

**DIRECTION  
DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCEAU**

LE DIRECTEUR

**La Garde des sceaux, ministre de la justice**

À

**Monsieur le premier président de la Cour de cassation  
Monsieur le procureur général près la Cour de cassation  
Mesdames et Messieurs les premiers présidents des cours d'appel  
Mesdames et Messieurs les procureurs généraux près les cours d'appel  
Monsieur le président du tribunal supérieur d'appel  
Monsieur le procureur de la République près le tribunal supérieur d'appel  
Mesdames et Messieurs les présidents des tribunaux de grande instance  
Mesdames et Messieurs les procureurs de la République près les tribunaux de grande instance**

**Monsieur le directeur de l'Ecole nationale de la magistrature  
Monsieur le directeur de l'Ecole nationale des greffes**

**Madame la Présidente du Conseil national des Barreaux  
Monsieur le Président du Conseil supérieur du notariat**

**Pour information**

N° Nor : JUSC1911990C

N° Circulaire : CIV/05

Références : DP/C1/5.7.5/839-2018/AF

**Titre :** Circulaire du 24 avril 2019 de présentation des dispositions des règlements (UE) n° 2016/1103 et n° 2016/1104 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, en matière de régimes matrimoniaux et d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés.

**Mots-clefs :** justice ; libertés publiques ; droits fondamentaux ; union européenne ; régimes matrimoniaux ; mariages ; partenariats enregistrés ; PACS ; conflit de compétences ; conflit de lois ; reconnaissance ou acceptation ; force exécutoire ; exécution des décisions ; actes authentiques ; transactions judiciaires ;

Textes sources :

- Règlement (UE) n° 2016/1103 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux ;
- Règlement (UE) n° 2016/1104 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés ;
- Code de procédure civile : articles 509-1, 509-2, 509-3, 509-6, 509-9 ;
- Décret n° 2018-1219 du 24 décembre 2018 portant diverses mesures de procédure civile relatives à la reconnaissance transfrontalière des décisions en matière familiale, à la communication électronique et au rôle du ministère public en appel ;

Publication : Bulletin officiel et intranet justice

#### **FICHES TECHNIQUES :**

**Fiche 1 :** Le champ d'application des règlements européens n° 2016/1103 et n° 2016/1104

**Fiche 2 :** La compétence

**Fiche 3 :** La loi applicable

**Fiche 4 :** Les règles applicables à la reconnaissance, l'acceptation et la force exécutoire des décisions, transactions judiciaires et actes authentiques

#### **ANNEXES :**

##### **Annexe 1 :**

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

##### **Annexe 2 :**

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

##### **Annexe 3 :**

Rectificatifs aux règlements (UE) n° 2016/1103 et n° 2016/1104

##### **Annexe 4 :**

Règlement d'exécution (UE) n° 2018/1935 de la Commission du 7 décembre 2018 établissant les formulaires mentionnés dans le règlement (UE) n° 2016/1103 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux

##### **Annexe 5 :**

Règlement d'exécution (UE) n° 2018/1990 de la Commission du 11 décembre 2018 établissant les formulaires mentionnés dans le règlement (UE) n° 2016/1104 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés

Les règlements (UE) n° 2016/1103 et n° 2016/1104 du Conseil du 24 juin 2016, mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable et de l'exécution des décisions en matière de régime matrimoniaux et d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés ont été publiés au journal officiel de l'Union européenne le 8 juillet 2016 et sont entrés en vigueur le 29 juillet 2016.

Leur application effective a toutefois été repoussée au 29 janvier 2019, sous réserve de certaines dispositions pour lesquelles il a été prévu une application anticipée.

Ces deux règlements, négociés dans le cadre d'une coopération renforcée entre 18 États membres sont de nature à assurer, pour les États participants, une meilleure sécurité juridique pour les couples mariés ou unis par un partenariat enregistré, un accès facilité à la justice et une meilleure prévisibilité dans le cadre de la gestion de leurs biens.

Ils apportent une réelle plus-value en ce qu'ils permettent d'assurer la concordance des règles de détermination de la compétence des juridictions appelées à connaître des aspects patrimoniaux du mariage ou du partenariat enregistré avec les règles de compétence existantes dans d'autres instruments de l'Union sur des matières connexes. Ainsi, ils permettent de concentrer la compétence relative au régime matrimonial ou au partenariat dans l'État membre participant à la coopération renforcée dans l'Etat qui est déjà saisi en matière de décès ou de désunion.

Les deux règlements préservent les systèmes juridiques des différents États membres ainsi que la place faite au règlement amiable des liquidations de régime matrimonial et des effets patrimoniaux de leur partenariat enregistré.

Ils sont un complément indissociable du règlement européen n° 2012/560 en matière de successions, entré en application le 17 août 2015, qui a été le règlement précurseur en matière patrimoniale de la famille.

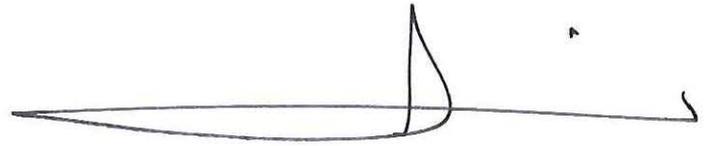
Les deux règlements ont été élaborés en même temps et ont de nombreuses dispositions similaires. Ils sont donc présentés ensemble mais la circulaire précise les singularités de chacun lorsqu'elles se présentent.

La circulaire présente dans quatre fiches annexes le champ d'application de ces instruments européens, les règles de conflit de compétence et de lois, ainsi que les règles relatives à la reconnaissance, l'acceptation et la force exécutoire des décisions, transactions judiciaires et actes authentiques.

La lecture de la circulaire pourra être utilement complétée par la consultation du e-learning actuellement développé par l'Ecole Nationale de la Magistrature dans le cadre d'un projet sur financement européen. Cet outil propose de faire une application pratique des règlements, permettant de faciliter la résolution des dossiers des couples internationaux. Le e-learning sera accessible via le site internet ou intranet de l'ENM à compter d'octobre 2019.

\*\*\*

Vous voudrez bien veiller à la diffusion de la présente circulaire et m'informer des difficultés susceptibles de résulter de sa mise en œuvre sous le timbre de la direction des affaires civiles et du sceau – sous-direction du droit civil, bureau du droit des personnes et de la famille, courriel : [dacs-cl@justice.gouv.fr](mailto:dacs-cl@justice.gouv.fr).

A handwritten signature in black ink, consisting of a long horizontal line with a vertical stroke intersecting it near the right end, and a small hook at the far right.

Thomas ANDRIEU

Les deux règlements ont été élaborés concomitamment et ont de nombreuses dispositions similaires. Ils sont donc présentés ensemble mais les fiches précisent les singularités de chacun lorsqu'elles se présentent.

## **1. Le champ d'application matériel**

### **1.1 Le champ d'application positif**

#### Les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés

Les couples concernés sont les couples dits « institutionnels », à savoir **les couples mariés et les couples ayant enregistré un partenariat** (en France les couples pacsés), à l'exclusion des couples vivant en concubinage.

Les règlements n° 2016/1103 et n° 2016/1104 portent sur **les règles patrimoniales applicables à ces couples**, à l'exclusion des effets personnels, c'est-à-dire sur l'ensemble des règles relatives aux rapports patrimoniaux entre les époux ou partenaires et dans leurs relations avec des tiers, qu'ils résultent du mariage ou de l'enregistrement du partenariat ou bien de leur dissolution (définitions contenues aux articles 3,§1,*a* du règlement n° 2016/1103 et 3,§1,*b* du règlement n° 2016/1104). Ils visent ainsi les aspects de droit civil relatifs aux régimes matrimoniaux et aux effets patrimoniaux des partenariats enregistrés (pacte civil de solidarité – ci-après PACS- en France), concernant tant la gestion quotidienne des biens des époux ou partenaires que leur liquidation en cas de décès, de séparation ou de partage.

Sont dès lors concernées toutes les **conventions « matrimoniales » ou « partenariales »** par lesquelles les époux ou partenaires (ou les futurs époux et futurs partenaires) organisent les effets patrimoniaux de leur régime matrimonial ou partenariat enregistré (articles 3,§1,*b* du règlement n° 2016/1103 et 3,§1,*c* du règlement n° 2016-1104), ce qui vise notamment les accords pré-nuptiaux, les contrats de mariage, les conventions de PACS mais encore les conventions portant sur la liquidation du régime matrimonial ou du PACS. La définition très large paraît par ailleurs inclure les donations de biens présents entre époux<sup>1</sup> et entre partenaires.

Le considérant n°18 du règlement n° 2016/1103 précise que la notion de régime matrimonial englobe non seulement les règles auxquelles les époux ne peuvent pas déroger mais aussi toutes les règles facultatives qui peuvent être fixées par les époux conformément à la loi applicable, ainsi que les règles supplétives de la loi applicable. Ainsi, entrent dans cette notion **les dispositions patrimoniales non seulement du régime légal mais aussi du régime conventionnel et du régime primaire<sup>2</sup>**.

---

<sup>1</sup> Les donations de biens à venir entre époux relèvent en revanche du règlement n° 650-2012 ainsi que cela avait été indiqué dans la circulaire JUSC1601018C du 25 janvier 2016 en page 3.

<sup>2</sup> C'est une nouveauté car le régime primaire n'entrait pas dans le champ d'application de la Convention de la Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux. L'application au régime primaire devra néanmoins se combiner avec l'article 30 des règlements relatif aux lois de police (voir sur ce point la fiche 2).

## Une incidence transfrontière

Les deux règlements portent sur **les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés ayant une incidence transfrontière** ainsi que le rappellent les considérants 1 et 14. Si les règlements ne donnent pas de définition de ces termes, il y a lieu de considérer que sont concernés tous les régimes matrimoniaux et effets patrimoniaux des partenariats enregistrés ayant présenté, présentant ou appelés à présenter **un élément d'extranéité ou d'internationalité**.

Sont ainsi visées, par exemple, les hypothèses dans lesquelles il existe une discordance entre l'État de la nationalité et l'État de résidence habituelle des époux ou partenaires ou lorsque ces derniers ont des biens dans un État qui n'est pas celui de leur résidence habituelle ou encore lorsqu'une décision ou un acte pris dans un État membre participant à la coopération renforcée relatif au régime matrimonial ou aux effets patrimoniaux d'un partenariat enregistré est amené à circuler dans un autre État participant. S'agissant des partenariats enregistrés, une discordance peut également exister entre l'État de la nationalité ou de la résidence des partenaires et l'État de rattachement de l'autorité d'enregistrement du partenariat.

### **1.2. Le champ d'application négatif**

Toutes les questions juridiques pouvant se poser en lien avec les effets patrimoniaux d'un partenariat enregistré ou d'un régime matrimonial présentant des incidences transfrontières ne relèvent pas des deux règlements. L'article 1<sup>er</sup> des règlements précise leurs champs d'application et prévoit que ces instruments **ne s'appliquent pas aux matières fiscales, douanières et administratives**.

