



This project is funded by the Justice Programme of the European Union (2014-2020).



Règlements UE sur les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés : 15 cas pratiques binationaux

www.NBFproject.eu



Partners

Associate partners

SOMMAIRE

Edito	4
Editorial	6
Editoriale	8
Hoofdartikel	10
Fiche n°1 (cas franco-portugais)	12
Ficha n.º1 (Caso franco-portuguese)	18
Fiche n°2 (cas franco-portugais)	24
Ficha n.º 2 (caso franco-português)	30
Fiche n°3 (cas franco-italien)	
Transposable aux situations franco-portugaises	36
Ficha n.º 3 (caso franco-italiano)	
Transponível às situações franco-portuguesas	40
Fiche n°4 (cas franco-néerlandais)	44
Blad nr. 4 Frans-Nederlands geval	48
Fiche n°5 (cas franco-néerlandais)	52
Blad nr. 5 (Frans-Nederlands geval)	56
Fiche n°6 (cas franco-néerlandais)	60
Blad nr. 6 (Frans-Nederlands geval)	64
Fiche n°7 (cas franco-belge)	68
Blad nr. 7 (Frans-Belgisch geval)	72
Fiche n°8 (cas franco-belge)	76
Blad nr. 8 (Frans-Belgisch geval)	80

Fiche n°9 (cas franco-italien)	
Transposable aux situations franco-belges	84
Blad nr. 9 (Frans-Italiaans geval)	
Toepasbaar in Frans-Belgische situaties	88
Fiche n°10 (cas franco-italien)	92
Scheda n°10 (caso franco-italiano)	96
Fiche n°11 (cas franco-italien)	100
Scheda n°11 (caso franco-italiano)	104
Fiche n°12 (cas franco-italien)	108
Scheda n°12 (caso franco-italiano)	112
Cas n°13 (franco-espagnol)	116
Caso nº 13 (franco-españoles)	120
Cas n°14 (franco-espagnol)	124
Caso nº 14 (franco-españoles)	128
Cas n°15 (franco-espagnol)	132
Caso nº 15 (franco-españoles)	136



**Cas pratiques autour
des règlements UE
2016/1103 sur la
loi applicable aux
régimes matrimoniaux
et 2016/1104 sur les
effets patrimoniaux des
partenariats**

ÉDITO

Le projet européen **Notaries Beyond Frontiers (NBF)**, cofinancé par le programme Justice de la Commission européenne, a mobilisé pendant 2,5 ans (2018-2021) l'Université Catholique de Lyon, le Centre Notarial de Droit Européen (ACENODE), l'Ordre des Notaires du Portugal, le Conseil International du Notariat belge (CINB), la Chambre des notaires de Milan, l'Organisation professionnelle notariale royale néerlandaise (KNB) et le Collège notarial de Madrid (CGM), dans le but de réaliser les activités suivantes :

- Inventaire des besoins de compétences des notaires concernant les nouveaux règlements UE 2016/1103 régimes matrimoniaux et 2016/1104 partenariats enregistrés.
- Organisation d'ateliers bilatéraux destinés aux notaires, visant à présenter les nouveaux règlements UE 2016/1103 régimes matrimoniaux et 2016/1104 partenariats enregistrés, à partir de cas concrets et transfrontaliers construits sur la base des résultats de l'inventaire des besoins de compétences : <https://www.nbfproject.eu/ateliers/>
- Création d'un service de réponse aux questions des notaires concernant les règlements UE 2016/1103 et 2016/1104 : <https://www.nbfproject.eu/questions-reponses/>
- Réalisation d'une campagne de communication pour le grand public, en particulier pour les couples internationaux, au travers des services consulaires, sur les droits et avantages procurés par les règlements UE 2016/1103 et 2016/1104 : <https://www.nbfproject.eu/la-plaquette-nbf/>
- Retour d'expérience à la Commission européenne et aux chancelleries.

Le présent livret réunit, au moyen de 15 fiches, les principaux cas pratiques binationaux traités lors des ateliers NBF. Ces fiches donnent des exemples de traitement et résolution des situations matrimoniales et patrimoniales transfrontalières types que les notaires sont appelés à rencontrer depuis l'entrée en vigueur des règlements UE 2016/1103 et 2016/1104. Ce sont des outils pédagogiques opérationnels sur les règlements UE 2016/1103 et 2016/1104 et sur le droit matériel des Etats membres.

Chaque fiche aborde une situation binationale sous quatre angles :

• **Enoncé**

• **Corrigé**

• **Problématiques**

• **Observations**

Les fiches sont disponibles dans la langue de chaque pays NBF (France, Portugal, Italie, Belgique, Pays-Bas, Espagne). Elles sont mises à disposition sur le site <https://www.nbfproject.eu/modules-de-formation-et-cas-pratiques-bilatéraux/> et diffusées à l'ensemble des notaires ayant assisté aux ateliers NBF.



EDITORIAL

O projeto europeu **Notaries Beyond Frontiers (NBF)**, cofinanciado pelo programa Justiça da Comissão Europeia, mobilizou durante dois anos e meio (2018–2021) a Universidade Católica de Lyon, o Centro Notarial de Direito Europeu (ACENODE), a Ordem dos Notários Portugueses, a Ordem Internacional do Notariado Belga (CINB), a Ordem dos Notários de Milão, a Organização Profissional Notarial Real Neerlandesa (KNB) e Ordem dos Notários de Madrid (CGM) com o objetivo de realizar as atividades seguintes:

- Inventário das necessidades de competências dos notários relativamente aos novos regulamentos (UE) 2016/1103, relativo aos regimes matrimoniais, e 2016/1104, relativo às parcerias registadas.
- Organização de workshops bilaterais, destinados aos notários, com o propósito de apresentar os novos regulamentos (UE) 2016/1103 e 2016/1104, o primeiro relativo aos regimes matrimoniais e o segundo às parcerias registadas, a partir de casos concretos e transfronteiriços, concebidos com base nos resultados do inventário das necessidades de competências: <https://www.nbfproject.eu/ateliers/>
- Criação de um serviço de resposta às perguntas dos notários relativamente aos regulamentos (UE) 2016/1103 e 2016/1104: <https://www.nbfproject.eu/questions-reponses/>
- Realização de uma campanha de comunicação para o público em geral, nomeadamente para os casais internacionais, através dos serviços consulares, sobre os direitos e as vantagens conferidos pelos regulamentos (UE) 2016/1103 e 2016/1104: <https://www.nbfproject.eu/la-plaquette-nbf/>
- Partilha de experiência com a Comissão Europeia e as chancelarias.

O presente dossiê reúne, em 15 fichas, os principais casos práticos de casais binacionais tratados nos workshops NBF. Estas fichas apresentam exemplos de tratamento e resolução de situações-tipo matrimoniais e patrimoniais entre países, com as quais os notários se deparam desde a entrada em vigor dos regulamentos (UE) 2016/1103 e 2016/1104. Estas são as ferramentas pedagógicas operacionais relativas aos regulamentos (UE) 2016/1103 e 2016/1104 e relativo ao direito material dos Estados-Membros.

Cada ficha aborda uma situação de casais binacionais sob quatro perspetivas:

• Enunciado

• Correção

• Problemáticas

• Observações

As fichas estão disponíveis na língua de cada país NBF (França, Portugal, Itália, Bélgica, Países Baixos e Espanha). Estão disponíveis no site <https://www.nbfproject.eu/modules-de-formation-et-cas-pratiques-bilateraux/> e são distribuídas pelos notários que participaram nos workshops NBF.



EDITORIALE

Il progetto europeo **Notaries Beyond Frontiers (NBF)**, cofinanziato dal programma Giustizia della Commissione Europea, ha impegnato per due anni e mezzo (2018-2021) l'Università Cattolica di Lione, il Centro Notarile di Diritto Europeo (ACENODE), l'Ordine dei Notai del Portogallo, il Consiglio Internazionale del Notariato belga (CINB), il Consiglio Notarile di Milano, l'Organizzazione professionale notarile reale neerlandese (KNB) oltre al Collegio Notarile di Madrid (CGM), allo scopo di realizzare le seguenti attività:

- Ricognizione delle necessità di competenze dei notai circa i nuovi regolamenti UE 2016/1103 sui regimi patrimoniali matrimoniali e 2016/1104 sulle unioni civili.
- Organizzazione di workshop bilaterali destinati ai notai per presentare i nuovi regolamenti UE 2016/1103 sui regimi patrimoniali matrimoniali e 2016/1104 sulle unioni civili, a partire da casi concreti e transfrontalieri preparati sulla base dei risultati della ricognizione delle necessità di competenze: <https://www.nbfproject.eu/ateliers/>
- Creazione di un servizio per rispondere alle domande dei notai sui regolamenti UE 2016/1103 e 2016/1104 : <https://www.nbfproject.eu/questions-reponses/>
- Realizzazione di una campagna di comunicazione per il pubblico, in particolare per le coppie internazionali, attraverso servizi consolari appositi, su diritti e vantaggi derivanti dai regolamenti UE 2016/1103 e 2016/1104 : <https://www.nbfproject.eu/la-plaquette-nbf/>
- Feedback alla Commissione Europea e ai Ministri della Giustizia.

Questo opuscolo raccoglie le 15 schede presentate per illustrare i principali casi pratici binazionali trattati in occasione dei workshop NBF. Le schede offrono esempi di elaborazione e risoluzione di situazioni patrimoniali matrimoniali transfrontaliere tipo, per le quali vengono consultati i notai dall'entrata in vigore dei regolamenti UE 2016/1103 e 2016/1104. Si tratta di strumenti pedagogici operativi inerenti i regolamenti UE 2016/1103 e 2016/1104 e il diritto sostanziale degli Stati membri.

Ciascuna scheda affronta una situazione binazionale da quattro punti di vista:

• **Presentazione del caso**

• **Correzione**

• **Problematiche**

• **Osservazioni**

Le schede sono disponibili nella lingua di ciascun Paese NBF (Francia, Portogallo, Italia, Belgio, Paesi Bassi, Spagna) e sono rese disponibili sul sito <https://www.nbfproject.eu/modules-de-formation-et-cas-pratiques-bilateraux/> oltre ad essere inviate ai notai che hanno partecipato ai workshop NBF.



HOOFDARTIKEL

Het Europese project **Notaries Beyond Frontiers (NBF)**, medegefinancierd door het Justitieprogramma van de Europese Commissie, heeft twee en een half jaar lang (2018-2021) de Katholieke Universiteit van Lyon, het Notariële Centrum van Europees recht (ACENODE), de Orde van notarissen van Portugal, de Internationale Raad van het Belgisch Notariaat (IRBN), de Kamer van notarissen van Milaan, de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) en het Notariële College van Madrid (CGM) gemobiliseerd met als doelstelling de volgende activiteiten uit te voeren:

- Inventaris van de vaardigheidsbehoeften van notarissen met betrekking tot de nieuwe Europese verordeningen 2016/1103 huwelijksvermogensstelsels en 2016/1104 geregistreerde partnerschappen.
- Organisatie van tweezijdige workshops voor notarissen, om de nieuwe Europese verordeningen 2016/1103 huwelijksvermogensstelsels en 2016/1104 geregistreerde partnerschappen te presenteren, aan de hand van concrete en grensoverschrijdende gevallen die zijn opgesteld op basis van de resultaten van de inventaris van vaardigheidsbehoeften: <https://www.nbfproject.eu/ateliers/>
- Oprichting van een antwoordservice op vragen van notarissen met betrekking tot de Europese verordeningen 2016/1103 en 2016/1104: <https://www.nbfproject.eu/questions-reponses/>
- Uitvoering van een communicatiecampagne voor het publiek, in het bijzonder voor internationale paren, via de consulaire diensten, over de rechten en voordelen die door de Europese verordeningen 2016/1103 en 2016/1104 worden geboden: <https://www.nbfproject.eu/la-plaquette-nbf/>
- Feedback van ervaring aan de Europese commissie en de betrokken ministeries.

Dit boekje omvat, middels 15 bladen, de belangrijkste binationale praktijkgevallen die tijdens de NBF-workshops zijn behandeld. Deze bladen geven voorbeelden van behandeling en oplossing van kenmerkende grensoverschrijdende huwelijks- en vermogenssituaties die notarissen zullen tegenkomen vanaf de inwerkingtreding van de Europese verordeningen 2016/1103 en 2016/1104. Het zijn operationele pedagogische hulpmiddelen over de Europese verordeningen 2016/1103 en 2016/1104 en over het materiële recht van lidstaten.

Ieder blad gaat over een binationale situatie vanuit vier hoeken:

• Presentatie

• Correctie

• Problematiek

• Opmerkingen

De bladen zijn beschikbaar in elk NBF-land (Frankrijk, Portugal, Italië, België, Nederland, Spanje). Zij worden beschikbaar gesteld op de website <https://www.nbfproject.eu/modules-de-formation-et-cas-pratiques-bilateraux/> en verspreid aan alle notarissen die de NBF workshops hebben bijgewoond.



Fiche n° 1 (cas franco- portugais)

Enoncé

Mr BOUQUET de nationalité française, et
Mme FERREIRA de nationalité portugaise,
sont en concubinage. Ils vivent en France.

Ils envisagent de se marier en aout 2020.
De façon à anticiper toute contestation dans
le futur, ils souhaitent signer un contrat de
mariage avant leur union.

Problématiques

La famille de Mme FERREIRA aimerait que les célébrations civile et religieuse soient célébrées à PORTO. Les futurs époux viennent vous consulter pour vous poser les questions suivantes :

1. En attendant le mariage, ne serait-il pas opportun de conclure un partenariat ? Quel serait les effets du Pacs au Portugal ?
2. Signer un contrat en France alors que le mariage va être célébré au Portugal est-il possible ?
3. Quelles sont les complications qui peuvent découler de cette situation (traduction, reconnaissance du contrat français par la juridiction portugaise en cas de divorce, etc...)
4. Est-il possible de désigner la loi française applicable ? A quelles matières s'appliquera cette loi ?
5. Est-il possible dans le contrat de désigner d'ores et déjà la juridiction française comme compétente pour traiter du divorce en cas de séparation ?
6. Peut-on dans le contrat prévoir une prestation compensatoire et fixer la pension alimentaire en cas de divorce ?

Corrigé

1. En attendant le mariage, ne serait-il pas opportun de conclure un partenariat?

Cela peut avoir un intérêt au regard du droit international privé français.

Le pacs français ne confère pas la qualité d'héritier. Il faudra donc prévoir un testament pour assurer celle-ci.

Attention au choix de la forme du testament dans un contexte international !

Attention certains pays membre de l'UE, ne connaissent pas le Partenariat : Bulgarie, Lettonie, Lituanie, Pologne, Roumanie, Slovaquie.

2. Signer un contrat en France alors que le mariage va être célébré au Portugal est-il possible ?

OUI c'est possible.

3. Quelles sont les complications qui peuvent découler de cette situation (traduction, reconnaissance du contrat français par la juridiction portugaise en cas de divorce, etc...)

Le contrat exporté dans le pays où la célébration va avoir lieu peut générer des complications. Il peut en être demandé notamment une traduction.

La juridiction saisie d'un divorce peut avoir également plus de difficulté à interpréter des clauses contenues dans un contrat faisant référence à des dispositions de droit interne français qui ne lui seraient pas familières. Il y a donc un risque de plus grand aléa judiciaire.

4. Est-il possible de désigner la loi française applicable ?

Oui

Article 22

Choix de la loi applicable

1. Les époux ou futurs époux peuvent convenir de désigner ou de modifier la loi applicable à leur régime matrimonial, pour autant que ladite loi soit l'une des lois suivantes:
 - a. la loi de l'État dans lequel au moins l'un des époux ou futurs époux a sa résidence habituelle au moment de la conclusion de la convention; ou
 - b. la loi d'un État dont l'un des époux ou futurs époux a la nationalité au moment de la conclusion de la convention.
2. Sauf convention contraire des époux, le changement de loi applicable au régime matrimonial au cours du mariage n'a d'effet que pour l'avenir.
3. Aucun changement rétroactif de la loi applicable en vertu du paragraphe 2 ne porte atteinte aux droits des tiers résultant de cette loi.

5. A quelles matières s'appliquera cette loi ?

Article 27

Portée de la loi applicable

La loi applicable au régime matrimonial en vertu du présent règlement régit, entre autres:

- a. la classification des biens des deux époux ou de chacun d'entre eux en différentes catégories pendant et après le mariage;
- b. le transfert de biens d'une catégorie à une autre;
- c. les obligations d'un époux qui découlent des engagements pris par l'autre époux et des dettes de ce dernier;
- d. les pouvoirs, les droits et les obligations de l'un des époux ou des deux époux à l'égard des biens;
- e. la dissolution du régime matrimonial, sa liquidation ou le partage des biens;
- f. les effets du régime matrimonial sur un rapport juridique entre un époux et des tiers; et
- g. la validité au fond d'une convention matrimoniale.

6. Peut-on dans le contrat prévoir une prestation compensatoire et fixer la pension alimentaire en cas de divorce ?

Non

Les obligations alimentaires relèvent du règlement CE n°4/2009 du 18 décembre 2008. Celles qui ont un fondement contractuel échappent au règlement « aliments » et relèvent du règlement de Bruxelles Ibis du 12 décembre 2012.

