

N° 372

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2010-2011

Enregistré à la Présidence du Sénat le 24 mars 2011

PROJET DE LOI

autorisant la ratification de l'accord entre la République française et la République fédérale d'Allemagne instituant un régime matrimonial optionnel de la participation aux acquêts,

PRÉSENTÉ

au nom de M. François FILLON,

Premier ministre

Par M. Alain JUPPÉ,

ministre d'État, ministre des affaires étrangères et européennes

(Envoyé à la commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

EXPOSÉ DES MOTIFS

Les mariages entre nationaux de pays différents ne sont plus chose rare aujourd'hui. En France, 14,59 % des mariages célébrés en 2006 concernaient des couples mixtes et les mariages franco-allemands ont représenté, en 2003, 2 % des mariages binationaux célébrés. En Allemagne, près de 13 % des mariages célébrés (en 2006) et des divorces prononcés (en 2005) concernaient des époux de nationalités différentes.

Actuellement un couple franco-allemand peut choisir un régime matrimonial prévu par le droit de l'un ou l'autre pays.

Le droit français connaît trois types de régimes matrimoniaux : la communauté (réduite aux acquêts, de meubles et acquêts, universelle), la participation aux acquêts et la séparation de biens. En France, le régime légal est celui de la communauté réduite aux acquêts. Les autres régimes ne s'appliquent que lorsque les époux en sont convenus par un contrat de mariage.

Le droit allemand connaît également trois régimes matrimoniaux : la participation aux acquêts, la séparation de biens et la communauté. Le régime de la participation aux acquêts est le régime légal.

Les différences importantes entre ces régimes, notamment entre les deux régimes légaux, génèrent de nombreuses difficultés pour les couples franco-allemands.

Face à cette situation, il est apparu opportun de créer, par le biais d'un accord bilatéral, un régime optionnel supplémentaire, inspiré des régimes de la participation aux acquêts existants dans chacun des deux pays, qui fonctionne selon des règles simples et modernisées, identiques en France et en Allemagne.

Après deux années de négociations, l'accord a été signé à Paris le 4 février 2010, par les ministres de la justice français et allemand.

Cet accord représente une avancée juridique majeure pour les couples, en leur permettant d'adopter un régime matrimonial qui se compose, fonctionne et se liquide selon des règles communes afin de permettre une plus grande sécurité juridique en France et en Allemagne.

L'accord est structuré en sept chapitres réunissant vingt-trois articles.

L'**article 1^{er}** de cet accord détermine son champ d'application. Il prévoit que le régime matrimonial de la participation aux acquêts est ouvert à tous les époux qui peuvent choisir le régime matrimonial d'un État contractant, même en l'absence d'élément d'extranéité. Ainsi, ce régime optionnel peut être choisi par des époux dont le régime matrimonial relève de la loi française ou de la loi allemande en application des règles de droit international privé, même de celles d'un État tiers. Il peut donc être choisi par deux Allemands vivant en France ou par deux Français vivant en Allemagne, mais aussi par deux Allemands vivant en Allemagne ou par deux Français vivant en France.

L'**article 2** définit la participation aux acquêts.

L'**article 3** précise les modalités d'adoption du régime matrimonial commun : le choix doit résulter d'un contrat de mariage, établi avant ou après le mariage, qui ne prendra effet au plus tôt à la date de célébration. Cet article prévoit en outre que les parties peuvent déroger conventionnellement aux règles relatives à la détermination de la créance de participation à la dissolution du régime, contenues dans le chapitre V.

L'**article 4** pose le principe de la libre disposition, gestion et jouissance de son patrimoine par chacun des époux.