**Il liste par ailleurs les domaines du droit civil non couverts** par les règlements, bien qu'ayant un lien avec les questions patrimoniales des époux et partenaires. Sont ainsi expressément exclus du champ d'application des règlements :

- **l'existence, la validité et la reconnaissance d'un mariage ou d'un partenariat enregistré**. Les États membres participant à la coopération renforcée conservent ainsi la maîtrise de la qualification de mariage ou de partenariat enregistré, étant toutefois précisé que ce dernier doit correspondre à la définition de l'article 3 du règlement n° 2016/1104 énoncée comme suit : « *le régime régissant la vie commune de deux personnes prévu par la loi, dont l'enregistrement est obligatoire en vertu de ladite loi et qui répond aux exigences juridiques prévues par ladite loi pour sa création* ». Un déclinatoire de compétence a été prévu à l'article 9 des règlements pour les juridictions d'un État qui seraient saisies alors que cet État ne reconnaît pas les mariages ou partenariats enregistrés entre personnes de même sexe (voir fiche 2).
- la **succession du conjoint ou partenaire décédé**, qui est régie par le règlement européen n° 650/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, et l'acceptation ou l'exécution des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen<sup>3</sup>,

---

<sup>3</sup> Sur la question de la délimitation entre le domaine du régime matrimonial et celui des successions, voir par exemple l'arrêt de la CJUE du 1er mars 2018 dans l'affaire Doris Mahnkopf, Aff. C-558/1. Dans cet arrêt, la CJUE a considéré que la disposition allemande en cause, prévoyant lors du décès de l'un des époux une répartition des acquêts forfaitaire par majoration de la part successorale du conjoint survivant, « *n'apparaît pas avoir pour finalité principale la répartition des éléments du patrimoine ou la liquidation du régime matrimonial, mais plutôt la détermination du quantum de la part de la succession à attribuer au conjoint survivant par rapport aux autres héritiers. Une telle disposition concerne, dès lors, principalement la succession du conjoint*

- **les questions liées à la capacité juridique.** Néanmoins les pouvoirs et droits spécifiques de l'un ou l'autre des époux ou partenaires à l'égard de leurs biens, qu'ils soient exercés entre eux ou à l'égard des tiers entrent bien, quant à eux, dans le champ des règlements, ainsi que le précise le considérant 20<sup>4</sup>.
- **les obligations alimentaires,** ce qui exclut les questions liées à la contribution aux charges du mariage et à l'aide matérielle entre partenaires de PACS, le devoir de secours et la prestation compensatoire qui relèvent du règlement CE n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif aux obligations alimentaires, du Protocole de La Haye du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires ainsi que de la Convention de La Haye du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments aux enfants et à d'autres membres de la famille,
- **la sécurité sociale,**
- **certains droits en matière de pension de retraite ou d'invalidité acquis au cours du mariage,**
- **la nature des droits réels, ainsi que l'inscription de ces droits dans des registres**<sup>5</sup>.

## **2. Le champ d'application territorial**

### **2.1 Les États membres concernés**

Les règlements s'appliquent aux **États membres de l'Union européenne qui participent à la coopération renforcée** en matière de régimes matrimoniaux et d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés. En avril 2019, **18 États membres** sont concernés : l'Autriche, l'Allemagne, la Belgique, la Bulgarie, la Croatie, Chypre, l'Espagne, la Finlande, la France, la Grèce, l'Italie, le Luxembourg, Malte, les Pays-Bas, le Portugal, la République tchèque, la Slovaquie et la Suède. **A chaque fois que les règlements mentionnent « les États membres » il s'agit ainsi de ces 18 États membres liés par la coopération renforcée** (« États participants ») et les autres États membres de l'Union européenne doivent être considérés comme des « États tiers » au sens des règlements.

Pour ces 18 pays, les règlements sont d'application universelle. Ainsi, le juge français appliquera les règlements chaque fois que les conditions sont réunies peu important que les époux ou partenaires ne soient pas citoyens de l'un des 18 pays ou que les biens se situent dans ou hors de l'espace de ces 18 pays ou que la loi applicable est celle d'un État tiers.

Ces règlements fixent donc le droit international privé français désormais applicable en matière de régimes matrimoniaux et d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, dans les limites du champ matériel défini précédemment. Il en résulte que dans le cas d'une liquidation d'un régime matrimonial ou d'effets patrimoniaux d'un partenariat enregistré

---

*décédé et non pas le régime matrimonial. Par conséquent, une règle de droit national, telle que celle en cause au principal, se rapporte à la matière successorale aux fins du règlement n° 650/2012 ».*

<sup>4</sup> En matière de régime matrimonial, sont ainsi notamment inclus dans le champ du règlement les articles 215, 216, 217, 220, 221 et 223 du code civil relatifs aux pouvoirs des époux (régime primaire). Ceci est toutefois nettement moins certain pour les articles 217 et 219 du même code applicables lorsque l'un des époux est hors d'état de manifester sa volonté, ces dispositions, tournées vers la protection du conjoint, rentrant plus vraisemblablement dans le champ d'application de la Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes comme l'explique le rapport explicatif de la Conférence de La Haye (cf. <https://assets.hcch.net/docs/d058d41c-51fd-40cc-972b-7185fce8146d.pdf>).

<sup>5</sup> Sur ce point voir l'article 29 des règlements sur l'adaptation des droits réels (fiche 3).

présentant des éléments d'extranéité avec un État tiers (hors Union européenne ou dans l'Union européenne mais hors de la coopération renforcée), le règlement des aspects patrimoniaux en France se fera en vertu des présents règlements européens. Toutefois, les dispositions des règlements relatives à la reconnaissance et à l'exécution des décisions judiciaires, transactions judiciaires ou des actes authentiques (Chapitres IV et V des règlements) ne sont applicables qu'entre les États membres participant à la coopération renforcée.

Les 10 États membres de l'Union européenne qui ne participent pas à cette coopération renforcée pourront toutefois, la rejoindre à tout moment en application de l'article 328 du TFUE.

## **2.2 L'application outre-mer du règlement**

**Les règlements s'appliquent aux régions ultrapériphériques (RUP)** de l'article 349 du TFUE c'est-à-dire pour la France : la Guadeloupe, la Guyane, la Martinique, la Réunion, Saint Martin, ainsi que Mayotte<sup>6</sup>.

En revanche, sauf décision d'association outre-mer, **ils ne s'appliquent pas aux pays et territoires d'outre-mer (PTOM)** de la quatrième partie du TFUE tels que listés dans l'annexe II : la Nouvelle-Calédonie, la Polynésie française, les Terres australes et antarctiques française, Wallis et Futuna, Saint-Pierre et Miquelon ainsi que Saint Barthélemy<sup>7</sup>. En l'état, il n'y a eu aucune association outre-mer des PTOM français. Ainsi, pour les PTOM, la Convention du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux continue de s'appliquer.

## **3. Le champ d'application temporel**

L'article 69 des règlements fixe les dispositions transitoires.

S'agissant des règles de compétence des juridictions (Chapitre II des règlements) : les règlements s'appliquent aux **procédures engagées à compter du 29 janvier 2019 (inclus)**<sup>8</sup>.

Pour toute procédure engagée antérieurement, les règles anciennes s'appliquent. Comme il n'existe pas de convention internationale multilatérale applicable en matière de compétence, il faut donc retenir, à défaut de convention bilatérale, l'application des dispositions spéciales du code civil<sup>9</sup> et à défaut de l'article 1070 du code de procédure civile (extension jurisprudentielle à l'ordre international des règles internes de compétence) et, enfin, à défaut les articles 14 ou 15 du code civil si le demandeur s'en prévaut.

S'agissant de la loi applicable (Chapitre III des règlements) : les présents règlements s'appliquent aux **mariages ou PACS célébrés ou enregistrés à compter du 29 janvier 2019**

---

<sup>6</sup> Décision 2012/419/UE du 11 juillet 2012 modifiant le statut à l'égard de l'Union européenne de Mayotte.

<sup>7</sup> Décision 2010/718/UE du 29 octobre 2010 modifiant le statut à l'égard de l'Union européenne de l'île de Saint-Barthélemy.

<sup>8</sup> 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.

<sup>9</sup> Il existe certaines dispositions spécifiques en matière d'homologation du régime matrimonial (article 1300-4 du code de procédure civile) et de séparation judiciaire de biens (article 1292 du même code). Voir fiche 2.

(inclus) ainsi qu'aux **choix de loi applicable effectués à partir de cette date**, quand bien même le mariage ou le PACS aurait été célébré ou enregistré avant le 29 janvier 2019.

- **S'agissant du régime matrimonial** plus particulièrement, il conviendra ainsi de faire une distinction entre trois périodes:
  - Pour les **époux qui se sont mariés avant le 1<sup>er</sup> septembre 1992** (et qui n'ont pas procédé à un choix de loi depuis) : les règles de conflit de lois jurisprudentielles de cette époque s'appliquent, lesquelles, sur le fondement de l'autonomie de la volonté, désignaient la loi choisie par les époux, expressément ou tacitement ;
  - Pour les **époux qui se sont mariés ou ont désignés la loi applicable à leur régime matrimonial entre le 1<sup>er</sup> septembre 1992 et le 28 janvier 2019** : les règles de conflit de loi de la Convention de la Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux s'appliquent ;
  - Pour les **époux qui se sont mariés ou ont désigné la loi applicable à leur régime matrimonial à compter du 29 janvier 2019 (inclus)**, date d'application effective du règlement, les règles de conflit de loi du règlement n° 2016/1103 s'appliquent.

Dans certaines situations, la liquidation du régime matrimonial devra s'effectuer en plusieurs étapes pour déterminer la loi applicable au régime matrimonial à chaque période du mariage (notamment en l'absence de rétroactivité du choix de loi). Cela réclamera une vigilance importante des praticiens, lesquels devront s'interroger sur la date du mariage, les éventuels choix de loi et les possibles changements automatiques de loi applicable au régime matrimonial (ex : article 7 de la Convention de 1978). Il pourra être nécessaire de liquider une partie du régime matrimonial selon la loi d'un État et une ou plusieurs autres parties selon la loi d'un autre État.

- **Pour les effets patrimoniaux des PACS**, il conviendra de distinguer selon la date d'enregistrement du PACS ou du choix de loi : pour la période antérieure au 29 janvier 2019, la règle de conflit de lois de l'article 515-7-1 du code civil, créée par la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009, a vocation à s'appliquer ; pour la période à compter du 29 janvier 2019, le règlement s'appliquera.

S'agissant de la circulation des décisions, actes authentiques et transactions judiciaires (Chapitres IV et V des règlements) : les règlements sont applicables aux **actes authentiques formellement dressés ou enregistrés** et aux **transactions judiciaires approuvées ou conclues à compter du 29 janvier 2019 (inclus)**.

Ils s'appliquent également aux **décisions judiciaires rendues à compter de cette date même si la procédure judiciaire avait été engagée avant dès lors que les règles de compétence appliquées ont conduit à retenir la compétence d'une juridiction qui le serait aussi en vertu des dispositions des règlements n°2016/1103 et n°2016/1104** (Chapitre II). Ainsi, les décisions rendues postérieurement au 29 janvier 2019, pour des instances introduites antérieurement auprès de juridictions qui auraient été compétentes en vertu des règles de compétence des règlements, pourront bénéficier des règles prévues pour faciliter leur circulation dans les États membres participant à la coopération renforcée.

#### **4. L'articulation avec les autres règlements et conventions internationales**

Selon l'article 62 des règlements, dans les rapports entre États membres participant à la coopération renforcée, les conventions internationales conclues entre eux et portant sur des matières régies par les règlements se trouvent écartées par ceux-ci.

C'est le cas de la **Convention de la Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux** qui n'avait été ratifiée que par la France, le Luxembourg et les Pays-Bas<sup>10</sup> ou encore de la Convention franco-Yougoslave du 18 mai 1971 relative à la loi applicable et à la compétence en matière de droit des personnes et de la famille applicable entre la France et la Slovénie<sup>11</sup> et qui comprend aussi des dispositions relatives au régime matrimonial. Les conventions sont neutralisées pour l'avenir puisque tous les États parties à ces conventions sont des États participant à la coopération renforcée des deux règlements européens<sup>12</sup>.