Observations

Il s'agit d'une consultation mettant en avant les différentes questions que le praticien peut être amené à se poser. L'analyse n'est pas toujours aisée. Il est important de bien comprendre les problématiques, qualifier et rattacher aux règlements UE ou autres textes applicables. Le notaire doit être en capacité de proposer aux clients les différentes options possibles. Rechercher le contenu du droit étranger et leur proposer la solution la plus adaptée à leurs objectifs.



Ficha n° 1 (Caso franco- portuguese)

Enunciado

O Sr. BOUQUET, de nacionalidade francesa, e a Sra. FERREIRA, de nacionalidade portuguesa, vivem juntos em França.

Pretendem casar em agosto de 2020. Para evitar qualquer tipo de litígio no futuro, pretendem assinar uma convenção antenupcial.

Problemática

A família da Sra. FERREIRA gostaria que as celebrações civil e religiosa fossem realizadas no PORTO. Os futuros cônjuges dirigem-se a si para lhe fazer as seguintes perguntas:

1. Enquanto aguardamos pelo casamento, não seria conveniente celebrar o PaCS (uma forma de união civil em França)? Quais seriam os efeitos do PaCS em Portugal?
2. É possível assinar um contrato em França apesar de o casamento ser celebrado em Portugal?
3. Quais são as complicações que podem resultar desta situação (tradução, reconhecimento do contrato francês pela jurisdição portuguesa em caso de divórcio, etc.)?
4. É possível designar a lei francesa aplicável? A que matérias se aplicará esta lei?
5. É possível designar já no contrato a jurisdição francesa como sendo competente para tratar do divórcio em caso de separação?
6. É possível prever no contrato o pagamento de uma prestação compensatória e fixar a pensão de alimentos em caso de divórcio?

Correção

1. Enquanto aguardamos pelo casamento, não seria conveniente celebrar uma parceria registada?

Pode existir um interesse do ponto de vista do direito internacional privado francês.

O “Pacs” francês não atribui a qualidade de herdeiro. Será então necessário prever um testamento a fim de garantir essa qualidade.

Cuidado com a escolha da forma do testamento num contexto internacional!

Cuidado com alguns países membros da UE que não reconhecem a Parceria: a Bulgária, a Letónia, a Lituânia, a Polónia, a Roménia e a Eslováquia.

2. É possível assinar um(a) contrato/convenção em França apesar de o casamento ser celebrado em Portugal?

Sim, é possível.

3. Quais são as complicações que podem resultar desta situação (tradução, reconhecimento do contrato francês pela jurisdição portuguesa em caso de divórcio, etc.)?

O(a) contrato/convenção exportado(a) no país onde a celebração terá lugar pode gerar complicações. Poderá ser exigida uma tradução.

A jurisdição em que for apreciado um divórcio poderá ter mais dificuldades em interpretar as cláusulas de um contrato que se refere a disposições de direito interno francês que desconhece. Existe, portanto, um risco de maior incerteza judiciária.

4. É possível designar a lei francesa aplicável?

Sim

Artigo 22.º

Escolha da lei aplicável

1. Os cônjuges ou futuros cônjuges podem acordar a designação ou a alteração da lei aplicável ao respetivo regime matrimonial, na medida em que a referida lei é uma das seguintes leis:
 - a. a lei do Estado onde pelo menos um dos cônjuges ou futuros cônjuges tenha(m) a sua residência habitual aquando da celebração da convenção; ou
 - b. a lei do Estado da nacionalidade de um dos cônjuges ou futuros cônjuges aquando da celebração da convenção.
2. Salvo acordo em contrário dos cônjuges, a alteração da lei aplicável ao regime matrimonial no decurso do casamento só produzirá efeitos no futuro.
3. Nenhuma alteração retroativa da lei aplicável em virtude do parágrafo 2 afetará os direitos de terceiros resultantes dessa lei.

5. A que matérias se aplicará essa lei?

Artigo 27.º

Âmbito da lei aplicável

Nos termos do presente regulamento, a lei aplicável ao regime matrimonial rege nomeadamente:

- a. a classificação dos bens de qualquer ou de ambos os cônjuges em diferentes categorias durante e após o casamento;
- b. a transferência de bens de uma categoria para outra;
- c. a responsabilidade de um cônjuge pelas obrigações e dívidas do outro cônjuge;
- d. os poderes, direitos e obrigações de qualquer um ou de ambos os cônjuges em relação aos bens;
- e. a dissolução do regime matrimonial, a respetiva liquidação ou a partilha dos bens;
- f. os efeitos do regime matrimonial de um ponto de vista jurídico entre um cônjuge e terceiros; e
- g. a validade material de uma convenção antenupcial.

6. É possível prever no contrato/convenção o pagamento de uma prestação compensatória e fixar a pensão de alimentos em caso de divórcio?

Não

As obrigações relativas aos alimentos são previstas no regulamento CE n.º 4/2009, de 18 de dezembro de 2008. As que se baseiam em disposições contratuais escapam à aplicação do regulamento “alimentos” e são sujeitas ao regulamento de Bruxelas I bis, de 12 de dezembro de 2012.

Observações

Trata-se de uma consulta que realça as diferentes questões que o técnico se pode vir a colocar. A análise nem sempre é fácil. É importante compreender bem as problemáticas, qualificá-las e associá-las aos regulamentos UE ou a outros textos aplicáveis.

O notário deverá ter a capacidade de propor as diferentes opções possíveis aos clientes, procurar o conteúdo do direito estrangeiro e propor-lhes a solução mais adequada aos seus objetivos.



Fiche n°2 (cas franco- portugais)

Enoncé

António, de nationalité portugaise, demeurant à Paris, et Benoît, de nationalité française, demeurant à Lisbonne, se sont mariés le 15 février 2019, à Lisbonne.

Profitant d'un voyage à New York, début février, ils décident tous deux de signer un acte sous-seing privé, choisissant le régime matrimonial de la séparation de biens, devant deux avocats américains.

Problématiques

En mars 2019, ils achètent une maison à Porto où ils fixent la première résidence du couple ; cependant, Benoît décède subitement en avril 2019, à Rome, ville où il s'est rendu sur invitation de membres de sa famille.

1. En juin 2019, António recourt à une Étude notariale de Porto pour demander l'établissement de l'acte de notoriété, ne fournissant aucune certitude quant au régime matrimonial.
2. Une copie dudit Acte de notoriété pourra-t-elle être présentée devant une juridiction de Rome ? Exigences ? La solution serait-elle la même si elle était présentée devant une juridiction de Budapest ?
3. Sachant qu'António souhaite seulement connaître le régime matrimonial sous lequel il a été marié avec Benoît, indiquez quelle est la juridiction compétente. Est-il possible que cette décision soit exécutée plus tard, en Italie ? Exigences ? Et à Varsovie ?
4. N'étant pas parvenu à un accord avec les cinq enfants du premier mariage de Benoît, António souhaite également être informé de ses droits, notamment savoir à qui appartient la maison acquise par Benoît à Rome, quelques jours avant de décéder.

Corrigé

Validité formelle du contrat de mariage signé à New York :

Art. 25 du Règlement 1103. La loi portugaise comme la loi française exige un acte authentique comme condition supplémentaire. Acte sous seing privé conclu à New York, non valable.

Loi applicable au régime matrimonial :

Art. 26 du Règlement 1103 : Loi de la première résidence commune des conjoints après la célébration du mariage (Porto) : Loi portugaise.

Régime matrimonial : En appliquant le régime supplétif de la loi portugaise : **le régime de la communauté réduite aux acquêts** (art. 1717 du Code civil).

Si l'un des conjoints a plus de 60 ans au moment de la célébration du mariage, le régime de séparation de biens s'appliquera de manière impérative (art. 1720 du Code civil [portugais]).

En supposant qu'ils se soient mariés à la Conservatória do Registo Civil [état civil] de Lisbonne, le processus préliminaire de publication des bans a eu lieu.

Acte de notoriété : Oui, António pourrait solliciter la délivrance d'un acte authentique de notoriété auprès d'une étude notariale à Porto.

N'étant pas certain de son régime matrimonial, il incomberait au notaire d'étudier la situation en prenant toujours en compte les dispositions du Règlement 1103, ainsi que celles du Code civil portugais.

Une copie authentique d'un acte de notoriété est un **Acte authentique** (art. 59 du Règlement sur les successions) et peut, en tant que tel, circuler librement **dans tous les États membres de l'UE** (car le Règlement sur les successions n'a été créé dans le cadre d'aucune coopération renforcée) et sa légalisation ou autres formalités analogues ne sont donc pas exigibles (art. 74 du Règlement sur les successions).

La copie authentique devra être accompagnée d'un **formulaire**, conformément au Règlement d'exécution (UE) n° 1329/2014, du 09/12. Elle pourrait être présentée aussi bien devant une juridiction de Rome que de Budapest.

Loi à appliquer à la succession de Benoît : La première question qui se pose est de savoir quelle est la loi applicable à la succession de Benoît, en supposant qu'il n'a rédigé aucun testament.

Le notaire devra examiner le Règlement sur les successions (Règlement (UE) n° 650/2012), et, en se fondant sur l'article 21 de ce Règlement, appliquer la loi du pays de la dernière résidence du de cujus, (Porto), **à savoir, la loi portugaise**.

Si on applique la Loi sur les successions portugaises, ses héritiers réservataires seront : le conjoint survivant et les enfants (alinéa a) du n° 1 de l'art. 2133 du Code civil [portugais]), la part du conjoint survivant ne pouvant cependant pas être inférieure au quart de l'héritage (n° 1 de l'art. 2139 du Code civil [portugais]).

Ainsi, considérant que le régime matrimonial est celui de **la communauté réduite aux acquêts**, António aurait droit à la moitié (1/2 de tous les biens acquis à titre onéreux depuis le mariage), plus la part héréditaire (qui ne pourra jamais être inférieure à 1/4 de l'héritage total). Le reste reviendrait aux enfants de Benoît en parts égales.

Compétence juridictionnelle. Si António ne souhaite connaître que le régime matrimonial sous lequel il a été marié, il peut adresser une demande à ce sujet auprès d'un tribunal compétent, conformément à l'alinéa b) de l'art. 6 du Règlement 1103, soit le tribunal de Porto.

La décision du tribunal de Porto pourra circuler librement dans l'espace des **États membres de la coopération renforcée** et être exécutée au sein de cet espace (arts. 36 et 42 du Règlement 1103). La Pologne ne fait pas partie du groupe d'États de la coopération renforcée.

Maison à Rome. En supposant qu'ils étaient mariés sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, la maison de Rome appartiendrait aux deux conjoints (António et Benoît), à moins que Benoît l'ait achetée avec son argent personnel, auquel cas la nature de bien propre ou personnel de Benoît se maintient. En l'espèce, il faudrait que cette mention figure expressément dans l'acte de vente de la maison et que cette déclaration ait été faite non seulement par Benoît, mais aussi par António au moment de la réalisation de l'acte de vente.

Observations

Les praticiens doivent être vigilants quant à la validité formelle des conventions matrimoniales qu'ils sont amenés à appliquer. Une bonne maîtrise des autres Règlements UE est indispensable.



Ficha n°2 (caso franco- português)

Enunciado

António, cidadão português, residente em Paris, e Benoit, cidadão francês, residente em Lisboa, casaram no dia 15 de Fevereiro de 2019 em Lisboa.

Aproveitando uma viagem a Nova Iorque a princípios de Fevereiro, resolveram ambos, perante dois advogados estado-unidenses assinar um acordo particular, optando pelo regime da separação de bens.

Problemática

Em Março de 2019 adquirem uma casa no Porto onde fixam a primeira residência do casal, vindo Benoit a falecer subitamente em Abril de 2019 em Roma, cidade onde teria ido a convite de familiares

1. António, em Junho de 2019, recorre a um Cartório Notarial no Porto, solicitando a realização da Habilitação de Herdeiros, e não dando certezas quanto ao regime de bens do casamento.
2. Poderá uma Certidão da referida Habilitação de Herdeiros ser apresentada perante um órgão jurisdicional de Roma?. Requisitos?. A solução seria a mesma se fosse perante um órgão jurisdicional de Budapeste?
3. Pretendendo António apenas saber sob que regime de bens esteve casado com Benoit, indique qual o órgão jurisdicional competente. Poderá mais tarde essa decisão ser executada em Itália? Requisitos? , E em Varsóvia?
4. Não chegando a acordo com os cinco filhos do primeiro casamento de Benoit, António pretende também ser informado dos seus direitos, nomeadamente saber a quem pertence a casa adquirida por Benoit em Roma dias antes de falecer.

Correção

Validade formal da convenção nupcial assinada em Nova Iorque:

Art. 25º Regulamento 1103. Tanto a Lei portuguesa como a Lei francesa exigem como requisito suplementar a Escritura Pública. Acordo particular celebrado em Nova Iorque, não válido.

Lei aplicável ao regime de bens:

Art. 26º Regulamento 1103: Lei da primeira residência comum dos cônjuges depois da celebração do casamento (Porto), Lei portuguesa.

Regime de bens: aplicando-se o regime supletivo da Lei portuguesa: **regime da comunhão de adquiridos** (art. 1717º do C.Cv.).

Caso algum dos cônjuges tivesse já completado 60 de anos de idade, no momento da celebração do casamento, seria o regime imperativo da separação de bens (art. 1720º C.Cv.).

Supondo que casaram na Conservatória do Registo Civil de Lisboa, teve lugar o processo preliminar de publicações.

Habilitação de Herdeiros: Sim, seria possível a António solicitar num Cartório Notarial do Porto a outorga de uma Escritura Pública de Habilitação de Herdeiros.

Não tendo certeza quanto ao seu regime de bens, caberia ao Notário estudar a situação, tendo sempre em conta com o disposto no Regulamento 1103, bem como no Código Civil Português.

A Certidão da Escritura de Habilitação de Herdeiros é um **Acto Autêntico** (art. 59º Regulamento Sucessões), e como tal pode circular livremente **no âmbito de todos os Estados Membros da UE** (pois o Regulamento das sucessões não foi criado no âmbito de nenhuma cooperação reforçada), não sendo de exigir a sua legalização ou outras formalidades análogas (art. 74º, Regulamento Sucessões).

A Certidão deverá ser acompanhada de um **formulário**, nos termos do Regulamento de execução (EU) nº 1329/2014, de 09/12. Tanto poderia ser apresentada perante um órgão jurisdicional de Roma, como de Budapeste.

Lei a aplicar à sucessão de Benoît: A primeira questão que se coloca é a de saber qual a Lei a aplicar à sucessão de Benoît, partindo do pressuposto que não outorgou qualquer Testamento.

O Notário terá de analisar o Regulamento das Sucessões (Regulamento (UE) nº 650/2012), e com base no seu artigo 21º, aplicar a Lei do País da última residência do de cuius, (Porto), **a Lei portuguesa**.

Ao aplicar a Lei das sucessões portuguesa, serão seus herdeiros legítimos: o cônjuge sobrevivente e os filhos (alínea a. do nº 1 do art. 2133º C. Cv.), não podendo porém, a quota do cônjuge sobrevivente ser inferior a uma quarta parte da herança (nº 1 do art. 2139º do C.Cv.)

Assim, caso se considere que o regime de bens é o da **comunhão de adquiridos**, António teria direito à meação (1/2 de todos os bens adquiridos a título oneroso depois do casamento), mais ao quinhão hereditário (que nunca poderá ser inferior a 1/4 do total da herança). Caberia aos filhos de Benoît o restante, e em partes iguais.

Competência jurisdicional. Pretendendo apenas António saber sob que regime de bens tinha estado casado, poderia apresentar um pedido nesse sentido perante um Tribunal, competente de acordo com a alínea b), do art. 6º, do Regulamento 1103, o Tribunal do Porto.

A decisão do Tribunal do Porto poderá circular livremente dentro do espaço dos **Estados Membros da cooperação reforçada**, e ser, dentro do referido espaço, executada (arts. 36º e 42º do Regulamento 1103). Polónia não faz parte do grupo de Estados da cooperação reforçada.

Casa em Roma. Partindo do pressuposto que estavam casados sob o regime da comunhão de adquiridos, a casa de Roma pertenceria a ambos os cônjuges (António e Benoît), a não ser que Benoît a tivesse adquirido com dinheiro próprio dele, mantendo nesse caso a natureza de bem próprio de Benoît. Neste último caso seria necessário que tivesse ficado a constar expressamente essa menção na Escritura de Compra da casa, necessitando também, essa declaração, de ter sido feita não só por Benoît como por António no momento da outorga da Escritura de Compra e Venda.

Observações

Os técnicos devem estar atentos à validade formal das convenções matrimoniais que deverão aplicar. É indispensável conhecer bem os outros regulamentos UE.



**Fiche n°3
(cas franco-
italien)-
Transposable aux
situations franco-
portugaises**

Enoncé

Massimo, de nationalité italienne, a épousé Isabelle de nationalité française, le 25 février 2019 à Lyon où ils vivent depuis. Ils ont établi un contrat de mariage, reçu par devant Me LATUILLE, notaire, préalablement à leur mariage. Dans ce contrat, ils ont désigné la loi française et choisi le régime de communauté universelle en y ajoutant une clause d'attribution intégrale au profit du conjoint survivant. Massimo dispose d'un patrimoine important en Italie.

Le 13 mars 2019, les époux ont acquis un bel appartement proche de l'Opéra de Lyon.

Partis découvrir les vignobles alsaciens pour leur voyage de noces, ils sont victimes d'un accident de la circulation le 24 mars 2019.

