
Régimes matrimoniaux transfrontières : aperçu de droit international privé comparé

En guise d'introduction

- Objet du rapport : panorama du droit international privé comparé des 'régimes matrimoniaux'
- Objectifs :
 - Repérer les lignes de force et différences saillantes
 - Examen des situations de rupture

En guise d'introduction

- Sources?
 - Droit international privé nationaux – FR, ALL, PB, CH, RU, BEL, IT, ESP, etc.
 - Règles unifiées - Conv. La Haye 14.03.1978
 - Projet européen mars 2011 (COM(2011) 126 final) - contrepoint

En guise d'introduction

- Périmètre:
 - Droit applicable (pas les questions de compétence judiciaire)
 - Questions générales (ex. : pas la liquidation-partage)
 - Mariage (femme/homme – même sexe) et partenariat (pas la simple cohabitation)

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 1

- Deux époux de même nationalité vivent dans un Etat autre que celui de leur nationalité, mariés sans contrat de mariage
- Ex. : deux anglais installés en France, s'y marient
- Quelle loi détermine le régime légal?

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 1

- Deux grands axes de solution:
 - Nationalité commune – Italie (art. 30 loi 1995); Belgique (avant 2004); Espagne (art. 9.2 C. Civ.); Allemagne (art. 15 EGBGB) : → droit anglais
 - 1er domicile conjugal – Belgique (post 2004 – art. 51 CODIP); Convention La Haye 1978 (FR (post 1992); Lxbg); Suède; Suisse (art. 54(1) (a) Loi 1987) : → droit français

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 1

- Deux pays présentant une situation complexe :
- 1°) Angleterre : jurisprudence incertaine
 - Point de départ : *husband's domicile*
 - Evolution (contours incertains) vers l'application de la loi du '*matrimonial domicile*'
 - Régime distinct (mais contesté) pour les biens immeubles : *lex situs* / droit du '*matrimonial domicile*' (*lex situs* uniquement pour les biens situés à l'étranger?)

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 1

- 2°) Pays-Bas – complexité de la Conv. La Haye
 - Principe : loi 1ère résidence habituelle commune des époux (art. 4 al.1 (1))
 - Déclaration art. 5 : application de la loi de la nationalité commune (art. 4 al. 1 (2)) (sauf si 5 ans de résidence dans Etat de rés. habituelle avant mariage...)
- Important : déclaration s'impose aussi aux autres Etats contractants (FR - Lxbg)

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 1

- Difficultés?
- 1°) Quid si double nationalité? (pays nationalité commune) – ex. : deux espagnols en Italie, M. possède aussi nationalité italienne
- Principe : priorité de la nationalité du for, donc neutralisation de la double nationalité de l'un des époux et passage à une règle subsidiaire
- Ex. :
 - Allemagne (art. 5(1) EGBGB)
 - Italie (art. 19-2 Loi 1995)
 - Espagne (art. 9.9 C. civ.)

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 1

- 2°) Renvoi?
- Ex. : deux néerlandais qui résident en Belgique depuis 1994, s'y marient en 2003
- Si renvoi permis : consulter la règle de rattachement de la loi déclarée applicable
- Renvoi en droit comparé : Allemagne (oui : art. 4 EGBGB); Belgique (oui avant 2004; interdit depuis 2004); Italie (oui conditionnel – art. 13(1)); Espagne (oui si retour lex fori – art. 12.2); PB/France/Lxbg (non : Conv. La Haye - "loi interne")
- En l'espèce : renvoi autorisé, consulter la règle de rattachement néerlandaise
- Renvoi exclu par projet Règl. Européen (art. 24)

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 1

- Quid projet européen?
- Règle de principe : “la loi de l’État de la première résidence habituelle commune des époux après le mariage...” (art. 17 (1)(a))
- Tendance générale du droit international privé européen à privilégier la résidence habituelle (Rome III; aliments, etc.) - mais pas de définition

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 1

- Quid si mariage entre personnes de même sexe?
 - Mariage autorisé par une minorité d'Etats (P-B; BEL; SUE, NOR; ESP; POR) – problème à l'exportation' (*infra*)
 - Régime de dip dans ces pays : application à l'identique de la règle de conflit visant le régime matrimoniaux d'époux 'classiques'

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 1

- Quid partenariat?
 - Partenariat autorisé dans grand nombre de pays (DE; AUT; BEL; DK; FIN; FR; HON; IRL; LXBG; P-B; TCH; SLO; SUE; RU) – mais différences substantielles entre les régimes (contenu; ouverture aux partenaires de même sexe ou de sexes différents)
 - Approche de dip : tendances principales :
 - Loi de l'Etat d'enregistrement – (ex. : art. 15 Projet européen; art. 60 CODIP BE; art. 515-7-1 C. civ. FR)
 - Loi du for (ex. : RU; DE)
 - Application par analogie règles mariage (CH)