En revanche, les conventions conclues par la France et des pays tiers ou non participants à la coopération renforcée continuent de s'appliquer. Tel est le cas de la Convention franco-polonaise du 5 avril 1967 relative à la loi applicable, la compétence et l'exéquatour dans le droit des personnes et de la famille qui comportent des dispositions relatives aux rapports patrimoniaux entre les époux, ou encore de la Convention franco-Yougoslave du 18 mai 1971 relative à la loi applicable et à la compétence en matière de droit des personnes et de la famille applicable entre la France, la Serbie<sup>13</sup>, le Monténégro<sup>14</sup>, la Bosnie-Herzégovine<sup>15</sup> et qui comprend aussi des dispositions relatives au régime matrimonial.

---

<sup>10</sup> La Convention de La Haye de 1978 restera toutefois applicable aux PTOM.

<sup>11</sup> Cf. le décret n°96-229 du 15 mars 1996 portant publication de l'accord sous forme d'échange de lettres entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de Slovénie relatif à la succession en matière de traités conclus entre la France et la République socialiste fédérative de Yougoslavie.

<sup>12</sup> Les règles de conflit de loi de la Convention de la Haye du 14 mars 1978 continueront néanmoins de s'appliquer très souvent et pendant encore de nombreuses années (voir fiche 1 et 3).

<sup>13</sup> Cf. Le décret n° 2003-457 du 16 mai 2003 portant publication de l'accord entre le Gouvernement de la République française et le Conseil des ministres de Serbie-et-Monténégro relatif à la succession en matière de traités bilatéraux conclus entre la France et la République socialiste fédérative de Yougoslavie.

<sup>14</sup> Cf. le décret n° 2012-621 du 2 mai 2012 portant publication de l'accord sous forme d'échange de lettres entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Monténégro relatif à la succession en matière de traités bilatéraux conclus entre la France et l'Union de Serbie-et-Monténégro.

<sup>15</sup> Cf. le décret n° 2004-96 du 26 janvier 2004 portant publication de l'accord sous forme d'échange de lettres entre le Gouvernement de la République française et le conseil des ministres de Bosnie-Herzégovine relatif à la succession en matière de traités bilatéraux conclus entre la France de la République socialiste fédérative de Yougoslavie.

## Fiche 2 : La compétence

**Les règles relatives à la compétence du chapitre II des règlements s'appliquent dès lors qu'une « juridiction » d'un État membre participant à la coopération renforcée est saisie d'un litige**, même si l'extranéité de ce litige est relative à un État tiers. Il convient de préciser que la notion de juridiction est autonome et est définie aux articles 3 des deux règlements.

La définition inclut les autorités judiciaires et les notaires à condition que ces derniers exercent des fonctions juridictionnelles. **Ce n'est pas le cas des notaires français**, même lorsqu'ils sont commis dans le cadre d'une procédure de partage judiciaire ou de divorce en application des articles 255 du code civil et 1361 ou 1364 du code de procédure civile. Ainsi, en principe, les notaires français qui interviennent en matière de régimes matrimoniaux et effets patrimoniaux des PACS ne sont pas soumis aux règles de compétence des règlements<sup>1</sup>. Ceux-ci appliqueront en revanche les règles relatives à la loi applicable et à la circulation des actes authentiques (voir fiches 3 et 4).

Ces règles de compétence doivent être vérifiées et, le cas échéant, soulevées d'office (article 15).

L'existence, dans les règlements, de dispositions relatives à la compétence des juridictions **n'empêche nullement que la liquidation du régime matrimonial ou des intérêts patrimoniaux des partenaires puisse s'effectuer amiablement, devant notaire le cas échéant, en dehors de toute saisine judiciaire**. A cet égard, il résulte de l'article 2 des règlements et des considérants 29, 30 et 39 que les différents systèmes de règlement des régimes matrimoniaux et des effets patrimoniaux des partenariats enregistrés applicables dans les États membres doivent être respectés et, en particulier, que les notaires continuent à exercer leur rôle.

**La compétence s'apprécie à la date de la saisine** de la juridiction (cf. article 14 des règlements).

**Il sera, enfin, rappelé que les règles du chapitre II permettent de déterminer les États membres dont les juridictions sont compétentes**. Si le juge français retient sa compétence internationale (**en la vérifiant d'office le cas échéant**) il devra ensuite appliquer les règles de compétences territoriale et matérielle internes.

Le juge compétent sera ainsi en principe le juge aux affaires familiales (article L.213-3 du code de l'organisation judiciaire) du lieu de résidence du défendeur (article 1070 du code de procédure civile<sup>2</sup>). Si les règles internes ne désignent géographiquement aucune juridiction, le demandeur est libre de choisir la juridiction matériellement compétente de son choix sur le territoire. Il n'existe aucune obligation de saisir les juridictions parisiennes par défaut.

---

<sup>1</sup> Voir en ce sens les conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-658/17 (question préjudicielle en cours d'examen devant la CJUE). Il s'en suit que règles de compétence ne sont donc pas applicables au divorce par consentement mutuel français par acte sous signature privée contresigné par avocats et déposé au rang des minutes d'un notaire.

<sup>2</sup> Il existe toutefois certaines dispositions spécifiques en matière d'homologation du régime matrimonial (article 1300-4 du code de procédure civile) et de séparation judiciaire de biens (article 1292 du même code).

## 1. Les juridictions compétentes

Les règles de compétence sont hiérarchisées et sont présentées ci-dessous dans l'ordre dans lequel elles doivent être examinées par le juge.

### **1.1 La concentration de compétence de principe en présence de procédures en cours de succession et de divorce devant des juridictions d'un État membre (articles 4 et 5)**

Faisant le constat que la plupart des procédures judiciaires en matière de régimes matrimoniaux et d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés sont provoquées par la fin du couple, du fait du décès de l'un d'entre eux ou de la séparation des époux ou partenaires ou encore de l'annulation de l'union, **le choix a été fait, pour les règlements en matière de droit patrimonial de la famille, de lier la compétence intéressant le règlement des effets patrimoniaux de la fin du couple à celle relative à la cause de fin du couple (décès ou désunion - rupture ou annulation-).**

Cette concentration de compétence de principe suppose deux conditions :

- une **procédure pendante devant le juge successoral ou le juge de la désunion** de l'un des États membres partie à la coopération renforcée (la juridiction « est saisie » aux termes des articles 4 et 5 et des considérants 34 et 35)
- **un lien entre les questions patrimoniales et cette procédure en cours** (« en relation avec ladite affaire de succession/dissolution/annulation »).

La concentration de compétence permet ainsi de traiter à la fois la fin du couple et ses conséquences. Les justiciables verront ainsi les différentes procédures connexes dans lesquelles ils sont impliqués traitées par les juridictions<sup>3</sup> d'un même État membre (considérant 32).

Une coordination entre les différents règlements de l'Union Européenne est ainsi réalisée pour favoriser la concentration de compétence. Tous les États participant à la coopération renforcée pour ces deux règlements sont en effet liés par le règlement n° 650/2012 sur les successions et le règlement n° 2201/2003 dit « Bruxelles II bis » en matière de divorce, séparation de corps et annulation de mariage.

La concentration de compétence sera précisée selon les cas concernés.

#### En cas de décès d'un époux ou d'un partenaire (article 4)

L'article 4 des règlements prévoit que si la question du régime matrimonial ou des effets patrimoniaux du partenariat enregistré est liée à une affaire de succession, ce sont alors **les juridictions de l'État membre compétentes pour statuer sur cette succession** en vertu du règlement (UE) n° 650/2012 qui **seront également compétentes pour statuer sur la**

---

<sup>3</sup> Il s'agit des juridictions d'un même État membre, mais pas forcément la juridiction déjà saisie. En effet, en cas de saisine d'un tribunal de grande instance français d'une demande d'annulation de mariage ou de PACS, ce tribunal ne saurait connaître des questions patrimoniales de ces unions, celles-ci ressortant de la compétence matérielle du juge aux affaires familiales.

## **liquidation du régime matrimonial ou sur le règlement des intérêts patrimoniaux des partenaires.**

Il convient donc d'être vigilant sur le champ d'application du règlement succession et sur les règles de compétence de cet instrument, car des problèmes de frontières entre les différents règlements pourraient apparaître. La concentration de compétence n'opérera que si la juridiction est compétente en matière successorale sur le fondement du règlement n° 650/2012<sup>4</sup>.

**Cette règle de concentration de la compétence au profit de l'État dans lequel le juge est saisi en matière successorale est impérative** et s'impose en principe tant aux parties qu'au juge. Ainsi, il ne pourra y avoir d'élection de for par les parties (article 7), pas plus que de compétence fondée sur la comparution du défendeur (article 8).

En cas de divorce, de séparation de corps ou d'annulation du mariage (article 5 du règlement n° 2016/1103)

L'article 5 du règlement n° 2016-1103 prévoit que **les juridictions d'un État Membre saisies de la séparation des époux ou de l'annulation du mariage en application du règlement Bruxelles II bis seront également compétentes pour statuer en matière de régimes matrimoniaux.**

La compétence de l'article 5 du juge de la désunion n'a évidemment vocation à s'appliquer qu'en cas de divorce judiciaire, ce qui exclut le cas du divorce par consentement mutuel. Par ailleurs, elle **suppose que la procédure de divorce soit encore en cours**. Cela signifie que si le juge français est compétent pour le divorce, il le sera également, par application de l'article 5, pour les questions relatives au régime matrimonial traitées à l'occasion de la procédure de divorce.

*Focus pratique* : ce sera le cas, par exemple, lorsque des demandes seront formulées dans le cadre de l'instance de divorce sur le fondement de l'article 267 du code civil, qui permet au juge du divorce de statuer sur certaines demandes relatives à la liquidation du régime matrimonial (attribution préférentielle, désaccords subsistants, etc). Dans ce cadre procédural, il y a bien, d'une part, un lien avec l'objet de la procédure en divorce puisque celle-ci entraîne la liquidation du régime matrimonial et d'autre part une procédure en divorce pendante puisque la demande est formée au sein même de cette procédure. La prorogation de compétence de l'article 5 joue donc pleinement pour donner compétence au juge français compétent pour le divorce (sur certains critères, voir infra) pour statuer sur ces demandes liquidatives en vertu du règlement n° 2016/1103.

En revanche, si le juge français prononce le divorce, et que celui-ci devient définitif, la concentration de compétence de l'article 5 ne pourra pas s'appliquer à l'action en liquidation du régime matrimonial qui serait le cas échéant introduite ultérieurement. Le juge saisi en matière de régime matrimonial devra

<sup>4</sup> Cf. circulaire du 25 janvier 2016 de présentation des dispositions du règlement (UE) n° 650/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, et l'acceptation et l'exécution des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen.

donc analyser sa compétence à la lumière des autres articles du règlement n° 2016/1103.

Cette concentration de compétence connaît dans certains cas des limites tenant à l'accord des parties contrairement à la concentration de compétence de l'article 4 (en cas de décès, voir ci-dessus). En effet, en fonction du critère du règlement Bruxelles II bis sur lequel la compétence est fondée pour la désunion, l'accord des parties sera nécessaire, ou non, préalablement à l'extension de la compétence au profit du juge de la désunion.

**La concentration de compétence s'exercera de plein droit sans condition d'acceptation des parties** lorsque les critères de compétence du règlement Bruxelles II bis témoignent d'une grande proximité entre le couple et l'État saisi. Il s'agit des hypothèses dans lesquelles les juridictions compétentes pour statuer sur la désunion sont celles désignées par l'article 3, §1 a) tirets 1 à 4 ou b) du règlement Bruxelles II bis c'est-à-dire celles de l'État membre :

- sur le territoire duquel se trouve la résidence habituelle des époux,
- de la dernière résidence habituelle des époux dans la mesure où l'un d'eux y réside encore ou,
- de la résidence habituelle du défendeur ou,
- de la résidence habituelle de l'un ou de l'autre époux en cas de demande conjointe ou,
- de la nationalité des deux époux.

