



NOTARIES BEYOND FRONTIERS

Work package 3

Capacity building, exchanging good practices, networking

Deliverable 3.4:

Conclusions and recommendations

Public

Lyon, 23 March 2021

Prepared by

Marjorie Devisme & Cyril Nourissat, ACENODE,
marjorie.devisme@acenode.eu, <http://www.acenode.eu>

Christophe Pons, Lyon Catholic University, cpons@univ-catholyon.fr
<https://www.uclly.fr/>

Project website: www.nbfproject.eu



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



Partners



Associate partners



CONSEJO GENERAL
DEL NOTARIADO



1 Table des matières

2	About Notaries Beyond Frontiers.....	3
3	Introduction.....	4
4	NBF conclusions and recommendations (EN)	5
4.1	Executive Summary	5
4.2	Full report.....	7
5	NBF conclusions and recommendations (FR).....	16
5.1	Executive Summary	16
5.2	Full report.....	18
6	NBF conclusions and recommendations (PT).....	28
6.1	Executive Summary	28
7	NBF conclusions and recommendations (IT).....	30
7.1	Executive Summary	30
8	NBF conclusions and recommendations (NL).....	32
8.1	Executive Summary	33
9	NBF conclusions and recommendations (ES).....	35
9.1	Executive Summary	35

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

2 About Notaries Beyond Frontiers

The European project Notaries Beyond Frontiers (NBF) is co-funded for a period of two and a half years (October 1st, 2018 – March 31st, 2021¹) by the Justice Programme of the European Union (2014-2020). The partners of this project are: Lyon catholic university (AFPICL-UCLy, France), the Centre Notarial de Droit Européen (ACENODE, France) and Ordem dos Notarios (Portugal). The Conseil International du Notariat belge (CINB, Belgium), the Consiglio Notarile di Milano (Italy), the Consejo General del Notariado (Spain) and the Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB, Netherlands) are associated partners.

Thanks to the EU funding NBF has carried out the following activities:

- Inventory of the capacity building needs of notaries related to Council regulation (EU) 2016/1103 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of matrimonial property regimes (hereinafter referred to as regulation 2016/1103 matrimonial regimes) and Council regulation (EU) 2016/1104 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of the property consequences of registered partnerships (hereinafter referred to as regulation 2016/1104 registered partnerships).
- Organisation of 10 bilateral workshops intended for notaries, enabling them to improve their grasp of the new regulations 2016/1103 matrimonial regimes and 2016/1104 registered partnerships, from the examination of specific/cross border cases built from the outcomes of the inventory of the capacity building needs.
- Launch of a continuous Q&A service to answer questions raised by notaries on regulations 2016/1103 matrimonial regimes and 2016/1104 registered partnerships.
- Implementation of a communication campaign intended for the general public, targeting in particular couples with different nationalities, informing them on the benefits of regulations 2016/1103 matrimonial regimes and 2016/1104 registered partnerships.
- Feedback to the European Commission and chancelleries.

¹ AMD 800810-2



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



3 Introduction

NBF's conclusions and recommendations come two years after the Regulations went into effect. Based on the results of NBF activities and feedbacks, they provide policy recommendations to the notary profession, with an emphasis on good practices and vigilance points, using a methodological tone.

The full report is available in English and French. Its executive summary is available in all project languages: English, French, Dutch, Spanish, Italian and Portuguese.

This paper has been presented at the NBF final conference (March 22nd 2021).

It is available on NBF's website (www.nbfproject.eu) as well as on the website of ACENODE (www.acenode.eu) and Ordem dos Notarios (www.notarios.pt/OrdemNotarios/pt).

4 NBF conclusions and recommendations (EN)

4.1 Executive Summary

The European project Notaries Beyond Frontiers (NBF) has been funded for a period of two and a half years (1 October 2018 – 31 March 2021) by the European Union's Justice Programme. Project partners are the Lyon Catholic University (AFPICL-UCLy), the Notarial Centre for European Law (ACENODE) and the Order of Notaries of Portugal (Ordem dos Notarios). Also involved are the International Council of Belgian Notaries (CINB), the Chamber of Notaries of Milan (Consiglio Notarile di Milano), the Spanish College of Notaries (Consejo General del Notariado) and the Royal Dutch Association of Civil-law Notaries (Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie).

The main actions and tools put in place (10 bilateral workshops, 2 in-depth webinars, 1 guide to practical cases, 1 website, 5 training modules in 5 languages, 1 online query response service, 6 factsheets on matrimonial property regimes in the NBF participating states, etc.) were aimed at introducing notaries to the new Regulations 2016/1103 on matrimonial property regimes (hereinafter MR Regulation) and 2016/1104 on the property consequences of registered partnerships (hereinafter PCRP Regulation), based on concrete cross-border cases built on the results of the inventory of skills needs.

These activities and tools enabled the participating notaries to increase their knowledge of Regulations 2016/1103 and 2016/1104, exchange good bilateral practices and lay the foundations for networks between notaries, thereby facilitating the establishment of common working habits or even pairs of colleagues.

Thus, despite the diversity of places, audiences, languages and state legal systems, at the end of this project, we can sketch out a genuine “common culture” of which the two EU regulations are and will be the foundation. Yet this “common culture” cannot be created from scratch. It must be built in “stages”, in accordance with the method of “small steps” that has always characterised the European project. Moreover, it must be noted that this “common culture” is not sufficient on its own. It must be supplemented by one or more “common practices”, understood as “common good practices”. These two avenues will then serve as a basis for recommendations addressed to both the Member States and the European Union (and in particular to the European Commission) and to the European notarial profession, which remains a key player and interlocutor at the service of couples (married or partners) present on the territory of the European Union, whether or not they are citizens thereof.

With regard to a “common culture”

The participating notaries have properly assimilated the spirit of the texts which now constitute for them a common conflict-of-law and jurisdiction rule. For example, they have understood that freedom

of choice appears to be central to both regulations, whether in terms of the choice of the law called upon to govern the matrimonial property regime or the property consequences of registered partnerships, or in terms of the choice of jurisdiction; and that it is a decisive feature of European instruments for family matters. This is because it is seen as a tool for legal certainty by means of the predictability of treatment for the situations it covers. This is a challenge of which all notaries are aware of, especially in the light of the demands and responsibility it places on them. As the PCR Regulation states in Recital 37, the challenge is “to increase legal certainty, predictability and the autonomy of the parties, this Regulation should, under certain circumstances, enable the parties to conclude a choice of court agreement in favour of the courts of the Member State of the applicable law or the courts of the Member State under whose law the registered partnership was created”. This legal certainty and this freedom of choice are in the DNA of the entire European notarial profession.

With regard to “common good practices”

Under the heading of common good practices, we may revert to the need for uniform (autonomous) qualifications; the networking of practitioners called upon to intervene in the area of matrimonial property regimes and the property consequences of registered partnerships; and the good practices themselves.

As far as autonomous qualifications are concerned, the subject is well known and does not require lengthy discussion. The emblematic example is the concept of habitual residence at the heart of the connecting factors foreseen by the two regulations. It must be said – and this was a constant in the dozen or so seminars – that practitioners (first and foremost notaries) view themselves as relatively powerless when it appears that habitual residence is not characterised by evidentiary effects, all the more so as they are expected to adopt a “proactive” approach. The national reflex remains quite deeply rooted, as it reflects habits developed by practitioners, be they lawyers, notaries or judges. Although this is but one factor among others (the regularity, conditions and reasons for the person’s stay on the territory of the various States, etc.), some Member States make time (duration of residence) the determining connecting factor. They rely, for example, on procedures for registering the couple in a municipality or on a minimum period of residence of six months recommended by an association of judges. There is an urgent need to remedy these excessively “insular” approaches.

With regard to networking, it stems from the unanimous observation – following the presentations of national laws and practical cases – that “comprehensive” application of the MR and PCR regulations requires work to strengthen the networking of legal practitioners. This networking (or cooperation, if one prefers) is an absolute necessity when the designation of the applicable law leads to a law other than that of the authority called upon to intervene. In this respect, the fact sheets on the matrimonial property law of the various partner States in the NBF project have proven very useful. This networking helps to overcome borders in order to meet the real needs expressed by couples and to draw up documents that are effective, both legally and economically speaking, in the two territories concerned. This cooperation can take very different forms. But we must above all recognise that the value of some forms does not preclude the usefulness of others, and that all such responses are likely to allow for the closest possible networking.

Concerning good practices, some were clearly formulated at the end of the seminars and in the guide to bilateral cases. For example, there was unanimous agreement that “international” couples should choose, before or at the time of marriage, an applicable law and matrimonial property regime, as provided for by Article 22 of the MR Regulation. It has also become apparent that such a choice is also necessary during the marriage: the spouses may decide to opt for another law. This concerns both spouses married without a marriage contract and spouses who have drawn up a marriage contract or made a prior choice of applicable law. These good practices could then be compiled by the Commission and serve as a basis for drawing up guidelines (in the form of a communication) along the lines of what may already exist concerning the implementation of regulations or directives adopted in other branches of EU law (e.g. the law on anti-competitive practices, etc.).

With regard to recommendations

In the end, five recommendations were made: continue and extend the logic of bilateral seminars; further publicise existing resources; develop language skills; draft a good practice guide for the MR and PCRP regulations; and work up a tutorial for the MR and PCRP regulations. This set of recommendations should be understood as desirable (and feasible) follow-up to the NBF project.

4.2 Full report

Presentation

The European project Notaries Beyond Frontiers (NBF) has been funded for a period of two and a half years (1 October 2018 – 31 March 2021) by the European Union’s Justice Programme. The partners of this project are the Lyon Catholic University (AFPICL-UCLy), the Notarial Centre for European Law (ACENODE) and the Order of Notaries of Portugal (Ordem dos Notarios). Also involved are the International Council of Belgian Notaries (CINB), the Chamber of Notaries of Milan (Consiglio Notarile di Milano), the Spanish College of Notaries (Consejo General del Notariado) and the Royal Netherlands Notarial Professional Organisation (Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie).

With the support of the EU, NBF has achieved the following:

- An inventory of notaries’ skills needs in relation to the new regulations 2016/1103 on matrimonial property regimes and 2016/1104 on the property consequences of registered partnerships;
- The organisation of 10 bilateral workshops for notaries, aiming at presenting the new regulations 2016/1103 on matrimonial property regimes (hereinafter the MR Regulation) and 2016/1104 on the property consequences of registered partnerships (hereinafter the PCRP Regulation), based on concrete and cross-border cases built on the results of the inventory of skills needs;



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



- The creation of a query response service for answering questions from notaries concerning Regulations 2016/1103 and 2016/1104;
- A communication campaign for the general public, in particular for international couples, on the rights and benefits provided by Regulations 2016/1103 and 2016/1104.

This general report is intended to be an in-depth analysis of possible “feedback” from the European NBF project.

It should be recalled that the NBF project has led to the organisation of ten bilateral workshops between April 2019 and January 2021, both “face-to-face” and “remote”, with a view to:

- Enabling notaries to increase their knowledge of Regulations 2016/1103 and 2016/1104;
- Enabling the exchange of bilateral good practices FR/ES, FR/PT, FR/BE, FR/IT and FR/NL;
- Creating and maintaining networks between notaries and, in so doing, facilitating the establishment of common working habits or even pairs of colleagues.

More broadly, and we will revert to this in the following lines, these workshops have helped the participating notaries to understand the regulations together and in a uniform manner in order to avoid an overly “national” a reading of the texts. This is the essential breeding ground for the development of good European practices which will ultimately benefit European citizens. The systematic use of practical cases, dealt with according to this bilateral approach, contributes to the constitution of a body of resources so that other Member States can benefit from the enhanced cooperation. This material can be used, if necessary, to produce “tutorials” for legal practitioners, and is freely available on the project website www.nbfproject.eu.

For the record, access to the workshops was free. The one-day (face-to-face format) or half-day (distance format) workshops consisted of three phases:

- 1) A reminder of Regulations 2016/1103 and 2016/1104;
- 2) Group work (face-to-face format only), resolution and exchange of experience around practical cases presented by notaries;
- 3) Networking (face-to-face format only).