Les articles 5 et 6 fixent les restrictions au pouvoir de disposition de chacun des époux. L'**article 5** prévoit que les époux ne peuvent disposer l'un sans l'autre des objets du ménage ou des droits par lesquels est assuré le logement de la famille. Il prévoit en outre que si l'autre époux n'est pas en mesure de faire connaître un tel consentement, notamment parce que son état de santé ne le lui permet pas, ou s'il refuse de donner son consentement sans que la situation de la famille ne justifie son refus, le juge peut autoriser l'époux à passer seul les actes visés au paragraphe 1^{er}. La nature des actes qui, bien que conclus par un seul des époux, entraîne des effets pour l'autre époux est précisée à l'**article 6**. Ainsi, les dettes issues d'un contrat conclu par un époux et qui ont pour objet l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants engagent solidairement l'autre époux, sauf si elles présentent un caractère manifestement excessif ou que le tiers contractant avait ou aurait dû avoir connaissance de ce caractère manifestement excessif.

Il convient de préciser qu'en France, les époux seront en outre soumis aux règles du régime primaire français, qui sont d'application territoriale et auxquelles le régime commun n'entend pas se substituer. Ainsi, en France, la nullité des actes de disposition précités devra donc être demandée en justice, conformément au troisième alinéa de l'article 215 du code civil. De même, l'article 219 du code civil sera applicable aux époux mariés sous le

régime optionnel commun. En revanche, les époux qui auront choisi le régime matrimonial commun seront exclusivement soumis à la règle de solidarité entre époux prévu par le régime optionnel commun, qui est inspiré cependant de l'article 220 du code civil.

L'**article 7** énonce les causes de dissolution du régime, qui sont : le décès ou la déclaration d'absence de l'un des époux, le changement de régime matrimonial, le jugement de divorce ou toute autre décision judiciaire définitive, emportant dissolution du régime matrimonial.

Les articles 8 à 14 énoncent les règles qui concourent à la détermination de la créance de participation à la dissolution du régime.

L'**article 8** traite de la composition du patrimoine originaire en précisant les biens qui sont compris et ceux qui en sont exclus. Il pose ensuite une présomption d'exactitude de l'inventaire du patrimoine originaire établi dès la conclusion d'un contrat de mariage et signé par les deux époux, et une présomption de nullité de patrimoine à défaut d'inventaire.

L'**article 9** précise les règles d'évaluation du patrimoine originaire qui s'appliquent tant aux biens qu'aux dettes. Les biens existants lors de l'entrée en vigueur du régime matrimonial sont évalués à la valeur qu'ils avaient à cette date. Les biens qui relèvent du patrimoine originaire mais qui auront été acquis plus tard (donations, successions, sommes versées en indemnisation d'un préjudice subi) sont évalués au jour de leur acquisition. Il en résulte que l'époux auquel n'appartient pas le bien participe aux augmentations de valeur de ces éléments de patrimoine même si ces augmentations interviennent sans sa contribution.

Les immeubles et droits réels immobiliers du patrimoine originaire, autres que l'usufruit et le droit d'usage et d'habitation sont évalués à la date de la dissolution du régime. Cela a pour conséquence d'exclure des acquêts les augmentations de valeur des biens immobiliers compris dans le patrimoine originaire, lorsqu'elles sont réalisées sans la contribution de l'un ou l'autre des époux.

Enfin, cet article préserve la valeur monétaire du patrimoine en prévoyant une indexation de ces valeurs à l'indice général des prix à la consommation de tous les États contractants.

L'**article 10** traite de la composition du patrimoine final défini comme l'ensemble des biens détenus par un époux à la dissolution du régime sous déduction des dettes, y compris lorsque le solde est négatif. Il organise ensuite les conditions dans lesquelles doivent être ajoutées à la valeur de ce

patrimoine, les diminutions d'actifs qui résultent de donations faites sans le consentement du conjoint, de cessions réalisées dans l'intention de léser l'autre époux ou de dissipations.

L'**article 11** énonce les règles présidant à l'évaluation du patrimoine final : il retient la date de la dissolution du régime matrimonial pour l'ensemble des biens et des dettes et énonce des règles particulières sur la valorisation des biens fictivement réintégrés au patrimoine final.