Massimo est décédé sur le coup laissant Isabelle, inconsolable, ainsi que deux enfants qu'il avait eu d'une précédente union.

Très éprouvée, Isabelle vous charge de régler la succession de Massimo mais vous prévient que les enfants de Massimo sont très virulents à son égard et qu'elle craint des difficultés pour la liquidation du régime matrimonial.

Si ses craintes se confirment quelles seront les juridictions compétentes pour connaître de ce dossier ? La décision produira-t-elle ses effets sur l'intégralité du patrimoine de Massimo ?



Problématiques

Dans l'hypothèse d'un contentieux, qu'est-ce que prévoit le règlement UE en matière de compétence juridictionnelle ?

Quid de la reconnaissance et de la circulation des décisions ?

Le décès est survenu en France où résidait le défunt, de ce fait le Règlement 650/2012 du 4 juillet 2012 a vocation à s'appliquer. La succession sera gouvernée par la loi française, loi de la dernière résidence habituelle à défaut de choix de loi. Le notaire français pourra régler cette succession et sera compétent pour dresser un certificat successoral européen.

S'agissant du régime matrimonial, sa liquidation obéira à la loi française, loi choisi par les époux dans leur contrat de mariage.

En cas de difficultés, le juge français sera compétent pour connaître de la liquidation, en vertu de l'article 4 du Règlement (UE) n° 2016/1103 du 24 juin 2016 qui prévoit que "Lorsqu'une juridiction d'un État membre est saisie d'une question relative à la succession de l'un des époux, en application du règlement (UE) no 650/2012, les juridictions dudit État sont compétentes pour statuer sur les questions de régime matrimonial en relation avec ladite affaire de succession".

Autrement dit, si la question de la détermination du régime matrimonial ou patrimonial s'avère nécessaire dans le cadre de l'ouverture de la succession, alors le juge de cette dernière sera aussi le juge du régime.

La liquidation de la succession comme du régime matrimonial sera concentrée en France. En vertu de l'article 36 du Règlement n° 2016/1103 du 24 juin 2016 "Les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure particulière". La décision rendue en France sera donc reconnue en Italie.



Observations

Ces règles simplificatrices en matière juridictionnelle sont très appréciables. Elles faciliteront le règlement des dossiers internationaux.



**Ficha n.º 3
(caso franco-
italiano)-
Transponível às
situações franco-
portuguesas**

Enunciado

Massimo, de nacionalidade italiana, casou com Isabelle, de nacionalidade francesa, no dia 25 de fevereiro de 2019 em Lyon, onde vivem desde então. Celebraram uma convenção antenupcial que foi recebida pela notária LATUILLE antes do casamento. Nesta convenção, designaram a lei francesa e escolheram o regime de comunhão geral de bens ao qual acrescentaram uma cláusula de direito sucessório em proveito do cônjuge sobrevivente. Massimo tem um grande património em Itália.

No dia 13 de março de 2019, os cônjuges adquiriram um belo apartamento próximo da Ópera de Lyon.

Durante a viagem de lua-de-mel às vinhas da Alsácia, foram vítimas de um acidente rodoviário no dia 24 de março de 2019. Massimo faleceu no local do acidente, deixando Isabelle inconsolável e dois filhos de uma união anterior.

Isabelle, bastante abalada, pede-lhe para resolver a questão da sucessão de Massimo. No entanto, avisa Isabelle de que os filhos de Massimo estão muito furiosos com ela e de que ela terá dificuldades em liquidar o regime matrimonial.

Se isto se verificar, quais serão as jurisdições competentes para resolver este caso? A decisão produzirá efeitos sobre a totalidade do património de Massimo?



Problemática

No caso hipotético de litígio, o que está previsto no regulamento UE em matéria de competência jurisdicional? E quanto ao reconhecimento e à circulação das decisões?

A morte ocorreu em França onde residia o defunto, pelo que é aplicável o Regulamento 650/2012, de 4 de julho de 2012. A sucessão será regida pela lei francesa, ou seja, pela lei da última residência habitual na ausência de escolha de lei. O notário francês poderá resolver esta sucessão e terá competência para redigir um certificado sucessório europeu.

Como se trata do regime matrimonial, a sua liquidação obedecerá à lei francesa, ou seja, a lei escolhida pelos cônjuges na convenção antenupcial.

Em caso de dificuldades, o tribunal francês terá competência para tomar uma decisão em relação à liquidação, em virtude do artigo 4.º do Regulamento (UE) n.º 2016/1103, de 24 de junho de 2016, que prevê que “Se num órgão jurisdicional de um Estado-Membro for instaurada uma ação relativa à sucessão de um dos parceiros registados, nos termos do Regulamento (UE) n.º 650/2012, os órgãos jurisdicionais desse Estado são competentes para decidir sobre os efeitos patrimoniais da parceria registada relacionados com essa ação sucessória”.

Por outras palavras, se a questão da determinação do regime matrimonial ou patrimonial for necessária no âmbito da abertura da sucessão, o tribunal desta última será também o tribunal do regime.

A liquidação da sucessão e do regime matrimonial será concentrada em França. Em virtude do artigo 36.º do Regulamento n.º 2016/1103, de 24 de junho de 2016, “As decisões proferidas num Estado-Membro são reconhecidas nos outros Estados-Membros, sem necessidade de recurso a qualquer procedimento”. A decisão proferida em França será, então, reconhecida em Itália.



Observações

Estas regras simplificadoras em matéria jurisdicional são muito valiosas, na medida em que facilitarão a resolução dos processos internacionais.

Fiche n°4
**(cas franco-
néerlandais)**

Enoncé et problématiques

Un français épouse une femme néerlandaise, le 02/02/2019, en France. Au début, ils ne vivent pas ensemble. Elle continue d'habiter aux Pays-Bas et lui en France. Ils se voient pendant les weekends et les vacances.

Problématiques

1. Quel droit des régimes matrimoniaux s'applique ?
Imaginons que les projets changent. Le mari a trouvé un emploi aux Pays-Bas dans une société française et il vient finalement habiter aux Pays-Bas, après 5 mois.
2. Quel droit des régimes matrimoniaux s'applique désormais ?
3. Peuvent-ils encore conclure un contrat de mariage aux Pays-Bas ? Comment peuvent-ils parvenir à opposer ce régime matrimonial aux tiers aux Pays-Bas et en France ?
Le mari ne se plaît pas aux Pays-Bas et rentre en France. Il a rencontré quelqu'un d'autre et souhaite divorcer.
4. Le mari et la femme, peuvent-ils d'un commun accord régler leur divorce chez un notaire français ?
5. L'acte notarié comprenant le partage, peut-il être reconnu aux Pays-Bas ?
6. Le mari devait encore un certain montant à la femme. Il refuse de payer. La femme peut-elle aussi faire exécuter l'acte notarié aux Pays-Bas ?

1. Si les époux n'ont pas fait de choix de loi, il convient de déterminer si les époux ont une première résidence habituelle commune au sens de l'article 26 alinéa 1 sous a du règlement. Un débat à ce sujet suit. Dans le cas contraire, il convient d'appliquer l'article 26 alinéa 1 sous c. Quelle est la loi avec laquelle les liens sont les plus étroits ? Cette question est également source de débat.
2. Aux Pays-Bas, certains auteurs utilisent comme norme que les époux peuvent encore établir une première résidence habituelle commune dans un délai de six mois. Nous espérons que la Cour européenne rendra des décisions claires à l'avenir.
3. Oui, les époux peuvent émettre un choix de loi en optant pour la loi néerlandaise dans leur contrat de mariage, voir l'article 22. La femme a la nationalité néerlandaise et la résidence habituelle commune se situe aux Pays-Bas. Ils peuvent également choisir la loi française compte tenu de la nationalité du mari.
4. Le registre néerlandais des biens matrimoniaux admet l'enregistrement d'un contrat de mariage étranger, à condition d'en faire une traduction assermentée en néerlandais. Ceci n'est pas basé sur la loi, mais résulte de la pratique. En France, l'acte étranger peut également être enregistré dans un registre central.
5. Le notaire français applique Rome III à la question de la loi applicable au divorce.

Observações

A défaut de désignation de loi applicable, le critère de la première résidence habituelle du couple après le mariage est retenu. Pour autant, à défaut de définition, il n'est pas évident de déterminer quels sont les critères à prendre en compte afin de considérer qu'une résidence est bien établie. En tant que notion dite « autonome » seule la CJUE pourrait apporter des précisions.



Blad nr. 4 Frans- Nederlands geval

Presentatie

Een Franse man trouwt met een Nederlandse vrouw op 2-2-2019 in Frankrijk. Zij wonen eerst niet samen. Zij blijft in Nederland wonen en hij in Frankrijk. Zij zien elkaar in de weekends en de vakanties.

Vraagstelling

1. Welk huwelijksvermogensrecht is van toepassing? Stel de plannen wijzigen zich. De man heeft een baan gevonden in Nederland bij een Frans bedrijf en komt alsnog in Nederland wonen na 5 maanden.
2. Welk huwelijksvermogensrecht geldt er nu?
3. Kunnen zij alsnog huwelijkse voorwaarden opstellen in Nederland?
4. Hoe kunnen zij in Nederland en Frankrijk bereiken dat die huwelijkse voorwaarden aan derden kunnen worden tegengeworpen?
Het bevalt de man niet in Nederland en hij gaat terug naar Frankrijk. Hij heeft een ander ontmoet en wil scheiden.
5. Kunnen de man en de vrouw in onderling overleg bij de Franse notaris hun echtscheiding regelen?
6. Kan de notariële akte waarin de verdeling is opgenomen in Nederland erkend worden?
7. De man moest de vrouw nog een bepaald bedrag betalen. Hij weigert dit. Kan de vrouw de notariële akte ook ten uitvoer laten leggen in Nederland?

1. Indien de echtgenoten geen rechtskeuze hebben uitgebracht, zal er beoordeeld moeten worden of de echtgenoten in de zin van art. 26 lid 1 sub a van de verordening een eerste gemeenschappelijke gewone verblijfplaats hebben. Er volgt discussie hierover. Anders moet art. 26 lid 1 sub c worden toegepast. Met welk recht zijn de nauwste banden? Ook dat levert discussie op.
2. In Nederland wordt de norm gehanteerd door bepaalde schrijvers dat binnen 6 maanden echtgenoten nog een eerste gemeenschappelijke gewone verblijfplaats kunnen vestigen. Wij hopen op duidelijke uitspraken van het Europese Hof in de toekomst.
3. Ja, de echtgenoten kunnen een rechtskeuze voor Nederlands recht uitbrengen in de te maken huwelijkse voorwaarden, zie art. 22. De vrouw heeft de Nederlandse nationaliteit en de gemeenschappelijke gewone verblijfplaats ligt in Nederland. Zij kunnen ook voor Frans recht kiezen gelet op de nationaliteit van de man.
4. Het Nederlandse huwelijksgoederenregister accepteert inschrijving van buitenlandse huwelijkse voorwaarden, mits er een beëdigde Nederlandse vertaling gemaakt wordt. Dat is niet op de wet gebaseerd, maar wordt in de praktijk zo gedaan. In Frankrijk kan de buitenlandse akte ook in een centraal register worden ingeschreven.
5. De Franse notaris is voor wat betreft het vaststellen van zijn rechtsmacht gebonden aan Brussel IIbis? De Franse notaris past Rome III toe op de vraag welk recht op de echtscheiding van toepassing is. De Franse notaris kan in de praktijk alleen zijn eigen recht toepassen. Zou hij Nederlands recht toepassen, dan kan de notaris de echtscheiding niet vastleggen en inschrijven in de registers.

Observações

Bij gebrek aan rechtskeuze, wordt de eerste gewone verblijfplaats van het paar na het huwelijk als norm aangehouden. Bij gebrek aan bepaling is het echter niet duidelijk welke criteria moeten worden aangehouden om te beschouwen dat een verblijfplaats inderdaad is vastgesteld. Als zogenaamd “zelfstandig” begrip kan alleen het Europese Hof verduidelijking verstrekken.



Fiche n°5 (cas franco- néerlandais)

Enoncé

Un néerlandais et une française ont conclu un PACS le 15 juin 2017 au service de l'état civil de leur domicile, Nantes. Le 1.1.2019, ils sont venus habiter aux Pays-Bas dans une maison en location. Ils envisagent d'acheter ensemble une maison aux Pays-Bas cette année. Ils projettent de se marier en octobre 2019 aux Pays-Bas. Ils souhaitent conserver des patrimoines séparés et ils s'adressent donc à un notaire néerlandais pour discuter de l'établissement d'un contrat de mariage. La femme possède un appartement à Nantes. Aux Pays-Bas, ils souhaitent acheter leur logement ensemble.

Problématiques

1. Les Pays-Bas peuvent-ils reconnaître le PACS ?
2. Quel droit s'applique selon le droit privé international néerlandais et français sur les conséquences patrimoniales de ce PACS ?
3. Peuvent-ils convertir le PACS français aux Pays-Bas en mariage et quel droit s'applique à cette conversion ?
4. Quel droit de régimes matrimoniaux s'applique à leur mariage prévu, ou, le droit du partenariat enregistré s'applique-t-il ?
5. Peuvent-ils prévoir le choix de loi dans le contrat et si oui, quel droit peuvent-ils choisir ?
6. Quelles formalités complémentaires s'appliquent au choix de loi et au contrat ?
7. Peuvent-ils rendre ce choix de loi rétroactif pour la période depuis l'enregistrement de leur PACS, le 15 juin 2017 ?

1. Cette question dépasse le champ d'application du règlement sur la loi des effets patrimoniaux des partenariats enregistrés.

L'article 10:61 du C. Civ. néerlandais reconnaît un partenariat enregistré à l'étranger, valable en droit par la loi où il a été conclu. Par la loi, on entend aussi le droit privé international (DIP) de cet état : on renvoie donc vers la loi française mais aussi vers le DIP français. Il s'agit d'une règle de renvoi.

L'article 515-7-1 du C. Civ. français renvoie pour la conclusion du PACS vers le droit d'enregistrement.

Ainsi, selon la règle du DIP français, la loi française s'applique. Les Pays-Bas acceptent ce renvoi vers le droit français. Si la loi française a été respectée, les Pays-Bas reconnaissent le PACS.

2. L'ancien DIP s'applique encore ici. À défaut de choix de loi, l'article 10:71 alinéa 2 du C. Civ. néerlandais renvoie vers la loi d'enregistrement y compris le DPI. L'article 515-7-1 du C. Civ. français renvoie également vers la loi française.

3. Les conséquences de la conversion d'un partenariat en mariage ne sont pas visées par les règlements. Aussi bien le droit national néerlandais que le droit national français permettent la conversion d'un partenariat enregistré/PACS en mariage. Selon le droit national néerlandais, la conversion est considérée comme une forme de dissolution du partenariat enregistré, voir l'article 1:80c alinéa 1 sous e du C. Civ. néerlandais.

L'article 10:87 alinéa 1 du C. Civ. néerlandais stipule qu'un partenariat enregistré conclu en dehors des Pays-Bas peut prendre fin par dissolution et sur quels motifs, déterminés par la loi néerlandaise. La résiliation d'un PACS est soumise à la loi néerlandaise si le mari et la femme vont se marier aux Pays-Bas. La question se pose de savoir si cela est également reconnu en France.

4. Les conséquences pour les patrimoines des partenaires après conversion ne sont pas abordées dans les deux règlements. Selon le DIP néerlandais, la conversion peut être qualifiée comme la conclusion d'un mariage. L'article 26 alinéa 1 sous a du règlement sur le droit des régimes matrimoniaux renvoie vers le droit néerlandais des régimes matrimoniaux, puisque la première résidence habituelle commune se situe aux Pays-Bas. La question se pose de savoir comment la France traite cette question.

Une autre solution existe. Les partenaires pourraient également choisir la

loi néerlandaise régissant les effets patrimoniaux des partenariats pour la conversion du PACS. Le règlement sur le droit des effets patrimoniaux des partenariats s'appliquerait alors à eux. Un choix de loi rétroactif est-il possible ? Oui, mais selon le droit national néerlandais, il n'est pas possible de conclure un contrat de mariage ou de partenariat avec effet rétroactif.

5. En vertu de l'article 22 des deux règlements, les époux/partenaires peuvent choisir le droit des régimes matrimoniaux ou de partenariat, compte tenu de la nationalité de la femme, de la résidence habituelle commune des deux aux Pays-Bas et de la nationalité du mari.

6. Nous nous basons ici sur un mariage et appliquons le règlement sur le droit des régimes matrimoniaux. Le règlement distingue les conditions de forme pour le choix de la loi applicable et pour le contrat de mariage. L'article 23 alinéa 2 du règlement renvoie, en ce qui concerne les règles formelles supplémentaires relatives au choix de la loi, aux règles formelles supplémentaires applicables aux contrats de mariage selon la loi de la résidence habituelle des époux. Au moment d'établir le choix de loi, les parties résident toutes deux aux Pays-Bas. Aux Pays-Bas, le contrat de mariage se rédige obligatoirement par acte notarié.

L'article 25 alinéa 3 renvoie également pour le contrat de mariage à la loi néerlandaise applicable.

7. Le règlement autorise le changement de loi applicable avec effet rétroactif, mais celui-ci ne s'applique pas vis-à-vis de tiers, voir l'article 22 alinéas 2 et 3 des deux règlements. Dans le droit néerlandais sur les régimes matrimoniaux, le contrat de mariage ne peut être conclu avec effet rétroactif.

