a été appliqué, mais, en plus, qu'il possède des traits très particuliers par ses liens très étroits avec le système juridique des Etats membres. A ce qui on peut ajouter que la « mixité » des

compétences est particulièrement nécessaire dans un domaine où une substitution totale des compétences étatiques par la compétence communautaire ne s'est pas encore produit et il est difficilement envisageable qu'elle ait lieu dans un avenir prochain. Et cette solution, finalement, est de nature à faciliter l'action extérieure de la Communauté et des Etats membres dans d'autres enceintes internationales.

#### **IV. La procédure pour l'adoption des mesures**

Je passe maintenant au quatrième point de mon exposé, dans lequel je veux faire référence, d'une part, à la procédure pour l'adoption des mesures sur la base de l'art. 65 et, d'autre part, au contrôle de celles-ci par la Cour de Justice des Communautés Européennes.

a) En ce qui touche le premier aspect, une question à considérer est celle de l'initiative en vue de l'adoption d'un acte sur la base de l'art. 65. A mon avis, laisser cette faculté seulement à la Commission ne semble pas approprié car il s'agit d'un domaine étroitement lié tant aux traditions et aux cultures juridiques des Etats membres qu'aux besoins des citoyens européens, nationaux de ces derniers. Ce qui me porte à proposer que l'initiative soit partagée entre la Commission et les Etats membres. Un Exécutif communautaire ayant de l'initiative dans ce domaine est, certes, désirable. Mais il est certain aussi que les Etats membres sont les mieux placés pour apprécier les besoins d'uniformité des règles juridiques et les effets que celles-ci peuvent avoir dans leurs systèmes. Et, pour ce qui est de la pratique des dernières années, on peut rappeler que les Etats membres ont eu des initiatives pleines d'intérêt, comme c'est le cas de celle sur l'obtention des éprouves, qui a donné lieu à un Règlement communautaire dans un court délai, et aussi à propos du droit de visite, une proposition qui a été retenue pour les travaux futurs sur « Bruxelles II bis ».

Cette conclusion est liée à une autre. La règle de l'unanimité, jusqu'à

présent en vigueur, a difficulté sans doute l'adoption de certains textes ou bien elle a affecté leur contenu, par le besoin de trouver des solutions qui soient acceptables par tous, même si elles ne sont pas les meilleures. Mais la nouvelle rédaction de l'art. 67 par le Traité de Nice ne me paraît non plus satisfaisante. En effet, l'alinéa 5 établi que le Conseil arrête, selon la procédure visée à l'art. 251, « les mesures prévues à l'article 65, à l'exclusion des aspects touchant le droit de famille ». Or, cette limitation en ce qui concerne le « Droit de la famille » a besoin d'être clarifiée. D'abord, parce que dans le Droit de la famille, au sens large utilisé dans le texte, sont présents des aspects substantiels et aussi des aspects procédurales et, de ce fait, l'exclusion de tous les deux semble trop absolue. Deuxièmement, parce que le Droit de la famille est étroitement lié au droit successoral et l'exclusion du premier porterait nécessairement à l'exclusion du deuxième. En fin, parce que le Droit de la famille est en évolution en Europe et des problèmes nouveaux ont surgi, tel que celui des partenariats enregistrés, couples du même sexe et d'autres. Et il est à rappeler à ce propos que tant les successions que le régime des couples non mariés ont été inclus dans le Programme de mesures pour l'application des mesures du principe de reconnaissance mutuelle des décisions en matière civile et commerciale.

A mon avis, la procédure de l'art. 251 devrait être employée pour la totalité des mesures dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile prises sur la base de l'art. 65, ce qui faciliterait considérablement la libre circulation des personnes. Pour ce qui est du Droit matériel de la famille et de successions, une prudente réserve s'impose cependant et la règle de l'unanimité pourrait être appliquée, au moins pour une certaine période. L'inclusion des règles comme celles qu'on vient d'indiquer dans le Traité pourrait non seulement établir un équilibre satisfaisant entre les intérêts des Etats membres, mais satisfaire les besoins les plus immédiates des citoyens dans une Europe chaque fois plus intégrée par une croissante mobilité des personnes.