These workshops were organised in border areas and thus accessible at low cost in order to reach as many notaries as possible and optimise costs. Interpretation in the language of each country concerned was provided.

The case study materials are freely available on the project website (www.nbfproject.eu) and on those of the individual project partners: www.acenode.eu and <https://www.notarios.pt/OrdemNotarios/PT/Noticias/NotariosNosMedia/nbf.html>

First of all, it should be noted that despite the diversity of places, audiences, languages and state legal systems, it will probably be possible to sketch out the basis for the “common culture” of which the two Union regulations are and will be the foundation. Yet this “common culture” cannot be created from scratch. It must be built in “stages”, in accordance with the method of “small steps” which, as we all know, has always characterised the European project. However, this “common culture” is not sufficient on its own. It must be supplemented by one or more “common practices”, understood as “common *good practices*”.

These are the two avenues that we intend to analyse; two avenues that will make it possible to formulate concisely a number of recommendations addressed to both the Member States and the European Union (and in particular to the European Commission) as well as to the European notarial profession, which remains a key player and interlocutor at the service of couples (married or partners) present on the territory of the European Union, whether or not they are citizens thereof.

I – TOWARDS A COMMON CULTURE

At the end of the series of bilateral seminars, it appeared that the participating notaries had properly assimilated the spirit of the texts which now constitute for them a common conflict-of-law rule (as notaries are by nature less sensitive to the rules of jurisdiction, even if they perceive the impact on their practice).

In summary, they noted that the structure of the two regulations is broadly the same, with a construction based on six chapters with identical headings (scope and definitions, jurisdiction, applicable law, recognition, enforceability and enforcement of judgments, authentic instruments and transactions, general and final provisions). They further noted that a number of articles are included in both regulations and can moreover be based on precedents taken from other European instruments (in particular, the “succession” regulation, which they now use regularly). Some will see this as a guarantee of consistency in the autonomous and uniform interpretation of the said provisions, which can only facilitate the task of practitioners, a matter to which we shall revert. The closeness of the “letter” of the two regulations is also apparent when we examine the “spirit” of the texts. Thus, it is very clear that the same ideas, notions and issues are displayed. For example, it comes as no surprise that freedom of choice appears central to both regulations, whether in terms of the choice of law called upon to govern the matrimonial property regime or the property consequences of registered partnerships or in terms of the choice of jurisdiction. As everyone knows, freedom of choice is a decisive feature of European instruments in family matters, viewed as a tool for legal certainty through the predictability of treatment for the situations it covers. This constitutes a challenge of which all notaries are aware (with the requirements and the responsibility which this entails for them).

Thus, in the area of partnerships, Recital 37 summarises the philosophy of the work: the aim is “to increase legal certainty, predictability and the autonomy of the parties, this Regulation should, under



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



certain circumstances, enable the parties to conclude a choice of court agreement in favour of the courts of the Member State of the applicable law or the courts of the Member State under whose law the registered partnership was created". Virtually identical wording is used in Recital 36 of the Regulation on matrimonial property regimes.

Legal certainty and freedom of choice are in the DNA of the European notarial profession!

II – TOWARDS A COMMON PRACTICE

Uniform qualifications

The subject is well known and does not require lengthy discussion. The European regulations studied in their practical implementation during the bilateral NBF seminars provide a framework for the expression of uniform qualifications, “autonomous qualifications” to use the term established by the EU’s Court of Justice. This applies, for example, to the concept of habitual residence, which is at the heart of the connecting factors implemented by both the Regulation on Matrimonial Property Regimes (MR) and the Regulation on the Property Consequences of Registered Partnerships (PCRP). The choice made by the European legislator not to give a textual definition of this concept is perfectly understandable, apart from the fact that it is a constant in European instruments (for example, from the “Brussels II Regulation”² to the “Succession Regulation”³). This is a guarantee of flexibility which may have undeniable advantages in practice. It is also a situation that can be corrected by the exercise of *professio juris*, in the case of complex factual situations (for example, the hypothesis of couples sharing several habitual residences). However, without calling this legislative choice into question, it must be noted – and this has been a constant feature of the ten seminars – that practitioners (first and foremost notaries) view themselves as relatively powerless when it appears that habitual residence is not characterised by evidentiary effects. This is probably the most frequent case, as long as these practitioners are well aware that they are expected to adopt a “proactive” approach.

At various seminars, it became clear that notaries on both sides of the border did not arrive at the same characterisation of habitual residence (hence the risk of positive conflicts – as defined by private international law – of jurisdiction or of applicable law, which is what the regulations are designed to combat).

The explanation for this is quite simple and is due to overly national interpretations of the concept, which can only be autonomous. This national reflex (one author wrote “insularist”) remains quite

² Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, repealing Regulation (EC) No 1347/2000

³ Regulation (EU) No 650/2012 of the European Parliament and of the Council of 4 July 2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and the acceptance and enforcement of authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession

deeply rooted, as it reflects habits adopted by practitioners, be they lawyers, notaries or judges. One example can be given. It concerns the notion of “time factor” in the characterisation of habitual residence. While some Member States appear to be fully in line with the logic of the body of evidence to be assessed by the authority or the judge, other Member States are more prescriptive. Thus, in France, the Circular of the Ministry of Justice of 24 April 2019 concerning the European regulations on matrimonial property regimes and the property consequences of registered partnerships (Nor: JUSC1911990C), when dealing with the characterisation of habitual residence, rightly states: “residence is an autonomous concept in European Union law which is not defined in the regulations. However, the criteria established by ECJ case law in application of the other regulations provide elements of assessment: residence must correspond to the place which reflects a certain integration of the person in a social and family environment. Practically speaking, factors such as the duration, regularity, conditions and reasons for the person’s stay on the territory of the various States concerned could constitute relevant criteria.” Conversely, it would seem that in Belgium and the Netherlands, very precise criteria have been suggested to the notaries, in particular by judges’ associations, such as the registration of the couple in a municipality (Belgium) or a minimum period of residence of six months (Netherlands).

A similar observation could be made with regard to the so-called primary regime in various national systems. The MR Regulation, by stating that the concept of matrimonial property regime “should be interpreted autonomously and should encompass (...) rules from which the spouses may not derogate”, formally extends the legal category of the matrimonial property regime to the mandatory primary regime. This broad interpretation of the matrimonial property regime, which thus includes the question of the primary regime, was considered an innovation of the Regulation, in particular in comparison with the state of French positive law. Although we must accept that, according to the Regulation, the primary regime belongs to the matrimonial property regime, the dual question of the connecting factor and the impact of mandatory rules requires clarification. Among the provisions of the primary regime, it is necessary to identify those that have a direct impact on the property relations between the spouses and on their relations with third parties (arising from the attachment to the matrimonial property regime), those that are still classified as mandatory rules (not covered by the attachment) and those that are expressly excluded by the Regulation as not falling within its material scope.

In view of the above, it is essential to increase practitioners’ awareness of the absolute necessity to comply with the logic of autonomous qualification. The effectiveness of the MR and PCRPs Regulations depends thereon, as does the mutual trust that must govern relations between judges and the authorities responsible for implementing the two regulations. All these requirements are constantly recalled by the ECJ when it is asked to interpret the regulations on judicial cooperation in civil matters.

Networking



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



Professional case studies support the idea that proper application of the MR and PCRPs Regulations for the benefit of couples in Europe requires work to strengthen the networking of legal practitioners.

In particular, it has become clear that this networking (or cooperation, if one prefers) is an absolute necessity when the designation of the applicable law (whether through Article 22 or Article 26) leads to a law other than that of the authority called upon to act. Indeed, notwithstanding the apparent proximity that may exist, for example, in the area of legal or contractual matrimonial property regimes, the NBF workshops have clearly demonstrated the specific national characteristics of each Member State. In other words, the authority seized will not be able to operate without the desirable intervention of an authority of the Member State of the designated law (at least if it is that of a Member State as defined by the enhanced cooperation). On this point, reference should be made to the various materials and fact sheets drawn up in the NBF seminars which provide a precise description of matrimonial property regimes in the Member States concerned (<https://www.nbfproject.eu/modules-de-formation-et-cas-pratiques-bilateraux/>).

This raises the question of what type of networks should be considered.

It is essential to emphasise the development of cooperation through European or international networks of all kinds. These contribute, once again, to overcoming borders in order to meet the real needs expressed and to draw up instruments that are effective, both legally and economically speaking, in the two territories concerned. This cooperation can then take very different forms. But we must above all recognise that the value of some forms does not preclude the usefulness of others: international public networks (EJN or ENN), quasi-public networks (CNEU or UINL) or purely private networks (we will leave it to the reader to put one or more names thereto) are all responses likely to allow for the closest possible networking at the service of couples in Europe.

Good practices

First of all, it is possible to provide some examples which clearly emerged from the exchanges throughout the various seminars. Here, we will only mention good practices concerning the MR Regulation.

For instance, there was unanimous agreement that “international” couples are strongly urged to opt for an applicable law and matrimonial property regime before or at the time of marriage, as provided for in Article 22 of the MR Regulation. Of course, in the absence of a choice by the spouses of the law applicable to their matrimonial property regime, the list of objectives connecting factors provided for in Article 26 should make it easy to determine the law applicable to their matrimonial property regime. This means that the law applicable to the matrimonial property regime and the regime chosen should be clearly indicated. The choice of the legal regime or that of any conventional regime provided for by the designated law is therefore possible. Here, it will be recalled that the spouses may choose the law applicable to their matrimonial property regime at any time, before the marriage, at the time of the celebration of the marriage or during the marriage (MR Regulation, Recital 45). However, the spouses

may also decide to choose another law during the marriage. This concerns both spouses married without a marriage contract and spouses who have drawn up a marriage contract or made a previous choice of applicable law. However, when changing the applicable law, they may only designate the law of the State of the habitual residence of one of the spouses or the law of the nationality of one of the spouses at the time the agreement is concluded. Finally, unless otherwise agreed, this change of applicable law during the marriage only has a future effect. If the spouses decide to make this change of applicable law retroactive, this retroactivity must not affect the rights of third parties.

Still on the subject of good practices, it appeared necessary to draw attention to the fact that the choice of applicable law and matrimonial property regime may take the form of an option at the time of the celebration of the marriage before a civil registrar, as provided for by the legislation of some Member States legislation (e.g. Italy) or third countries (e.g. Tunisia). However, this option will be valid in form if it is formulated in writing in the marriage certificate, dated and signed by both spouses and, above all, if it complies with the formal requirements imposed by Articles 23 and 25 of the MR and PCRP Regulations when the residence of one of the spouses or partners is located in a Member State or if the choice of law concerns the law of a Member State.

Yet rather than drawing up an inventory of these good practices here, it is desirable to examine ways and means of developing the collection of these good practices for practitioners called upon to implement the MR and PCRP Regulations, which the NBF seminars have made it possible to collate.

An alternative appears to be emerging: either leave it to practitioners (or a category of them) to draw up a collection of good practices, or entrust the European Commission with the task of formalising these good practices and ensuring their dissemination, following the example of what may already be the case in other branches of European Union law.

After much thought and having heard the opinions of others, it would appear that the second branch of the alternative might be worth exploring, perhaps after having experimented with the first.

As a reminder, the European Commission already uses what it calls *guidelines* in certain areas. Here, the example that comes to mind is that of the law on anti-competitive practices and, in particular, in the interpretation of the block exemption regulations that it adopts. But that may not be exactly the issue at stake. What is more precisely aimed at is, for example, the method followed – still in the field of anti-competitive practices – in the implementation of the directive on *private enforcement*⁴. To make it easier for national courts to compensate victims of anti-competitive practices, Directive 2014/104/EU provided that the Commission would draw up “guidance” for national courts (Article 16). This has become a reality with various texts such as the practical guide on the quantification of damages or the Communication from the Commission on guidelines for national courts on how to estimate the share of overcharge passed on to the indirect purchaser (OJEU C 267, 9 August 2019).