L'**article 12** détermine le droit à créance de participation et le régime de cette créance. Ainsi, l'époux qui a réalisé le moins d'acquêts pendant le régime peut faire valoir à l'encontre de l'autre une créance de participation, égale à la moitié de la différence entre les acquêts de chacun. Le règlement de la créance de participation s'effectue, par principe, en argent. Toutefois, le tribunal peut, sur demande de l'une ou l'autre des parties, ordonner, à l'effet de ce paiement, le transfert de biens du débiteur au créancier, si cela correspond au principe d'équité. Enfin, il dispose que la créance est, après la dissolution du régime, cessible entre vifs et transmissible à cause de mort.

L'**article 13** fixe la date à laquelle sera déterminée la créance de participation dans les cas particuliers que sont le divorce ou toute décision judiciaire ordonnant la dissolution du régime matrimonial. Il prévoit à cet effet que la date pertinente sera celle du dépôt de la demande en justice.

L'**article 14** pose une limite au montant de la créance de participation afin que nul ne soit contraint de céder à son conjoint plus de 50 % du patrimoine final effectivement disponible à la date de son évaluation. Cette limitation du montant de la créance de participation correspond à l'idée de base du droit de la participation aux acquêts, selon lequel les deux époux participent équitablement, chacun pour moitié, aux acquêts réalisés pendant le mariage. L'article prévoit en outre un mécanisme de relèvement du plafond dans le cas où l'époux débiteur a diminué son patrimoine de façon déloyale.

En application de l'**article 15**, la créance de participation se prescrit par trois ans à partir de la connaissance par l'époux de la dissolution du régime matrimonial.

L'**article 16** organise l'obligation d'information qui pèse sur chaque époux d'informer l'autre de la composition et de la valeur de ses patrimoines originaire et final.

L'**article 17** consacre la possibilité, d'une part, d'accorder des délais pour le paiement de la créance de participation aux acquêts dans certaines

circonstances et, d'autre part, de demander que soient fournies des sûretés.

Les époux pourront demander la liquidation anticipée de la créance de participation lorsque celle-ci est mise en péril, ce en application de l'**article 18**.

Les articles **19** à **23** organisent les modalités d'entrée en vigueur, de ratification et d'adhésion ultérieure d'un ou plusieurs États de l'Union européenne.

Telles sont les principales observations qu'appelle l'accord entre la République française et la République fédérale d'Allemagne instituant un régime matrimonial optionnel de la participation aux acquêts qui, comportant des dispositions de nature législative, est soumis au Parlement en vertu de l'article 53 de la Constitution.

PROJET DE LOI

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre d'État, ministre des affaires étrangères et européennes,

Vu l'article 39 de la Constitution,

Décète :

Le présent projet de loi autorisant la ratification de l'accord entre la République française et la République fédérale d'Allemagne instituant un régime matrimonial optionnel de la participation aux acquêts, délibéré en Conseil des ministres après avis du Conseil d'État, sera présenté au Sénat par le ministre d'État, ministre des affaires étrangères et européennes, qui sera chargé d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

Article unique

Est autorisée la ratification de l'accord entre la République française et la République fédérale d'Allemagne instituant un régime matrimonial optionnel de la participation aux acquêts, signé à Paris le 4 février 2010, et dont le texte est annexé à la présente loi.

Fait à Paris, le 24 mars 2011

Signé : FRANÇOIS FILLON

Par le Premier ministre :

Le ministre d'État, ministre des affaires étrangères et européennes,

Signé : ALAIN JUPPÉ

A C C O R D

entre la République française
et la République fédérale d'Allemagne
instituant un régime matrimonial
optionnel de la participation aux acquêts,
signé à Paris le 4 février 2010

ACCORD
entre la République française
et la République fédérale d'Allemagne
instituant un régime matrimonial
optionnel de la participation aux acquêts

La République française
Et
La République fédérale d'Allemagne
Ci-après dénommées les « Etats contractants »,
désireuses de rapprocher leur droit des régimes matrimoniaux,
désireuses de créer par le présent accord un régime matrimo-
nial commun optionnel qui doit prendre place aux côtés des
autres régimes matrimoniaux en vigueur dans le droit national
des Etats contractants,
sont convenues des dispositions suivantes :

CHAPITRE I^{er}

Champ d'application et définition

Article 1^{er}

Champ d'application

Le régime matrimonial optionnel de la participation aux
acquêts peut être choisi par des époux dont la loi applicable au
régime matrimonial est celle d'un Etat contractant. Le contenu
de ce régime matrimonial commun est régi par les articles 2
à 18.