Dans ces situations, la concentration des compétences est impérative et une élection de for par les parties n'est pas possible (article 7), pas plus qu'une compétence fondée sur la comparution du défendeur (article 8).

**La concentration de compétence sera subordonnée à l'accord des époux dans les hypothèses listées au** paragraphe 2 de l'article 5 du règlement portant sur les régimes matrimoniaux. Il s'agit des hypothèses dans lesquelles le juge saisi de la désunion est une juridiction de l'État membre :

- de la résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins une année immédiatement avant l'introduction de la demande (article 3 §1 a) 5<sup>ème</sup> taret du règlement Bruxelles II bis),
- de la résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins six mois immédiatement avant l'introduction de la demande et s'il est ressortissant de l'État membre en question (article 3 §1 a) 6<sup>ème</sup> taret du règlement Bruxelles II bis),
- qui a rendu une décision sur la séparation de corps et dont il est demandé la conversion en divorce (article 5 du règlement Bruxelles II bis),
- qui est saisie en vertu de l'article 7 du règlement Bruxelles II bis (compétences résiduelles).

Cet accord des époux à la concentration de compétence n'est pas soumis à un formalisme particulier sauf s'il est conclu avant la saisine de la juridiction. Dans ce cas, conformément au paragraphe 2 de l'article 7 du règlement n° 2016-1103, il doit s'agir d'un écrit daté et signé<sup>5</sup>.

La concentration des procédures fait alors échec à une élection de for par les parties (article 7), mais laisse possible une compétence fondée sur la comparution du défendeur (article 8).

---

<sup>5</sup> Avec une possibilité de recours à l'acte électronique

## En cas de dissolution ou d'annulation du partenariat enregistré (article 5 du règlement n° 2016/1104)

L'article 5 du règlement n° 2016/1104 pour les partenariats enregistrés prévoit une concentration de compétence au bénéfice des juridictions de l'État membre dont les juridictions sont déjà saisies en dissolution ou en annulation du partenariat enregistré à la condition que les « partenaires en conviennent ainsi ».

La concentration de compétence est donc **toujours conditionnée à l'accord des partenaires.**

La concentration de compétence auprès des juridictions d'un même État fait échec à une élection de for par les parties (article 7), mais laisse possible une compétence fondée sur la comparution du défendeur (article 8).

### **1.2 La faculté de choix de la juridiction compétente (article 7)**

En vertu de l'article 7 des règlements, par dérogation aux règles de compétence fixées par l'article 6, les parties peuvent faire une élection de for et choisir, dans certaines limites, la juridiction compétente pour connaître de la liquidation de leur régime matrimonial ou des conséquences patrimoniales de la dissolution du PACS. Une place est ainsi faite à **la volonté des parties**, dans le prolongement de celle accordée en matière de loi applicable, afin d'accroître la sécurité juridique, la prévisibilité et l'autonomie des parties (considérants 36 et 37).

Toutefois, comme expliqué au point 1.1 cette élection de for **ne peut jamais être efficace si une juridiction est compétente pour les matières couvertes par les deux règlements en vertu des articles 4 ou 5 des règlements portant sur la concentration de compétence** en cas de décès ou de séparation du couple. La concentration des procédures l'emporte ainsi sur l'autonomie de la volonté.

Par ailleurs, cette autonomie de la volonté des parties est encadrée. Ainsi, ce choix de for ne peut concerner que les juridictions de deux États :

- celles de l'État membre dont la loi est applicable en vertu de l'article 22 ou de l'article 26 paragraphe 1 (point a) et b) uniquement, en matière de régime matrimonial),
- celles de l'État membre dans lequel le mariage a été célébré ou en vertu de la loi duquel le PACS a été créé.

Les articles 22 et 26 portent respectivement sur les choix de loi et sur la règle de conflit de loi applicable à défaut de choix de loi (voir fiche 3). L'idée est ainsi ici de faire converger les critères de compétence avec ceux de la loi applicable et de **permettre que soient compétentes les juridictions de l'État membre dont la loi est applicable**. Néanmoins, seuls certains critères de l'article 26 peuvent permettre l'élection de for. Il faut donc que, pour les régimes matrimoniaux, la loi applicable soit celle de la première résidence habituelle commune des époux après la célébration du mariage ou, à défaut, de la nationalité commune des époux au moment de la célébration du mariage. Pour les partenariats enregistrés, il faut que la loi applicable soit celle de l'État selon la loi duquel le partenariat enregistré a été créé.

S'agissant des conditions de forme de cette clause d'élection de for, l'article 7 prévoit qu'elle doit être formulée dans un écrit, daté et signé (avec une possibilité de recours à l'acte électronique).

### **1.3 Les autres compétences applicables en l'absence de concentration de contentieux ou d'élection de for (article 6)**

Si les mécanismes des articles 4 et 5 n'ont pas trouvé à s'appliquer (soit parce que la prorogation de compétence n'a pas pu s'appliquer faute d'accord des parties soit parce que le litige patrimonial s'est posé de manière autonome, notamment après la fin de l'instance en divorce) et que les parties n'ont pas fait d'élection de for en application de l'article 7, les règlements prévoient des critères de compétence en cascade (ils sont donc hiérarchisés et non alternatifs).

*Focus pratique* : ce sera le cas, par exemple, hors élection de for, lorsque le litige portant sur la liquidation du régime matrimonial ne se déroule pas dans le cadre de l'instance en divorce mais après celle-ci. La demande en liquidation pourra ainsi être portée devant les juridictions d'un autre État que celui dont les juridictions ont prononcé le divorce des époux.

Les cinq premiers critères sont communs aux deux règlements et désignent les juridictions de l'État membre :

- a) sur le territoire duquel les époux ou partenaires ont leur résidence habituelle au moment de la saisine de la juridiction ou, à défaut,
- b) sur le territoire duquel est située la dernière résidence habituelle des époux ou partenaires, dans la mesure où l'un d'eux y réside encore au moment de la saisine de la juridiction ou, à défaut,
- c) sur le territoire duquel le défendeur a sa résidence habituelle au moment de la saisine de la juridiction ou, à défaut,
- d) dont les deux époux ont la nationalité au moment de la saisine de la juridiction.

Il existe un 5<sup>ème</sup> critère, qui est **propre à l'article 6 du règlement « partenariats enregistrés »** qui prévoit *in fine* la compétence des juridictions de l'État membre « e) selon le droit duquel le partenariat a été créé » si le critère d) ne peut être retenu.

Ces critères privilégient un rattachement réel et de proximité.

### **1.4 Les autres règles de compétence**

- La comparution volontaire du défendeur (article 8)

L'article 8 prévoit une **règle de compétence fondée sur la comparution volontaire du défendeur et la volonté tacite des parties** sous plusieurs conditions.

C'est une règle autonome applicable **lorsque la compétence d'un État membre n'est pas fondée sur une autre disposition des règlements.**

Seules les juridictions de l'État membre dont la loi est applicable en vertu de l'article 22 ou de l'article 26 paragraphe 1 (point a) et b) uniquement, en matière de régime matrimonial) peuvent être concernées.

Il faut que le défendeur comparaisse et que ce ne soit pas uniquement pour contester la compétence ou dans le cadre d'une concentration impérative des procédures (cas de l'article 4 et dans une certaine mesure de l'article 5, voir supra 1-2). Enfin, il doit être dûment informé de son droit de contester la compétence et des conséquences de sa comparution, ce dont doit s'assurer la juridiction saisie avant de se déclarer compétente.

#### - La compétence de substitution (article 9)

Cet article est une **innovation importante des deux règlements** qui vise à prendre en compte le fait que certains États ne reconnaissent pas le mariage ou le partenariat enregistré de certaines personnes ce qui peut être le cas, selon les États membres, des unions de même sexe, des unions religieuses ou des unions polygamiques.

A **titre exceptionnel**, et si la compétence de la juridiction saisie est fondée sur certains articles, cette juridiction d'un État membre **peut décliner d'office, et sans retard indu, sa compétence si son droit ne permet pas de reconnaître le mariage ou le partenariat enregistré** concerné<sup>6</sup> sur le fondement de l'article 9 des règlements.

Cette substitution peut être appliquée si la juridiction a été saisie sur un des fondements suivants :

Pour le règlement n° 2016/1103 sur les régimes matrimoniaux :

- l'article 4 : la concentration de compétence en cas de décès
- l'article 6 : les autres critères de compétence
- l'article 7 : l'élection de for
- l'article 8 : la compétence fondée sur la comparution du défendeur

Pour le règlement n° 2016/1104 sur les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés :

- l'article 4 : la concentration de compétence en cas de décès
- l'article 5 : la concentration de compétence en cas de désunion
- l'article 6 : les autres critères de compétence pour les quatre premiers critères (*a,b,c,d*) c'est-à-dire tous sauf le critère *e*) visant les juridictions de l'État membre selon le droit duquel le partenariat enregistré a été créé<sup>7</sup>.

Afin **d'assurer l'accès des parties à la justice** dans de telles situations, celles-ci peuvent alors convenir en application de l'article 7 (élection de for) que les juridictions d'un État membre dont le droit s'applique à leur régime patrimonial, ou les juridictions de l'État membre dans lequel le mariage a été célébré ou le partenariat enregistré créé, statueront. Le champ de l'élection de for est ainsi étendu lorsqu'une compétence de substitution doit être trouvée.

---

<sup>6</sup> Et si les parties n'ont pas obtenu préalablement une dissolution ou annulation de l'union susceptible d'être reconnue par l'État saisi car cela fait disparaître la difficulté.

<sup>7</sup> En effet dans ce dernier cas, les juridictions saisies sont nécessairement celles d'un État qui reconnaît le partenariat enregistré en question.

En l'absence d'un tel accord ou si celui-ci ne permet pas de résoudre la difficulté liée à l'absence de reconnaissance du mariage ou du partenariat, les critères fixés aux articles 6 et 8 des règlements pourront être utilisés pour déterminer l'État membre dont les juridictions devront statuer au titre de cette compétence de substitution. Dans le cadre du règlement n° 2016/1103, peuvent également être sollicitées les juridictions de l'État membre de célébration du mariage.

Dans cette situation, pour l'article 6, les critères de rattachement ne sont plus hiérarchisés afin d'éviter tout déni de justice (le considérant 38 précise en effet « quelque soit l'ordre de ces chefs de compétence »).

La nouvelle juridiction saisie, après le déclinatoire de compétence, doit analyser sa compétence selon les règles de l'article 9.

- La compétence subsidiaire (article 10)

Même si aucune juridiction d'un État membre ne se trouve compétente en vertu de règles de compétence des règlements, **les juridictions de l'État membre dans lequel sont situés des biens immeubles** de l'un ou des deux époux ou partenaires sont néanmoins compétentes, mais uniquement **pour statuer sur le sort de ces biens**, et non sur l'ensemble du régime matrimonial ou des effets patrimoniaux du partenariat enregistré.

- Le forum necessitatis (article 11)

Lorsqu'aucune juridiction d'un État membre n'est compétente en vertu d'autres dispositions du règlement, **les juridictions d'un État membre présentant un lien suffisant avec l'affaire** peuvent exceptionnellement statuer sur les matières couvertes par les règlements, **si une procédure ne peut raisonnablement être introduite ou conduite, ou se révèle impossible dans un État tiers** avec lequel l'affaire a un lien étroit.

Il est expliqué, dans les considérants 40 et 41, que cet article est destiné à « remédier tout particulièrement à des situations de déni de justice ». Est notamment donnée comme exemple de cas exceptionnel justifiant une compétence fondée sur le forum necessitatis, l'existence d'une guerre civile rendant impossible la mise en œuvre d'une procédure dans l'État tiers concerné.