⁴ Directive 2014/104/EU of the European Parliament and of the Council of 26 November 2014 on certain rules governing actions for damages under national law for breaches of the competition law provisions of the Member States and of the European Union



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



The same approach could therefore be envisaged for the authorities and courts responsible for applying the MR and PCRPs Regulations. The fact that these good practices are under the authority of the European Commission would be an undeniable plus in ensuring that the regulations are applied as uniformly as possible in the Member States concerned by enhanced cooperation.

III - RECOMMENDATIONS

In the final analysis, it is possible to formulate a series of recommendations that should be understood as desirable (and feasible) outcomes of the NBF project.

1) Continue and extend the logic of bilateral seminars

Setting up of a series of “mirror” seminars in connection, on the one hand, with the Member States of the “enhanced cooperation” which do not have notaries, in order to ensure an opening up towards other organisations.

Setting up of a series of “mirror” seminars in connection with the Member States of the “enhanced cooperation” which have notaries but are still too often, unfortunately, outside the European programmes for reasons that are probably primarily material (here, the countries of Central and Eastern Europe come to mind). One of the great successes of the “NBF” project was the participation of the Portuguese notarial profession, which provided a remarkable “breath of fresh air”. It is therefore desirable that the emphasis (and the means) be placed on the presence in these cross-border programmes of Member States that have been absent until now.

Setting up of a series of “mirror” seminars in connection, thirdly, with non-Member States of the “enhanced cooperation” which have notaries (e.g. Poland or Hungary) and could thus enable them to understand the interests and issues at stake with the two regulations and, if necessary, lead to an evolution of their current political position.

2) Further publicise existing resources

As noted above, although the European Union already has a number of very important documentary resources, it is clear that practitioners are still largely unaware of their existence. It is therefore absolutely essential to set up a targeted promotion campaign for these available resources and, above all, to exploit all the possibilities offered by hypertext links. To do so, it is probably necessary to rely on the existing institutional relays. Another option would be a campaign aimed at the target audience, in particular EU nationals who live in a Member State other than their country of origin and for whom Eurostat has identified a typical profile. In this respect, the promotional action undertaken by NBF with consulates and embassies could be strengthened and extended.

3) Develop language skills

The NBF seminars (at least those held face-to-face) are also and above all moments of exchange and networking between practitioners from different Member States. Yet there is no gainsaying that such moments are sometimes hampered by a lack of mastery of the other's language (except for recourse to the English language, which is not mastered to the same degree). It is more necessary than ever to understand and encourage legal practitioners to develop a command of languages, and it will be recalled that the TFEU provides a legal basis for the establishment of such training courses.

4) Draft a good practice guide for the MR and PCRP Regulations

As has already been done in the past for certain regulations (in particular the “Brussels II bis” regulation), it is necessary to draw up – in conjunction with practitioners (judges, notaries, lawyers) – a concise practical guide that will make it easier for those involved in matrimonial property regimes to “come to grips” with the regulations. This guide should not only contain the main lines of the solutions but also focus on the warning points that emerged from the various seminars. It should also be an opportunity (in connection with point 2) to collect a list of links to the necessary resource (e.g. the website www.coupleseurope.eu). It could then be a step towards a more in-depth tool mentioned in the previous developments in Part II.

5) Work up a tutorial for the MR and PCRP Regulations

It would also appear that the practical guide could be supplemented by a tutorial enabling professionals to adopt an initial approach (e.g. determining the applicable law, steps to be taken to change the applicable law, etc.) based on typical situations highlighted during the NBF seminars. Two examples will be given.

Firstly, couples are confronted with the MR Regulations (definitely) and the ECCE Regulations (possibly) at the beginning of their union, whatever its form. It would therefore be desirable to develop a simple tutorial which, on the basis of the assumptions arising from both regulations, would make it possible to identify the law which is most likely to govern the matrimonial or property relations of this couple. The “entries” are in fact quite limited (nationality(ies), habitual residence(s), etc.) and the combinations are limited in number. This would make it possible to know the applicable law (whether the couple is subject to it or has designated it) and then, if necessary, in the event of a choice of law, the options open to this couple, e.g. remaining under the legal regime or opting for a legal regime, for example in the event of marriage. A link would then be provided to the website www.coupleseurope.eu, which would lead to an initial analysis of the situation.

Secondly, the question of determining the matrimonial or property regime may arise *a posteriori*, for example when the law is designated with a view to changing the regime (in the case of matrimonial regimes) or when a succession is opened. This approach differs from the first assumption and would



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



therefore entail “reconstructing” the past in order to identify the regime in the situation. This exercise is probably more complex. Here again, a tutorial would make it possible to know the matrimonial or property regime of the person(s) concerned, thus facilitating the treatment of the legal question raised.

One observation in the form of a question is in order: should these tutorials be made available “freely” to the couple, or can we imagine reserving their benefit for practitioners who are in a position to ensure the reliability of the response and, subsequently and if necessary, to provide useful advice? This is a fundamental question to which it is difficult to give a clear-cut answer.

Tutorials must be understood as tools to help in the decision-making process and will never replace the “eye” of the professional! In this respect, it is worth stressing, as the ECJ has always done, that the “legal market” is characterised by markedly asymmetrical information, a factor that cannot be ignored. If a decision were to be taken, it is conceivable that the first tutorial could be freely accessible, but it is recommended that the second be offered to practitioners called upon to intervene.

Lyon, 12 March 2021

5 NBF conclusions and recommendations (FR)

5.1 Executive Summary

Le projet européen Notaries Beyond Frontiers (NBF) a été financé pour une durée de deux ans et demi (1er octobre 2018 – 31 mars 2021) par le programme Justice de l’Union européenne. Les partenaires de ce projet sont l’Université Catholique de Lyon (AFPICL-UCLy), le Centre Notarial de Droit Européen (ACENODE) et l’Ordre des Notaires du Portugal (Ordem dos Notarios). Sont également associés le Conseil International du Notariat belge (CINB), la Chambre des notaires de Milan (Consiglio Notarile di Milano), le Collège notarial espagnol (Consejo General del Notariado) et l’Organisation professionnelle notariale royale néerlandaise (Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie).

Les principales actions et outils mis en place (10 workshops bilatéraux, 2 webinaires d’approfondissement, 1 guide des cas pratiques, 1 site web, 5 modules de formation dans 5 langues, 1 service de question en ligne, 6 fiches de présentation des régimes matrimoniaux dans les Etats participant à NBF...) ont eu pour objectif de présenter aux notaires les nouveaux règlements 2016/1103 régimes matrimoniaux (ci-après règlement RM) et 2016/1104 partenariats enregistrés (ci-après règlement EPPE), à partir de cas concrets et transfrontaliers construits sur la base des résultats de l’inventaire des besoins de compétences.

Ces activités et outils ont permis aux notaires participants d’accroître leur maîtrise des règlements 2016/1103 et 2016/1104, d’échanger autour de bonnes pratiques bilatérales ainsi que de forger les bases de réseaux entre notaires et, ce faisant, de faciliter la mise en place d’habitudes de travail communes voire des binômes de confrères.



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



Ainsi, malgré la diversité des lieux, des publics, des langues, des systèmes juridiques étatiques il est envisageable, au terme de l'exécution de ce projet, de dessiner les contours d'une véritable « culture commune » dont les deux règlements de l'Union sont et seront le fondement. Mais, cette « culture commune » ne se décrète pas *ex nihilo*. Elle doit être construite par « étapes », conformément à la méthode des « petits pas », caractéristique depuis toujours de l'œuvre européenne. Par ailleurs, force est de constater que cette « culture commune » n'est pas – en soi – suffisante. Elle doit être prolongée par une, ou plutôt des « pratiques communes », comprises comme des « bonnes pratiques communes ». Ces deux pistes serviront alors de base à des préconisations qui s'adressent aussi bien aux Etats membres et à l'Union européenne (et singulièrement à la Commission européenne) qu'aux notariats européens qui restent un acteur et un interlocuteur privilégiés au service des couples (mariés ou partenaires) présents sur le territoire de l'Union, qu'ils soient ou non citoyens de l'Union.

Quant à la « culture commune »

Les notaires participants ont bien intégré l'esprit des textes qui constituent aujourd'hui pour eux une règle de conflit de loi et de compétence communes. Par exemple, ils ont compris que l'autonomie de la volonté apparaît comme centrale dans les deux règlements, que ce soit en termes de choix de la loi appelée à gouverner le régime matrimonial ou les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés ou encore en termes de choix de juridiction ; qu'elle est un trait décisif des instruments européens en matière familiale car vue comme un outil de sécurité juridique par le biais de la prévisibilité du traitement des situations qu'elle emporte. C'est là un défi dont les notaires ont une conscience commune, en particulier à raison des exigences et de la responsabilité que cela emporte pour eux. Comme l'énonce le règlement EPPE en son considérant 37, l'enjeu est « d'accroître la sécurité juridique, la prévisibilité et l'autonomie des parties, le présent règlement devrait, dans certaines circonstances, permettre aux parties de conclure un accord d'élection de for en faveur des juridictions de l'Etat membre de la loi applicable ou des juridictions de l'Etat membre selon la loi duquel le partenariat enregistré a été créé ». Cette sécurité juridique, cette autonomie de la volonté sont dans l'ADN de tout le notariat européen.

Quant aux « bonnes pratiques communes »

Au titre des bonnes pratiques communes, il est loisible de revenir sur la nécessité de qualifications uniformes (autonomes), sur la mise en réseau des praticiens appelés à intervenir au titre des régimes matrimoniaux et des effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, sur les bonnes pratiques elles-mêmes.

Concernant les qualifications autonomes, le sujet est connu et n'appelle pas de longs développements. L'exemple emblématique tient à la notion de résidence habituelle au cœur des rattachements prévus par les deux règlements. Force est de constater – et cela a été une constante de la douzaine de séminaires – que les praticiens (au premier rang desquels les notaires) considèrent être assez démunis lorsqu'il apparaît que la résidence habituelle n'est pas caractérisée par l'évidence, ce d'autant qu'est attendue de leur part démarche « proactive » ... Le réflexe national reste assez profondément ancré car il renvoie à des habitudes prises par les praticiens, qu'ils soient d'ailleurs avocats, notaires ou juges. Alors qu'il s'agit d'un facteur parmi d'autres (la régularité, les conditions et les raisons du séjour de la personne sur le territoire des différents Etats...), certains Etats membres font du temps (de la durée de résidence) le facteur de rattachement déterminant. Ils s'appuient, par exemple, sur des procédures



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



d'enregistrement du couple dans une commune ou encore sur une durée minimale de 6 mois de résidence préconisée par une association de juges. Il est urgent de remédier à ces approches par trop « insularistes ».

Concernant, la mise en réseau, elle procède du constat unanime – à l'issue des présentations des droits nationaux comme des cas pratiques – qu'une application « complète » des règlements RM et EPPE passe par un travail renforçant la mise en réseau des praticiens du droit. Ce travail en réseau (ou en coopération, si l'on préfère ce terme) est une absolue nécessité lorsque la désignation de la loi applicable conduit à une loi autre que celle de l'autorité appelée à intervenir. A ce sujet, les fiches sur le droit des régimes matrimoniaux des différents Etats partenaires au projet NBF s'avèrent d'une grande utilité. Cette mise en réseau contribue à se jouer des frontières pour répondre aux besoins bien réels exprimés par les couples et établir des actes efficaces, aussi bien juridiquement qu'économiquement, sur l'un et l'autre des territoires concernés. Ces coopérations peuvent prendre des formes très différentes. Mais il est surtout essentiel de se convaincre de ce que l'intérêt des uns n'abolit pas l'utilité des autres et qu'elles sont autant de réponses de nature à permettre un maillage au plus fin.