Observations

Le conseil aux partenaires est un rôle nouveau pour les praticiens. Ils doivent pouvoir conseiller ces couples sur le choix de loi applicable à leur régime des biens mais aussi leur proposer, à l'instar des couples mariés, d'en changer.

S'agissant des conventions entre partenaires, il convient également d'être particulièrement vigilant quant à la forme que celles-ci doivent revêtir.



Blad nr. 5 (Frans- Nederlands geval)

Presentatie

Een Nederlandse man en een Franse vrouw hebben op 15 juni 2017 een PACS bij de burgerlijke stand van hun woonplaats Nantes (Frankrijk) gesloten. Per 1 januari 2019 zijn zij in Nederland komen wonen in een huurhuis. Zij overwegen dit jaar samen een huis in Nederland te kopen. Zij denken erover in oktober 2019 te trouwen in Nederland. Zij willen graag hun vermogens gescheiden houden en daarom komen zij bij de Nederlandse notaris om het opstellen van huwelijkse voorwaarden te bespreken. De vrouw bezit een appartement in Nantes. In Nederland willen zij de woning gezamenlijk aankopen.

Vraagstelling

1. Kan Nederland de PACS erkennen?
2. Welk recht is van toepassing volgens het Nederlandse en Franse ipr op de vermogensrechtelijke gevolgen van deze PACS?
3. Kunnen zij de Franse PACS in Nederland omzetten in een huwelijk en welk recht geldt op de omzetting?
4. Welk huwelijksvermogensrecht is van toepassing op hun voorgenomen huwelijk of geldt het recht van toepassing op een geregistreerd partnerschap?
5. Kunnen zij een rechtskeuze in het te maken contract uitbrengen en zo ja voor welk recht kunnen zij kiezen?
6. Welke extra vormvoorschriften gelden voor de rechtskeuze en het contract?
7. Kunnen zij die rechtskeuze met terugwerkende kracht uitbrengen voor de periode dat zij sinds 15 juni 2017 de PACS geregistreerd hadden?

1. Indien de echtgenoten geen rechtskeuze hebben uitgebracht, zal er beoordeeld moeten worden of de echtgenoten in de zin van art. 26 lid 1 sub a van de verordening een eerste gemeenschappelijke gewone verblijfplaats hebben. Er volgt discussie hierover. Anders moet art. 26 lid 1 sub c worden toegepast. Met welk recht zijn de nauwste banden? Ook dat levert discussie op.
2. In Nederland wordt de norm gehanteerd door bepaalde auteurs dat binnen 6 maanden echtgenoten nog een eerste gemeenschappelijke gewone verblijfplaats kunnen vestigen. Wij hopen op duidelijke uitspraken van het Europese Hof in de toekomst.
3. Ja, zij kunnen alsnog huwelijkse voorwaarden in Nederland opstellen. Daar zijn zij vrij in. De verordening stelt geen eisen op dit punt.
Een andere interessante vraag is voor welk toepasselijk recht zij kunnen kiezen. Het antwoord op die vraag is als volgt. De echtgenoten kunnen een rechtskeuze voor Nederlands recht uitbrengen in de te maken huwelijkse voorwaarden, zie art. 22. De vrouw heeft de Nederlandse nationaliteit en de gemeenschappelijke gewone verblijfplaats ligt in Nederland. Zij kunnen ook voor Frans recht kiezen gelet op de nationaliteit van de man.
4. Het Nederlandse huwelijksgoederenregister accepteert inschrijving van buitenlandse huwelijkse voorwaarden, mits er een beëdigde Nederlandse vertaling gemaakt wordt. Dat is niet op de wet gebaseerd, maar wordt in de praktijk zo gedaan. In Frankrijk kan de buitenlandse akte ook in een centraal register worden ingeschreven. Daarmee voorkomen de echtgenoten de derdenwerking zoals geregeld in art. 28 van de verordening.
5. De Franse notaris is voor wat betreft het vaststellen van zijn rechtsmacht gebonden aan Brussel IIbis. De Franse notaris past Rome III toe op de vraag welk recht op de echtscheiding van toepassing is. De Franse notaris kan in de praktijk alleen zijn eigen recht toepassen. Zou hij Nederlands recht toepassen, dan kan de notaris de echtscheiding niet vastleggen en inschrijven in de registers.
6. NL kan de echtscheiding vastgelegd door de Franse notaris in een notariële akte op grond van Brussel IIbis erkennen. De verdeling in de akte kan op grond van de verordening huwelijksvermogensrecht erkend worden. De Franse notaris kan voor de erkenning daartoe het formulier gebruiken.
7. Ja, maar dan moet zij wel een exequatur vragen bij de rechtbank in Nederland, zie art. 42 en verder van de verordening.

Opmerkingen

Het advies aan partners is een nieuwe rol in de praktijk. Notarissen moeten deze paren kunnen adviseren over de rechtskeuze voor hun vermogensstelsel maar hen ook kunnen voorstellen, net als bij getrouwde paren, om van stelsel te veranderen.

Wat betreft overeenkomsten tussen partners, dient er ook goed gelet te worden op de vorm waarin zij moeten worden gesloten.

Fiche n°6
**(cas franco-
néerlandais)**

Enoncé

Karl MULLER de nationalité allemande et Hans VAN HOUTEN, de nationalité néerlandaise, tous deux couturiers, demeurent ensemble à Paris depuis 2016.



Problématiques

Ils veulent conclure un partenariat en France. Ils se demandent quels seront les effets patrimoniaux de leur partenariat et les possibilités qui s'offrent à eux quant à l'organisation de leur régime patrimonial ?

A défaut de choix de loi applicable (art.22), la loi applicable aux effets patrimoniaux du partenariat sera la loi de l'Etat selon la loi duquel le partenariat a été créé (art.26). Si le PACS est conclu en France, les effets patrimoniaux de leur partenariat relèveront de la loi française et du régime légal de la séparation de biens s'ils n'ont pas opté pour un régime d'indivision organisée.

Les futurs partenaires pourraient désigner une autre loi (art.22) mais attention à la condition que cette loi connaisse l'institution. Dans la mesure où le droit allemand a abrogé le partenariat depuis que le mariage entre personnes de même sexe est autorisé, le couple ne pourrait désigner, outre le droit français, que la loi néerlandaise (loi nationale de Monsieur VAN HOUTEN) qui prévoit un régime de communauté.



Observations

Le notaire a aujourd'hui l'obligation d'informer les futurs partenaires des possibilités qui s'offrent à eux quant à la loi applicable à leur régime des biens. Pour cela, il doit impérativement rechercher et vérifier le contenu des droits étrangers. A la différence du mariage, certains Etats ignorent ou prohibent le partenariat. En outre, les régimes patrimoniaux sont très différents d'un Etat à l'autre.

**Blad nr. 6
(Frans-
Nederlands
geval)**

Presentatie

Karl MULLER van Duitse nationaliteit en Hans VAN HOUTEN, van Nederlandse nationaliteit, beide modeontwerpers, wonen samen in Parijs sinds 2016. Zij willen in Frankrijk een partnerschap sluiten.

Zij vragen zich af wat de vermogenseffecten van hun partnerschap zijn en de mogelijkheden die zij hebben voor het organiseren van hun vermogensstelsel?



Vraagstelling

Karl MULLER van Duitse nationaliteit en Hans VAN HOUTEN, van Nederlandse nationaliteit, beide modeontwerpers, wonen samen in Parijs sinds 2016. Zij willen in Frankrijk een partnerschap sluiten. Zij vragen zich af wat de vermogenseffecten van hun partnerschap zijn en de mogelijkheden die zij hebben voor het organiseren van hun vermogensstelsel?

Bij gebrek aan rechtskeuze (art.22), is het toepasselijke recht op de vermogenseffecten van het partnerschap het recht van de staat volgens welk recht het partnerschap tot stand is gebracht (art.26). Als het partnerschap in Frankrijk wordt geregistreerd (PACS) vallen de vermogenseffecten van hun partnerschap onder het Franse recht en het wettelijke stelsel van gescheiden goederen als zij niet voor het stelsel van georganiseerde onverdeeldheid hebben gekozen.

De toekomstige partners kunnen een ander recht kiezen (art.22) maar op voorwaarde dat dit recht deze instelling kent. Voor zover het Duitse recht het partnerschap heeft ingetrokken sinds het huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht is toegestaan, kan het paar, naast het Franse recht, alleen het Nederlandse recht aanwijzen (nationale recht van de heer VAN HOUTEN) dat een stelsel van gemeenschap bepaalt.



Observations

De notaris heeft vandaag de verplichting om de toekomstige partners te informeren over de mogelijkheden die hen worden geboden wat betreft het toepasselijke recht op hun goederenstelsel. Daarvoor moet hij absoluut de inhoud van buitenlands recht opzoeken en verifiëren. In tegenstelling tot het huwelijk kennen bepaalde staten het partnerschap niet of verbieden dit. Bovendien zijn de vermogensstelsels zeer verschillend van de ene staat op de andere.



Fiche n°7 (cas franco-belge)

Enoncé

Romeo et Giulia, tous deux de nationalité italienne, se sont mariés en 1972 à Amiens, sans avoir fait précéder leur union d'un contrat de mariage.

Après y avoir vécu une dizaine d'années, ils se sont établis définitivement à Bruxelles. Ils ont quatre enfants avec lesquels ils ne s'entendent que moyennement.

Ils souhaitent s'attribuer mutuellement toute la communauté pour le cas de décès et consultent à cette fin Maître Bellemontre, notaire à Bruxelles.

Problématiques

Que peut leur conseiller ce dernier ?

1. Un diagnostic
 - En France
 - En Belgique
2. Ce qui est possible en France ne l'est pas en Belgique
3. Changer de loi applicable
4. Mais comment ?
5. Et avec quelles conséquences ?

1. Les règles de droit international privé antérieures à l'entrée en application du règlement (UE) n° 2016/1103 sont différentes en France et en Belgique.

Il n'y a pas eu de contrat de mariage et, partant, aucune élection de loi.

Ce sont les règles applicables à défaut de choix qui s'appliquent.

En France, les époux sont, en vertu des règles anciennes, soumis à la loi de l'Etat sur le territoire duquel ils ont établis, pendant deux ans au moins, leur première résidence habituelle (droit de l'Etat où les époux ont décidé de vivre) : en France. Ils y sont donc soumis au régime légal français de communauté.

Mais en Belgique, ils sont, en vertu des règles anciennes, soumis à la loi de l'Etat de leur nationalité commune : la loi italienne. Ils y sont donc soumis au régime légal italien de communauté (qui, pour les biens acquis avant 1975, était un régime de séparation de biens).

2. Aucune difficulté ne s'oppose du point de vue du droit français à la modification envisagée : le droit français permet le changement que les époux envisagent.

Mais en Belgique, les époux sont soumis au droit italien, où l'attribution de communauté est prohibée (art. 194 et 210, al. 3, du Code civil italien) (sans compter que les biens acquis avant 1975 ne font pas l'objet de la communauté mais, s'ils ont été acquis aux deux noms, dépendent d'une indivision de droit commun entre les époux).

Ce qui est possible en France ne l'est donc pas en Belgique.

3. La solution consiste, en Belgique, à inviter les époux à changer de loi applicable à leur régime matrimonial, en exprimant un choix en cours de régime (art. 22, § 1er, du règlement) et en veillant à donner à ce choix une portée rétroactive (art. 22, § 2).

Le choix se portera sur le droit belge (loi de l'Etat de la résidence habituelle actuelle des parties), qui rend possible la modification envisagée.

4. Le règlement ne précise pas les modalités d'un changement de loi.

Il se borne à rendre impératives les exigences formelles supplémentaires prévues par la loi de l'Etat de la résidence habituelle des époux (art. 23, § 2) et par la loi applicable à leur régime matrimonial (art. 25, § 3).

La loi belge doit donc être impérativement suivie en la forme.

Elle doit l'être également au fond, puisque les parties optent pour la loi belge.

La loi belge prévoit la confection d'un inventaire lorsque la modification envisagée entraîne la liquidation du régime préexistant (art. 1394, § 2, al. 2, C. civ.).

La question de savoir dans quelle mesure un changement de loi entraîne la « liquidation du régime préexistant » au sens de cette disposition n'est pas tranchée en doctrine.

Il est généralement considéré que si le changement de loi a un caractère rétroactif, l'inventaire s'impose : c'est le cas en l'espèce.

Le règlement autorise le changement de loi applicable avec effet rétroactif, mais celui-ci ne s'applique pas vis-à-vis de tiers, voir l'article 22 alinéas 2 et 3 des deux règlements. Dans le droit néerlandais sur les régimes matrimoniaux, le contrat de mariage ne peut être conclu avec effet rétroactif.

5. Le changement de loi applicable accompli sous l'empire du règlement s'imposera sur le territoire de tous les Etats membres : le règlement met fin à la disparité des solutions telle qu'aperçue sous le point 1, sous l'empire des règles anciennes.

Observations

Ce cas pratique met en exergue les difficultés liées à l'application dans le temps des nouveaux Règlements UE que les praticiens seront amenés à rencontrer durant de nombreuses années. A défaut de contrat de mariage et de désignation de loi applicable, pour les époux mariés avant le 29 janvier 2019, il convient, en effet, d'appliquer les anciennes règles de conflit. De ce fait, il n'y a pas forcément d'harmonisation des solutions entre les Etats membres. Pour autant, l'article 22 permet, dans bien des cas, de clarifier la situation.



Blad nr. 7 (Frans-Belgisch geval)

Presentatie

Romeo en Giulia, beiden van Italiaanse nationaliteit, zijn in 1972 getrouwd in Amiens zonder huwelijkse voorwaarden.

Na een tiental jaar in Amiens gewoond te hebben vestigen ze zich uiteindelijk in Brussel. Ze hebben vier kinderen waarmee ze een gespannen relatie hebben.

Ze wensen elkaar het gemeenschappelijk vermogen in geval van overlijden toe te kennen en consulteren Meester Bellemontre, notaris te Brussel.

Vraagstelling

Que peut leur conseiller ce dernier ?

1. Een inschatting
 - In Frankrijk
 - In België
2. Wat in Frankrijk mogelijk is dat niet in België
3. Van toepasselijk recht veranderen
4. Maar hoe?
5. En met welke gevolgen?

1. De regels van het internationale privaatrecht voor de ingang van de verordening (EU) nr. 2016/1103 zijn verschillend in Frankrijk en in België.

Er is geen huwelijkscontract gesloten en daarom geen enkele rechtskeuze gedaan.

De standaardregels van rechtskeuze zijn dus van toepassing.

In Frankrijk zijn de echtgenoten, krachtens oude regels, onderhevig aan het recht van de staat op het grondgebied waarvan zij hun eerste gewone verblijfplaats gevestigd hebben, gedurende minstens twee jaar (recht van de staat waar de echtgenoten hebben besloten te wonen): in Frankrijk. Het Franse wettelijke stelsel van gemeenschap is daarom van toepassing.

Maar in België zijn zij, krachtens oude regels, onderhevig aan de wet van hun gemeenschappelijke nationaliteit: de Italiaanse wet. Zij zijn daarom onderhevig aan het Italiaanse wettelijke stelsel van gemeenschap (wat, voor goederen die voor 1975 zijn aangekocht, het stelsel van scheiding van goederen was).

2. Vanuit het oogpunt van het Franse recht verzet geen enkele moeilijkheid zich tegen de beoogde wijziging: het Franse recht staat de verandering die de echtgenoten wensen toe.

Maar in België, zijn de echtgenoten onderhevig aan het Italiaanse recht, waarin de toekenning van gemeenschap verboden is (art. 194 en 210, lid 3 van het Italiaanse burgerlijk wetboek) (zonder rekening te houden met het feit dat goederen die zijn verkregen voor 1975 geen voorwerp zijn van de gemeenschap maar, als zij op beide namen zijn aangekocht afhangen van een onverdeeldheid van het gemene recht tussen de echtgenoten).

Wat in Frankrijk mogelijk is, is dus niet mogelijk in België.

3. In België, luidt de oplossing om de echtgenoten uit te nodigen het toepasselijke recht van hun huwelijksvermogensstelsel te wijzigen, door een rechtskeuze uit te drukken tijdens het huwelijk (art. 22, § 1, van de verordening) en er daarbij op te letten dat deze rechtskeuze met terugwerkende kracht wordt ingesteld (art. 22, § 2).

De keuze valt op het Belgische recht (wet van de staat waar zich de huidige gewone verblijfplaats van de partijen bevindt), zodat de gewenste wijziging mogelijk wordt.

4. De verordening verduidelijkt geen werkwijze voor de wijziging van de rechtskeuze.

Zij beperkt zich tot het verplichten van extra vormvereisten die door het recht van de staat van de gewone verblijfplaats van de echtgenoten (art. 23, § 2) en door het recht dat van toepassing is op hun huwelijksvermogensstelsel (art. 25, § 3) worden gesteld.

Het Belgische recht moet dus qua vorm verplicht opgevolgd worden.

In materieel opzicht moet het ook worden opgevolgd omdat de partijen het Belgische recht kiezen.

Het Belgische recht bepaalt de opstelling van een boedelbeschrijving indien de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel de vereffening van het vorige stelsel tot gevolg heeft (art. 1394, § 2, lid 2, BW).

De kwestie in welke mate de wijziging van rechtskeuze de “vereffening van het vorige stelsel” tot gevolg heeft in de zin van deze bepaling wordt niet door de rechtsleer beslist.