### **1.5 Les autres règles de compétence pour les contestations portant sur un acte authentique**

La contestation de l'authenticité d'un acte authentique (article 58-2) ressort de la compétence des juridictions de l'État de rédaction de l'acte.

La contestation des stipulations d'un acte authentique (article 58-4) relève de la compétence des juridictions désignées à l'article 6 si cette demande n'est pas accessoire. S'il s'agit d'une demande incidente, le juge compétent est le juge saisi au principal.

## **2 - Les règles de procédure applicables devant les juridictions**

Comme cela a déjà été indiqué, si la juridiction d'un État membre saisie est incompétente, elle est tenue de le déclarer d'office (article 15).

Les règlements comportent également des dispositions relatives aux conditions de la saisine de la juridiction (article 14), à la vérification de la recevabilité (article 16), à la litispendance (article 17), aux demandes reconventionnelles (article 12) ou encore à la connexité (article 18), comme les autres règlements de coopération judiciaire civile.

### **3 - Le domaine de compétence de la juridiction**

La juridiction compétente statue sur **l'ensemble du régime matrimonial ou des effets du partenariat enregistré, qu'il s'agisse de meubles ou immeubles, où que les biens soient situés** (autre État membre participant à la coopération renforcée ou État tiers au sens des règlements).

Les règlements prévoient toutefois à l'article 13 une **possibilité de limitation de compétence, à la demande d'une partie**, lorsque la masse successorale du défunt dont la succession relève du règlement UE n° 650/2012 comprend des biens successoraux situés dans un État tiers et que la décision qui serait rendue sur ces biens par la juridiction saisie de l'ensemble de la succession risque de ne pas être reconnue ou de ne pas être déclarée exécutoire dans cet État tiers. La juridiction saisie peut alors décider de ne pas statuer sur un ou plusieurs de ces biens.

Par ailleurs ainsi qu'il a été indiqué, le cas de la compétence subsidiaire de l'article 10 est limité en ce qu'il ne permet de statuer que sur les seuls biens immobiliers situés sur le territoire de l'État dont les juridictions sont compétentes (voir supra 1-4).

Les mesures provisoires et conservatoires<sup>8</sup> prévues par la loi d'un État membre participant à la coopération renforcée peuvent être demandées aux juridictions de cet État, même si les juridictions d'un autre État membre sont compétentes pour connaître du fond (article 19).

---

<sup>8</sup> Cette notion de « mesures provisoires et conservatoires » doit être entendue au sens européen ce qui ne rejoint pas toujours la qualification française de « mesures provisoires ».

### Fiche 3 : La loi applicable

Les règles relatives à la loi applicable au régime matrimonial ou aux effets patrimoniaux des partenariats enregistrés du chapitre III des règlements s'imposent tant aux juges qu'aux notaires.

La question de la loi applicable peut se poser à tout moment, y compris hors instance liquidative.

*Focus pratique* : Le juge du divorce peut être amené à déterminer la loi applicable au régime matrimonial même lorsqu'il n'est pas saisi de demandes liquidatives. Cette détermination peut ainsi être nécessaire pour connaître les droits des époux sur certains biens et statuer sur les mesures provisoires de l'article 255 du code civil dans le cadre du divorce par exemple<sup>1</sup>.

A titre liminaire, il convient de rappeler que les règlements ont **une vocation universelle** (article 20), impliquant que toute loi désignée par la mise en œuvre de leurs dispositions s'applique même si cette loi n'est pas celle d'un État membre participant à la coopération renforcée (qu'il s'agisse donc de la loi d'un des 10 États membres de l'Union européenne non participant à la coopération renforcée ou de la loi d'un État tiers).

Ils ont également **une portée générale**, la loi désignée, choisie par les parties ou désignée par les critères objectifs édictés par les règlements, régissant l'ensemble des biens relevant du régime matrimonial ou des effets patrimoniaux du partenariat enregistré, quelle que soit la nature des biens et indépendamment du fait que ceux-ci sont situés dans un autre État membre ou dans un État tiers au sens des règlements<sup>2</sup> (article 21). La possibilité d'appliquer des lois différentes notamment pour certains biens immobiliers qui était expressément prévue par les articles 3 et 6 de la Convention de la Haye de 1978 en matière de régimes matrimoniaux a donc été abandonnée. C'est une nouveauté importante du règlement n° 2016/1103 : une seule loi s'applique à l'ensemble des questions. Cette solution d'unicité du règlement n° 2016/1104 est en revanche dans la continuité du critère unitaire de l'article 515-7-1 du code civil en matière de PACS.

L'article 32 **exclut le jeu du renvoi**, c'est-à-dire que la loi désignée est appliquée à l'exclusion de ses règles de droit international privé : c'est donc directement la loi interne qui s'applique (sans tenir compte des règles de conflit au sein de cette loi).

#### **1 - La possibilité d'effectuer un choix de loi ou un changement de loi applicable**

##### **1. 1. L'étendue du choix de loi**

L'article 22 du règlement consacre l'autonomie de la volonté des époux et partenaires en prévoyant, tout en l'encadrant, la possibilité pour eux de choisir la loi applicable à leur régime matrimonial ou aux effets patrimoniaux de leur partenariat enregistré ainsi que d'en changer.

<sup>1</sup> La Cour de cassation a rappelé dans un arrêt du 24 février 2016 (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 24 février 2016, 15 – 14887) qu'il entre dans les pouvoirs du juge conciliateur de déterminer le régime matrimonial des époux.

<sup>2</sup> Voir la fiche 1

Le paragraphe 1 de cet article leur accorde ainsi **une faculté de choix entre la loi** :

- **de l'État dans lequel au moins l'un des époux ou futurs époux ou l'un des partenaires ou futurs partenaires a sa résidence habituelle<sup>3</sup>** au moment de la conclusion de la convention,
- **de l'État dont l'un des époux ou futurs époux ou l'un des partenaires ou futurs partenaires possède la nationalité<sup>4</sup>** au moment de la conclusion de la convention,

et spécifiquement pour les partenariats enregistrés :

- **de l'État selon le droit en vertu duquel le partenariat a été enregistré**, étant précisé que cela vise non pas l'État du lieu d'enregistrement du PACS mais l'État d'appartenance des autorités ayant enregistré le partenariat<sup>5</sup>.

**Pour les régimes matrimoniaux, l'autonomie de volonté des parties a été conservée mais elle est plus encadrée** car il n'existe désormais que deux choix possibles, alors que la convention de la Haye du 14 mars 1978 en prévoyait quatre. Notamment, le choix en faveur de la loi de situation des immeubles, contraire au principe d'unicité de la loi applicable et entraînant un morcellement des lois applicables, a été abandonné.

**Pour les partenariats enregistrés, cette possibilité de faire un choix de loi est nouvelle.** En effet, avant le 29 janvier 2019, les partenaires n'avaient pas de choix et l'article 515-7-1 du code civil soumettait les conditions de formation et les effets d'un partenariat enregistré aux « dispositions matérielles de l'État de l'autorité qui a procédé à son enregistrement ». L'article 22 du règlement n° 2016/1104 pose néanmoins une **condition supplémentaire** pour que le choix de loi soit efficace : la loi désignée doit attacher des effets patrimoniaux à l'institution du partenariat enregistré. Il doit donc s'agir de la loi d'un État qui connaît un ou plusieurs partenariats enregistrés.

Le choix de la loi applicable **n'oblige pas les parties à se soumettre impérativement au régime légal de la loi choisie**. Ils pourraient ainsi choisir un régime conventionnel permis par cette loi.

---

<sup>3</sup> La résidence habituelle est une notion autonome du droit de l'Union Européenne, qui n'est pas définie dans les règlements. Les critères dégagés par la jurisprudence de la CJUE en application des autres règlements fournissent cependant des éléments d'appréciation : la résidence doit correspondre au lieu qui traduit une certaine intégration de la personne dans un environnement social et familial. Concrètement des facteurs tels que la durée, la régularité, les conditions et les raisons du séjour de la personne sur le territoire des différents États en cause pourraient constituer des critères pertinents.

<sup>4</sup> Le considérant 50 des règlements indique que la manière dont on doit considérer une personne possédant plusieurs nationalités constitue une question qui ne relève pas des règlements et devrait relever du droit national, dans le plein respect toutefois des principes généraux de l'Union. S'agissant de binationaux, la jurisprudence française traditionnelle privilégie la seule nationalité française, qu'il s'agisse de la détermination de la loi applicable ou de celle du juge compétent et retient la nationalité la plus effective lorsque la personne a deux nationalités étrangères (jurisprudence Kasapyan du 17 juin 1968). Toutefois, ce principe de primauté de la nationalité du for saisi fait l'objet de critiques doctrinales. La CJUE les place sur un pied d'égalité lorsque les nationalités en cause sont des nationalités d'États membres de l'Union aux termes de sa jurisprudence Garcia Avello du 2 octobre 2003 et fait jouer un rôle à la volonté des parties pour choisir entre les juridictions des États membres dont elles possèdent la nationalité aux termes de sa jurisprudence Hadadi (Hadady) du 16 Juillet 2009.

<sup>5</sup> Par exemple en cas d'enregistrement d'un PACS devant les autorités consulaires françaises situées en Bulgarie, les partenaires pourront soumettre les effets patrimoniaux de leur partenariat à la loi française.

Ce choix peut intervenir à tout moment, avant le mariage ou le PACS, lors de sa célébration ou l'enregistrement ou au cours de l'union (considérants 44 et 45). Il peut également être modifié à tout moment et le dispositif s'applique ainsi tant au choix initial qu'au changement volontaire de loi applicable (l'article 22 utilisant les termes de « désigner » mais aussi de « modifier » la loi applicable ou « d'en changer »).

En cas de changement de loi applicable au régime matrimonial ou au partenariat enregistré en cours d'union, **le principe est que celui-ci n'a d'effet que pour l'avenir** mais les époux ou partenaires peuvent en décider autrement.

Si les époux ou partenaires font le choix d'un changement de loi avec effet rétroactif, ce changement ne peut en aucun cas porter atteinte aux droits des tiers.

## **1.2. La validité formelle de la convention sur le choix de loi**

S'agissant des conditions de forme de cette convention, l'article 23 prévoit que le choix de loi doit être formulé par écrit, daté et signé (avec des possibilités de recours à l'acte électronique).

A la différence de ce qui était prévu dans la Convention de La Haye de 1978, il n'a pas été indiqué que le choix de loi pouvait être tacite. Le choix de loi **doit donc être exprès**.

En outre, il n'existe plus de mutabilité automatique de la loi applicable au régime matrimonial ce qui permettra d'assurer une meilleure prévisibilité juridique pour les parties et les tiers. Néanmoins, il est à noter que la mutabilité perdure pour les époux qui restent soumis à la Convention de la Haye de 1978 c'est-à-dire ceux qui se sont mariés entre le 1<sup>er</sup> septembre 1992 et le 28 janvier 2019, sans choix de loi, et qui n'ont pas procédé postérieurement au 29 janvier 2019 à un changement de loi applicable (voir fiche 1).

**La mutabilité automatique restera donc encore d'actualité dans de nombreuses situations et pour une longue période (voir fiche 1).**

Il convient de relever également que le choix de loi peut être effectué **dans une convention *ad hoc*** portant uniquement sur ce choix, mais pourrait également **résulter d'une clause d'une convention matrimoniale ou partenariale** qui organiserait le régime patrimonial applicable.