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 2

- Même scénario – mais nationalités différentes
- Ex. : ressortissant allemand et ressortissante espagnole qui vivent aux Pays-Bas, s'y marient

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 2

- Solutions retenues :
 - Pays de 'nationalité commune' (Italie; Belgique (avant 2004); Espagne, Allemagne, etc.) : passage au droit 1ère domicile/résidence conjugale (ex. Italie : "loi de l'Etat dans lequel la vie commune se localise de façon prépondérante") : → droit néerlandais
 - Pays de '1er domicile conjugal' : pas de changement → droit néerlandais

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 2

- Difficulté (marginale): écoulement du temps
- Preuve du 1er domicile conjugal peut être difficile à rapporter après longues années
- Ex. : si mariage aux Pays-Bas en 1974 et question se pose en 2012 : preuve que époux se sont installés aux Pays-Bas après leur mariage?

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 2

- Projet européen?
- Pas de chgt – application 1ère résidence habituelle (art. 17(1)(a))
- Ce n'est que si pas de 1ère résidence habituelle : "la loi de l'État de la nationalité commune des époux au moment du mariage" (art. 17(1)(b))

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 2

- Mariage entre personnes de même sexe : problème ne se pose que dans les pays 'nationalité commune' (ESP) → même solution que pour autres mariages
- Partenariat : problème ne se pose pas – nationalité commune n'est pas retenue comme facteur de rattachement

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 3

- Couple s'expatrie : vivent quelques années dans pays d'origine – puis expatriation
- Ex. : deux ressortissants français se marient en France sans contrat de mariage; s'installent après 5 ans en Belgique

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 3

- Expatriation n'a *a priori* pas d'impact : régime matrimonial en principe acquis au jour du mariage
- Ex. :
 - art. 51(1°) CODIP (BE) : "par le droit de l'Etat sur le territoire duquel l'un et l'autre époux fixent *pour la première fois* leur résidence habituelle *après la célébration du mariage*"
 - Art. 17(1)(a) Projet eur. 2011 : "loi de l'État de la *première résidence habituelle* commune des époux *après le mariage...*"

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 3

- Quid si résidence longue durée dans pays d'immigration ?
- 1°) Epoux s'installent dans un pays de nationalité commune : absence d'impact - nationalité commune *au moment du mariage*
- Même si acquisition ultérieure par les époux de la nationalité de leur nouvel Etat
- Ex. : 2 français deviennent belges après 7 ans de résidence
- Principe : appréciation fondée sur la situation *au moment du mariage*

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 3

-
- 2°) Epoux s'installent dans pays '1ère résidence commune' :
 - Principe : pas de chgt (clause d'exception?)
 - Exception : chgt possible dans pays Conv. La Haye 1978 : en l'absence de contrat de mariage, modification '*'silencieuse'*' (et non rétroactive) de la loi du régime si résidence depuis 10 ans dans autre Etat (art. 7 al. 2 (2))
 - Suisse : chgt si nouveau domicile des époux – chgt immédiat et rétroactif (art. 55 LFDIP)

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 3

- Projet Règl. européen : pas de modification – abandon du changement silencieux
- Art. 17 (1)(a) : "...loi de l'État de la *première* résidence habituelle commune des époux après le mariage..."
- Considérant 23 : "Afin d'assurer la sécurité juridique des transactions, et de prévenir toute modification de la loi applicable au régime matrimonial intervenant sans que les époux en soient informés, aucun changement de loi applicable au régime matrimonial ne doit intervenir sans manifestation expresse de la volonté des parties en ce sens..."

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 3

- Mariage entre personnes de même sexe?
- Question préalable : *reconnaissance* du mariage ?
 - Entre Etats qui connaissent le mariage : pas de difficulté – reconnaissance de principe
 - Etats qui ne connaissent pas ce mariage (ex. : France, Italie, etc.) : absence (en principe) de reconnaissance

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 3

- Quid du régime matrimonial ?
 - Etats qui connaissent le mariage : application règle identique couples sexes différents (expatriation n'a pas d'incidence sauf longue durée)
 - Etats qui ne connaissent pas ce mariage : au-delà de la non-reconnaissance, reconnaissance mesurée de certains effets (ex. : France : pas exclu que régime matrimonial soit accepté – sauf si l'un des époux est français)

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 3

- Partenariats?
- Ex. : deux partenaires allemands s'installent en Belgique
- Méthode d'accueil? Test conflictuel
 - Pas de difficulté entre Etats qui adoptent référence à la loi de l'autorité qui a enregistré le partenariat
 - Si expatriation vers pays '*ex fori*' (RU / DE) : réduction possible des effets du partenariats

Régimes matrimoniaux : Conclusion intermédiaire

- Conclusions?
 - Possibilités de rupture existent - mais atténuées par neutralisation du conflit mobile - rupture si passage d'un pays nationalité commune à pays 1er résidence mais ssi époux ne possèdent pas la nationalité de l'Etat de leur 1ère résidence
 - Ex. : 2 allemands mariés en 2005 en Italie s'installent en Belgique en 2012
 - Allemagne et Italie : droit allemand
 - Belgique : droit italien
 - Plus grande difficulté : modification silencieuse 'en cours de route'
 - Partenariats : en pleine évolution – sans doute trop tôt pour des conclusions même intermédiaires

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 4

- Couple avec contrat de mariage
- Ex. : deux français, contrat reçu par un notaire français, s'installent en Belgique → quelle est la valeur du contrat?