In het algemeen wordt beschouwd dat als de wijziging tot rechtskeuze een terugwerkende kracht heeft, de boedelbeschrijving verplicht is: dat is hier het geval.

5. De wijziging van het toepasselijke recht uitgevoerd onder toepassing van de verordening zal worden erkend op het grondgebied van alle lidstaten: de verordening maakt een eind aan de verscheidenheid aan oplossingen zoals gezien in punt 1 onder toepassing van de oude regels.

Opmerkingen

Dit praktijkgeval benadrukt de moeilijkheden in verband met de toepassing in de tijd van de nieuwe Europese verordeningen die men in de praktijk jarenlang zal tegenkomen. Bij gebrek aan huwelijkscontract en rechtskeuze voor echtgenoten die voor 29 januari 2019 zijn getrouwd, dienen namelijk de oude conflictregels te worden toegepast. Daarom bestaan er niet per se geharmoniseerde oplossingen tussen de lidstaten. Artikel 22 biedt echter in veel gevallen de mogelijkheid om de situatie te verduidelijken.



Fiche n°8 (cas franco-belge)

Enoncé

Bernard de nationalité belge et Katia de nationalité allemande se sont mariés à Paris le 24.09.1993. Lors de leur mariage, ils étaient domiciliés séparément en FR.

Conclusion d'un contrat de mariage avant leur union, reçu par le notaire Gérard à Paris le 22.09.1993.

Ce contrat de mariage prévoit:

- leur premier domicile commun en FR
- le régime de la séparation de biens de droit français

Ils vivent successivement à Paris jusqu'en juillet 1994; sans domicile conjugal. Puis en Allemagne jusqu'en janvier 1998 pour des raisons professionnelles. Ensuite, une année en Belgique, puis aux USA, puis retour en Allemagne pour 4 ans. Finalement, en 2005, installation des époux en Belgique jusqu'à leur séparation.

Le 15 déc 2011 :

- acquisition par Katia d'une villa sise en Belgique

- rappel devant notaire belge : mariée sous le régime de la séparation de biens de droit français
- signature devant notaire d'une convention sous seing privé par les époux

Cette convention porte sur l'apport par Bernard des fonds propres pour le paiement total du prix d'achat, frais compris (€ 600.000) en cas de vente ou séparation, Katia s'engage à rembourser une somme équivalente à la moitié du prix de vente ou de la valeur de l'immeuble.

En juin 2014, les époux se séparent.

Procédure de divorce entamée un certain temps après leur séparation.

En déc. 2015, Bernard pendant la procédure de divorce, demande la révocation de la "donation".

Par jugement du 25.10.2016 (définitif), le tribunal belge :

- prononce le divorce
- nomme un notaire pour les opérations d'inventaire, comptes, liquidation et partage du régime matrimonial.

Au moment du divorce, Bernard est de nationalité belge, et Katia de nationalité allemande, koweïtienne et belge.

Actuellement, Bernard réside en Belgique et Katia en Allemagne.

Pour Bernard, peu d'éléments de rattachement existent pour appliquer le droit français aux opérations de liquidation partage alors que les éléments présentent tous des liens de rattachement avec la Belgique.

Problématiques

1. Quelle est la loi applicable au régime matrimonial ?
2. Quelle est la loi applicable à la convention sous seing privé ?
 - a. Quid de la validité selon la loi applicable ?
 - b. Quid de son interprétation selon le droit applicable ?
3. Dans l'hypothèse où Bernard aurait fait une donation à Katia, quelle serait la loi applicable à cette donation ? Le règlement régimes matrimoniaux, applicable depuis le 29.01.2019, modifierait-il la loi ?
4. Théorie de l'enrichissement sans cause, invoquée par Bernard, pour récupérer la totalité du prix de l'acquisition. Au regard de quelle loi applicable, cette théorie devra-t-elle être appréciée (quant à ses conditions d'application et ses conséquences patrimoniales) ?

Corrigé

1. Le droit français (choix du régime de séparation des biens de droit français dans le contrat de mariage conclu avant le mariage). Cf. l'article 3 de la Convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux
- 2./3. Sur la convention sous seing privé : il faut tout d'abord analyser la convention ; examiner son contenu.

La convention prévoit une obligation (pour les deux époux).

Sur la base du contenu de la convention, il convient de se référer au règlement Rome I du 17 juin 2008 sur les obligations contractuelles.

Le règlement « régimes matrimoniaux n'est pas applicable à la convention ... conclue en 2011.

L'article 4 de Rome I (loi applicable à défaut de choix) prévoit des rattachements fixes pour déterminer la loi applicable à la convention.

Comme les deux époux doivent fournir une prestation caractéristique et que tous les deux habitaient en Belgique, c'est le droit belge qui va s'appliquer.

Il résulte de l'analyse selon le droit belge que :

- la convention sous seing privé signée entre les époux ne constitue pas une donation et ne contient pas de donation entre époux. Dès lors, il n'est pas possible de révoquer celle-ci
 - cette convention doit s'interpréter comme une reconnaissance de dette pour la moitié du prix par Katia, et, pour l'autre moitié, comme une compensation dans le cadre du mariage et du régime matrimonial de séparation de biens (Bernard avait tous les revenus, et Katia pas).
4. Au regard de quelle loi applicable, cette théorie devra-t-elle être appréciée (quant à ses conditions d'application et ses conséquences patrimoniales) ?
Comme indiqué supra, il ne s'agit pas d'un enrichissement sans cause. Le droit applicable en l'espèce sera le droit belge.

Observations

Ce cas traite également de l'application dans le temps du Règlement UE sur les régimes matrimoniaux mais aussi de l'importance pour le notaire, lors d'une procédure de divorce par exemple, d'être en capacité de bien rattacher les différentes problématiques aux autres Règlements UE ou textes applicables. La difficulté pour le praticien aujourd'hui est, sans nul doute, de savoir jongler avec cette multitude de sources.



Blad nr. 8 (Frans-Belgisch geval)

Presentatie

Bernard (Belgische nationaliteit) en Katia (Duitse nationaliteit) zijn gehuwd in Parijs op 24.09.1993. Tijdens hun huwelijk woonden ze gescheiden van elkaar in Frankrijk.

Voorafgaand aan hun huwelijk werden huwelijkse voorwaarden afgesloten door notaris Gérard in Parijs op 22.09.1993.

Deze huwelijkse voorwaarden voorzien het volgende:

- hun eerste gemeenschappelijke verblijfplaats in Frankrijk
- Stelsel van scheiding van goederen volgens het Franse recht

Zij wonen eerst in Parijs tot juli 1994, zonder echtelijke woning. Vervolgens in Duitsland tot januari 1998 om beroepsredenen. Daarna een jaar in België, dan in de VS, en daarna weer in Duitsland voor 4 jaar. In 2005 installeert het echtpaar zich uiteindelijk in België tot aan hun scheiding.

Op 15 dec. 2011:

- aankoop door Katia van een villa in België

- herhaling voor de Belgische notaris: gehuwd onder het stelsel van scheiding van goederen volgens het Franse recht
- Ondertekening voor notaris van een onderhandse overeenkomst door het echtpaar

Deze overeenkomst

- gaat over de inbreng door Bernard van eigen kapitaal voor de totale betaling van de aankoopprijs, inclusief kosten (€ 600.000)
- in geval van verkoop of scheiding verplicht Katia zich een bedrag terug te betalen dat gelijk is aan de helft van de verkoopprijs of van de waarde van het onroerend goed

In juni 2014 gaat het echtpaar scheiden. De echtscheidingsprocedure wordt enige tijd na hun scheiding in gang gezet.

In dec. 2015 vraagt Bernard tijdens de echtscheidingsprocedure om herroeping van de 'schenking'.

Bij vonnis van 25.10.2016 (definitief) van de Belgische rechtbank:

- wordt de echtscheiding uitgesproken
- wordt een notaris benoemd om de inventaris, rekeningen, vereffening en verdeling van het huwelijksvermogen te regelen.

Op het moment van de echtscheiding heeft Bernard de Belgische nationaliteit, en Katia de Duitse, Koeweitse en Belgische nationaliteit.

Momenteel woont Bernard in België en Katia in Duitsland.

Voor Bernard zijn er nog maar weinig aanknopingspunten om het Franse recht toe te passen op de vereffening en verdeling terwijl alles erop wijst dat er aanknopingspunten zijn met België.

Problématiques

1. Welk recht is van toepassing op het huwelijksvermogensstelsel?
2. Welk recht is van toepassing op de onderhandse overeenkomst?
 - a. Wat met de geldigheid volgens het toepasselijke recht?
 - b. Wat met de interpretatie ervan volgens het toepasselijke recht?
3. Mocht Bernard een schenking gedaan hebben aan Katia, welk recht zou dan van toepassing zijn op deze schenking? Wijzigt het recht door de verordening inzake huwelijksvermogensstelsels, van toepassing sinds 29.01.2019?
4. Theorie van verrijking zonder oorzaak, aangehaald door Bernard, om de volledige aankoopprijs terug te krijgen. Ten aanzien van welk toepasselijk recht zou deze theorie moeten worden beoordeeld (voor wat betreft de toepassingsvoorwaarden en de vermogensrechtelijke gevolgen)?

Uitwerking

1. Het Franse recht (rechtskeuze van scheiding van goederen naar Frans recht in het huwelijkscontract dat voor het huwelijk is gesloten). Zie artikel 3 van het Verdrag van Den Haag van 14 maart 1978 over het toepasselijke recht op huwelijksvermogensstelsels
- 2./3. Over de onderhandse overeenkomst: Eerst moet de overeenkomst worden geanalyseerd; haar inhoud moet worden bestudeerd.
De overeenkomst houdt een verplichting in (voor beide echtgenoten).

Op basis van de inhoud van de overeenkomst, moet worden verwezen naar de verordening Rome I van 17 juni 2008 over contractuele verplichtingen.

De “huwelijksvermogensstelsels-verordening” is niet van toepassing op de overeenkomst ... die werd afgesloten in 2011.

Artikel 4 van Rome I (toepasselijk recht bij gebrek aan rechtskeuze) bepaalt dat de nauwste banden het op de overeenkomst toepasselijke recht bepalen.

Gezien beide echtgenoten een kenmerkende prestatie moeten leveren en zij beide in België wonen, zal het Belgische recht van toepassing zijn.

Uit de analyse volgens Belgisch recht blijkt dat:

- De onderhandse overeenkomst die de echtgenoten hebben getekend geen schenking vormt en geen schenking tussen echtgenoten bevat. Derhalve is het niet mogelijk deze overeenkomst te herroepen.
 - Deze overeenkomst moet worden geïnterpreteerd als een schulderkenning voor de helft van de prijs door Katia, en, voor de andere helft, als een compensatie in het kader van het huwelijk en het huwelijksvermogensstelsel van scheiding van goederen (Bernard had alle inkomsten en Katia niet).
4. Ten opzichte van welk recht van toepassing is, moet deze theorie worden beschouwd (wat betreft de toepassingsvoorwaarden en zijn vermogensrechtelijke gevolgen)?

Zoals hierboven aangegeven betreft het geen ongerechtvaardigde verrijking. In dit geval zal het Belgische recht van toepassing zijn.

Opmerkingen

Dit geval behandelt ook de toepassing in de tijd van de Europese verordening over huwelijksstelsels maar ook het belang voor de notaris, tijdens een scheidingsprocedure bijvoorbeeld, om in staat te zijn de verschillende vraagstellingen te verbinden aan andere Europese verordeningen of toepasselijke teksten. De moeilijkheid in de praktijk is vandaag ongetwijfeld het kunnen jongleren tussen deze talrijke bronnen.



**Fiche n°9
(cas franco-
italien)
Transposable aux
situations franco-
belges**

Enoncé

Massimo, de nationalité italienne, a épousé Isabelle de nationalité française, le 25 février 2019 à Lyon où ils vivent depuis. Ils ont établi un contrat de mariage, reçu par devant Me LATUILLE, notaire, préalablement à leur mariage. Dans ce contrat, ils ont désigné la loi française et choisi le régime de communauté universelle en y ajoutant une clause d'attribution intégrale au profit du conjoint survivant. Massimo dispose d'un patrimoine important en Italie.

Le 13 mars 2019, les époux ont acquis un bel appartement proche de l'Opéra de Lyon.

Partis découvrir les vignobles alsaciens pour leur voyage de noces, ils sont victimes d'un accident de la circulation le 24 mars 2019. Massimo est décédé sur le coup laissant Isabelle, inconsolable, ainsi que deux enfants qu'il avait eu d'une précédente union.

Très éprouvée, Isabelle vous charge de régler la succession de Massimo mais vous prévient que les enfants de Massimo sont très virulents à son égard et qu'elle craint des difficultés pour la liquidation du régime matrimonial.

Si ses craintes se confirment quelles seront les juridictions compétentes pour connaître de ce dossier ? La décision produira-t-elle ses effets sur l'intégralité du patrimoine de Massimo ?

Problématiques

1. Dans l'hypothèse d'un contentieux, qu'est-ce que prévoit le règlement UE en matière de compétence juridictionnelle ?
2. Quid de la reconnaissance et de la circulation des décisions ?

Le décès est survenu en France où résidait le défunt, de ce fait le Règlement 650/2012 du 4 juillet 2012 a vocation à s'appliquer. La succession sera gouvernée par la loi française, loi de la dernière résidence habituelle à défaut de choix de loi. Le notaire français pourra régler cette succession et sera compétent pour dresser un certificat successoral européen.

S'agissant du régime matrimonial, sa liquidation obéira à la loi française, loi choisi par les époux dans leur contrat de mariage.

En cas de difficultés, le juge français sera compétent pour connaître de la liquidation, en vertu de l'article 4 du Règlement (UE) n° 2016/1103 du 24 juin 2016 qui prévoit que "Lorsqu'une juridiction d'un État membre est saisie d'une question relative à la succession de l'un des époux, en application du règlement (UE) no 650/2012, les juridictions dudit État sont compétentes pour statuer sur les questions de régime matrimonial en relation avec ladite affaire de succession".

Autrement dit, si la question de la détermination du régime matrimonial ou patrimonial s'avère nécessaire dans le cadre de l'ouverture de la succession, alors le juge de cette dernière sera aussi le juge du régime.

La liquidation de la succession comme du régime matrimonial sera concentrée en France. En vertu de l'article 36 du Règlement n° 2016/1103 du 24 juin 2016 "Les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure particulière". La décision rendue en France sera donc reconnue en Italie.

Observations

Ces règles simplificatrices en matière juridictionnelle sont très appréciables. Elles faciliteront le règlement des dossiers internationaux.



**Blad nr. 9
(Frans-Italiaans
geval) Toepasbaar
in Frans-Belgische
situaties**

Presentatie

Massimo, van Italiaanse nationaliteit, is getrouwd met Isabelle van Franse nationaliteit op 25 februari 2019 in Lyon waar ze sindsdien wonen. Zij hebben een huwelijkscontract opgesteld, ontvangen voor mr. LATUILLE, notaris, voorafgaand aan hun huwelijk. In dit contract hebben zij het Franse recht gekozen en het stelsel van universele gemeenschap en daaraan een volledig toekenningsbeding ten gunste van de langstlevende echtgenoot toegevoegd. Massimo beschikt over een aanzienlijk vermogen in Italië.

Op 13 maart 2019 hebben de echtgenoten een mooi appartement gekocht in de buurt

van de Opera van Lyon.

Terwijl zij op reis waren om de wijngaarden van de Elzas te ontdekken tijdens hun huwelijksreis worden zij slachtoffer van een verkeersongeval op 24 maart 2019. Massimo overlijdt ter plaatse en laat Isabelle ontroostbaar achter evenals twee kinderen die hij uit een eerder huwelijk had.

Zeer aangedaan belast Isabelle u met het regelen van de nalatenschap van Massimo maar waarschuwt u dat de kinderen van Massimo zeer fel zijn ten opzichte van haar en dat zij moeilijkheden verwacht voor de vereffening van het huwelijksstelsel.

Als deze ongerustheid wordt bevestigd, welke rechtbanken zijn bevoegd om van dit dossier kennis te nemen? Zal de beslissing effect hebben op het hele vermogen van Massimo?

Vraagstelling

1. In de veronderstelling van een geschil, wat regelt de Europese verordening op het gebied van rechtsbevoegdheid?
2. Hoe zit het met de erkenning en het verkeer van beslissingen?

Het overlijden vond plaats in Frankrijk waar de overledene woonde, daarom is de Verordening 650/2012 van 4 juli 2012 van toepassing. De erfopvolging zal onder Frans recht vallen: het recht van de laatste gewone verblijfplaats bij gebrek aan rechtskeuze. De Franse notaris kan deze erfopvolging afhandelen en zal bevoegd zijn om een Europese verklaring van erfrecht op te stellen.

Wat betreft het huwelijksvermogensstelsel, de vereffening daarvan zal het Franse recht volgen, dat door beide echtgenoten is gekozen in hun huwelijkscontract.

In geval van moeilijkheden zal de Franse rechter bevoegd zijn om kennis te nemen van de vereffening, krachtens artikel 4 van de Verordening (EU) nr. 2016/1103 van 24 juni 2016 die bepaalt dat "Indien ter zake van de erfopvolging van een echtgenoot een zaak bij een gerecht van een lidstaat aanhangig is gemaakt op grond van Verordening (EU) nr. 650/2012, zijn de gerechten van die lidstaat bevoegd om te beslissen in zaken betreffende het huwelijksvermogensstelsel die met die erfopvolging verband houden".