L'article 23 soumet le formalisme du choix de loi aux **éventuelles règles formelles supplémentaires prévues par les États membres participant à la coopération renforcée** pour les conventions matrimoniales ou partenariales et précise la manière dont celles-ci s'imposent en fonction de la situation des époux ou partenaires :

- si les époux ou partenaires ont leur résidence habituelle commune dans un État membre, les règles supplémentaires de validité formelle prévues dans cet État s'imposent,
- si chacun des époux ou partenaires a sa résidence habituelle dans un État membre différent, la convention de choix de loi sera considérée comme valide sur le plan formel dès lors qu'elle respecte les conditions de validité imposées par l'un de ces États. Ainsi, dans cette hypothèse, les règles formelles ne se cumulent pas,

- si l'un des époux ou partenaires seulement a sa résidence habituelle dans un État membre – l'autre vivant dans un État membre non participant ou dans un État tiers - les règles de validité formelle prévues par l'État membre participant s'imposent.

Si le droit français se trouve applicable en vertu de ces règles, les conventions de choix de loi devront notamment suivre pour les régimes matrimoniaux les prescriptions de l'article 1394 du code civil<sup>6</sup> (acte notarié avec présence simultanée des époux) et pour les PACS les prescriptions de l'article 515-3 du code civil<sup>7</sup> (acte sous seing privé ou notarié selon que l'autorité d'enregistrement est l'officier d'état civil ou le notaire).

### **1. 3. La validité au fond de la convention sur le choix de loi**

En vertu de l'article 24 du règlement, l'existence et la validité de la convention de choix de loi ou de toute clause de celle-ci doivent être appréciées au regard de la loi qui serait applicable si la convention ou la clause était valable.

Néanmoins, cet article reconnaît le droit à un des époux ou partenaires de se fonder sur la loi du pays dans lequel il a sa résidence habituelle au moment où la juridiction est saisie pour établir son absence de consentement dans les hypothèses où il ne serait pas raisonnable de l'apprécier à l'aune de la loi normalement désignée pour apprécier la validité au fond de la convention sur le choix de loi.

## **2. La loi applicable à défaut de choix des parties**

A défaut de choix, les règlements instituent des règles de conflit de loi harmonisées, reposant sur des critères de rattachement objectifs et hiérarchisés, fondés sur l'existence d'un lien étroit entre les époux et partenaires et l'État dont la loi est concernée.

### **2.1 La loi applicable au régime matrimonial**

L'article 26 du règlement n° 2016/1103 prévoit un **système « en cascade »** dont les critères de détermination reposent sur la résidence habituelle, la nationalité des époux ou les liens étroits.

Ainsi à défaut de choix effectué conformément à l'article 22, la loi applicable au régime matrimonial est **la loi de l'État** :

- a) **de la première résidence habituelle commune des époux après la célébration du mariage**<sup>8</sup>, ou à défaut,
- b) **de la nationalité commune des époux au moment de la célébration du mariage**, ou à défaut,

---

<sup>6</sup> L'article 1394 du code civil est le texte général relatif aux conventions matrimoniales passées avant la célébration du mariage. En cas de changement de régime matrimonial, les prescriptions de l'article 1397 du code civil s'appliquent (acte notarié). En cas de convention liquidative en instance de divorce ou postérieure au divorce aucune forme n'est prescrite sauf présence d'un bien immobilier (articles 1397-1 et 710-1 du code civil).

<sup>7</sup> L'article 515-3 du code civil est le texte général relatif aux conventions partenariales et conventions modificatives. En revanche, aucune forme n'est prescrite pour la convention liquidative de l'indivision partenariale, en dehors de l'exigence de droit commun de la forme authentique en cas de biens immobiliers (article 710-1 du code civil).

<sup>8</sup> Le considérant 49 apporte une précision quant à la première résidence habituelle commune des époux en précisant qu'il s'agit de la résidence établie « peu après le mariage ».

- c) avec lequel les époux ont ensemble les liens les plus étroits au moment de la célébration du mariage, compte tenu de toutes les circonstances.

Le texte précise que le deuxième critère n'est pas applicable si les époux ont plus d'une nationalité commune.

Ce même article prévoit **une exception à l'application de la loi visée au a)**, qui ne doit être mise en œuvre qu'à « titre exceptionnel » et à la demande de l'un des époux, **au profit de la loi de la dernière résidence habituelle.**

Il faut pour cela que l'époux concerné démontre :

- que les époux avaient leur dernière résidence habituelle commune dans l'État dont il demande que la loi soit appliquée pendant une période de temps significativement plus longue que dans l'État dont la loi a été désignée par l'application de la règle de conflit,
- et que les deux époux se sont fondés sur la loi de cet autre État pour organiser ou planifier leurs rapports patrimoniaux.

Si les conditions sont réunies, la loi de cet autre État (la loi de la dernière résidence habituelle) s'applique dès la célébration du mariage à moins que l'un des époux ne s'y oppose. Dans cette hypothèse, cette autre loi produira ses effets à partir de la date de l'établissement de la dernière résidence habituelle commune des époux dans l'État dont il s'agit.

Il ne pourra cependant pas être porté atteinte aux droits des tiers et cette loi ne pourra s'appliquer lorsque les époux auront conclu une convention matrimoniale avant la date d'établissement de leur dernière résidence habituelle commune dans l'autre État.

## **2.2 La loi applicable aux effets patrimoniaux du partenariat enregistré**

L'article 26 du règlement n° 2016/1104 prévoit que la loi applicable est celle de l'État selon la loi duquel le partenariat enregistré a été créé. Le rattachement est ainsi unique et correspond à celui retenu par l'article 515-7-1 du code civil même si la rédaction est distincte.

L'article 26 comporte la même clause d'exception que pour les régimes matrimoniaux au profit de la loi de la dernière résidence habituelle (voir supra 2.1).

## **3. La portée et les limites de la loi applicable choisie ou désignée**

### **3.1. La portée de la loi applicable**

Les règlements ont une conception large de la portée de la loi applicable, ainsi qu'en témoignent les considérants 51 et 52 précisant que la loi applicable devrait régir les effets patrimoniaux depuis la classification des biens de l'un ou des deux époux ou partenaires en différentes catégories pendant le mariage ou partenariat enregistré ainsi qu'après sa dissolution, jusqu'à la liquidation des biens et qu'elle devrait inclure les incidences sur les rapports de droits entre les époux ou partenaires et les tiers.

L'article 27 précise de manière non exhaustive les champs sur lesquels porte la loi applicable. Il s'agit « entre autres » :

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

### 3.2. Les limites de la loi applicable

#### - L'opposabilité aux tiers (article 28)

Outre la protection des droits des tiers résultant des dispositions spécifiques sur le caractère éventuellement rétroactif du changement de loi applicable à l'article 22 ou des dispositions relatives à l'application exceptionnelle de la loi de la dernière résidence habituelle à l'article 26 (cf. supra 1.1 et 2.1), l'article 28 des règlements prévoit une disposition générale consacrée à l'opposabilité aux tiers de la loi applicable aux effets patrimoniaux précisant ainsi l'article 27 f).

Il en ressort que la loi applicable aux effets patrimoniaux du mariage ou du partenariat enregistré n'est opposable aux tiers, en cas de litige et donc de contestation de cette loi par le tiers, que s'il a eu connaissance de cette loi ou aurait dû en avoir connaissance en faisant preuve de la diligence voulue<sup>9</sup>.

Il faut donc soit justifier d'une connaissance effective du tiers<sup>10</sup> de ce que telle loi était applicable soit justifier de ce qu'il aurait dû en avoir connaissance. Le paragraphe 2 de l'article 28 donne **deux cas d'ignorance inexcusable de la part du tiers** :

- **l'application d'une loi proche et prévisible** : le tiers est réputé avoir connaissance de la loi applicable si celle-ci est la loi applicable à la convention qu'il a conclue avec l'un des époux ou partenaires ou s'il s'agit de la loi de l'État où l'époux ou le partenaire contractant et le tiers ont leur résidence habituelle, ou, enfin, s'il s'agit de la loi de l'État dans lequel le bien immobilier objet du litige est situé,
- dans les hypothèses où les époux ou partenaires ont respecté **les formalités de publicité ou d'enregistrement** du régime matrimonial ou des effets patrimoniaux du

---

<sup>9</sup> Le système d'opposabilité est ainsi sensiblement différent de celui prévu par la Convention de La Haye de 1978 pour les régimes matrimoniaux, en application de laquelle les États contractants peuvent limiter l'opposabilité aux tiers de la loi applicable au régime matrimonial en adoptant une réglementation relative à des conditions et publicité ou d'enregistrement et relative à des conditions de connaissance de la loi applicable par le tiers au moment du rapport juridique conclu avec l'un des époux (article 9). La France a usé de cette faculté en adoptant la loi n°97-987 du 28 octobre 1997 (article 1397 et suivants du code civil).

<sup>10</sup> La connaissance effective résulte notamment de l'information donnée au tiers par les époux ou partenaires lors de la conclusion du contrat passé avec le tiers, matérialisée le cas échéant par une clause du contrat, ce qui correspond à l'hypothèse visée à l'article 1397-4 alinéa 2 du code civil.

partenariat enregistré **de l'une des lois ci-dessus-rappelées** (la loi applicable à la convention conclue entre le tiers et l'un des époux ou partenaires ou la loi de l'État où l'époux ou le partenaire contractant et le tiers ont leur résidence habituelle, ou la loi de l'État dans lequel le bien immeuble objet du litige est situé).

S'agissant de cette seconde hypothèse, il sera relevé qu'en droit français si la conclusion même d'un PACS ou sa modification ou dissolution font l'objet d'un enregistrement (au sein d'un registre dématérialisé) et d'une publicité (mention en marge de l'acte de naissance de chaque partenaire de la déclaration de PACS), il n'y a en l'état actuel ni enregistrement ni publicité quant au régime patrimonial applicable. En matière de régime matrimonial, des mesures de publicité du régime matrimonial et de son changement sont prévues par le droit français<sup>11</sup>.

Le paragraphe 3 de l'article 28 précise ensuite, lorsque la loi applicable aux effets patrimoniaux du mariage ou PACS n'est pas opposable aux tiers (cas d'ignorance excusable), quelle loi doit être appliquée à l'égard des tiers. Il s'agit de la loi applicable à la convention conclue entre le tiers et l'un des époux ou partenaires ou lorsque le litige avec le tiers porte sur un bien immobilier ou un droit enregistré, la loi de situation de l'immeuble ou du registre.

- Les lois de police du for (article 30)

Le juge saisi pourra toujours appliquer ses lois de police.

Ces lois de police sont définies par le règlement comme des dispositions impératives dont le respect est jugé crucial par un État membre pour la sauvegarde de ses intérêts publics, tels que son organisation politique, sociale ou économique, au point d'en exiger l'application à toute situation entrant dans son champ d'application, quelle que soit par ailleurs la loi applicable, en vertu des règlements<sup>12</sup>.

Les considérants 52 et 53 des règlements précisent que la notion de loi de police devrait englober les règles à caractère impératif relatives à la protection du logement familial. Ils ajoutent toutefois que cette exception à loi applicable requiert une interprétation stricte afin de rester compatible avec l'objectif général des règlements.

Ainsi, en droit français, concernant le régime primaire des époux s'il est acquis que l'article 215 du code civil rentre dans cette catégorie, il est moins certain que ce soit le cas par exemple pour les règles relatives à la solidarité des dettes ménagères (article 220<sup>13</sup>), aux mesures urgentes en cas de mise en péril de l'intérêt de la famille (article 220-1 du code civil), aux pouvoirs des époux (articles 216, 220, 221, 223, 225) ou à la sécurité des tiers (articles 221 et 222). Par ailleurs, la contribution aux charges du mariage sera régie non pas par le

---

<sup>11</sup> Voir les articles 76, 1397 du code civil et 1300-2 à 1300-4 du code de procédure civile. A noter qu'il existe par ailleurs des mesures de publicité du choix de loi (voir les articles 76, 1397-3 du code civil et 1303-1 et 1303-2 du code de procédure civile).