Article 2

Définition

Dans le régime optionnel de la participation aux acquêts, Le
patrimoine des époux reste séparé. Les acquêts sont constitués
du montant de la différence entre le patrimoine final d'un époux
et son patrimoine originaire. A la dissolution du régime matri-
monial, la créance de participation résulte de la comparaison des
acquêts de chacun des époux.

CHAPITRE II

Adoption du régime matrimonial

Article 3

Adoption du régime matrimonial

(1) Les époux peuvent convenir par contrat de mariage que
le régime optionnel de la participation aux acquêts constitue
leur régime matrimonial.

(2) Le contrat peut être conclu avant ou pendant le mariage.
Le régime matrimonial prend effet au moment de la conclusion
du contrat, sans préjudice des dispositions applicables au chan-
gement de régime matrimonial. Il prend effet au plus tôt à la
date de la célébration du mariage.

(3) Le contrat peut déroger aux règles du chapitre V.

CHAPITRE III

**Administration, jouissance
et disposition du patrimoine**

Article 4

*Dispositions générales en matière d'administration,
de jouissance et de disposition du patrimoine*

Chaque époux a la gestion et la jouissance exclusive de son
patrimoine ; il en dispose seul. Néanmoins, le droit de disposer
librement de son patrimoine est limité par les dispositions de
l'article 5.

Article 5

Restrictions aux règles de disposition

(1) Les actes de disposition d'objets du ménage ou de droits
par lesquels est assuré le logement de la famille passés par un
époux sans le consentement de l'autre sont nuls. Toutefois, ils
peuvent être ratifiés par l'autre époux.

(2) Un époux peut être autorisé par justice à passer seul un
acte pour lequel le consentement de son conjoint serait néces-
saire, si celui-ci est hors d'état de manifester sa volonté ou si
son refus n'est pas justifié par l'intérêt de la famille.

Article 6

Actes relevant de l'entretien du ménage

(1) Chacun des époux a le pouvoir pour passer seul les contrats
qui ont pour objet l'entretien du ménage et l'éducation des
enfants. Ces contrats obligent solidairement l'autre époux.

(2) Lorsque l'un des époux contracte des dettes dont le
caractère manifestement excessif, notamment eu égard au train
de vie des époux, est connu de l'autre partie au contrat ou aurait
dû l'être, ces dettes n'engagent pas l'autre époux, par déroga-
tion au paragraphe 1.

CHAPITRE IV

Dissolution du régime matrimonial

Article 7

Causes de dissolution du régime

Le régime matrimonial est dissous :

1. Par le décès ou la déclaration d'absence de l'un des
époux,
2. Par le changement de régime matrimonial, ou
3. Par le jugement de divorce ou toute autre décision judi-
ciaire portant dissolution du régime matrimonial.

CHAPITRE V

**Détermination de la créance de participation
à la dissolution du régime***Section 1***Patrimoine originaire**

Article 8

Composition du patrimoine originaire

(1) Le patrimoine originaire est le patrimoine de chacun des époux à la date à laquelle le régime matrimonial prend effet. Les dettes sont prises en compte dans le patrimoine originaire, même lorsqu'elles excèdent le montant de l'actif.

(2) Les biens reçus ultérieurement par l'un des époux par succession ou donation ou les indemnités perçues en réparation d'un dommage corporel ou moral sont ajoutés au patrimoine originaire. Les dettes afférentes à ces biens sont prises en compte dans le patrimoine originaire, même lorsqu'elles excèdent le montant de l'actif.