Anders gezegd, als de kwestie van het bepalen van het huwelijkse stelsel of het vermogensstelsel nodig blijkt in het kader van de opening van de nalatenschap, dan zal de rechter hiervan ook de rechter van het stelsel zijn.

De vereffening van de erfopvolging net als van het huwelijkse stelsel zal in Frankrijk geconcentreerd zijn. Krachtens artikel 36 van de Verordening nr. 2016/1103 van 24 juni 2016 "wordt de in een lidstaat gegeven beslissing in de andere lidstaten erkend zonder dat daartoe een procedure is vereist". De in Frankrijk gewezen beslissing zal dus in Italië worden erkend.

Opmerkingen

Deze vereenvoudigde regels op het gebied van rechtsbevoegdheid worden zeer op prijs gesteld. Zij zullen de regeling van internationale dossier vereenvoudigen.

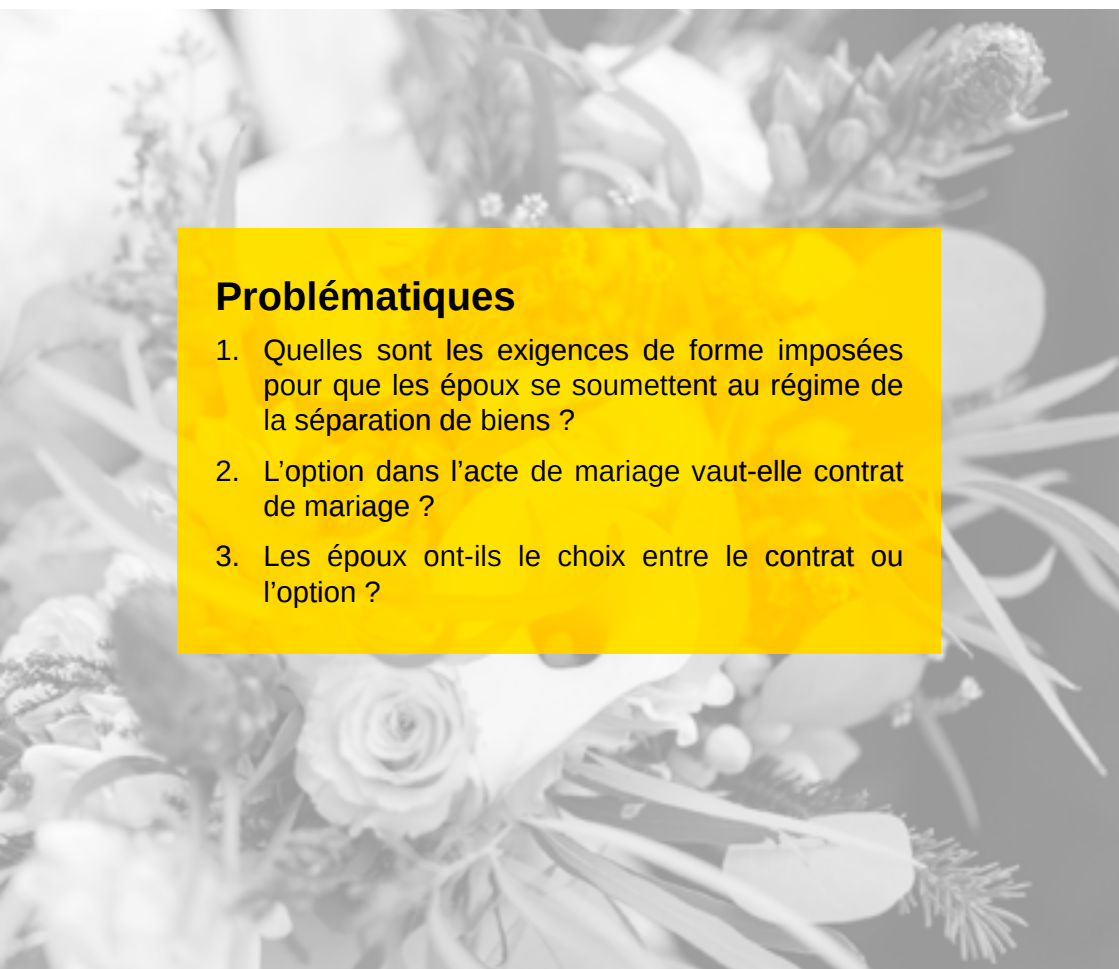


Fiche n° 10 (cas franco-italien)

Enoncé

Jean, de nationalité française, et Maria de nationalité italienne se sont rencontrés à Lyon, à l'occasion d'un échange Erasmus. Ils résident toujours dans cette ville. Maria est devenue restauratrice en œuvres d'art et Jean architecte. Ils souhaitent se marier prochainement à Florence en Italie et on entendu dire qu'ils pourraient directement opter pour la séparation de biens dans l'acte de mariage plutôt que de se rendre chez le notaire et faire un contrat de mariage.

Qu'en pensez-vous ?



Problématiques

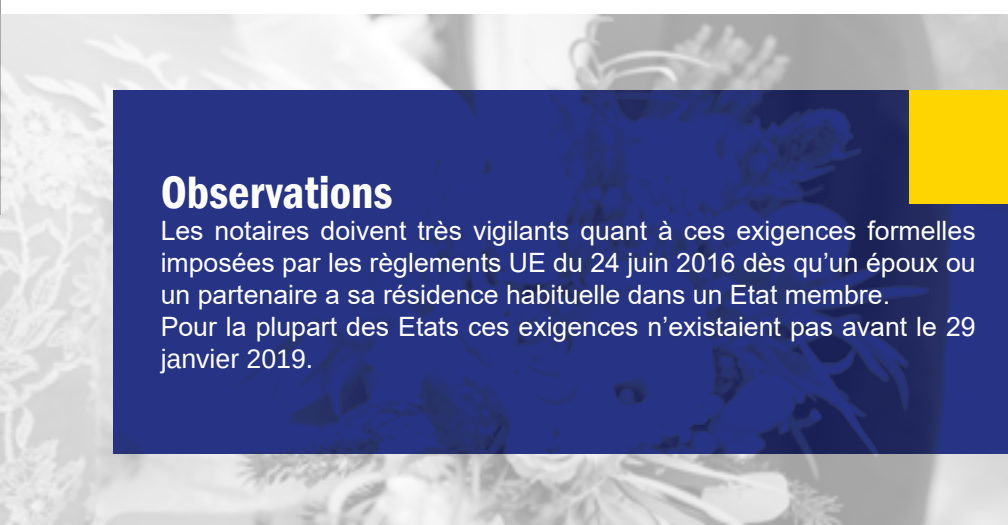
1. Quelles sont les exigences de forme imposées pour que les époux se soumettent au régime de la séparation de biens ?
2. L'option dans l'acte de mariage vaut-elle contrat de mariage ?
3. Les époux ont-ils le choix entre le contrat ou l'option ?

Les règlements posent une règle minimale de forme, à laquelle devront venir s'ajouter, le cas échéant, les exigences de forme supplémentaires prévues, pour les conventions matrimoniales/partenariales, par la loi de l'Etat membre de résidence habituelle des époux/partenaires.

Le règlement prévoit, en effet, que le choix de la loi applicable peut intervenir « à tout moment », avant, pendant ou après la célébration du mariage (cons. 45). Pour cette raison, la désignation de la loi dans l'acte de mariage semble valable, sous les réserves suivantes :

- que la loi choisie soit l'une des lois dont le choix est autorisé par l'article 22 ;
- que le choix soit au minimum formulé par écrit dans l'acte de mariage, daté et signé par les deux époux ;
- qu'il n'y ait pas de règles de forme supplémentaires à respecter au titre de la loi de l'Etat participant de la résidence habituelle des époux ou d'un époux.

En l'espèce, les deux futurs-époux résident en France, ils sont donc tenus par les exigences formelles du droit français pour l'établissement de leur convention matrimoniale, même si au fond, la loi italienne peut être choisie. Seul un contrat de mariage, acte solennel, sera admis. Le droit français n'autorisant pas le choix d'un régime matrimonial par le biais d'une option devant l'officier d'état civil lors de la célébration du mariage.



Observations

Les notaires doivent très vigilants quant à ces exigences formelles imposées par les règlements UE du 24 juin 2016 dès qu'un époux ou un partenaire a sa résidence habituelle dans un Etat membre. Pour la plupart des Etats ces exigences n'existaient pas avant le 29 janvier 2019.



Scheda n° 10 (caso franco-italiano)

Presentazione del caso

Jean, di nazionalità francese, e Maria, di nazionalità italiana, si sono incontrati a Lione, dove tuttora risiedono, in occasione di uno scambio Erasmus. Maria è diventata restauratrice d'opere d'arte e Jean architetto. Vorrebbero sposarsi presto in Italia, a Firenze, e hanno sentito dire che potrebbero esercitare l'opzione della separazione dei beni direttamente nell'atto di matrimonio piuttosto che ricorrere a un notaio per stipulare una convenzione matrimoniale.

Problematiche

1. Quali sono le esigenze formali obbligatorie affinché i coniugi si sottopongano al regime della separazione dei beni? L'opzione nell'atto di matrimonio vale come convenzione matrimoniale?
2. I coniugi possono scegliere tra convenzione e opzione?

I regolamenti stabiliscono una regola minima di forma alla quale si aggiungono, all'occorrenza, le ulteriori esigenze di forma per le convenzioni tra coniugi/partner previste dalla legge dello Stato membro di residenza abituale dei coniugi/partner.

Il regolamento prevede infatti che la scelta della legge applicabile possa essere esercitata "in qualsiasi momento": prima, durante o dopo la celebrazione del matrimonio (consid. 45). Per questa ragione, l'indicazione della legge nell'atto di matrimonio appare valida, con le seguenti riserve:

- che la legge scelta sia una di quelle autorizzate dall'articolo 22;
- che la scelta venga formulata almeno in forma scritta nell'atto di matrimonio, datata e sottoscritta da entrambi i coniugi;
- che non vi siano ulteriori regole di forma da rispettare ai sensi della legge dello Stato aderente di residenza abituale dei coniugi o di uno soltanto di essi.

Nel caso specifico, poiché i nubendi sono residenti in Francia, sono tenuti a rispettare le esigenze formali del diritto francese per la redazione della loro convenzione matrimoniale, anche se in realtà potrebbero scegliere anche la legge italiana. Come atto solenne è ammesso soltanto il contratto di matrimonio, dal momento che il diritto francese non autorizza la scelta di un regime patrimoniale tra coniugi tramite opzione dinnanzi ad un ufficiale di stato civile al momento della celebrazione del matrimonio.

Osservazioni

I notai devono prestare particolare attenzione alle esigenze formali imposte dai regolamenti UE del 24 giugno 2016 nel caso in cui uno dei coniugi o uno dei partner risieda abitualmente in uno Stato membro. Per la maggior parte degli Stati tali esigenze non esistevano prima del 29 gennaio 2019.



Fiche n° 11 (cas franco-italien)

Enoncé et problématique

Laura (italienne) et Helmut (allemand), fonctionnaires du Parlement européen, se marient à Las Vegas. Après leur mariage, ils établissent leur résidence à Strasbourg et conviennent que leurs rapports patrimoniaux sont régis par le droit français, en vertu du décret 2013-488, instituant un régime matrimonial optionnel de la participation aux acquêts.

Laura achète un pied-à-terre à Spotorno, en Ligurie, et ouvre également un compte à son nom dans une banque locale. Helmut achète un bateau à son nom, qu'il garde à Spotorno.

Laura et Helmut ne passent plus leurs vacances en Ligurie depuis quelques années, louent l'appartement à des tiers, tandis que le bateau reste inutilisé dans le hangar où il a été placé.

Helmut, cependant, ne paie pas les frais à la société qui s'occupe du stockage du bateau. Celle-ci agit en forme exécutive sur le compte bancaire de Laura, affirmant qu'il appartient aux deux époux en communauté de biens.

Laura s'oppose, en faisant valoir que le régime patrimonial de la famille est celui de la communauté « différée », comme il découle du choix de la loi opéré par les époux.

Le cas attire l'attention sur les règles mises en place par l'art. 28 du règlement 2016/1103 concernant l'opposabilité aux tiers du régime patrimonial des époux.

Il présente en particulier l'hypothèse d'un couple italo-allemand qui fixe sa résidence habituelle en France (Strasbourg) aussitôt après le mariage et choisit la loi française pour régir ses rapports patrimoniaux, selon les règles particulières prévues en France au titre du décret 2013-488 sur le régime matrimonial optionnel de participation aux acquêts, pour lequel – de façon similaire à la loi allemande correspondante – chacun des époux conserve la propriété des biens acquis pendant le mariage et c'est seulement à la dissolution du régime que l'on procède à l'évaluation de la différence entre les patrimoines originaires et finaux des époux et d'une créance de participation.

Tant que dure le régime choisi, les biens acquis par Laura (appartement et compte bancaire italien) demeurent sa seule propriété et sont, en principe, à l'abri des créanciers du mari (dans le cas présent, la société qui a assuré le gardiennage du bateau et se prévaut d'une créance vis-à-vis d'Helmut).

Dans ce cadre, il faut rappeler avant tout la règle selon laquelle la loi qui régit les rapports patrimoniaux entre époux en gouverne aussi les effets vis-à-vis des tiers (art. 27 f) du règlement), mais aussi se demander si le régime patrimonial en vigueur entre époux peut être opposé au créancier d'Helmut, étant donné (art. 28, par. 1 du règlement) que c'est le cas quand le tiers a connaissance de la loi applicable à ce régime ou qu'il devrait en avoir connaissance en faisant preuve de la diligence voulue.

Ce même art. 28 énonce ensuite quelques exemples de connaissance réputée, parmi lesquels il est raisonnable d'exclure ceux du par. 2a) : le tiers est réputé avoir connaissance du régime patrimonial des époux si la loi applicable est aussi celle qui s'applique à la transaction en question (mais dans le cas qui nous occupe, la loi applicable aux rapports patrimoniaux entre époux est la loi française et la transaction est probablement régie par la loi italienne), si la loi est

celle de l'État où l'époux contractant et le tiers ont leur résidence habituelle (l'un réside habituellement en France, l'autre en Italie), ou si elle est celle du lieu où se trouvent les immeubles (mais il n'est pas ici question d'immeubles).

D'autres exemples de présomption sont donnés dans ce même art. 28, par. 2 b), mais ils sont liés au respect de formes définies de publicité du régime patrimonial, qui dans notre cas aurait dû être mises en oeuvre en Italie (et dont il n'est pas question dans la présentation du cas et doit donc faire l'objet de spéculation, avec des conséquences différentes sur les diverses solutions possibles).

S'il ne peut être démontré que le tiers avait connaissance de la loi applicable aux rapports patrimoniaux entre les époux, ni qu'il aurait dû en avoir connaissance en faisant preuve de la diligence voulue, ni que les présomptions énoncées à l'art 28 du règlement 2016/1103 sont applicables, alors c'est la loi du lieu où la transaction a été conclue qui s'appliquera (dans le cas présent, la loi italienne, selon laquelle les époux sont considérés comme régis par la communauté légale, ce qui signifie que les sommes présentes sur le compte bancaire appartiennent à tous deux, même si celui-ci a été ouvert au seul nom de l'épouse).

Observations

Il est à noter que les règles commentées prévoient l'opposabilité aux tiers du régime matrimonial sur la base de la simple connaissance que ces derniers ont de la loi applicable. En règle générale, il sera donc suffisant d'informer le tiers de la loi applicable afin d'obtenir l'opposabilité.

**Scheda n° 11
(caso franco-italiano)**

Presentazione del caso e problematiche

Laura (italiana) e Helmut (tedesco), funzionari del Parlamento europeo, si sposano a Las Vegas e, dopo il loro matrimonio, fissano la loro residenza a Strasburgo e convengono che i loro rapporti patrimoniali tra coniugi siano regolati dalla legge francese, ai sensi del Decreto 2013-488 su regime matrimoniale opzionale della partecipazione agli acquisti.

Laura acquista un appartamento per vacanze a Spotorno e apre anche un conto corrente presso una banca locale a proprio nome. Helmut acquista una imbarcazione a proprio nome, che mantiene sempre a Spotorno.

Laura ed Helmut per un paio di anni non passano più le loro vacanze in Liguria, affittano a terzi l'appartamento, mentre l'imbarcazione rimane inutilizzata nella rimessa a cui è stata affidata.

Helmut, però, non paga i canoni e la società che cura il rimessaggio agisce esecutivamente nei confronti del conto bancario di Laura, sostenendo che esso appartiene in comunione a entrambi i coniugi.

Laura si oppone, sostenendo che il regime patrimoniale della famiglia è quello della comunione differita, come discende dalla scelta di legge effettuata dai coniugi.

Il caso si propone di attirare l'attenzione sulle regole stabilite dall'art. 28 del Reg. 2016/1103 in materia di opponibilità ai terzi del regime patrimoniale dei coniugi.

In particolare qui si è fatta l'ipotesi di una coppia italo-tedesca che fissa la propria residenza abituale subito dopo il matrimonio in Francia (Strasburgo) e sceglie la legge francese per regolare i propri rapporti patrimoniali, secondo le regole speciali previste in Francia ai sensi del Decreto 2013-488 sul regime matrimoniale opzionale della partecipazione agli acquisti, secondo il quale – a similitudine della analoga legge tedesca – ciascun coniuge conserva la titolarità dei beni acquistati durante il matrimonio, mentre solo alla cessazione del regime si procederà a valutare che differenza si è creata tra i patrimoni iniziali e finali dei coniugi e si procederà ai relativi conguagli.