<sup>12</sup> Ainsi, si en droit français, il a été jugé que les règles relatives aux devoirs et droits respectifs des époux énoncées par les articles 212 et suivants du code civil sont d'application territoriale (Cass civ 1<sup>ère</sup> 20 octobre 1987 n° 85-18877), la définition des règlements de la loi de police fait douter qu'on puisse qualifier à présent l'entier régime primaire patrimonial de loi de police au sens des règlements européens. La plupart de ces dispositions ne relève d'ailleurs pas du champ matériel des règlements.

<sup>13</sup> On pourrait également se poser la question de la qualification de loi de police en matière de PACS pour l'article 515-4 du code civil.

règlement régimes matrimoniaux, mais par le règlement 4/2009 sur les obligations alimentaires (voir fiche 1).

#### - L'ordre public (article 31)

L'article 31 prévoit un garde-fou permettant d'écarter l'application d'une disposition de la loi désignée en vertu des règlements lorsqu'elle est manifestement incompatible avec l'ordre public du for. L'exception d'ordre public constitue un correctif traditionnel.

Cette disposition doit cependant être lue à la lumière des considérants 53 et 54, qui précisent que cette exception d'ordre public international ne doit être appliquée que «*dans des circonstances exceptionnelles*», au regard d'«*un cas précis*»<sup>14</sup>. Mais elle jouera que la loi en question soit désignée par un choix de loi ou par la règle générale de conflit de loi. Il faut donc s'interroger en fonction de chaque disposition de la loi concernée et de son résultat concret. A cet égard, il doit être rappelé que la Cour de justice de l'Union européenne a pu juger (11 mai 2000, affaire C.-38/98) que «*s'il n'appartient pas à la Cour de définir le contenu de l'ordre public d'un État contractant, il lui incombe néanmoins de contrôler les limites dans le cadre desquelles le juge d'un État contractant peut avoir recours à cette notion*».

Dans ce cadre, il conviendra de s'assurer qu'il ne résulterait pas de l'application de la loi désignée soit une atteinte aux droits reconnus par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, soit une contradiction avec l'un des objectifs des règlements, qui visent principalement à assurer la libre circulation des personnes et doivent, en ce sens, garantir une prévisibilité de la norme applicable.

Dans le même temps, il faut aussi s'assurer, a contrario, que le recours à la notion d'ordre public ne conduise pas à porter atteinte à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (considérants 53 et 54).

### **4. Les adaptations tenant compte de situations spécifiques**

#### **4.1. Le bénéfice de droits réels**

L'article 29 prévoit l'hypothèse où une personne ferait valoir un droit réel auquel elle peut prétendre en vertu de la loi applicable au régime matrimonial ou aux effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, que la loi de l'État membre dans lequel le droit est invoqué ne connaîtrait pas. Il est alors indiqué que ce droit doit être adapté au droit réel équivalent le plus proche.

Pour déterminer l'équivalent le plus proche du droit réel dans le droit national, le considérant 25 souligne que les autorités ou les personnes compétentes de l'État dont la loi s'applique peuvent être contactées afin d'obtenir des informations complémentaires sur la nature et les effets de ce droit. A cette fin, il est possible d'avoir recours aux réseaux existants dans le

---

<sup>14</sup> La nécessité d'une appréciation in concreto et l'exceptionnalité de la clause d'ordre public a notamment été rappelée par la Cour de cassation dans deux arrêts du 27 septembre 2017 en indiquant « qu'une loi étrangère désignée par la règle de conflit qui ignore la réserve héréditaire n'est pas en soi contraire à l'ordre public international français et ne peut être écartée que si son application concrète, au cas d'espèce, conduit à une situation incompatible avec les principes du droit français considérés comme essentiels » (Cass.civ. 1re, 27 septembre 2017, n°16-17.198 et n°16-13.151).

domaine de la coopération judiciaire en matière civile et commerciale, ainsi qu'à tout autre moyen disponible permettant de comprendre plus facilement la loi étrangère.

#### **4.2. Les conflits de lois territoriaux ou interpersonnels**

Les règlements s'attachent à régler les situations dans lesquelles la loi applicable concerne un État qui connaît plusieurs unités territoriales dont chacune a son propre système de droit (les États-Unis par exemple), ou un État qui connaît plusieurs systèmes de droit applicables à différentes catégories de personnes (le Liban, par exemple).

Les articles 33, 34 et 35 posent le principe selon lequel la détermination de la loi effectivement applicable est régie par les règles internes de conflit de lois en vigueur dans ces États.

A défaut de telles règles, le règlement détermine alors lui-même la loi effectivement applicable selon les diverses situations qui peuvent se présenter.

#### **5. Les règles particulières concernant la validité formelle des conventions matrimoniales et partenariales**

Selon l'article 25, les règles définies pour la validité formelle du choix de loi (article 23) s'appliquent également à la validité formelle d'une convention matrimoniale ou partenariale avec la précision supplémentaire que si la loi applicable au régime matrimonial ou partenarial, qu'elle soit celle d'un État membre ou non, prévoit des règles formelles supplémentaires, ces règles s'imposent.

Selon l'article 27 g), la loi applicable au régime matrimonial ou partenarial régit la validité au fond d'une convention matrimoniale ou partenariale.

#### **Fiche 4 – Les règles applicables à la reconnaissance, l'acceptation et la force exécutoire des décisions, transactions judiciaires et actes authentiques**

On parle de **reconnaissance** lorsqu'il s'agit uniquement de conférer à une décision étrangère une efficacité substantielle, une force probante ou l'autorité de la chose jugée. L'acceptation correspond à la reconnaissance pour les transactions ou les actes authentiques. Les règlements posent un principe de reconnaissance mutuelle entre les Etats participants (voir infra 1).

Toutefois, pour des actes d'exécution matérielle sur des biens ou de coercition sur des personnes sur le territoire d'un autre Etat membre participant à la coopération renforcée, il est nécessaire qu'une déclaration de **force exécutoire** soit délivrée (voir infra 2). La procédure faisant ici intervenir à la fois l'Etat membre d'origine (Etat ayant rendu la décision, ou Etat dans lequel l'acte a été enregistré ou la transaction conclue) et l'Etat membre d'exécution (Etat sur le territoire duquel un acte d'exécution devra être pris) est schématiquement la suivante : celui qui souhaite l'exécution forcée de la décision ou de l'acte notarié présente une requête auprès de l'autorité compétente de l'Etat membre d'exécution (article 44) accompagnée d'une attestation délivrée par l'autorité compétente de l'Etat membre d'origine ayant rendu la décision ou l'acte (article 45). L'autorité de l'Etat membre d'exécution délivrera une déclaration constatant la force exécutoire ce qui permettra la pleine exécution de la décision ou de l'acte sur son territoire (article 47).

Le décret n° 2018-1219 du 24 décembre 2018 portant diverses mesures de procédure civile relatives à la reconnaissance transfrontalière des décisions en matière familiale a modifié les articles 509-1 et suivants du code de procédure civile pour permettre la mise en œuvre des dispositions relatives à la déclaration de force exécutoire et pour désigner les autorités compétentes lorsque la France est l'Etat membre d'origine ou d'exécution.

Aussi bien pour la reconnaissance que pour l'acquisition de la force exécutoire, les règles ci-dessous explicitées s'appliquent aux **décisions, transactions judiciaires et actes authentiques** entrant dans le champ d'application des règlements n° 2016/1103 et n° 2016/1104 et **provenant de l'un des 18 Etats membres participant à la coopération renforcée** (voir fiche 1).

*Focus pratique* : lorsque une autorité compétente française est sollicitée soit pour déclarer la force exécutoire d'une décision, d'une transaction ou d'un acte étranger en France soit pour permettre la circulation d'une décision, d'une transaction ou d'un acte français à l'étranger, elle devra vérifier que l'Etat étranger concerné est l'un des Etats participants suivants : l'Autriche, l'Allemagne, la Belgique, la Bulgarie, la Croatie, Chypre, l'Espagne, la Finlande, la Grèce, l'Italie, le Luxembourg, Malte, les Pays-Bas, le Portugal, la République tchèque, la Slovaquie et la Suède.

Si l'Etat d'origine ou d'exécution est un Etat tiers au sens de ces deux règlements il conviendra de renvoyer les parties à l'application, le cas échéant, de la convention bilatérale ou multilatérale conclue avec cet Etat ou à défaut aux règles de droit commun en matière de reconnaissance ou d'exequatur (voir notamment l'article 509 du code civil).

Il convient de préciser que chacune de ces notions est autonome :

- les **décisions** sont comprises par les règlements dans une acceptation large définie à l'article 3. La dénomination qui peut être donnée par la terminologie interne importe peu. Il convient en revanche que la décision soit rendue **par une juridiction** d'un État membre (étant rappelé que le notaire français ne peut pas être assimilé à une juridiction, voir fiche 2) ;
- les **actes authentiques** sont définis comme tout acte, en matière de régimes matrimoniaux et d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, dressé ou enregistré formellement en tant qu'acte authentique dans un État membre, dont l'authenticité porte sur la signature comme sur le contenu de l'acte et qui a été établi par une autorité publique ou tout autre autorité habilitée à le faire par l'État membre d'origine (articles 3§1 *c*) et *d*) des règlements). Ils ne doivent ainsi pas être lus à la lumière de notre seul article 1369 du code civil ;
- les **transactions judiciaires** sont définies à l'article 3 des règlements comme la transaction approuvée par une juridiction ou conclue devant une juridiction au cours d'une procédure ce qui correspond en France aux accords homologués par le juge.

En France, la liquidation du régime matrimonial effectuée sans acte authentique dans la convention de divorce par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocats et déposé au rang des minutes d'un notaire ne peut donc pas bénéficier de ces dispositions (car il ne s'agit ni d'une décision, ni d'une transaction judiciaire ni d'un acte authentique au sens des règlements).

## **1 - La reconnaissance et l'acceptation**

### **1-1 La reconnaissance des décisions**

En raison de la confiance mutuelle existant entre les États membres participant à la coopération renforcée, le règlement prévoit que les décisions prises en matière de régimes matrimoniaux et d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés peuvent circuler d'un État membre à l'autre sans qu'il ne soit nécessaire de recourir à aucune procédure. Les décisions émanant des États participants sont donc **reconnues de plein droit sur le territoire français**, sans formalité particulière (article 36).

En cas de contestation, il est cependant possible de solliciter une décision constatant la reconnaissance conformément à la procédure applicable à l'exécution forcée des décisions (article 36 §2, voir infra 2).

Peuvent-être soulevés en cas de contestation à titre principal ou incident **quatre motifs de non reconnaissance** (article 37) :

- la contrariété manifeste à l'ordre public de l'État membre requis,
- le non-respect des garanties procédurales et des droits de la défense dans le cas d'une décision rendue par défaut,
- le caractère inconciliable de la reconnaissance avec une décision rendue en France dans une procédure entre les mêmes parties,
- le caractère inconciliable de la reconnaissance avec une décision rendue antérieurement dans un autre État membre ou dans un État tiers entre les mêmes parties dans une procédure ayant le même objet et la même cause, lorsque la décision rendue antérieurement est susceptible d'être reconnue dans l'État membre d'exécution.

L'article 38 soumet l'application de cette disposition au respect des droits et principes fondamentaux consacrés par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, spécialement le principe de non-discrimination<sup>1</sup>.