Concernant les bonnes pratiques, certaines ont été clairement formulées à l'issue des séminaires et dans le guide des cas pratiques bilatéraux. Par exemple, il y a eu unanimité à considérer qu'il est plus que recommandé pour des couples « internationaux » d'établir avant ou au moment du mariage un choix de loi applicable et de régime matrimonial prévu par l'article 22 du règlement RM. De même, il est apparu que ce choix s'impose aussi pendant le mariage : les époux peuvent décider de choisir une autre loi. Ceci concerne aussi bien les époux mariés sans contrat de mariage que les époux ayant établi un contrat de mariage ou fait un choix précédent de loi applicable. Ces bonnes pratiques pourraient alors faire l'objet d'un recueil par la Commission et servir de base à l'élaboration de guidelines (sous forme de communication) à l'instar de ce qui peut déjà exister concernant la mise en œuvre de règlements ou de directives adoptés dans d'autres branches du droit de l'Union (on pense, par exemple, au droit des pratiques anticoncurrentielles).

Quant aux préconisations

En définitive 5 préconisations ont été formulées : poursuivre et étendre la logique de séminaires bilatéraux ; renforcer la publicité des ressources existantes ; développer la maîtrise des langues ; rédiger un guide de bonne pratique des règlements RM et EPPE ; élaborer un tutoriel pour les règlements RM et EPPE. Cette série de recommandations doit être comprise comme les suites souhaitables (et faisables) du projet NBF.

5.2 Full report

Présentation

Le projet européen Notaries Beyond Frontiers (NBF) a été financé pour une durée de deux ans et demi (1er octobre 2018 – 31 mars 2021) par le programme Justice de l'Union européenne. Les partenaires de ce projet sont l'Université Catholique de Lyon (AFPICL-UCLy), le Centre Notarial de Droit Européen



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



(ACENODE) et l'Ordre des Notaires du Portugal (Ordem dos Notarios). Sont également associés le Conseil International du Notariat belge (CINB), la Chambre des notaires de Milan (Consiglio Notarile di Milano), le Collège notarial espagnol (Consejo General del Notariado) et, par voie de représentation, l'Organisation professionnelle notariale royale néerlandaise (Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie).

Grâce au soutien de l'UE, NBF a permis de réaliser :

- Un inventaire des besoins de compétences des notaires concernant les nouveaux règlements 2016/1103 régimes matrimoniaux et 2016/1104 partenariats enregistrés.
- L'organisation de 10 workshops bilatéraux destinés aux notaires, visant à présenter les nouveaux règlements 2016/1103 régimes matrimoniaux (ci-après règlement RM) et 2016/1104 partenariats enregistrés (ci-après règlement EPPE), à partir de cas concrets et transfrontaliers construits sur la base des résultats de l'inventaire des besoins de compétences.
- La création d'un service de réponse aux questions des notaires concernant les règlements 2016/1103 et 2016/1104
- Une campagne de communication pour le grand public, en particulier pour les couples internationaux, sur les droits et avantages procurés par les règlements 2016/1103 et 2016/1104

Le présent rapport général se veut une analyse approfondie du « retour d'expérience » possible au terme du projet européen NBF.

On rappellera au préalable que le projet NBF a conduit à l'organisation de dix ateliers bilatéraux entre avril 2019 et janvier 2021, tant en « présentiel » qu'en « distanciel » avec l'objectif de :

- Permettre aux notaires d'accroître leur maîtrise des règlements 2016/1103 et 2016/1104 ;
- Permettre l'échange de bonnes pratiques bilatérales FR/ES, FR/PT, FR/BE, FR/IT et FR/NL ;
- Créer et entretenir des réseaux entre notaires et, ce faisant, faciliter la mise en place d'habitudes de travail communes voire des binômes de confrères.

Plus largement, et l'on y reviendra dans la suite de ces lignes, ces ateliers ont permis aux notaires participants d'appréhender ensemble et d'une manière uniforme les règlements afin d'éviter les lectures trop « nationales » des textes. C'est là, le terreau essentiel de développement de bonnes pratiques européennes dont bénéficieront en dernière analyse les citoyens européens. Le recours systématique à des cas pratiques, traités selon cette démarche bilatérale, contribue à la constitution d'un corps de ressources pour une réutilisation dans d'autres Etats membres de la coopération renforcée. Il y a là un « matériel » à même de permettre, le cas échéant, la confection de « tutoriels » à destination des praticiens du droit. Ce matériel est disponible en libre accès sur le site du projet www.nbfproject.eu .



Pour mémoire l'accès aux ateliers était gratuit. Ces ateliers d'une journée (format présentiel) ou d'une demi-journée (format distanciel) comprirent 3 phases :

- 1) rappel sur les règlements 2016/1103 et 2016/1104,
- 2) travail en groupe (format présentiel uniquement), résolution et échanges d'expérience autour de cas pratiques présentés par des notaires,
- 3) réseautage (format présentiel uniquement).

Ces ateliers furent organisés en zones frontalières et ainsi accessibles à bas prix pour toucher le plus de notaires et optimiser les coûts. Un interprétariat dans la langue de chaque pays concerné fut assuré. Les supports d'études de cas sont disponibles en libre accès sur le site web du projet (www.nbfproject.eu) et sur celui de chaque partenaire du projet : www.acenode.eu et <https://www.notarios.pt/OrdemNotarios/PT/Noticias/NotariosNosMedia/nbf.html>

Au préalable, il doit être observé que malgré la diversité des lieux, des publics, des langues, des systèmes juridiques étatiques il est probablement envisageable de dessiner les bases d'une « culture commune » dont les deux règlements de l'Union sont et seront le fondement. Mais cette « culture commune » ne se décrète pas *ex nihilo*. Elle doit être construite par « étapes », conformément à la méthode des « petits pas », dont nul n'ignore qu'elle est caractéristique depuis toujours de l'œuvre européenne. Mais cette « culture commune » n'est pas – en soi – suffisante. Elle doit être prolongée par une, ou plutôt des « pratiques communes », comprises comme des « bonnes pratiques communes ».

Ce sont là les deux pistes que l'on entend analyser ; deux pistes qui permettront alors de formuler de manière synthétique un certain nombre de recommandations qui s'adressent aussi bien aux Etats membres et à l'Union européenne (et singulièrement à la Commission européenne) ainsi qu'aux notariats européens qui restent un acteur et un interlocuteur privilégiés au service des couples (mariés ou partenaires) présents sur le territoire de l'Union, qu'ils soient ou non citoyens de l'Union.

I – VERS UNE CULTURE COMMUNE

Il est apparu à l'issue de la série de séminaires bilatéraux que les notaires présents avaient bien intégré l'esprit des textes qui constituent aujourd'hui pour eux une règle de conflit de loi commune (les notaires étant par construction moins sensibles aux règles de compétences même s'ils en perçoivent les incidences sur leur pratique).

En synthèse, ils ont bien relevé que la structure des deux règlements est globalement la même, avec une construction autour de six chapitres dont les intitulés sont identiques (champ d'application et définitions, compétence, loi applicable, reconnaissance, force exécutoire et exécution des décisions, actes authentiques et transactions, dispositions générales et finales). Mais aussi que nombre d'articles

sont repris dans l'un et l'autre des règlements et d'ailleurs peuvent s'autoriser de précédents tirés d'autres instruments européens (notamment, le règlement « successions » qu'ils pratiquent désormais régulièrement). D'aucuns y verront là un gage de nature à favoriser la cohérence d'une interprétation autonome et uniforme desdites dispositions, ce qui ne pourra que faciliter la tâche des praticiens, question sur laquelle nous reviendrons. La proximité de la « lettre » des deux règlements se vérifie aussi lorsqu'on s'attache à « l'esprit » des textes. Ainsi, apparaît-il très nettement que les mêmes idées, les mêmes notions, les mêmes enjeux sont affichés. Par exemple, et sans que cela soit une surprise, l'autonomie de la volonté apparaît comme centrale dans les deux règlements, que ce soit en termes de choix de la loi appelée à gouverner le régime matrimonial ou les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés ou encore en termes de choix de juridiction. Chacun sait, en effet, que l'autonomie de la volonté constitue un trait décisif des instruments européens en matière familiale, vue comme un outil de sécurité juridique par le biais de la prévisibilité du traitement des situations qu'elle emporte et qui constitue un défi dont les notaires ont une conscience commune (avec les exigences et la responsabilité que cela emporte pour eux).

Ainsi, en matière de partenariats, le considérant 37 résume bien la philosophie de l'ouvrage : l'enjeu est « d'accroître la sécurité juridique, la prévisibilité et l'autonomie des parties, le présent règlement devrait, dans certaines circonstances, permettre aux parties de conclure un accord d'élection de *for* en faveur des juridictions de l'État membre de la loi applicable ou des juridictions de l'État membre selon la loi duquel le partenariat enregistré a été créé ». Une formulation quasi identique est retenue par le considérant 36 du règlement sur les régimes matrimoniaux.

Sécurité juridique et autonomie de la volonté sont dans l'ADN du notariat européen !

II – POUR UNE PRATIQUE COMMUNE

Les qualifications uniformes

Le sujet est connu et n'appelle pas de longs développements. Les règlements européens étudiés dans leur mise en œuvre pratique lors des séminaires bilatéraux NBF sont le cadre d'expression de qualifications uniformes, de « qualifications autonomes » pour reprendre le vocabulaire consacré par la Cour de justice de l'Union européenne. Il en va par exemple de la notion de résidence habituelle qui est au cœur des rattachements mis en œuvre tant le règlement Régimes Matrimoniaux (RM) que par le règlement Effets Patrimoniaux des Partenariats Enregistrés (EPPE). Le choix retenu par le législateur européen de ne pas donner de définition textuelle de cette notion peut parfaitement se comprendre, au-delà du rappel qu'il s'agit là d'une constante dans les instruments européens (depuis le règlement

« Bruxelles II⁵ » jusqu'au règlement « successions »⁶, par exemple). C'est là un gage de souplesse qui peut présenter des avantages indéniables en pratique. C'est aussi une situation qui peut être corrigée par l'exercice de la *professio juris*, en cas de situations factuelles complexes (par exemple, hypothèse de couples qui se partageraient entre plusieurs résidences habituelles...). Mais, sans remettre en cause ce choix législatif, force est de constater – et cela a été une constante des dix séminaires – que les praticiens (au premier rang desquels les notaires) considèrent être assez démunis lorsqu'il apparaît que la résidence habituelle n'est pas caractérisée par l'évidence, ce qui est probablement le cas le plus fréquent dès lors que ces praticiens intègrent bien la démarche « proactive » qui doit être la leur...

Lors de divers séminaires, il est apparu que les notaires des deux côtés de la frontière n'aboutissaient pas à la même caractérisation de la résidence habituelle (d'où des risques de conflits positifs – au sens du droit international privé – de compétence ou de loi applicable, ce pourtant contre quoi les règlements luttent...).

L'explication en est assez simple et tient à des lectures par trop nationales de la notion qui pourtant ne peut qu'être autonome. Ce réflexe national (un auteur a pu écrire « insulariste »...) reste assez profondément ancré car il renvoie à des habitudes prises par les praticiens, qu'ils soient d'ailleurs avocats, notaires ou juges. Un exemple peut être donné. Il tient à la question du « facteur temps » dans la caractérisation de la résidence habituelle. Là où certains Etats membres paraissent pleinement s'inscrire dans la logique du faisceau d'indices à apprécier par l'autorité ou le juge, d'autres Etats membres se font plus directifs. Ainsi, en France, la Circulaire du Ministère de la justice du 24 avril 2019 relative aux règlements européens sur les régimes matrimoniaux et les partenariats enregistrés (Nor : JUSC1911990C), lorsqu'elle traite de la caractérisation de la résidence habituelle énonce à juste raison : « la résidence 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 Etats en cause pourraient constituer des critères pertinents. » A l'inverse, il semble qu'en Belgique ou aux Pays-Bas des critères très précis aient été suggérés aux notaires, en particulier par des associations de juges, et qui tiennent par exemple à l'enregistrement du couple dans une commune (Belgique) ou à une durée minimale de 6 mois de résidence (Pays-Bas).

