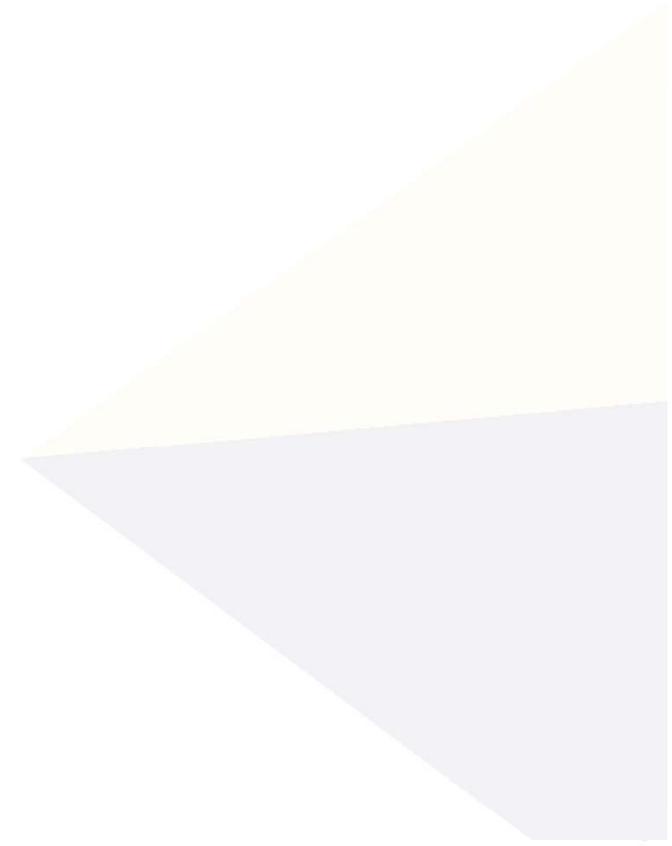




This project is funded by the Justice Programme of the European Union (2014-2020)



**NBF**  
Notaries  
Beyond Frontiers



Partners



Associate partners



CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO



CONSIGLIO NOTARILE DI MILANO



Helena Mota, Professeure à la Faculté de Droit de l'Université de Porto (FDUP)  
Membre du CIJE-Centro de Investigação Jurídico-Económico (Centre de recherches juridique et économique) de la FDUP, hmota@direito.up.pt

Les nouveaux règlements européens 2016/1103 en matière de régimes matrimoniaux et 2016/1104 en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés

**U. PORTO**  
FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE DO PORTO

**CIJE** CENTRO  
DE INVESTIGAÇÃO  
JURÍDICO  
ECONÓMICA

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

# Les régimes de biens au Portugal

3

- **Liberté de convention : régimes typiques ou atypiques (article 1698)**
- **Régime impératif des biens**
- Dans certains cas, les époux ne peuvent pas choisir librement le régime de biens sous lequel ils souhaitent se marier, la loi leur imposant le régime de la séparation des biens.
- Ces cas sont prévus à l'article 1720 du Code civil portugais :
  - mariages célébrés sans les formalités préparatoires au mariage, au regard des termes légaux ou *de facto*.
  - lorsque l'un des époux est âgé de 60 ans ou plus.
- **Impossibilité d'adopter le régime de la communauté universelle ou de déterminer l'aliénabilité de biens personnels :**
  - Article 1699, § 2 : couples avec des enfants (non communs ; interprétation restrictive) lors de la célébration du mariage
- **Autres limites du contrat de mariage et cas particuliers : article 1699, § 1 ; articles 1718, 1719 et 1791.**
- **Immutabilité du régime supplétif ou du régime adopté : article 1714, sauf cas prévus à l'article 1715.**
- **Forme : article 1710**