b) Pour ce qui est, finalement, du contrôle des actes communautaires

dans ce domaine par la Cour de Justice, celui-ci a été étendu, certes, par l'art. 68 du Traité CE après le Traité d'Amsterdam aux diverses matières objet du Titre IV, ce qui me semble une solution appropriée, ainsi que le recours par le Conseil, la Commission ou un Etat membre prévu à l'alinéa 3 de cet article. Mais, en revanche, il faut convenir que l'alinéa 1 dudit article a affaibli le control en le donnant un caractère facultatif pour le tribunal *a quo*. A cet égard, il faut rappeler que le Protocole de Luxembourg de 1971 relative à l'interprétation par la Cour de Justice de la Convention de Bruxelles de 1968 a eu une grande importance pour l'application uniforme de cette Convention par les tribunaux de tous les Etats parties. Jusqu'à tel point qu'il est très difficile aujourd'hui l'examen d'un article de cette Convention sans faire référence aux plus d'une centaine de décisions interprétant ses règles. Cela devrait être la solution pour toutes les matières comprises dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile, étant donné que les actes communautaires peuvent donner lieu à des problèmes d'interprétation d'un Etat à un autre, ce qui peut avoir des effets négatifs non seulement sur l'exercice des libertés communautaires, mais aussi sur les intérêts des citoyens européens.

### **Considération finale**

M. le Président, Mmes et MM. les membres de la Convention,

Jusqu'à ici, j'ai parlé seulement de l'espace européen de justice en matière civile et des problèmes soulevés par l'art. 65 du Traité *ad intra* et *ad extra*. Mais il faut convenir que cette disposition n'épuise pas l'incidence du Droit communautaire sur les relations privées transfrontières et, de ce fait, quelques remarques d'ordre systématique s'avèrent nécessaires.

a) D'abord, cette disposition, quel que soit son texte final, devrait être examinée en rapport aux libertés communautaires et compte tenu des effets de celles-ci sur les législations nationales, même s'il s'agit des lois de police comme a été mis en relief par l'arrêt *Arblade* de la Cour de Justice. Le principe de la reconnaissance mutuelle des

législations, en effet, admet les divergences des dispositions internes si elles ne constituent pas un obstacle à l'exercice des libertés consacrées par le Traité. De même, par rapport au principe de non-discrimination en raison de nationalité dans les situations régies par le Droit communautaire, un principe qui « constitue une expression spécifique du principe général d'égalité » comme il a été dit par la Cour dans son arrêt du 19 mars 2002.

b) Deuxièmement, si la coopération judiciaire en matière civile n'est qu'un aspect pour atteindre l'objectif d'un espace européen de justice, il conviendrait d'examiner les rapports de l'art. 65 avec les articles 94 et 95 du Traité. L'adoption des mesures en conformité à l'article 65 peut avoir dans certains cas, à mon avis, une double finalité. D'un côté, l'adoption de règles pour simplifier et améliorer la coopération judiciaire en matière civile et, d'un autre côté, pour l'uniformité ou l'harmonisation des législations nationales dans une matière donnée, s'il est nécessaire pour l'exercice des libertés communautaires par les citoyens européens. Une double possibilité qui est présente, par exemple, dans le programme des mesures pour l'application du principe de reconnaissance mutuelle des décisions en matière civile et commerciale, où il est prévu d'uniformiser ou harmoniser certaines questions relatives aux procédures nationales de reconnaissance et d'exécution, comme il a été déjà mis en relief lors des travaux sur le Titre Exécutoire Européen.

c) En fin, pour ne pas alourdir cette exposée sur des aspects systématiques, on ne peut pas ignorer qu'au sein de la Communauté a vu le jour une tendance en faveur de l'élaboration d'un Droit privé européen, même si les méthodes pour y arriver, l'étendue du processus d'unification et sa force, contraignante ou non, sont encore l'objet d'un débat assez complexe. Une fois encore, si cette tendance pourrait être accueillie dans le Traité, il conviendrait d'examiner ses rapports avec les mesures pouvant être adoptées sur la base d'un article 65 révisé. Et cela d'autant plus qu'un Droit privé européen, quelle que soit sa nature et son domaine, n'exclue pas les règles de conflit de lois et de juridictions incluses dans les Directives communautaires sectorielles qui sont un acquis indéniable de Droit communautaire, et il n'exclue non plus des règles de Droit international privé pour les relations transfrontières adoptées sur la base d'un article 65 révisé.



M. le Président, Mmes. et MM. les membres de la Convention, merci de votre attention malgré les défaillances de mon français et la vitesse avec laquelle j'ai parlé. Et je reste à votre disposition pour tout éclaircissement que vous désirez.