Une même observation pourrait être formulée à propos de ce que l'on appelle le régime primaire dans divers systèmes nationaux. Le règlement RM, en indiquant que la notion de régime matrimonial «

⁵ Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000

⁶ Règlement (UE) No 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

devrait être interprétée de manière autonome et devrait englober (...) les règles auxquelles les époux ne peuvent pas déroger », étend formellement la catégorie juridique du régime matrimonial au régime primaire impératif. Cette interprétation extensive du régime matrimonial, qui comprend donc la question du régime primaire, a été considérée comme une innovation du règlement, en particulier par rapport à l'État du droit positif français. Si l'on doit admettre que l'appartenance du régime primaire au régime matrimonial est tranchée par le règlement, la double question du facteur de rattachement et de l'incidence des lois de police conduit à effectuer un tri essentiel. Il convient en effet de rechercher parmi les dispositions du régime primaire celles qui ont une incidence directe sur les rapports patrimoniaux entre les époux et dans les relations de ceux-ci avec des tiers (elles relèvent du rattachement applicable au régime matrimonial), celles qui gardent leur qualification de loi de police (elles échappent au rattachement) et celles qui sont exclues expressément par le règlement RM comme ne relevant pas de son champ d'application matériel.

Il est donc essentiel de renforcer la prise de conscience par les praticiens de l'absolue nécessité de se conformer à la logique de qualification autonome. Il en va de l'effet utile des règlements RM et EPPE mais aussi, et on y reviendra, de la confiance mutuelle qui doit présider aux relations entre juges et autorités en charge de la mise en application de ces deux règlements. Toutes exigences que ne cesse de rappeler la Cour de justice dès lors qu'elle est appelée à interpréter les règlements de coopération judiciaire civile.

La mise en réseau

Les mise en situation professionnelles à partir des cas pratiques conduisent à conforter l'idée selon laquelle une bonne application des règlements RM et EPPE au profit des couples en Europe passe par un travail renforçant la mise en réseau des praticiens du droit.

A titre particulier, il est apparu que ce travail en réseau (ou en coopération, si l'on préfère ce terme) est une absolue nécessité lorsque la désignation de la loi applicable (que ce soit par le jeu de l'article 22 ou celui de l'article 26) conduit à une loi autre que celle de l'autorité appelée à intervenir. En effet, et nonobstant la proximité qui en apparence peut exister par exemple en matière de régime matrimonial légal ou conventionnel, les ateliers NBF ont bien démontré les spécificités nationales propres à chaque État membre. En d'autres termes, l'autorité saisie ne pourra œuvrer sans l'intervention souhaitable d'une autorité de l'État membre de la loi désignée (au moins dans l'hypothèse où il s'agit de celle d'un État membre au sens de la coopération renforcée). On renverra sur ce point aux différents supports et fiches qui ont été établis dans les séminaires NBF et qui dressent une description précise des régimes matrimoniaux dans les États membres concernés (<https://www.nbfproject.eu/modules-de-formation-et-cas-pratiques-bilateraux/>).

Ceci pose alors une question qui est celle de savoir quel type de réseaux envisager.

Il est essentiel d'insister sur le développement des coopérations aux travers de réseaux européens ou internationaux – de toute nature – qui contribuent, là encore, à se jouer des frontières pour répondre aux besoins bien réels exprimés et établir des actes efficaces, aussi bien juridiquement qu'économiquement, sur l'un et l'autre des territoires concernés. Ces coopérations peuvent alors prendre des formes très différentes. Il est surtout essentiel de se convaincre de ce que l'intérêt des uns n'abolit pas l'utilité des autres : réseaux internationaux publics (RJE ou RNE), quasi publics (CNUE ou UINL) ou purement privés (on laissera le lecteur mettre un ou des noms...) sont autant de réponses de nature à permettre un maillage au plus fin au service des couples en Europe.

Les bonnes pratiques

Tout d'abord, il est possible d'en formuler quelques unes qui sont clairement ressorties des échanges tout au long des divers séminaires. On ne retiendra, ici, que des bonnes pratiques intéressant le règlement RM.

Par exemple, il y a eu unanimité à considérer qu'il est vivement recommandé pour des couples « internationaux » d'établir avant ou au moment du mariage un choix de loi applicable et de régime matrimonial prévu par l'article 22 du règlement RM. Certes, à défaut de choix par les époux de la loi applicable à leur régime matrimonial, la liste des facteurs de rattachements objectifs prévue à l'article 26 devrait permettre une détermination facile de la loi applicable à leur régime matrimonial. Cela signifie qu'il conviendra d'indiquer clairement la loi applicable au régime matrimonial et le régime choisi. Le choix du régime légal ou celui de tout régime conventionnel prévu par la loi désignée est donc envisageable. Et de rappeler que les époux peuvent choisir la loi applicable à leur régime matrimonial à tout moment, avant le mariage, au moment de la célébration du mariage ou au cours du mariage (règlement RM, cons. 45). Mais aussi, pendant le mariage : les époux peuvent décider de choisir une autre loi. Ceci concerne aussi bien les époux mariés sans contrat de mariage que les époux ayant établi un contrat de mariage ou fait un choix précédent de loi applicable. Mais lors de ce changement de loi applicable, ils ne pourront désigner que la loi de l'État de la résidence habituelle de l'un des époux ou la loi de la nationalité de l'un des époux au moment de la conclusion de la convention. Et enfin, que – sauf convention contraire – ce changement de loi applicable au cours du mariage n'a d'effet que pour l'avenir. Si les époux décident de donner à ce changement de loi applicable un effet rétroactif, cette rétroactivité ne doit pas porter atteinte aux droits des tiers.

Toujours au titre des bonnes pratiques, il est apparu nécessaire de créer une alerte sur le fait que le choix de loi applicable et de régime matrimonial peut se manifester sous la forme d'une option lors de la célébration du mariage devant un officier d'État civil, ainsi que cela est prévu par certaines législations d'Etats membres (par exemple l'Italie) ou d'Etats tiers (par exemple la Tunisie). Mais que cette option sera valable en la forme si elle est formulée par écrit dans l'acte de célébration du mariage, daté et signé par les deux époux et surtout si elle respecte les exigences formelles imposées par les



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



règlements RM et EPPE aux articles 23 et 25 lorsque la résidence d'un des époux ou partenaires est située dans un Etat membre ou si le choix de loi porte sur la loi d'un Etat membre.

Mais plutôt que de dresser ici un inventaire de ces bonnes pratiques, il est souhaitable d'examiner la voie que pourrait prendre le recueil de ces bonnes pratiques à destination des praticiens appelés à mettre en œuvre les règlements RM et EPPE et que les séminaires NBF ont permis de colliger.

Il apparaît qu'une alternative se dessine : soit laisser aux praticiens (ou à une catégorie d'entre eux) le soin d'élaborer un recueil de bonnes pratiques, soit confier à la Commission européenne le soin de formaliser ces bonnes pratiques et d'en assurer la diffusion, à l'instar de ce qui peut être déjà fait dans d'autres branches du droit de l'Union européenne.

Après mûre réflexion et ayant entendu les opinions des uns et des autres, il semble que la seconde branche de l'alternative mériterait d'être explorée, peut-être après avoir expérimenté la première.

Pour rappel, la Commission européenne a déjà recours dans certains domaines à ce qu'elle désigne sous le vocable de *guidelines*. On pense, en particulier, au droit des pratiques anticoncurrentielles et, en particulier, en interprétation des règlements d'exemption par catégorie qu'elle adopte. Mais ce n'est pas exactement ce dont il pourrait s'agir. Ce que l'on vise plus précisément tient, par exemple, à la méthode suivie – toujours en droit des pratiques anticoncurrentielles – dans la mise en œuvre de la directive sur le *private enforcement*⁷. Afin de faciliter l'indemnisation des victimes de pratiques anticoncurrentielles par le juge national, la directive 2014/104/UE a prévu que la Commission élaborerait « des orientations » à destination des juridictions nationales (art. 16). C'est devenu réalité avec différents textes comme le guide pratique concernant la quantification du préjudice ou encore la communication de la Commission relative à des orientations à l'intention des juridictions nationales sur la façon d'estimer la part de surcoût répercutée sur les acheteurs indirects (JOUE C 267, 9 août 2019).

Une même démarche pourrait donc être envisagée, à destination des autorités et juridictions en charge de la mise en application des règlements RM et EPPE. Le fait que ces bonnes pratiques se parent de l'autorité de la Commission européenne serait un plus indéniable de nature à assurer une application aussi uniforme que possible des règlements au sein des Etats membres concernés par la coopération renforcée.

III - RECOMMANDATIONS

En définitive, il s'avère possible de formuler une série de recommandations qui doivent être comprises comme les suites souhaitables (et faisables) du projet NBF.

⁷ Directive 2014/104/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 novembre 2014 relative à certaines règles régissant les actions en dommages et intérêts en droit national pour les infractions aux dispositions du droit de la concurrence des Etats membres et de l'Union européenne



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



1) Poursuivre et étendre la logique de séminaires bilatéraux

Mise en place d'une série de séminaires « miroirs » en lien, d'une part, avec les Etats membres de la « coopération renforcée » qui ne connaissent pas le notariat, afin d'assurer une ouverture vers d'autres organisations.

Mise en place d'une série de séminaires « miroirs » en lien, d'autre part, avec les Etats membres de la « coopération renforcée » qui connaissent un notariat mais sont encore trop souvent, hélas, à l'écart des programmes européens pour des raisons probablement avant tout matérielles (on pense en particulier aux pays d'Europe centrale et orientale). L'une des grandes réussites du projet « NBF » aura été la participation du notariat portugais qui a offert un « vent d'air frais » remarqué et remarquable. Il est donc souhaitable que l'accent (et les moyens) soient mis sur la présence dans ces programmes transfrontières d'Etats membres jusque-là absents.

Mise en place d'une série de séminaires « miroirs » en lien, de troisième part, avec les Etats non membres de la « coopération renforcée » qui connaissent un notariat (par ex. la Pologne ou la Hongrie) et pourraient ainsi permettre à ceux-ci de comprendre les intérêts et enjeux des deux règlements et, le cas échéant, conduire à une évolution de leur position politique actuelle.

2) Renforcer la publicité des ressources existantes

Comme cela a été relevé dans les développements précédents, si l'Union européenne s'est déjà dotée de ressources documentaires de toute première importance, force est de constater que les praticiens en ignorent encore largement l'existence. Il est donc absolument essentiel de mettre en place une campagne de promotion ciblée de ces ressources disponibles et surtout utiliser toutes les virtualités qu'offrent les liens hypertexte. Il faut, pour cela, probablement s'appuyer sur les relais institutionnels existants. Mais aussi envisager une campagne à destination des publics ciblés que sont, en particuliers, les ressortissants de l'Union qui vivent dans un Etat membre autre que celui d'origine et dont Eurostat dégage un profil type. A cet égard l'action de promotion engagée par NBF auprès des consulats et ambassades pourrait être renforcée et étendue.

3) Développer la maîtrise des langues

Les séminaires NBF (du moins, ceux tenus en présentiel) sont aussi et surtout des moments d'échanges, de « réseautage » privilégiés entre praticiens des différents Etats membres. Force est cependant de souligner que ces moments sont parfois entravés par l'absence de maîtrise de la langue de l'autre (sauf à recourir à la langue anglaise différemment maîtrisée). Il est plus que jamais nécessaire de comprendre et d'encourager les praticiens du droit à développer la maîtrise des langues et l'on rappellera à cet effet que le TFUE offre une base juridique à la mise en place de telles formations.

4) Rédiger un guide de bonne pratique des règlements RM et EPPE

Comme cela a déjà pu être réalisé par le passé pour certains règlements (on pense, en particulier, au règlement « Bruxelles II bis »), il est nécessaire d'élaborer – en lien avec les praticiens (juges, notaires, avocats) – un guide pratique synthétique qui permettent ainsi de faciliter la « prise en main » des

règlements par les acteurs des régimes matrimoniaux et des régimes patrimoniaux. Ce guide doit, tout à la fois, recueillir les grandes lignes de solutions mais aussi contenir différents *focus* sur les points d'alerte qui sont ressortis des différents séminaires. Il doit aussi être l'occasion (en lien avec le point 2) de recueillir une liste de liens vers les ressources nécessaires (par ex. le site www.coupleseurope.eu). Il pourrait alors constituer une étape vers un outil plus approfondi évoqué dans les développements précédents de la partie II.