# Le régime supplétif : communauté réduite aux acquêts

4

- Régime supplétif : communauté réduite aux acquêts : articles 1722 et suivants.
- Sont considérés comme biens propres de chacun des époux :
  - les biens dont les époux **disposaient avant le mariage**. titre d'acquisition antérieur au mariage (article 1722, § 1 a))
  - biens **acquis après la célébration du mariage, par donation ou succession** (article 1722, § 1 b))
  - biens acquis après la célébration du mariage, mais en vertu d'un **droit propre antérieur au mariage**.  
Exemples : *biens acquis après la célébration du mariage, en vertu de droits sur des **patrimoines bruts partagés après la célébration du mariage** (par ex., héritages) ; biens acquis après la célébration du mariage par usucapion lorsque le **début de la possession est antérieur au mariage** ; biens achetés avant le mariage avec une **clause de réserve de propriété** ; biens achetés après la célébration du mariage découlant du **droit de préférence fondé sur une situation existante à la date du mariage** ; biens acquis après le mariage, en vertu de la conclusion, avant le mariage, d'un contrat **aléatoire** (primes d'assurance, prix de loterie, etc.) ;*
  - biens **subrogés (remplacés) à la place de biens propres**, aussi bien en cas d'échange direct, comme en cas de prix de bien propre aliéné, comme en ce qui concerne des biens acquis (ou des impenses faites) avec de l'argent ou des valeurs propres, pour autant que l'origine soit dûment attestée sur le document d'acquisition ou tout autre document équivalent (avec l'intervention des deux époux). Article 1723
  - les biens acquis en partie avec de l'argent/biens propres de l'un des époux et en partie avec de l'argent/biens communs, pour autant que la prestation concernée soit la plus élevée (article 1726). Une compensation est alors prévue lors du partage.
  - parties acquises de biens indivis où l'un des époux est copropriétaire, sans préjudice de la compensation due au titre des montants versés pour l'acquisition correspondante.
  - biens acquis en vertu de la propriété de biens propres (qui ne sont pas des profits). Exemples : *accessions, matériaux issus de la démolition ou de la destruction de biens ; partie de trésors, primes d'amortissement de titres de crédit et autres (pour autant qu'il s'agisse de titres propres...)*. Il peut y avoir une compensation lors du partage.
  - + **biens inaliénables, article 1733**

## Le régime supplétif : communauté réduite aux acquêts

5

- **Biens communs :**
  - le produit du travail des époux.
  - Les biens acquis dans le cadre du mariage non exclus par la loi
  - Les profits (articles 215 et suivants) des biens propres ou communs, aussi bien civils (intérêts de dépôts, par exemple) comme en nature et les impenses utiles puisque celles nécessaires étant indispensables à la conservation du bien seront reproduites dans les profits.
  - Les biens meubles (*iuris tantum*) sont considérés communs.

# Autres régimes atypiques

6

- Communauté universelle : tous les biens sont communs, tant les biens présents que ceux à venir.
- Sont exclus les biens inaliénables de l'article 1733 et leurs profits :
  - biens laissés en héritage ou donnés avec une clause d'inaliénabilité.
  - biens laissés en héritage ou donnés avec une clause de réversion ou fidéicommissaire (en vigueur)
  - droits strictement personnels (droits moraux d'auteur, d'utilisation et d'habitation, usufruit)
  - indemnités dues à l'un des époux
  - assurances en faveur de l'un des époux ou pour couvrir des biens propres
  - objets à usage personnels (vêtements, bijoux...)
  - souvenirs de famille sans valeur économique
  - animaux domestiques lors de la célébration du mariage
- Séparation des biens : tous les biens des époux, présents et à venir, sont propres.
- Les biens meubles sont considérés en copropriété.

# Régime primaire du mariage

7

- Règle sur l'administration de biens : *les biens propres sont gérés par le propriétaire, excepté les cas mentionnés à l'article 1678, §2 ; les biens communs sont gérés par les deux époux, excepté les cas mentionnés à l'article 1678, §2 ; concernant l'administration conjointe, les époux peuvent exercer, seuls, des actes d'administration ordinaire*
- Règle concernant la légitimité pour aliéner ou grever, sans le consentement de l'autre époux, des **biens meubles** : *l'aliénation ou le grèvement de meubles qui ne justifieraient pas des actes d'administration est limité à la personne qui a l'administration exclusive du bien et sa propriété, excepté si ces biens sont utilisés conjointement par les époux comme instrument commun de travail ou dans la vie du ménage (cf. article 1682)*
- *Autres restrictions : biens immeubles, droits à la location, acceptation/rejet d'héritage ou legs : articles 1682 A, §2.*
- *Dettes conjointes : articles 1691 du Code Civil portugais et suivants*