I beni acquistati da Laura (appartamento e fondi sul suo conto bancario in Italia), quindi, in costanza del regime scelto rimangono solo suoi personali e, in principio, non possono essere aggrediti dai creditori del marito (nel caso, la società che ha provveduto al ricovero della imbarcazione e vanta un credito nei confronti di Helmut).

In questo quadro occorre innanzi tutto richiamare la regola secondo la quale la legge regolatrice dei rapporti patrimoniali tra coniugi ne disciplina anche gli effetti nei confronti dei terzi (art. 27, lett. f), del regolamento), ma anche valutare se il regime patrimoniale vigente tra i coniugi poteva essere opposto al creditore di Helmut, tenuto conto (art. 28, par. 1, del regolamento) che questo accade quando il terzo è a conoscenza della legge applicabile a tale regime, o dovrebbe esserne a conoscenza esercitando la dovuta diligenza.

Lo stesso art. 28 prevede, poi, alcune presunzioni di conoscenza, tra le quali nel nostro caso si possono ragionevolmente escludere quelle del par. 2, lett. a): si presume che il terzo conosca il regime patrimoniale dei coniugi se la legge applicabile è quella applicabile anche alla transazione di cui si tratta (ma nel nostro caso la legge applicabile ai rapporti patrimoniali tra i coniugi è quella francese e la

transazione è verosimilmente regolata dalla legge italiana); o se la legge è quella dello Stato in cui sia il coniuge contraente che il terzo hanno la loro residenza abituale (invece sono l'uno abitualmente residente in Francia e l'altro in Italia) o se è quella del luogo dove si trovano gli immobili (ma nel nostro caso non vi sono immobili coinvolti).

Altre presunzioni si ritrovano nello stesso art. 28, par. 2, lett. b), ma in questo caso esse sono legate all'eventualità che siano state rispettate determinate forme di pubblicità del regime patrimoniale, il che avrebbe dovuto avvenire nel nostro caso in Italia (e che non è detto nella presentazione del caso e, quindi, potrebbe essere ipotizzato o meno, con conseguenze diverse sulla possibile soluzione).

Se non si può dimostrare che il terzo era a conoscenza della legge applicabile ai rapporti patrimoniali tra i coniugi, né che avrebbe dovuto esserlo usando la dovuta diligenza, né sono applicabili le presunzioni disposte dall'art. 28 Reg. 2016/1103, allora si applicherà la legge del luogo ove la transazione è stata conclusa (nel nostro caso l'Italia, secondo la quale i coniugi vengono considerati in comunione legale, con conseguente appartenenza ad entrambi del denaro presente sul conto bancario, pur acceso al solo nome della moglie).

Da notare, come osservazione finale, che le norme in commento prevedono l'opponibilità al terzo del regime patrimoniale sulla base della semplice conoscenza che questi abbia della legge applicabile: di regola per ottenere l'opponibilità sarà sufficiente, quindi, informare il terzo su quale sia legge applicabile.

Osservazioni

Si noti che le regole commentate prevedono l'opponibilità a terzi del regime patrimoniale matrimoniale sulla base della semplice conoscenza che i coniugi hanno della legge applicabile. Di norma sarà sufficiente informare i terzi della legge applicabile per ottenere l'opponibilità.



Fiche n° 12 (cas franco-italien)

Enoncé

Jean, citoyen français, et Lucie, italienne, se connaissent à Fontainebleau, à l'INSEAD

Ils décident de s'y marier en mars 2019, mais après deux jours de lune de miel au Maroc, Jean part pour la Tunisie où il a trouvé un travail, et Lucie rentre en Italie pour faire un master à l'université Bocconi à Milan.

L'année suivante, bien qu'ils restent dans les lieux de travail et d'étude mentionnés, ils achètent une maison et ouvrent un compte bancaire à Cannes où ils se retrouvent quand leurs engagements respectifs le permettent.

Au bout de cinq ans, ils vendent la maison de Cannes et, après avoir tous deux trouvé du travail à Milan, ils se rendent chez le notaire pour acheter une maison qu'ils veulent mettre seulement au nom de Lucie.

Est-ce possible ?



Problématiques

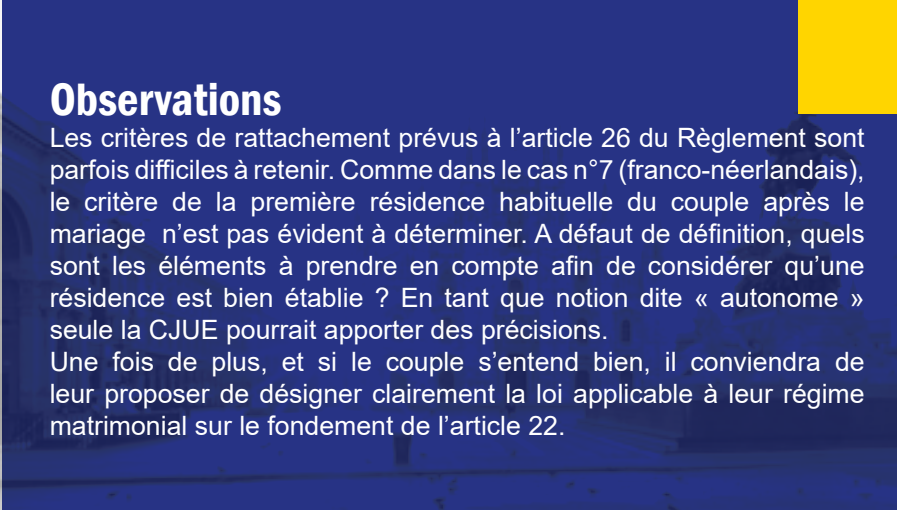
1. Comment déterminer la loi applicable au régime matrimonial à défaut de contrat ?
2. Quels sont les critères de rattachement ?
3. Quels sont les éléments à prendre en compte ?
4. Comment déterminer la résidence habituelle ?
5. Y-a-t-il un moyen de clarifier la situation ?

Le cas se propose de mettre en évidence la nécessité d'initier les notaires à l'application des nouvelles règles introduites par la réglementation en matière matrimoniale et de partenariat civil. Leur application pratique peut en effet être difficile et le conseil du notaire dans la suggestion du choix de la loi applicable doit être guidé.

Dans le cas présent, il faut se demander quelle est la résidence habituelle des époux après le mariage, si celle-ci existe (et combien de temps après celui-ci doit-elle être fixée ? Un mois, six mois ? Le considérant 49 dit « peu après le mariage »). Il semblerait que non, et ni l'achat d'une maison, ni l'ouverture d'un compte bancaire ni les rencontres fréquentes à Cannes ne constituent des indices certains d'une « résidence habituelle » (étant donné qu'il est difficile d'en donner une définition fiable).

Les époux n'ont pas de nationalité commune (art. 26, par. 1 b)) et peut-être pas non plus de liens étroits avec un lieu au moment de leur mariage (art. 26, par. 1 c)). Dans un cas comme celui-ci, le choix de loi serait la seule véritable solution.

Quoi qu'il en soit, que le choix de la loi applicable se porte sur la loi française ou la loi italienne, les époux sont régis par la communauté de biens (« communauté réduite aux acquêts » en France, « comunione legale dei beni » en Italie), donc Lucia ne pourra acquérir la maison de Milan comme un bien personnel.



Observations

Les critères de rattachement prévus à l'article 26 du Règlement sont parfois difficiles à retenir. Comme dans le cas n°7 (franco-néerlandais), le critère de la première résidence habituelle du couple après le mariage n'est pas évident à déterminer. A défaut de définition, quels sont les éléments à prendre en compte afin de considérer qu'une résidence est bien établie ? En tant que notion dite « autonome » seule la CJUE pourrait apporter des précisions.

Une fois de plus, et si le couple s'entend bien, il conviendra de leur proposer de désigner clairement la loi applicable à leur régime matrimonial sur le fondement de l'article 22.

**Scheda n°12
(caso franco-italiano)**

Presentazione del caso

Jean, francese, e Lucia, italiana, si conoscono a Fontainebleau all'INSEAD.

Decidono di sposarsi lì ma, dopo pochi giorni di luna di miele in Marocco, Jean parte per la Tunisia dove ha trovato un lavoro e Lucia torna in Italia per un master alla Bocconi di Milano.

L'anno successivo pur restando nei rispettivi luoghi sopra indicati comprano una casa a Cannes e aprono lì un conto trovandosi lì appena riescono a coniugare i rispettivi impegni.

Passati cinque anni, vendono la casa di Cannes e dopo avere trovato un comune lavoro a Milano si presentano dal notaio per comprare una casa che vogliono intestare solo a Lucia.

Possono farlo?



Problematiche

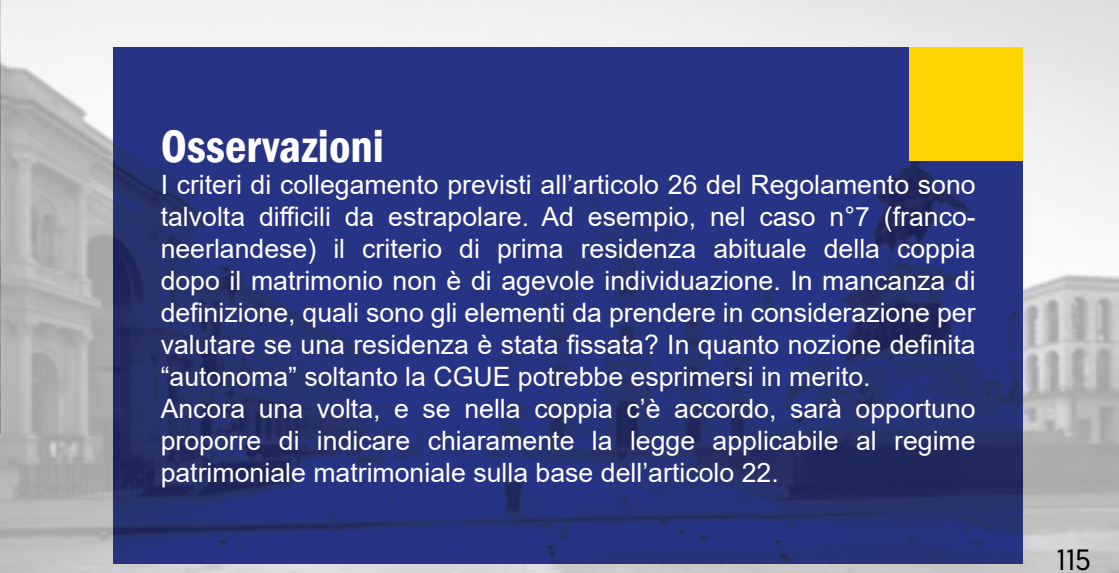
1. Come si può determinare la legge applicabile al regime patrimoniale matrimoniale in mancanza di convenzione?
2. Quali sono i criteri di collegamento?
3. Quali sono gli elementi da prendere in considerazione?
4. Come si può determinare la residenza abituale?
5. C'è modo di chiarire la situazione?

Il caso si propone di mettere in evidenza la necessità di alfabetizzazione dei notai nell'applicazione delle nuove regole introdotte dai regolamenti in materia matrimoniale e di unioni registrate, poiché l'applicazione pratica può comunque essere difficile e il consiglio del notaio è bene sia orientato nel senso di suggerire la scelta della legge applicabile.

Nel caso, infatti, occorre domandarsi se vi è e quale sia la residenza abituale dei coniugi dopo il matrimonio (e quanto tempo dopo deve essere fissata? Un mese, sei mesi? Il considerando 49 dice "poco dopo il matrimonio"). Si direbbe di no, e neppure il fatto che comprino casa, aprano un conto bancario e si incontrino spesso a Cannes sono indici sicuri di una "residenza abituale" (data la difficoltà di dare una definizione sicura a questa nozione).

I coniugi non avevano neppure una cittadinanza comune (art. 26, par. 1, lett. b)) e forse non c'era neanche un luogo con cui i coniugi avevano uno stretto legame al momento del matrimonio (art. 26, par. 1, lett. c)). In un caso come questo la scelta di legge sarebbe stata la sola vera soluzione da adottare.

In ogni caso, sia che si ritenga applicabile la legge francese che quella italiana, i coniugi sono regolati dalla comunione dei beni ("communauté réduite aux acquêts" in Francia, "comunione legale dei beni" in Italia), e pertanto Lucia non potrà procedere all'acquisto della casa in Milano come bene personale.



Osservazioni

I criteri di collegamento previsti all'articolo 26 del Regolamento sono talvolta difficili da estrapolare. Ad esempio, nel caso n°7 (franco-neerlandese) il criterio di prima residenza abituale della coppia dopo il matrimonio non è di agevole individuazione. In mancanza di definizione, quali sono gli elementi da prendere in considerazione per valutare se una residenza è stata fissata? In quanto nozione definita "autonoma" soltanto la CGUE potrebbe esprimersi in merito.

Ancora una volta, e se nella coppia c'è accordo, sarà opportuno proporre di indicare chiaramente la legge applicabile al regime patrimoniale matrimoniale sulla base dell'articolo 22.



Fiche n° 13 (cas franco-espagnol)

Enoncé

Sofia et Enrique, tous deux de nationalité espagnole, se sont mariés à Madrid, sans avoir établi de contrat de mariage, le 15 avril 2010. Ils vivaient déjà en France avant leur mariage et y ont toujours vécu même après leur mariage. Les époux possèdent des biens (meubles et immeubles) tant en France qu'en Espagne.

Aujourd'hui, Sofia a le projet d'ouvrir son propre cabinet d'architecture et afin de protéger les intérêts de la famille, le couple souhaiterait être soumis au régime de la séparation de biens.

A quel régime matrimonial, les époux sont-ils soumis aujourd'hui ?

Problématiques

Peuvent-ils utiliser l'article 22 du règlement UE 2016/1103 du 24 juin 2016 ? En faveur de quelle loi ?

- Enrique interroge un notaire espagnol.
- Sofia interroge un notaire français.

Peuvent-ils faire rétroagir leur changement de régime matrimonial au jour du mariage ?

Pour les époux qui se sont mariés avant l'entrée en application des Règlements UE chaque praticien applique les règles de DIP en vigueur dans son pays.

Du côté français, les époux sont soumis au régime légal français, du fait de leur première résidence habituelle en France après le mariage (art 4 al.1 de la Convention de la Haye du 14 mars 1978).

Du côté espagnol, les époux sont soumis au régime légal espagnol de la communauté légale dans la mesure où ils ont tous les deux la nationalité espagnole (art.9 C. civ).

Aujourd'hui, comme ils souhaitent être soumis à la séparation de biens, ils peuvent désigner soit la loi française soit la loi espagnole (art 22 du Règlement).

Observations

Ce cas pratique met, une fois de plus, en exergue les difficultés liées à l'application dans le temps des nouveaux Règlements UE que les praticiens seront amenés à rencontrer durant de nombreuses années. A défaut de contrat de mariage et de désignation de loi applicable, pour les époux mariés avant le 29 janvier 2019, il convient, en effet, d'appliquer les anciennes règles de conflit. De ce fait, il n'y a pas forcément d'harmonisation des solutions entre les Etats membres, comme dans le cas présent entre la France et l'Espagne. Pour autant, l'article 22 permet, dans bien des cas, de clarifier la situation.



Caso nº 13 (franco- españoles)

Enunciado

Sofía y Enrique, ambos de nacionalidad española, se casaron en Madrid el 15 de abril de 2010, sin haber establecido capitulaciones matrimoniales. Ya vivían en Francia antes de contraer matrimonio y siempre han vivido allí, incluso después. Los cónyuges poseen bienes (muebles e inmuebles) tanto en Francia como en España.

Actualmente, Sofía tiene planes de abrir su propio estudio de arquitectura y, para proteger los intereses de la familia, a la pareja le gustaría estar sujeta al régimen de separación de bienes.

¿A qué régimen matrimonial están sujetos actualmente los cónyuges?

Cuestiones

¿Pueden acogerse al artículo 22 del reglamento UE 2016/1103 de 24 de junio de 2016? ¿A favor de qué ley?

→ Enrique consulta a un notario español.

→ Sofía consulta a un notario francés.

¿Su cambio de régimen económico matrimonial puede aplicarse, con carácter retroactivo, a la fecha en la que contrajeron matrimonio?

Para los cónyuges que contrajeron matrimonio antes de la entrada en vigor de los Reglamentos de la UE, cada profesional aplica las normas de DIP vigentes en su país.

En lo que respecta a Francia, los cónyuges están sujetos al régimen legal francés, debido a su primera residencia habitual en Francia después del matrimonio (art. 4, párrafo 1 del Convenio de La Haya de 14 de marzo de 1978).

En lo que respecta a España, los cónyuges están sujetos al régimen legal español de la comunidad legal siempre y cuando ambos tengan nacionalidad española (art. 9 C. civ.).

Actualmente, si desean estar sujetos a la separación de bienes, pueden designar la ley francesa o la ley española (artículo 22 del Reglamento).