5) Élaborer un *tutoriel* pour les règlements RM et EPPE

Il apparaît aussi que le guide pratique pourrait être doublé d'un *tutoriel* permettant au professionnel une première approche (par ex. déterminer la loi applicable, démarche pour opérer un changement de loi applicable...) à partir de situations types qui ont pu être mises en lumière lors des séminaires NBF. On en donnera deux exemples.

En premier lieu, les couples sont confrontés aux règlements RM (de manière certaine) et EPPE (de manière plus éventuelle) à l'occasion du commencement de leur union quelle qu'en soit la forme. Il serait donc souhaitable d'élaborer un *tutoriel* simple qui, à partir des hypothèses qui découlent de l'un et de l'autre des règlements, permettrait d'identifier la loi appelée à gouverner très probablement les relations matrimoniales ou patrimoniales de ce couple. Les « entrées » sont en réalité assez limitées (nationalité(s), résidence(s) habituelle(s)...) et les combinaisons en un nombre limité. Ceci permettrait de connaître la loi applicable (que le couple y soit soumis ou qu'il l'a désigne) et, ensuite, le cas échéant en cas de choix de loi, les options qui s'offrent à ce couple – rester sous l'empire du régime légal ou opter pour un régime légal, par exemple en cas de mariage –. Un lien serait alors proposé vers le site www.coupleseurope.eu qui conduirait à une première analyse de la situation.

En second lieu, la question de la détermination du régime matrimonial ou patrimonial peut se poser *a posteriori*, par exemple à l'occasion d'une désignation de la loi en vue de changement du régime (pour les régimes matrimoniaux) ou en encore en cas d'ouverture d'une succession. La démarche est différente de la première hypothèse et supposerait donc de « reconstituer » le passé afin d'identifier le régime à la situation. L'exercice est probablement plus complexe et, là encore, un *tutoriel* permettrait de connaître le régime matrimonial ou patrimonial du ou des intéressés, facilitant alors le traitement de la question juridique posée.

Une observation sous forme de question s'impose : faudrait-il offrir ces tutoriels en « libre accès » au couple ou peut-on imaginer d'en réserver le bénéfice aux praticiens à même de s'assurer de la fiabilité de la réponse et, par la suite et le cas échéant, d'apporter le conseil utile ? C'est là une interrogation fondamentale à laquelle il est délicat d'apporter une réponse tranchée.

Les tutoriels doivent être compris comme des outils à l'aide à la décision et ne remplaceront jamais le « regard » du professionnel ! On se permettra, en la matière, d'insister – comme l'a toujours fait la Cour de justice de l'Union européenne – sur le fait que le « marché du droit » est caractérisé par une très forte asymétrie de l'information que l'on ne peut ignorer. Si l'on devait trancher, autant il est envisageable que le premier *tutoriel* puisse être en libre accès, autant il est recommandé que le second soit proposé aux praticiens appelés à intervenir.

6 NBF conclusions and recommendations (PT)

6.1 Executive Summary

O projeto europeu Notaries Beyond Frontiers (NBF) foi financiado para um período de dois anos e meio (de 1 de outubro de 2018 a 31 de março de 2021) pelo Programa Justiça da União Europeia. São parceiros desse projeto a Universidade Católica de Lyon (AFPICL-UCLy), o Centro Notarial de Direito Europeu (ACENODE) e a Ordem dos Notários de Portugal. Estão igualmente associadas a Ordem Internacional do Notariado Belga (CINB), a Ordem dos Notários de Milão (Consiglio Notarile di Milano), a Ordem dos Notários de Espanha (Consejo General del Notariado) e a Organização Profissional Notarial Real Neerlandesa (Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie).

As principais ações e ferramentas implementadas (10 *workshops* bilaterais, 2 *webinars* de aprofundamento, 1 guia de casos práticos, 1 *site*, 5 módulos de formação em 5 idiomas, 1 serviço de perguntas online, 6 fichas de apresentação dos regimes matrimoniais nos Estados que participam na NBF, etc.) visaram apresentar aos notários os novos regulamentos — o regulamento 2016/1103 relativo aos regimes matrimoniais (adiante designado por “regulamento RM”) e o regulamento 2016/1104 relativo às parcerias registadas (adiante designado por “regulamento EPPR”) — a partir de casos concretos e transfronteiriços, concebidos com base nos resultados do inventário das necessidades em matéria de competências.

Estas atividades e ferramentas permitiram que os notários participantes adquirissem um melhor domínio dos regulamentos 2016/1103 e 2016/1104, trocassem impressões sobre boas práticas bilaterais, criassem as bases de redes entre notários e, deste modo, facilitassem a implementação de hábitos de trabalho comuns, até mesmo de duplas de colegas.

Desta forma, apesar da diversidade de locais, públicos, idiomas e sistemas jurídicos estatais, é possível delinear uma verdadeira “cultura comum” com os dois regulamentos da União Europeia como base no termo da execução deste projeto. No entanto, esta “cultura comum” não é decretada *ex nihilo*. Deve ser constituída por “etapas” de acordo com o método dos “pequenos passos”, característico desde o início da obra europeia. Além disso, é forçoso concluir que esta “cultura comum”, por si só, não basta. Deve ser complementada por uma ou mais “práticas comuns” entendidas como “boas práticas comuns”. Assim, estes dois fatores servirão de base às recomendações dirigidas tanto aos Estados-Membros e à União Europeia (e, em particular, à Comissão Europeia), como aos notários europeus que são intervenientes e interlocutores privilegiados ao serviço dos casais (casados ou parceiros) residentes no território da União Europeia, quer sejam ou não cidadãos da UE.

No que respeita à “cultura comum”

Os notários participantes integraram devidamente o espírito dos textos que, atualmente, são para eles uma regra de conflito de leis e competências comuns. Por exemplo, entenderam que a autonomia da vontade parece ser um elemento central em ambos os regulamentos, quer em termos da escolha da lei chamada a reger o regime matrimonial ou os efeitos patrimoniais das parcerias registadas, quer em termos da escolha da jurisdição, sendo uma característica decisiva dos instrumentos europeus em matéria familiar porque é considerada uma ferramenta de segurança jurídica por via da previsibilidade do tratamento das situações que implica. Trata-se de um desafio do qual os notários têm uma consciência comum, nomeadamente, em resultado das exigências e da responsabilidade que isso envolve para eles. Conforme disposto no considerando 37 do regulamento EPPE, “a fim de aumentar a segurança jurídica, a previsibilidade e a autonomia das partes, o presente regulamento deverá permitir que as partes celebrem, em determinadas circunstâncias, um acordo de eleição do foro a favor dos órgãos jurisdicionais do Estado-Membro da lei aplicável ou dos órgãos jurisdicionais do Estado-Membro nos termos de cuja lei a parceria registada foi estabelecida”. Esta segurança jurídica e autonomia da vontade estão presentes no ADN de todos os notariados europeus.

No que respeita às “boas práticas comuns”

Em relação às boas práticas comuns, é possível insistir na necessidade de haver qualificações uniformes (autónomas), na colocação em rede de profissionais chamados a intervir no âmbito dos regimes matrimoniais e dos efeitos patrimoniais das parcerias registadas e nas próprias boas práticas.

A questão das qualificações autónomas é conhecida e não carece de um grande desenvolvimento. O exemplo simbólico invoca a residência habitual no centro das conexões previstas por ambos os regulamentos. É forçoso concluir (algo que foi uma constante nas dezenas de seminários) que os profissionais (à cabeça dos quais estão os notários) consideram não dispor de elementos suficientes se houver indícios de que a residência habitual não é caracterizada pela evidência, tanto mais que se espera que tenham uma abordagem “proativa”. O reflexo nacional está ainda profundamente enraizado porque remete para hábitos dos profissionais, sejam eles advogados, notários ou juízes. Embora se trate apenas de um fator entre muitos (como a regularidade, as condições e razões da permanência da pessoa no território de diferentes Estados, etc.), alguns Estados-Membros consideram o tempo (a duração da residência) como sendo o fator de conexão determinante. Por exemplo, baseiam-se nos procedimentos de registo do casal num município ou numa duração mínima de 6 meses de residência recomendada por uma associação de juízes. Torna-se urgente evitar estas abordagens demasiado “insulares”.

Em relação à colocação em rede, esta é fruto do apuramento unânime (no fim das apresentações dos Direitos nacionais como casos práticos) que uma aplicação integral dos regulamentos RM e EPPE implica a realização de um trabalho que reforce a colocação em rede dos profissionais do Direito. Este trabalho em rede (ou cooperativo caso se prefira este termo) é uma necessidade absoluta quando a designação da lei aplicável conduz a uma lei diferente da da autoridade chamada a intervir. Quanto a esta questão, as fichas sobre o Direito dos regimes matrimoniais dos diferentes Estados parceiros do projeto NBF serão muito úteis. Esta colocação em rede contribui para se afinar as fronteiras de forma a responder às necessidades reais manifestadas pelos casais e elaborar documentos jurídicos e económicos eficazes nos dois territórios em questão. Estas cooperações podem assumir formas bastante diferentes. Contudo, acima de tudo, é fundamental estar convencido de que o interesse de

umas não anula a utilidade das outras e que todas elas são respostas que permitem um melhor trabalho em rede.

Em relação às boas práticas, algumas foram claramente formuladas no final dos seminários e no guia de casos práticos bilaterais. Por exemplo, houve unanimidade em relação à recomendação relativa ao facto de os casais “internacionais” deverem escolher antes ou no momento do casamento a lei aplicável e o regime matrimonial conforme disposto no artigo 22.º do regolamento RM. Do mesmo modo, parece que esta escolha se impõe durante o casamento: os cônjuges podem decidir escolher outra lei. Isto diz respeito tanto aos cônjuges casados sem convenção antenupcial como aos cônjuges que celebraram uma convenção antenupcial ou que já escolheram a lei aplicável. Estas boas práticas poderiam ser compiladas pela Comissão e servir de base à elaboração de orientações (sob a forma de comunicação) à semelhança do que pode já existir em relação à implementação de regulamentos ou de diretivas adotados nos outros ramos do Direito da União (por exemplo, no Direito das práticas anticoncorrenciais).

No que respeita às recomendações

No final, foram feitas 5 recomendações: prosseguir e expandir a lógica de seminários bilaterais, reforçar a divulgação dos recursos existentes, desenvolver a proficiência linguística, redigir um guia de boas práticas dos regulamentos RM e EPPE e elaborar um tutorial sobre os regulamentos RM e EPPE. Esta série de recomendações deve ser entendida como a continuação desejável (e viável) do projeto NBF.

7 NBF conclusions and recommendations (IT)

7.1 Executive Summary

Il progetto europeo Notaries Beyond Frontiers (NBF) è stato finanziato per un periodo di due anni e mezzo (1° ottobre 2018 – 31 marzo 2021) dal programma Giustizia dell’Unione europea. I partner del progetto sono l’Università Cattolica di Lione (Université Catholique de Lyon - AFPICL-UCLy), il Centro Notarile di Diritto Europeo (Centre Notarial de Droit Européen - ACENODE) e l’Ordine dei Notai del Portogallo (Ordem dos Notarios). Sono associati anche il Consiglio Internazionale del Notariato belga (Conseil International du Notariat belge - CINB), il Consiglio Notarile di Milano, il Consiglio notarile spagnolo (Consejo General del Notariado) e l’Organizzazione notarile reale olandese (Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie).