# L'application des règlements (UE) 2016/1103 et 2016/1104 au Portugal

- Compte tenu de la publication récente, il n'y pas encore de données sur leur application ;
- Le Conseil Consultatif de l'IRN (Institut des Registres et du Notariat) a émis un avis (01/03/2019) selon lequel :
  - Aux effets des articles 23 et 25 du règlement 2016/1103, par « État Membre » il faut comprendre « État Membre participant »
  - Attend la position du TJUE quant au caractère « express » ou « tacite » de l'accord sur le choix de la loi applicable, aux effets de l'article 23.
  - Considère que la « voie électronique » indiquée à l'article 23, §1, 2ème partie, remplace la forme écrite mais ne dispense pas la signature électronique
  - L'accord sur le choix de la loi applicable devra être fait au moyen d'un acte notarié public / contrat de mariage fait chez un notaire ; la possibilité d'intégrer un contrat de mariage au moyen d'une déclaration au Bureau de l'État Civil est limitée au choix de la loi portugaise.
  - Considère que l'article 1682-A, §2 du Code civil portugais, selon lequel il faut toujours, dans n'importe quel régime de biens, le consentement de l'autre époux, pour toute aliénation/location/grèvement/autres droits personnels d'usufruit de la maison familiale, est une **norme d'application immédiate (article 30 du règlement)**.
  - **Ne considère pas** que l'article 1720 (régime impératif de la séparation de biens pour personnes de plus de 70 ans ou mariages urgents) est une norme d'application immédiate (article 30 du Règlement)

- Autres problèmes :
- Doutes / questions de qualification / champ d'application matériel :
  - Appréciation positive de l'intégration du régime primaire du mariage dans le champ d'application matériel du règlement.
  - Application résiduelle du règlement 2016/1104 si les compagnons résident au Portugal sans avoir déclaré leur relation à l'étranger.
  - Doutes sur l'intégration dans le champ d'application matériel du règlement en matière de
    - ✦ transmission à l'époux, par décès ou divorce, du droit à la location (articles 1105 et 1106 du Code civil portugais)
    - ✦ attributions successorales préférentielles à l'époux quant à la maison familiale et son contenu (article 2103-A du Code civil portugais)
    - ✦ le partage selon un régime différent de celui en vigueur pendant le mariage (article 1719).

- Problèmes prévisibles sur les règles de juridiction :
  - En cas de *forum* obligatoire et automatique pour la succession et/ou le divorce, l'autonomie juridictionnelle des parties est limitée, ce qui est imprévisible pour les parties ;
  - Ne favorisent pas la coïncidence entre *forum* et *ius* ;
  - En cas de juridiction automatique de la succession, il se peut que l'époux survivant ne vive pas dans le même État où résidait le *de cuius*, lieu où l'action sera intentée ;

# L'application des règlements (UE) 2016/1103 et 2016/1104 au Portugal

- **Problèmes prévisibles quant au choix de la loi applicable :**
  - Les citoyens portugais résidant à l'étranger ou ayant des biens à l'étranger, ou encore qui épouseraient des étrangers pourront modifier librement leur régime de biens, en choisissant et optant pour un changement de la loi applicable, ce qui n'est en principe pas autorisé au regard de l'article 1714 du Code civil si, en vertu des articles 53, 52, par détermination de l'article 54 du Code civil, c'est la loi portugaise qui est applicable.
  - Il est indispensable de protéger les tiers et, bien que les règlements prévoient plusieurs règles relatives à la protection de tiers (articles 22, §3, 26, §3 et 28), leur rédaction est confuse et difficile à appliquer.
- **Problèmes prévisibles quant à l'application de la loi supplétive :**
  - Doutes concernant l'application de la loi de la première résidence habituelle commune des époux après la célébration du mariage (article 26, a)) si les époux ont uniquement adopté cette résidence peu de temps après la célébration du mariage.
  - S'il y a une résidence commune immédiatement après la célébration du mariage mais que les époux ont changé de résidence entretemps, il se peut que la loi applicable ne soit pas celle avec laquelle ils ont les liens les plus étroits au vu des conditions de vie actuelles des époux ;
  - Cette loi sera différente de celle appliquée à la succession ou au divorce ou au statut contractuel ou réel des biens ;
  - S'il n'y a pas de résidence commune ni de nationalité commune à la date de la célébration du mariage, l'application de la « loi la plus proche de la vie de famille à la date du mariage » n'est pas compréhensible compte tenu de l'absence, à cette date, d'une vie de famille.