(3) Le patrimoine originaire ne comprend pas :

1. Les fruits des biens qui le composent ; et
2. Les biens du patrimoine originaire donnés par un époux à des parents en ligne directe au cours du régime matrimonial.

(4) Lors de la conclusion du contrat de mariage, les époux établissent un inventaire de leur patrimoine originaire respectif. Cet inventaire est présumé exact lorsque les deux époux l'ont signé.

(5) Si aucun inventaire n'a été établi, le patrimoine originaire est présumé nul.

Article 9

Evaluation du patrimoine originaire

(1) Le patrimoine originaire est évalué comme suit :

1. Les biens existants à la date de prise d'effet du régime matrimonial sont évalués à cette date.

2. Les biens acquis après la date de prise d'effet du régime matrimonial et qui, en vertu du paragraphe 2 de l'article 8, font partie du patrimoine originaire, sont évalués à la date de leur acquisition.

(2) Toutefois, les immeubles et droits réels immobiliers du patrimoine originaire, autres que l'usufruit et le droit d'usage et d'habitation, sont évalués à la date de la dissolution du régime. Si ces biens ont été cédés ou remplacés au cours du mariage, est retenue leur valeur à la date de la cession ou du remplacement. Les modifications de leur état entreprises au cours du mariage ne sont pas prises en compte dans l'évaluation du patrimoine originaire.

(3) Lorsque les biens sont évalués à une date antérieure à la dissolution du régime matrimonial, leur valeur déterminée en application des paragraphes 1 et 2 est indexée sur la variation moyenne de l'indice général des prix à la consommation des Etats contractants.

(4) Les paragraphes 1 et 3 s'appliquent aussi à l'évaluation des dettes.

*Section 2***Patrimoine final**

Article 10

Composition du patrimoine final

(1) Le patrimoine final est constitué des biens appartenant à l'époux à la date de la dissolution du régime. Les dettes sont prises en compte, même lorsqu'elles excèdent le montant de l'actif.

(2) Est ajouté au patrimoine final la valeur des biens qu'un époux :

1. a donné, sauf :

a) si la donation n'est pas excessive eu égard au train de vie des époux ou

b) la donation porte sur un bien du patrimoine originaire donné à des parents en ligne directe. Toutefois, la plus-value apportée par les améliorations réalisées sur ce bien, pendant la durée du régime matrimonial, avec des deniers ne dépendant pas du patrimoine originaire, est ajoutée au patrimoine final.

2. a cédés dans le but de léser l'autre époux ou

3. a dissipés.

Ces dispositions ne s'appliquent pas si la donation, l'aliénation frauduleuse ou la dissipation est intervenue plus de dix ans avant la dissolution du régime matrimonial ou si l'autre époux y a consenti.

Article 11

Evaluation du patrimoine final

(1) Le patrimoine final est évalué, tant en ce qui concerne l'actif que le passif, à la date de la dissolution du régime matrimonial.

(2) La valeur des biens visés au paragraphe 2 de l'article 10 est fixée à la date de la donation, de l'aliénation frauduleuse ou de la dissipation. La plus-value visée au paragraphe 2. 1b de l'article 10, est évaluée à la date de la donation du bien.

(3) Les valeurs indiquées au paragraphe 2 sont indexées sur la variation moyenne de l'indice général des prix à la consommation des Etats contractants.

*Section 3***Créance de participation**

Article 12

Droit à créance de participation

(1) Si à la dissolution du régime matrimonial, les acquêts d'un époux excèdent les acquêts de l'autre époux, ce dernier peut faire valoir à l'encontre de son conjoint une créance de participation égale à la moitié de la différence.

(2) La créance de participation donne lieu à un paiement en argent. Toutefois, le tribunal peut, à la demande de l'un ou l'autre des époux, ordonner, à l'effet de ce paiement, le transfert de biens du débiteur au créancier, si cela répond au principe de l'équité.