Le principali azioni e i strumenti implementati (10 workshop bilaterali, 2 seminari web di approfondimento, 1 guida dei casi pratici, 1 siti web, 5 moduli di formazione in 5 lingue, 1 servizio domande online, 6 schede di presentazione dei regimi matrimoniali negli Stati che partecipano a NBF...) miravano a illustrare ai notai i nuovi regolamenti 2016/1103 regimi matrimoniali (di seguito regolamento RM) e 2016/1104 partnership registrati (di seguito regolamento EPPE), a partire da casi concreti transfrontalieri tratteggiati in base ai risultati della rassegna delle esigenze in termini di competenze.

Grazie a queste attività e a questi strumenti, i notai partecipanti hanno potuto acquisire maggiore padronanza dei regolamenti 2016/1103 et 2016/1104, confrontarsi sulle best practice bilaterali nonché porre le basi di reti fra notai, e, in tal modo, agevolare l'acquisizione di abitudini di lavoro comuni ma anche di collaborazione fra coppie di colleghi.

Malgrado la diversità di luoghi, pubblici, lingue, sistemi giuridici degli stati, a esecuzione del progetto conclusa si potrà dunque ipotizzare di delineare una forma di vera e propria “cultura comune” il cui fondamento sono e saranno i due regolamenti dell'Unione. Ma questa “cultura comune” non si definisce *ex nihilo*. Deve essere costruita a “tappe”, con il metodo cosiddetto di “un passo dopo l'altro”, che da sempre caratterizza l'operato dell'Unione europea. Si deve peraltro constatare che questa “cultura comune” non è di per sé sufficiente. Deve essere seguita da una o più “pratiche comuni”, da intendersi come “best practice comuni”. Questi due percorsi costituiranno dunque la base per raccomandazioni rivolte agli Stati membri, all'Unione Europea (e singolarmente alla Commissione europea) nonché ai notai europei che restano un soggetto e un interlocutore privilegiati al servizio delle coppie (coniugate o partner) presenti nel territorio dell'Unione, siano esse o meno cittadini dell'Unione.

La “cultura comune”

I notai partecipanti hanno fatto proprio lo spirito dei testi che attualmente costituiscono per loro una norma di conflitto di legge e di competenze comuni. Ad esempio, hanno capito che l'autonomia della volontà emerge come elemento centrale nei due regolamenti, sia in termini di scelta della legge chiamata a disciplinare il regime matrimoniale o gli effetti patrimoniali dei partner registrati sia in termini di scelta di giurisdizione; inoltre, che è un elemento decisivo degli strumenti europei in materia di famiglia in quanto è vista come strumento di sicurezza giuridica tramite la prevedibilità del trattamento delle situazioni che comporta. È una sfida di cui i notai sono tutti consapevoli, in particolare per le esigenze e la responsabilità che comporta. Come precisa il regolamento EPPE al punto 37, la posta in gioco è “di accrescere la sicurezza giuridica, la prevedibilità e l'autonomia delle parti, [...] il presente regolamento dovrebbe, in determinate circostanze, permettere alle parti di concludere un accordo sulla scelta del foro a favore delle giurisdizioni dello Stato membro della legge applicabile o delle giurisdizioni dello Stato membro secondo la cui legge è stata creata la partnership registrata”. Questa sicurezza giuridica, questa autonomia della volontà sono nel DNA di ogni notariato europeo.

Le “best practice comuni”

Riguardo le best practice comuni, è bene ritornare sul tema della necessità di qualifiche uniformi (autonome), della messa in rete di professionisti chiamati a intervenire per i regimi matrimoniali e degli effetti patrimoniali dei partner registrati, nonché delle best practice stesse.

Riguardo le qualifiche autonome, il tema è ben noto e non richiede grandi chiarimenti. L'esempio emblematico attiene alla nozione di residenza abituale al centro dei collegamenti previsti dai due regolamenti. Si deve constatare – ed è stata una costante dei dodici seminari – che i professionisti (in prima linea i notai) ritengono di essere alquanto impotenti quando emerge che la residenza abituale non è caratterizzata dall'evidenza, tanto più laddove ci si aspetta da loro un intervento “proattivo”...

La reazione nazionale resta abbastanza radicata in quanto rinvia ad abitudini assunte dai professionisti, siano essi avvocati, notai o giudici. Pur trattandosi di un fattore fra i molti (la regolarità, le condizioni e le ragioni del soggiorno della persona nel territorio dei vari Stati...), alcuni Stati membri identificano nel tempo (nella durata della residenza) il fattore di collegamento determinante. Si basano, ad esempio, su procedure di registrazione della coppia in un comune o su un periodo minimo di 6 mesi di residenza raccomandata da un'associazione di giudici. È urgente porre rimedio a questi approcci eccessivamente caratterizzati da "insularismo".

Riguardo la messa in rete, al termine delle presentazioni dei diritti nazionali come casi pratici si è constatato all'unanimità che un'applicazione "completa" dei regolamenti RM e EPPE necessita di un lavoro che potenzi la messa in rete dei professionisti del diritto. Questo lavoro in rete (o in collaborazione, se vogliamo preferire questo termine) è un'assoluta necessità laddove l'indicazione della legge applicabile porti a una legge diversa da quella dell'autorità chiamata a intervenire. In merito, si rivelano di grande utilità le schede sul diritto dei regimi matrimoniali dei vari Stati partner del progetto NBF. Questa messa in rete contribuisce a non tener conto delle frontiere per rispondere alle esigenze più che reali espresse dalle coppie e procedere ad atti efficaci, sul piano sia giuridico che economico, su uno o l'altro dei territori interessati. Queste collaborazioni possono assumere le più diverse forme. Ma l'essenziale è soprattutto essere convinti del fatto che l'interesse degli uni non abolisce l'utilità degli altri e che esse sono altrettanto risposte per la creazione di una rete sempre più sottile.

Riguardo le best practice, alcune sono state chiaramente formulate al termine dei seminari e nella guida dei casi pratici bilaterali. Ad esempio, vi è stata unanimità nel ritenere che si debba consigliare vivamente a coppie "internazionali" di optare, prima o dopo il matrimonio, per la legge applicabile e il regime matrimoniale previsto dall'articolo 22 del regolamento RM. Analogamente, si è ritenuto che tale scelta si imponga anche durante il matrimonio: i coniugi possono decidere di optare per un'altra legge. Ciò riguarda sia i coniugi sposati senza contratto di matrimonio che i coniugi che hanno stipulato un contratto di matrimonio o fatto una scelta precedente di legge applicabile. Queste best practice potrebbero quindi essere raccolte dalla Commissione e costituire una base per l'elaborazione di linee guida (sotto forma di comunicazione) alla stregua di ciò che forse già esiste riguardo l'attuazione di regolamenti o direttive adottati in altri rami del diritto dell'Unione (si pensi, ad esempio, al diritto delle pratiche anticoncorrenziali).

Le raccomandazioni

In definitiva, sono state formulate 5 raccomandazioni: proseguire ed estendere la logica di seminari bilaterali; potenziare la comunicazione in merito alle risorse esistenti; sviluppare la padronanza delle lingue; redigere una guida delle best practice dei regolamenti RM e EPPE; elaborare un tutorial per i regolamenti RM e EPPE. Questa serie di raccomandazioni è da intendersi come proseguimenti auspicabili (e praticabili) del progetto NBF.

8 NBF conclusions and recommendations (NL)

8.1 Executive Summary

Het Europese Notaries Beyond Frontiers (NBF) project is voor tweeënhalf jaar (1 oktober 2018 – 31 maart 2021) door het Justitie programma van de Europese Unie gefinancierd. De partners van dit project zijn de Katholieke Universiteit van Lyon (AFPICL-UCLy), het Notarieel centrum voor Europees recht (ACENODE) en de Orde van notarissen van Portugal (Ordem dos Notarios). De Internationale Raad van het Belgisch notariaat (IRNB), de Kamer van notarissen van Milaan (Consiglio Notarile di Milano), de Spaanse Notariële raad (Consejo General del Notariado) en de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie in Nederland zijn er ook bij betrokken.

De belangrijkste acties en hulpmiddelen die zijn opgezet (10 bilaterale workshops, 2 verdiepende webinars, 1 gids met praktijkgevallen, 1 website, 5 cursusmodules in 5 talen, 1 online vragenservice, 6 presentatiebladen van huwelijksvermogensstelsels in de aan NBF deelnemende lidstaten...) hadden tot doelstelling de nieuwe verordeningen 2016/1103 huwelijksvermogensstelsels (hierna HVS-verordening) en 2016/1104 geregistreerde partnerschappen (hierna VEGP-verordening) te presenteren, met concrete grensoverschrijdende gevallen als uitgangspunt, opgebouwd op basis van de resultaten van de inventaris van vaardigheidsbehoeften.

Dankzij deze activiteiten en hulpmiddelen hebben deelnemende notarissen hun beheersing van de verordeningen 2016/1103 en 2016/1104 kunnen vergroten, hebben zij kunnen overleggen over bilaterale goede praktijken evenals de basis kunnen smeden voor netwerken tussen notarissen, waarmee de invoering van gemeenschappelijke werkgewoontes of zelfs partnercollega's wordt bevorderd.

Op deze manier is het mogelijk, ondanks de verschillende plaatsen, publiek, talen, nationale rechtssystemen, de contouren van een echte "gemeenschappelijke cultuur" te tekenen waarvan de twee Europese verordeningen de basis vormen. Deze "gemeenschappelijke cultuur" komt natuurlijk niet *ex nihilo*. Hij moet stapsgewijs worden opgebouwd in overeenstemming met de "kleine stapjes-methode" die het Europese proces altijd al kenmerkt. Verder kan worden vastgesteld dat deze "gemeenschappelijke cultuur" op zich niet voldoende is. Hij moet worden aangevuld met een of meerdere "gemeenschappelijke praktijken" die moeten worden opgevat als "gemeenschappelijke goede praktijken". Deze twee trajecten dienen dan als basis voor aanbevelingen zowel aan de Lidstaten en de Europese Unie (en in het bijzonder de Europese Commissie) als aan Europese notariaten die een bevoorrechte speler en gesprekspartner blijven ten dienste van (gehuwde of partner) paren die op het grondgebied van de Unie verblijven, of ze nu wel of geen inwoner zijn van de Europese Unie.

Wat betreft de "gemeenschappelijke cultuur"

De deelnemende notarissen hebben het idee van de teksten goed geïntegreerd die voor hen vandaag een gemeenschappelijke collisie- en bevoegdheidsregel vormen. Zij hebben bijvoorbeeld begrepen dat de autonomie van het wilsbesluit centraal staat in beide verordeningen of het nu gaat om de rechtskeuze waaronder het huwelijksvermogensstelsel of de vermogenseffecten van geregistreerde partnerschappen vallen of wat betreft de forumkeuze; dat deze een beslissend kenmerk is van de Europese instrumenten in familiezaken omdat hij wordt gezien als middel voor rechtszekerheid dankzij de voorspelbaarheid van de behandeling van situaties die hij met zich meebrengt. Dit is dus een uitdaging waarvan de notarissen zich gemeenschappelijk bewust zijn, in het bijzonder vanwege de

eisen en de verantwoordelijkheid die hij voor hen met zich meebrengt. Zoals overweging 37 van de VEGP-verordening bedoelt “de rechtszekerheid, de voorspelbaarheid en de autonomie van partijen te vergroten, dient deze verordening partijen in bepaalde omstandigheden de mogelijkheid te bieden om bij overeenkomst een forumkeuze te maken ten gunste van de gerechten van de lidstaat waarvan het recht toepasselijk is of van de gerechten van de lidstaat volgens het recht waarvan het geregistreerde partnerschap tot stand is gebracht”. Deze rechtszekerheid, deze autonomie van de wilskracht zit in de genen van het hele Europese notariaat.

Wat betreft de “gemeenschappelijke goede praktijken”

Krachtens gemeenschappelijke goede praktijken is het toelaatbaar terug te komen op de noodzaak van (autonome) uniforme kwalificaties, over de vorming van netwerken van professionals die mogelijk kunnen optreden in het kader van huwelijksvermogensstelsels en de vermogenseffecten van geregistreerde partnerschappen, over de goede praktijken zelf.