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 4

- A. Principe : pratique généralisée de reconnaissance du contrat (et du régime choisi par les parties)
- Procédé de reconnaissance : 'test conflictuel' – contrat soumis à la règle de rattachement du for (ex. : art. 27 CODIP BE) – application de la règle de rattachement du for au contrat conclu à l'étranger

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 4

- Test conflictuel entre pays qui autorisent les parties à choisir la loi applicable à leur contrat : peu de difficultés en raison de la grande correspondance entre les règles de rattachement
- Ex. : France, Allemagne, Suisse, Belgique, P-B, Italie, etc.

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 4

- Difficultés réduites :
- 1°) quid si limites de l'autonomie de la volonté diffèrent selon Etats concernés?
- Ex. : deux ressortissants français, l'un vit en Suisse, l'autre en Belgique, se marient en Belgique et s'installent en Suisse:
 - Art. 49 CODIP Belgique : choix de la loi de la résidence d'un des époux possible (choix pour la loi belge)
 - Art. 52 (2) LFDIP Suisse : choix n'est possible que pour la loi du domicile commun (ou de la nationalité commune ou du domicile commun après le mariage)

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 4

- 2°) quid si l'un des Etats permet le choix *partiel* et l'autre pas?
- Ex. :
 - Belgique : pas de choix de loi partiel (art. 50 § 2 – 2 CODIP)
 - France/PB/Lxbg : choix de loi partiel autorisé (art. 3 *in fine* Conv. La Haye : choix de la *lex situs* pour les immeubles) – meilleur coordination avec la loi successorale

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 4

- 3°) Quid si choix *implicite* par les époux?
- Ex. : France/PB/Lxbg (Conv. La Haye – art. 11) : choix de loi implicite permis
- Belgique : pas de certitude
- Dans ces 3 situations : choix de loi 'déviant' ignoré – choix de régime demeure

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 4

- 4°) Quid si mariage entre personnes de même sexe ?
- Ex. : 2 belges mariés en Belgique s'installent en France – quid du régime de communauté universelle choisi dans leur contrat de mariage?
 - Reconnaissance du mariage? Sans doute (parce que question patrimoniale) - sauf si l'un des époux est français
 - Application de la Convention de La Haye de 1978? (controversé)
 - Si ces obstacles sont surmontés : pas de différence avec 'droit commun'

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 4

- B. Difficultés substantielles dans deux autres situations:
- 1°) Angleterre : *Radmacher v Granatino*
- Contrat (même notarié) ne lie pas le juge de façon absolue – “ *a court should give effect to a nuptial agreement that is freely entered into by each party with a full appreciation of its implications unless, in the circumstances prevailing, it would not be fair to hold the parties to their agreement*”
- Possibilité pour le juge anglais de déroger aux accords des parties

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 4

- 2°) Relation avec pays qui ne permettent pas le choix de loi
- Ex. : Grèce – pas de possibilité pour les époux de choisir loi applicable à leur contrat
- Appréciation d'un contrat de mariage : loi objectivement applicable (loi de la nationalité commune – art. 15 C. civ.) – sanction?

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 5

- Couple avec contrat de mariage
- Contrat 'sophistiqué' – avec choix de loi et institution particulière
- ex. : contrat entre 2 ressortissants français avec RAAR (art. 929 e.s. C. civ.) par lequel l'époux renonce à l'action en réduction au profit des enfants du 1er lit de sa future épouse

Régimes matrimoniaux : Scénario n° 5

-
- Difficulté : sous quelle catégorie ranger la renonciation ?
 - Loi du régime matrimonial ? Loi choisie par les époux (→ loi française)
 - Loi successorale – RAAR directement vise la situation au décès d'un des époux – solution à préférer (voy. Art. 1(3)(d) projet Règl. Eur. : sont exclus les "les droits successoraux du conjoint survivant")
 - Difficulté : *lex successionis* n'est pas encore connue
 - Solution ? *Professio iuris* dans un testament (si technique est permise)

Régimes matrimoniaux : Conclusions

- Divergences entre dip EM demeurent
- Risque de rupture – principalement si patrimoine dans 2 Etats (d'origine et d'expatriation)? Ex. : époux ressortissants d'un Etat '1er domicile conjugal' installés dans un Etat 'nationalité commune' Discordance du statut? Importance du contentieux
- Contrat : meilleure arme de protection
- Partenariats : vigilance accrue – risque élevé de discordance
- Avenir : Règlements européens : simplification et plus de sécurité juridique