(3) Après la dissolution du régime matrimonial, la créance de participation est transmissible à cause de mort et cessible entre vifs.

Article 13

*Date d'effet
dans des cas particuliers*

Si le mariage est dissous par divorce ou si le régime matrimonial est dissous par une autre décision judiciaire, la créance de participation est déterminée en fonction de la composition et de la valeur du patrimoine des époux à la date d'introduction de la demande en justice.

Article 14

Limitation de la créance de participation

La créance de participation est limitée à la moitié de la valeur du patrimoine de l'époux débiteur tel qu'il existe, après déduction des dettes, à la date retenue pour la détermination du montant de cette créance. La limite de la créance de participation est relevée de la moitié du montant ajouté au patrimoine final en application des dispositions du paragraphe 2 de l'article 10, à l'exception du cas visé à l'alinéa 1.b dudit article.

CHAPITRE VI

Dispositions diverses

Article 15

Prescription

Le droit à la créance de participation se prescrit par trois ans à compter de la date à laquelle l'époux a connaissance de la dissolution du régime matrimonial, et au plus tard dix ans après la dissolution du régime.

Article 16

Obligation d'information, Inventaire

(1) Après la dissolution du régime matrimonial, chacun des époux a l'obligation de fournir à l'autre époux toutes informa-

tions sur la composition de ses patrimoines originaire et final. Sur demande, il doit présenter des justificatifs. Chacun des époux peut exiger la présentation d'un inventaire sincère et véritable. A sa demande, il doit être appelé à cet inventaire. Il peut en outre exiger que l'inventaire soit établi par un notaire à ses frais.

(2) Le paragraphe I ci-dessus s'applique également dès lors que l'un des époux a demandé la dissolution du mariage ou la liquidation anticipée de la créance de participation.

Article 17

Délais de paiement

(1) Si le règlement immédiat de la créance de participation pénalise de manière inéquitable le débiteur, notamment en l'obligeant à céder un bien constituant son moyen de subsistance, le tribunal peut, à sa demande, lui accorder des délais pour le règlement de la créance.

(2) La créance dont le paiement est différé porte intérêts.

(3) Le tribunal peut, à la demande du créancier, imposer au débiteur la fourniture de sirotés dont il détermine la nature et le montant en équité.

Article 18

Liquidation anticipée de la créance de participation

(1) Si la gestion de son patrimoine par l'un des époux est de nature à compromettre les droits de l'autre au titre du calcul de la créance de participation, ce dernier peut demander la liquidation anticipée de la créance de participation. Il en est notamment ainsi dans les cas qui conduisent à la réunion fictive visée au paragraphe 2 de l'article 10.

(2) A compter de la décision définitive faisant droit à la demande, les époux sont placés sous le régime de la séparation de biens.

CHAPITRE VII

Dispositions finales

Article 19

Application dans le temps

Le présent accord s'appliquera pour les contrats conclus par les époux après son entrée en vigueur.

Article 20

Ratification et entrée en vigueur

(1) Le présent accord est soumis à ratification.

(2) Le présent accord entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'échange des instruments de ratification.

(3) Le présent accord est conclu pour une période initiale de dix ans. A l'issue de cette période initiale de dix ans, il est renouvelable par tacite reconduction pour une durée indéterminée.

(4) Le présent accord peut être dénoncé par un des Etats contractants au plus tôt à l'expiration de la dixième année après son entrée en vigueur. Le présent accord cessera de produire ses effets le premier jour du treizième mois suivant la date de la réception de la notification par l'autre Etat contractant.

Article 21

Adhésion

(1) Après l'entrée en vigueur du présent accord, tout Etat membre de L'Union européenne peut adhérer à celui-ci. En cas d'adhésion d'un ou de plusieurs Etats, le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne agira comme dépositaire de l'accord. Les instruments d'adhésion seront déposés auprès du dépositaire.