Wat betreft de autonome kwalificaties: dit is een bekend onderwerp waarvoor geen lange uitleg nodig is. Het emblematische voorbeeld komt voort uit het begrip van gewone verblijfplaats dat centraal staat in de banden die door beide verordeningen worden bepaald. Het is duidelijk – en dit was een constante van de twaalf seminars – dat de professionals (en in eerste plaats de notarissen) denken over weinig middelen te beschikken als blijkt dat de gewone verblijfplaats niet voor de hand ligt, temeer omdat dit verwacht wordt van hun “proactieve” benadering... De nationale reflex blijft vrij diep verankerd want hij leidt naar de gewoontes van de professionals, ongeacht of het nu advocaten, notarissen of rechters zijn. Terwijl het slechts één van de factoren is (de regelmatigheid, de omstandigheden en de redenen van het verblijf van de persoon op het grondgebied van verschillende Staten...), maken bepaalde Lidstaten van de tijd (verblijfsduur) de bepalende verbindingsfactor. Zij baseren zich bijvoorbeeld op registratieprocedures van het paar in een gemeente of op de minimale verblijfsduur van 6 maanden die door een vereniging van rechters wordt aanbevolen. Het is dringend nodig om deze al te “insularistische” benaderingen te verhelpen.

Wat betreft de netwerkvorming wordt er unaniem vastgesteld – bij afloop van de presentaties van nationale rechten als van de praktijkgevallen – dat een “volledige” toepassing van de HVS- en VEGP-verordeningen via een versterkte netwerking van rechtsspecialisten loopt. Deze netwerking (of samenwerking, als deze term de voorkeur verdient) is een absolute noodzaak als de rechtskeuze naar een ander recht leidt dan dat van de optredende autoriteit. Hiervoor blijken de bladen over het recht van huwelijksvermogensstelsel van de verschillende partner Staten van het NBF-project bijzonder nuttig. Deze netwerking draagt bij aan het overstijgen van grenzen om aan de werkelijke behoeften die door paren worden uitgedrukt te voldoen en efficiënte akten op te stellen, zowel juridisch als economisch, op het ene en het andere betrokken grondgebied. Deze samenwerkingen kunnen zeer verschillende vormen aannemen. Het is echter vooral essentieel zich ervan te overtuigen dat het belang van de enen het nut van de anderen niet opheft en dat er evenzoveel antwoorden zijn waarmee een zo klein mogelijke maaswijdte wordt verkregen.

Wat betreft de goede praktijken, sommige worden duidelijk geformuleerd bij afloop van de seminars en in de gids van bilaterale praktijkgevallen. Er werd bijvoorbeeld unaniem beschouwd dat het meer dan aanbevolen is voor “internationale” paren om voor of op het moment van het huwelijk een rechtskeuze en een huwelijksvermogensstelsel vast te stellen zoals bepaald door artikel 22 van de HVS-

verordening. Op dezelfde manier bleek ook dat deze keuze tijdens het huwelijk opgelegd wordt: de echtgenoten kunnen besluiten om een ander recht te kiezen. Dit betreft zowel gehuwde paren zonder huwelijkse voorwaarden als echtgenoten die huwelijkse voorwaarden hebben opgesteld of eerder een rechtskeuze hebben gedaan. Deze goede praktijken kunnen worden verzameld door de Commissie en de basis vormen voor het opstellen van guidelines (in de vorm van mededeling) zoals die nu al kunnen bestaan wat betreft de uitvoering van verordeningen of richtlijnen die zijn aangenomen in andere rechtstakken van de Europese Unie (denk bijvoorbeeld aan het recht m.b.t. concurrentieverstorende praktijken).

Wat betreft de aanbevelingen

Uiteindelijk zijn er 5 aanbevelingen geformuleerd: het voortzetten en uitbreiden van de logica van bilaterale seminars; het versterken van de publiciteit van de bestaande bronnen; het ontwikkelen van de taalbeheersing; het opstellen van een gids voor goede praktijken van de HVS- en VEGP-verordeningen; het opstellen van een tutorial voor de HVS- en VEGP-verordeningen. Deze serie aanbevelingen moet worden opgevat als het wenselijke (en uitvoerbare) vervolg van het NBF-project.

9 NBF conclusions and recommendations (ES)

9.1 Executive Summary

El proyecto europeo Notaries Beyond Frontiers (NBF) ha sido financiado por un período de dos años y medio (1 de octubre de 2018 - 31 de marzo de 2021) por el programa de Justicia de la Unión Europea. Los socios de este proyecto son la Université Catholique de Lyon (AFPICL-UCLy), el Centro Notarial de Derecho Europeo (ACENODE) y la Orden de Notarios de Portugal (Ordem dos Notarios). También están asociados el Consejo Internacional del Notariado Belga (CINB), el Consejo de Notarios de Milán (Consiglio Notarile di Milano), el Consejo General del Notariado Español y la Organización Profesional Notarial Real neerlandesa (Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie).

Las principales acciones y herramientas implementadas (10 workshops bilaterales, 2 webinarios de profundización, 1 guía de casos prácticos, 1 sitio web, 5 módulos de formación en 5 idiomas, 1 servicio de preguntas online, 6 fichas de presentación de regímenes económicos matrimoniales en los estados que participan en el NBF, etc.) tuvieron como objetivo presentar a los notarios los nuevos reglamentos 2016/1103 sobre regímenes económicos matrimoniales (en adelante Reglamento REM) y 2016/1104 sobre los efectos patrimoniales de las uniones registradas (en adelante reglamento EPUR), a partir de casos concretos y transfronterizos construidos en base a los resultados del inventario de las necesidades de competencias.

Estas actividades y herramientas han permitido que los notarios participantes incrementen su conocimiento de los reglamentos 2016/1103 y 2016/1104, intercambien opiniones sobre las buenas prácticas bilaterales y elaboren las bases de redes entre notarios y, de esta manera, faciliten el establecimiento de hábitos de trabajo comunes o, incluso, de parejas de colegas.

Así, a pesar de la diversidad de lugares, públicos, idiomas y sistemas jurídicos estatales, es posible, al término de la ejecución de este proyecto, trazar las líneas generales de una auténtica “cultura común”, en la que los dos reglamentos de la Unión son y serán la base. Pero esta “cultura común” no se puede decretar *ex nihilo*. Debe construirse por “etapas”, de acuerdo con el método de “pequeños pasos”, que siempre ha caracterizado el trabajo europeo. Además, cabe señalar que esta “cultura común” no es suficiente en sí misma. Debe prolongarse mediante una, o más bien varias “prácticas comunes”, entendidas como “buenas prácticas comunes”. Estas dos vías servirán entonces de base para recomendaciones que se dirigen tanto a los Estados miembro y a la Unión Europea (y en particular a la Comisión Europea) como a los notariados europeos que siguen siendo actores e interlocutores privilegiados al servicio de las parejas (casadas o uniones registradas) presentes en el territorio de la Unión, sean o no ciudadanos de la Unión.

En cuanto a la “cultura común”

Los notarios participantes han integrado perfectamente el sentido de los textos que hoy constituyen para ellos una norma de conflicto de leyes y de competencias comunes. Por ejemplo, comprendieron que la autonomía de la voluntad aparece como central en los dos reglamentos, ya sea en términos de la elección de la ley que regirá el régimen económico matrimonial o los efectos patrimoniales de las uniones registradas o en términos de elección de órgano jurisdiccional; que es un rasgo decisivo de los instrumentos europeos en materia de familia ya que se percibe como una herramienta de seguridad jurídica a través de la previsibilidad del tratamiento de las situaciones que conlleva. Éste es un desafío del que los notarios comparten una conciencia común, en particular por las exigencias y la responsabilidad que implica para ellos. Tal como se indica en el reglamento EPUR en su considerando 37 “para aumentar la seguridad jurídica, la previsibilidad y la autonomía de las partes, el presente Reglamento debe permitir que, en determinadas circunstancias, las partes celebren un acuerdo de elección del foro en favor de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la ley aplicable o de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en virtud de cuya ley se haya creado la unión registrada”. Esta seguridad jurídica y esta autonomía de voluntad están en el ADN de todo el notariado europeo.

En cuanto a las “buenas prácticas comunes”

En virtud de las buenas prácticas comunes, es conveniente volver a abordar la necesidad de cualificaciones uniformes (autónomas), sobre la creación de redes de los profesionales que deben intervenir en virtud de los regímenes económicos matrimoniales y de los efectos patrimoniales de las uniones registradas, sobre las propias buenas prácticas.

En cuanto a las cualificaciones autónomas, el tema es conocido y no requiere un largo desarrollo. El ejemplo emblemático está asociado con la noción de residencia habitual en el centro de los puntos de conexión previstos por los dos reglamentos. Cabe señalar, y esto ha sido una constante en la docena de seminarios, que los profesionales (ante todo los notarios) se consideran bastante indefensos cuando parece que la residencia habitual no se caracteriza por la evidencia, especialmente porque se espera de ellos un enfoque “proactivo”. El reflejo nacional sigue estando bastante arraigado ya que remite a las costumbres de los profesionales, ya sean abogados, notarios o jueces. A pesar de que éste es un factor entre otros (la regularidad, las condiciones y los motivos de la estancia de la persona en el territorio de los diferentes Estados, etc.), algunos Estados miembros hacen del tiempo (la duración



This project was funded
by the European Union's
Justice Programme
(2014-2020).



de residencia) el factor de conexión determinante. Se basan, por ejemplo, en los procedimientos de registro de la pareja en un municipio o incluso en un período mínimo de 6 meses de residencia recomendado por una asociación de jueces. Es urgente remediar estos planteamientos sumamente “insularistas”.

En cuanto a la creación de redes, procede de la constatación unánime -al término de las presentaciones de los derechos nacionales como de los casos prácticos- de que una aplicación “completa” de los reglamentos REM y EPUR pasa por un trabajo que refuerce la creación de redes de los profesionales del derecho. Este trabajo en red (o en cooperación, si se prefiere este término) es una necesidad absoluta cuando la designación de la ley aplicable conduce a una ley distinta a la de la autoridad que debe intervenir. A este respecto, las fichas sobre el derecho de los regímenes económicos matrimoniales de los distintos estados participantes en el proyecto NBF son sumamente útiles. Esta creación de redes contribuye a ignorar las fronteras para satisfacer las necesidades muy reales expresadas por las parejas y establecer actos eficaces, tanto jurídica como económicamente, en los dos territorios en cuestión. Estas cooperaciones pueden adoptar formas muy diferentes pero, sobre todo, es fundamental estar convencido de que los intereses de unos no suprimen la utilidad de los otros y que son otras tantas respuestas que pueden permitir una red lo más precisa posible.

En cuanto a las buenas prácticas, algunas se formularon claramente al término de los seminarios y en la guía de casos prácticos bilaterales. Por ejemplo, hubo unanimidad en considerar que es más que recomendable que las parejas “internacionales”, antes o en el momento de la celebración del matrimonio, elijan la ley aplicable y el régimen económico matrimonial previsto en el artículo 22 del reglamento REM. Asimismo, parece que esta elección también se impone durante la celebración del matrimonio: los cónyuges pueden decidir elegir otra ley. Esto se refiere tanto a los cónyuges casados sin capitulaciones matrimoniales como a los que han redactado capitulaciones matrimoniales o han elegido previamente la ley aplicable. Estas buenas prácticas podrían ser compiladas por la Comisión y servir como base para el desarrollo de directrices (en forma de comunicado) como las que ya pueden existir en lo relativo a la aplicación de reglamentos o directivas adoptados en otras ramas del Derecho de la Unión (pensamos, por ejemplo, en la ley de represión de conductas anticompetitivas).

En cuanto a las recomendaciones

En definitiva, se han formulado 5 recomendaciones: continuar y ampliar la lógica de los seminarios bilaterales; reforzar la publicidad de los recursos existentes; desarrollar el dominio de los idiomas; redactar una guía de buenas prácticas de los reglamentos REM y EPUR y elaborar un tutorial para estos reglamentos. Este conjunto de recomendaciones debe entenderse como la continuación deseable (y factible) del proyecto NBF.