Il sera ainsi relevé que l'incompétence de l'autorité qui a rendu la décision ne peut être soulevée pour refuser la reconnaissance de cette dernière. Ce contrôle est par ailleurs expressément interdit à l'article 39 des règlements, le présumé étant que la juridiction saisie au fond a contrôlé d'office sa compétence au regard des dispositions prévues par les règlements (article 15).

La reconnaissance est nécessairement pleine et entière et la décision rendue ne peut faire l'objet d'une révision au fond (article 40).

## **1-2 L'acceptation des actes authentiques**

Les règlements posent à l'article 58 le **principe de la libre circulation des actes authentiques**.

S'agissant de la portée transfrontière des effets attachés à ces actes authentiques, cet article dispose qu'ils ont la **même force probante dans un autre État membre que dans l'État membre d'origine** ou, tout au moins, qu'ils y produisent les effets les plus comparables, sous réserve du respect de l'ordre public de l'État membre dans lequel l'acceptation est demandée. En France, les effets d'un acte authentique sont décrits à l'article 1371 du code civil (foi jusqu'à inscription de faux de ce que l'officier public déclare avoir personnellement accompli ou constaté). La circulation des actes authentiques est ainsi facilitée puisqu'il n'est exigé en outre ni légalisation ni apostille<sup>2</sup>.

Il n'existe donc qu'**un seul motif de non acceptation : l'atteinte manifeste à l'ordre public**. En conséquence, il n'est pas possible de se prévaloir du caractère inconciliable de l'acte authentique avec un autre acte de même nature pour refuser de lui faire produire ses effets. Les considérants 62 et 63 des règlements indiquent qu'en ce cas, il est recommandé de donner la priorité à l'un d'eux en fonction des circonstances de l'espèce.

Sur le plan pratique et afin de faciliter l'acceptation des actes authentiques au sein de l'Union européenne, la personne peut solliciter l'autorité qui l'a établi pour remplir un formulaire-type (formulaires I, II et III figurant en annexes 3 et 4 de la présente circulaire) décrivant la force

---

<sup>1</sup> Cette disposition devrait empêcher les États membres ne reconnaissant pas les unions entre personnes de même sexe de s'opposer à la reconnaissance des décisions entrant dans le champ d'application des deux règlements. Toutefois, les considérants 64 rappellent expressément afin de préserver les ordres juridiques de chacun des États membres que la reconnaissance et l'exécution d'une décision en matière de régime matrimonial ou d'effets patrimoniaux d'un partenariat enregistré ne devraient en aucune manière impliquer la reconnaissance du mariage ou du PACS qui est à l'origine du régime patrimonial ayant donné lieu à la décision.

<sup>2</sup> **La légalisation** est une formalité qui découle de la coutume internationale et qui s'impose pour la circulation internationale de tout acte public, hors convention internationale contraire. La légalisation d'un acte public français destiné à être produit à l'étranger se fait en deux temps : légalisation par le ministère des affaires étrangères (bureau des légalisations), qui permet d'attester de la signature de l'auteur de l'acte puis légalisation par l'ambassade ou le consulat de l'Etat étranger sur le territoire duquel l'acte doit produire ses effets.

**L'apostille**, prévue par la convention de la Haye du 5 octobre 1961, est une formalité allégée unique: elle consiste, après la vérification de la qualité, du sceau et de la signature de l'auteur de l'acte, en l'apposition sur l'acte lui-même d'un timbre, l'«apostille», conforme à un modèle annexé à la convention. Cet acte peut ensuite être produit dans l'Etat étranger partie à la convention.

probante de l'acte dans l'État d'origine. En France, ce formulaire est rempli par le notaire instrumentaire de l'acte.

Celui qui entend porter une contestation relative à l'authenticité de l'acte<sup>3</sup>, devra saisir les juridictions de l'État membre d'origine qui statueront en application de leurs règles internes. Les effets attachés à l'acte authentique contesté sont alors suspendus dans l'État membre requis tant que le recours est pendant. Si la contestation porte sur le contenu de l'acte (les actes juridiques ou les relations juridiques consignés dans l'acte authentique), il convient de saisir la juridiction compétente conformément au chapitre II du règlement qui statue alors selon la loi applicable en vertu du chapitre III. Là encore, les effets attachés à l'acte authentique sont suspendus tant que ce recours est pendant.

Un contrôle incident est possible, devant une juridiction d'un État membre, s'agissant du contenu de l'acte tant que cela ne porte pas sur l'authenticité même de l'acte.

## **2- La force exécutoire des décisions, transactions judiciaires et actes authentiques**

Le règlement reprend le mécanisme désormais classique de la procédure de déclaration de force exécutoire.

Cet « exequatur allégé » suppose une intervention tant de l'autorité de l'État membre d'origine que celle de l'État d'exécution. Les articles 44 à 57 du règlement précisent ce dispositif.

### **2-1 L'attestation de l'État membre d'origine en vue de l'exécution dans un autre État membre**

Afin que soient déclarés exécutoires dans un autre État membre une décision, une transaction judiciaire ou un acte authentique, il appartient à la personne de **solliciter la juridiction ou l'autorité compétente de l'État membre d'origine** pour qu'elle délivre un formulaire attestant du caractère exécutoire du titre et reprenant les informations nécessaires à son exécution (formulaires I, II ou III annexés).

En ce qui concerne les titres exécutoires français dont la reconnaissance et l'exécution sont sollicitées dans un autre État membre, l'autorité compétente pour délivrer l'attestation est le directeur de **greffe de la juridiction qui a rendu la décision ou homologué la transaction** (article 509-1 I. 1° du code de procédure civile).

En ce qui concerne les actes authentiques établis par un notaire français, l'autorité compétente pour délivrer l'attestation est **le notaire ou la personne morale titulaire de l'office notarial** conservant la minute de l'acte reçu (article 509-3 du code de procédure civile).

Comme pour la délivrance des certificats prévus par d'autres règlements européens, la requête est présentée en double exemplaire et porte l'indication précise des pièces invoquées (article 509-4 du code de procédure civile). Aucune représentation par avocat n'est exigée.

---

<sup>3</sup> Il convient de souligner que, selon le considérant 59, l'authenticité d'un acte authentique est un concept autonome des définitions qui en sont données par chaque État membre, recouvrant des éléments tels que la véracité de l'acte, les exigences de forme qui lui sont applicables, les pouvoirs de l'autorité qui le dresse et la procédure suivie pour le dresser.

Bien que le règlement soit silencieux sur ce point, il conviendrait de limiter autant que possible les champs de texte libre des formulaires-types afin que la traduction de ceux-ci puisse être fournie dans la plupart des cas sans imposer de coûts supplémentaires à la personne en utilisant le formulaire-type dans la langue concernée. Pour autant, il convient de souligner l'importance des informations figurant au 5.2 du formulaire I, au 6.2 du formulaire II et au 4 du formulaire III (force exécutoire) ainsi qu'au 5.1 du formulaire II (inscription dans les registres d'un droit mobilier ou immobilier).

## **2-2 La déclaration constatant la force exécutoire de l'État membre d'exécution**

Dans un deuxième temps, la personne doit formuler **auprès des autorités compétentes de l'État membre d'exécution** une demande de déclaration constatant la force exécutoire de la décision ou de l'acte dans son ensemble ou de certaines de ses dispositions.

Cette demande doit être accompagnée :

- de la copie de la décision ou de l'acte réunissant les conditions nécessaires pour en établir l'authenticité ;
- de l'attestation décrite au paragraphe 2-1. Si cette dernière ne figure pas au dossier, il est possible soit d'impartir un délai pour la produire, soit d'accepter un document équivalent, soit encore d'en dispenser la personne si les autres pièces sont suffisantes.

En France, les documents produits devront être traduits en français, lorsque cela s'avère nécessaire. Le coût de la traduction du formulaire sera à la charge du requérant dans la mesure où la procédure de constatation de la force exécutoire n'est pas une procédure juridictionnelle et qu'elle n'ouvre donc pas droit à l'aide juridictionnelle française.

**Les requêtes aux fins de constatation de la force exécutoire des décisions et transactions judiciaires sont portées en France devant le directeur de greffe du tribunal de grande instance** (article 509-2 du code de procédure civile).

**S'agissant des actes authentiques, les requêtes sont présentées au président de la chambre des notaires** ou, en cas d'absence ou d'empêchement, à son suppléant désigné parmi les membres de la chambre (article 509-3 alinéa 1 du même code).

En outre, l'article 44 du règlement prévoit que la compétence territoriale de l'autorité à même de connaître de ces requêtes est déterminée par le domicile de la partie contre laquelle l'exécution est demandée ou par le lieu de l'exécution. Une option est ainsi laissée au requérant.

**Il s'agit d'une procédure non contradictoire et dépourvue de tout caractère juridictionnel** dans la mesure où l'autorité compétente n'a pas le pouvoir d'opposer les motifs de non reconnaissance énoncés par l'article 37 du règlement (et la partie contre laquelle l'exécution est sollicitée ne peut pas à ce stade présenter d'observation). L'article 509-4 du code de procédure civile précise les conditions de dépôt de la requête. Les décisions de rejet de la requête aux fins de constatation de la force exécutoire doivent être motivées (article 509-5).

La décision relative à la requête aux fins de constatation de la force exécutoire est notifiée au requérant par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou remise au requérant

contre émargement ou récépissé. La déclaration constatant la force exécutoire est notifiée par le greffe à la partie contre laquelle l'exécution est demandée (article 509-6), accompagnée de la décision si celle-ci n'a pas encore été signifiée ou notifiée à cette dernière.

Enfin, le nouvel article 509-9 du code de procédure civile règle **le traitement des litiges nés à la suite de la décision relative à la requête en déclaration de force exécutoire**. Cette décision, d'acceptation ou de rejet de la requête, peut faire l'objet d'un recours par le demandeur à la déclaration ou par la partie contre laquelle l'exécution est demandée. Ce recours est porté devant le président du tribunal de grande instance qui statue en dernier ressort, le requérant et l'autorité requise entendus ou appelés. Ce dernier ne peut refuser ou révoquer une déclaration constatant la force exécutoire que pour l'un des motifs de l'article 37 s'agissant d'une décision (voir supra 1.1), ou uniquement en cas de contrariété manifeste à l'ordre public de l'État membre d'exécution pour les actes authentiques et les transactions judiciaires.

Le tableau ci-dessous présente les correspondances entre les règlements européens et les procédures prévues par le droit interne.

	Articles des règlements UE n° 2016/1103 et n° 2016/1104	Nature de la mesure	Autorité compétente en France	Article du CPC
Décisions judiciaires	Articles 44 à 57	Attestation délivrée par l'État membre d'origine en vue de la reconnaissance et de l'exécution à l'étranger	Directeur de greffe de la juridiction qui a rendu la décision	Article 509-1
	Articles 44 à 57	Déclaration délivrée par l'État membre d'exécution constatant la force exécutoire	Directeur de greffe du tribunal de grande instance	Article 509-2
Transactions judiciaires	Article 44 à 57 et 60	Attestation délivrée par l'État membre d'origine en vue de l'acceptation et de l'exécution à l'étranger	Directeur de greffe de la juridiction qui a rendu la décision	Article 509-1
	Article 44 à 57 et 60	Déclaration délivrée par l'État membre d'exécution constatant la force exécutoire	Directeur de greffe du tribunal de grande instance	Article 509-2
Actes authentiques	Article 44 à 57 et 58 et 59	Attestation délivrée par l'État membre d'exécution en vue de l'acceptation et de l'exécution à l'étranger	Notaire ou personne morale titulaire de l'office notarial qui conserve la minute	Article 509-3
	Article 44 à 57 et 59	Déclaration délivrée par l'État membre d'exécution constatant la force exécutoire	Président de la chambre des notaires	Article 509-3