Observaciones

Este caso práctico pone de relieve una vez más las dificultades asociadas con la aplicación a lo largo del tiempo de los nuevos reglamentos de la UE que los profesionales encontrarán durante muchos años. En caso de que no haya capitulaciones matrimoniales ni designación de ley aplicable, para los cónyuges casados antes del 29 de enero de 2019, es conveniente aplicar las antiguas normas de conflicto. Por este motivo, no hay necesariamente una armonización de soluciones entre los Estados miembros, como en este caso entre Francia y España. Sin embargo, el artículo 22 permite, frecuentemente, aclarar la situación.



Fiche n° 14 (cas franco-espagnol)

Enoncé

Hervé, né à Poitiers, a épousé Fuencisla, originaire de Ségovie, en 2010. Le couple vit à Poitiers. Fuencisla possède une maison à Pedraza, une jolie commune de la province de Ségovie, qu'elle a héritée de son grand-père, maître rôtiisseur. Hervé et Fuencisla, tous deux friands d'agneau, passent leurs étés à Pedraza, où Hervé, durant son temps libre, écrit une biographie du peintre Ignacio Zuloaga.

Un puissant acheteur a fait une offre généreuse à Fuencisla pour racheter la maison. Son notaire à Sepúlveda se demande si la signature d'Hervé est requise pour une telle transaction.

Problématique

Qu'en serait-il si les époux résidaient dans la maison tout au long de l'année ?

Hervé et Fuencisla se sont mariés en 2010, avant l'entrée en vigueur du Règlement. Ils vivent en France depuis cette date.

Du point de vue d'un notaire espagnol, le droit international privé interne espagnol doit être pris en compte :

- a).- pour déterminer leur régime matrimonial et établir ainsi le caractère séparé ou commun des biens ; et
- b).- pour apprécier si, en raison d'un tel régime ou, le cas échéant, d'une autre règle impérative pour la protection de la résidence habituelle de la famille, le consentement des deux époux est requis pour disposer des biens.

Ainsi, il faut déduire de l'article 9 du Code civil espagnol qu'en l'absence de contrat de mariage, la loi applicable au régime matrimonial sera le droit de la résidence habituelle des époux, c'est-à-dire le droit français. Et le droit français établit comme régime juridique la communauté réduite aux acquêts, dans laquelle un bien acquis par voie de succession est la propriété du conjoint acquéreur, en l'occurrence Fuencisla. En conséquence, Fuencisla peut vendre la propriété sans le consentement d'Hervé.

La question se pose toutefois de savoir si l'article 1320 du Code civil espagnol, qui protège la résidence habituelle, serait applicable. La réponse est négative car il ne s'agit pas d'une résidence habituelle.

Observations

Une fois la loi applicable déterminée grâce à la règle de conflit, le praticien doit impérativement consulter le contenu du droit et surtout ne pas raisonner par analogie avec son propre système juridique. La loi applicable au régime matrimonial régit son fonctionnement. Elle détermine la nature des biens mais aussi les pouvoirs de disposition des époux sur ces biens. Les régimes matrimoniaux dans le monde ont tous leurs particularités. Sans oublier les dispositions relevant des lois de police (ex : protection du logement de la famille) qui doivent faire l'objet d'une attention particulière.



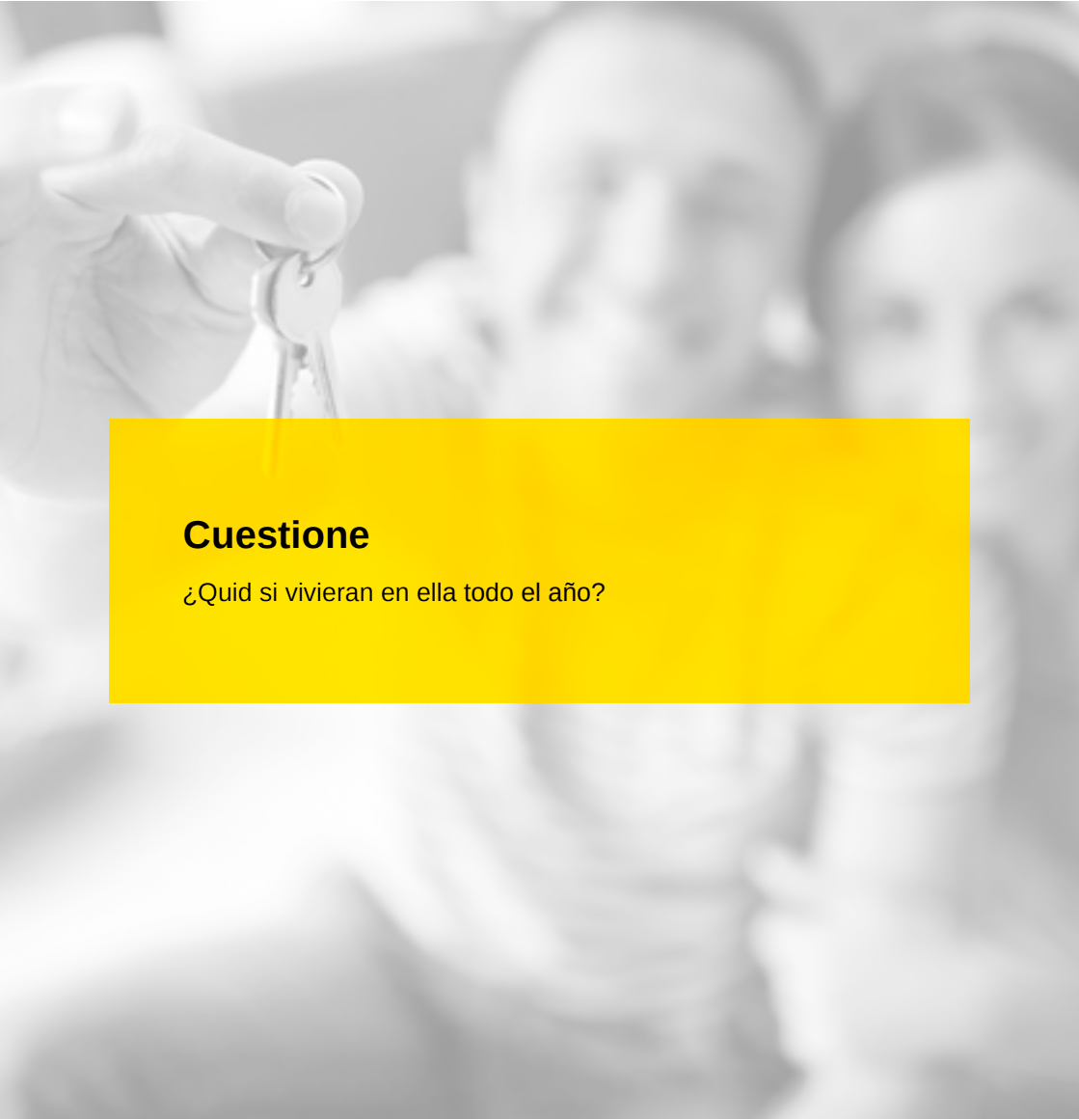
Caso nº 14 (franco- españoles)

Enunciado

Hervé, de Poitiers, se casa con Fuencisla, de Segovia, en el año 2.010. Viven en Poitiers. Fuencisla tiene una casa en Pedraza, bella localidad segoviana, que heredó de su abuelo, maestro asador. Hervé y Fuencisla pasan los veranos en Pedraza, porque a ambos les gusta el lechazo y porque Hervé, en sus ratos libres, está escribiendo una biografía del pintor Zuloaga.

Actualmente, Sofía tiene planes de abrir su propio estudio de arquitectura y, para proteger los intereses de la familia, a la pareja le gustaría estar sujeta al régimen de separación de bienes.

¿A qué régimen matrimonial están sujetos actualmente los cónyuges?



Cuestione

¿Quid si vivieran en ella todo el año?

Hervé y Fuencisla se casan en 2010, antes de la entrada en vigor del Reglamento. Residen en Francia desde entonces.

Desde el punto de vista de un Notario español debe tenerse en cuenta el derecho internacional privado interno español :

a).- para determinar su régimen económico matrimonial y así establecer el carácter privativo o común del inmueble; y

b).- para valorar si, por razón de tal régimen o, en su caso, de otra norma imperativa de protección de la vivienda habitual familiar, se requiere el consentimiento de ambos esposos para disponer del inmueble.

Así, del artículo 9 del Código Civil español, debe deducirse que en defecto de capitulaciones matrimoniales la ley aplicable al régimen económico matrimonial será la ley de la residencia habitual de los cónyuges, esto es, la ley francesa. Y la ley francesa establece como régimen legal la comunidad de adquisiciones, en la que un bien adquirido por título de herencia es privativo del cónyuge adquirente, en este caso Fuencisla. De acuerdo con ello, Fuencisla puede vender el inmueble sin consentimiento de Hervé.

Se plantea no obstante si sería aplicable el artículo 1320 del Código Civil español que protege la vivienda habitual. La respuesta debe ser negativa porque no es vivienda habitual. Y porque, si lo fuera, la cuestión no se rige por la *lex rei sitae*, sino por la ley que rige los efectos del matrimonio, es decir, por la ley francesa.

Observaciones

Una vez determinada la ley aplicable mediante la norma de conflicto, el profesional debe consultar obligatoriamente el contenido del derecho y, sobre todo, no razonar por analogía con su propio ordenamiento jurídico. La ley aplicable al régimen matrimonial rige su funcionamiento. Determina la naturaleza de los bienes, pero también los poderes de disposición de los cónyuges sobre estos bienes. Todos los regímenes matrimoniales del mundo tienen sus particularidades. Sin olvidar las disposiciones relativas a las leyes de policía (por ejemplo: protección de la vivienda familiar) que deben ser objeto de una atención especial.



Fiche n° 15
(cas franco-
espagnol)

Enoncé

Jordi et Elisenda, originaires de Palafrugell (Gérone), se marient le 29 janvier 2019. Le mariage a lieu dans leur village mais, comme tous deux se sont rencontrés et ont travaillé en France (quelle idée !), après une brève lune de miel à Minorque, ils établissent leur résidence habituelle à Bordeaux. Là, Jordi, avec des fonds provenant de sa propre entreprise viticole dans le Priorat, achète un appartement dans le quartier des Chartrons, où le couple s'installe.

À aucun moment, ils n'ont signé de contrat de mariage.

Jordi décède à La Brède, près de Bordeaux, dans un accident en mai 2020. Il effectuait l'un de ses voyages réguliers à Palafrugell, pour se rendre dans la maison de campagne que les deux époux avaient achetée avec leurs économies. Il n'avait pas rédigé de testament ni d'acte de dernière volonté.

Problématique

Elisenda s'adresse à un ami d'enfance qui est notaire à Palafrugell et lui pose les questions suivantes :

- Quelle loi régit les effets patrimoniaux de son mariage : le droit français, le droit commun espagnol ou le droit régional catalan ? Et quel est le régime économique de son mariage en l'absence de contrat ?
- Le notaire de Palafrugell est-il compétent pour instruire la déclaration des héritiers ab intestat de Jordi et, le cas échéant, pour autoriser l'acte de liquidation du régime économique et d'acceptation et d'exécution de la succession ?
- Quelle serait la réponse à ces questions si Jordi et Elisenda s'étaient mariés le 28 janvier 2019 ?

Il faut déterminer en premier lieu si l'article 69 du Règlement s'applique à Jordi et Elisenda si ceux-ci ont célébré leur mariage le 29 janvier 2019, et non après cette date comme le prévoit la disposition après sa clarification en 2017.

Dans l'affirmative, il faut se demander si dans un mariage entre Espagnols il existe un élément transfrontalier - considérants 1 et 14 - uniquement parce qu'ils vivent en dehors de l'Espagne.

Si le Règlement s'applique, en vertu de son article 26, le droit applicable est le droit français ; et le régime économique est le régime de la participation aux acquêts.

Si le Règlement ne s'applique pas, l'article 9 du Code civil espagnol sera applicable. Toutefois, comme les deux conjoints ont la même nationalité, la loi espagnole s'appliquera, et, comme ils sont tous les deux résidents catalans, la loi catalane et le régime juridique catalan de séparation des biens s'appliquera.

En matière de succession, le notaire espagnol doit être considéré comme une juridiction, conformément à l'article 3, paragraphe 2, du Règlement sur les successions. Et il doit être considéré comme un organe de juridiction volontaire dans le droit espagnol conformément à la loi 15/2.015 du 2 juillet.

La déclaration des héritiers est soumise à la compétence des articles 4 et suivants du Règlement et, en principe, la résidence habituelle du défunt en France entraîne la compétence de l'autorité française et l'incompétence du notaire espagnol. Le notaire espagnol, cependant, une fois le titre successoral créé par l'autorité française, sera compétent pour autoriser l'acte d'acceptation et de partage, en tant qu'acte successoral volontaire et « amiable », non contentieux ou juridictionnel.

Observations

Ce cas pratique met, une fois de plus, en exergue les difficultés liées à l'application dans le temps des nouveaux Règlements UE que les praticiens seront amenés à rencontrer durant de nombreuses années. L'article 69 a été rectifié pour les deux règlements afin de remplacer les termes « après » par l'expression « à partir de » (JO de l'Union européenne du 29 avril 2017). Cette modification clarifie le fait que les nouvelles dispositions s'appliquent à compter du 29 janvier 2019 inclus. La question qui est également posée est celle de savoir si la notion autonome de « juridiction » peut être retenue pour qualifier le notaire espagnol. Les espagnols y répondent par l'affirmative. La CJUE devra certainement se positionner à nouveau.



**Caso nº 15
(franco-
españoles)**

Enunciado

Jordi y Elisenda, de Palafrugell (Gerona), contraen matrimonio el día veintinueve de enero de dos mil diecinueve. La boda se celebra en su pueblo pero, como ambos se han conocido y trabajan en Francia – qué curioso -, tras una breve luna de miel en Menorca, establecen su residencia habitual en Burdeos. Allí Jordi con unos fondos propios de sus negocios vitivinícolas en el Priorato compra un apartamento en el barrio de los Chartrons, al que se muda el matrimonio.

En ningún momento han otorgado ningún pacto matrimonial.

Jordi fallece en la Brède, cerca de Burdeos, en un accidente en mayo de dos mil veinte. Se trataba de uno de sus viajes periódicos a Palafrugell, necesarios para atender la masía que se habían comprado ambos cónyuges con sus ahorros de casados. No había otorgado testamento ni acto ninguno de última voluntad.

Cuestione

Elisenda recurre a un amigo de la infancia que es Notario en Palafrugell y le plantea las siguientes cuestiones:

- ¿Qué ley rige los efectos patrimoniales de su matrimonio -derecho francés, derecho común español o derecho foral catalán?; ¿y cuál es el régimen económico de su matrimonio en ausencia de pacto?
- ¿Es competente el notario de Palafrugell para instruir la declaración de herederos ab intestato de Jordi y, en su caso, autorizar la correspondiente escritura de liquidación de régimen económico y aceptación y adjudicación de herencia?
- ¿Cuál sería la respuesta a estas preguntas si Jordi y Elisenda se hubieran casado el día veintiocho de enero de dos mil diecinueve?

En primer lugar, hay que determinar si el artículo 69 del Reglamento se aplica a Jordi y Elisenda si contrajeron matrimonio el 29 de enero de 2019, y no después de esa fecha según lo previsto en la disposición después de su aclaración en 2017.

En caso afirmativo, hay que preguntarse si, en un matrimonio entre españoles, existe un elemento transfronterizo -considerandos 1 y 14- sólo porque viven fuera de España.

Si se aplica el Reglamento, en virtud de su artículo 26, el derecho aplicable es el derecho francés, y el régimen económico matrimonial es el de la participación en los bienes gananciales.

Si no se aplica el Reglamento, será aplicable el artículo 9 del Código Civil español. No obstante, dado que ambos cónyuges tienen la misma nacionalidad, se aplicará la ley española y, al ser ambos residentes en Cataluña, se aplicará la ley catalana y el régimen legal catalán de separación de bienes.

En materia de sucesión, el notario español debe considerarse como un órgano jurisdiccional, de conformidad con el artículo 3, apartado 2, del Reglamento de sucesiones, y debe ser considerado como un órgano jurisdiccional voluntario en la legislación española de conformidad con la Ley 15/2015 de 2 de julio.

La declaración de herederos está sujeta a la jurisdicción de los artículos 4 y siguientes del Reglamento y, en principio, la residencia habitual del fallecido en Francia conlleva la competencia de la autoridad francesa y la incompetencia del notario español. Sin embargo, una vez creado el título sucesorio por la autoridad francesa, el notario español será competente para autorizar el acto de aceptación y partición, como acto sucesorio voluntario y “amistoso”, no contencioso ni jurisdiccional.

Observaciones

Este caso práctico pone de relieve una vez más las dificultades asociadas con la aplicación a lo largo del tiempo de los nuevos reglamentos de la UE a los que los profesionales se enfrentarán durante muchos años. Se ha rectificado el artículo 69 de ambos reglamentos para sustituir los términos “después de” por la expresión “a partir de” (DO de la Unión Europea del 29 de abril de 2017). Esta enmienda aclara el hecho de que las nuevas disposiciones se aplican a partir del 29 de enero de 2019 inclusive.

La cuestión que también se plantea es la de saber si se puede adoptar la noción autónoma de “órgano jurisdiccional” para cualificar al notario español. La respuesta española es afirmativa. Sin duda, el TJUE tendrá que volver a posicionarse.

The content of this report represents the views of the author only and is his sole responsibility. The European Commission does not accept any responsibility for use that may be made of the information it contains.