(2) Le présent accord entrera en vigueur pour l'Etat adhérent le premier jour du mois suivant le dépôt de son instrument d'adhésion. Le dépositaire notifie toute nouvelle adhésion aux Etats contractants, ainsi que la date d'entrée en vigueur de l'accord pour les Etats adhérents.

(3) Après l'adhésion d'une ou de plusieurs Etats contractants, la dénonciation du présent accord doit être notifiée au dépositaire. Chaque Etat contractant peut dénoncer le présent accord au plus tôt dix ans après son entrée en vigueur pour lui. Cette dénonciation entre en vigueur pour l'Etat qui l'a notifiée le premier jour du treizième mois suivant la date de la réception de la notification. Le dépositaire notifie toute dénonciation aux Etats contractants, ainsi que la date d'entrée en vigueur de la dénonciation.

Article 22

Régime linguistique de l'accord

Les Etats contractants décident, lors de l'adhésion d'un autre Etat, s'il y a lieu ou non d'établir une version linguistique supplémentaire faisant foi.

Article 23

Enregistrement

Le présent accord sera enregistré sans délai, dès son entrée en vigueur, par le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne auprès du Secrétariat des Nations Unies conformément à l'article 102 de la Charte des Nations Unies.

Fait à Paris, le 4 février 2010 en deux originaux, chacun en langues française et allemande, les deux textes faisant également foi.

Pour la République française :

MICHÈLE ALLIOT-MARIE

*Garde des sceaux,
ministre de la justice*

Pour la République

fédérale d'Allemagne :

REINHARD SCHAFERS
Ambassadeur d'Allemagne

SABINE LEUTHEUSSER-SCHANENBURGER
Ministre fédérale de la justice

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Ministère des affaires étrangères
et européennes

NOR : MAEJ1100847L/Bleue

PROJET DE LOI

autorisant la ratification de l'accord entre la République française et la République fédérale d'Allemagne instituant un régime matrimonial optionnel de la participation aux acquêts

ETUDE D'IMPACT

I. Situation de référence et objectifs de l'accord ou de la convention

Les mariages franco-allemands représentent, en France, 2% des mariages binationaux (863 mariages franco-allemands ont été célébrés en 2003). Ce chiffre serait de l'ordre de 8,5 % en Allemagne. Par ailleurs, on recense environ 110 000 ressortissants français en Allemagne et 150 000 ressortissants allemands en France.

Le droit des régimes matrimoniaux régit les conséquences juridiques d'un mariage sur le patrimoine des époux, les rapports patrimoniaux entre les époux et les relations patrimoniales entre les époux et les tiers.

Actuellement les conjoints franco-allemands peuvent choisir leur régime matrimonial en fonction de l'application des règles de droit international privé de chacun des deux Etats.

En France, la convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux permet aux époux de soumettre leur régime matrimonial à la loi française dès lors que:

- l'un des époux a la nationalité française;
- l'un des époux réside habituellement en France;
- l'un des époux établira sa première résidence habituelle en France après le mariage.

En outre, les époux peuvent choisir la loi française pour les biens immobiliers situés en France. Enfin si les époux n'ont pas fait de choix, la loi applicable à leur régime matrimonial est la loi de l'Etat sur le territoire duquel ils établissent leur première résidence habituelle après le mariage.

En ce qui concerne le droit international privé allemand, l'article 15 paragraphe 2 du Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB) permet aux époux de soumettre leur régime matrimonial à la loi allemande dès lors que :

- l'un des époux a la nationalité allemande ;
- l'un des époux réside habituellement en Allemagne ;
- des biens immobiliers des époux sont situés en Allemagne.

Si les époux n'ont pas choisi la loi applicable, l'article 14 EGBGB prévoit que la loi applicable au régime matrimonial des époux est la loi de leur nationalité commune ou à défaut, la loi de leur résidence habituelle.

Il résulte de l'application de ces règles qu'à l'heure actuelle un couple franco-allemand peut choisir un régime matrimonial français ou allemand.

Le droit français connaît trois types de régimes matrimoniaux : la communauté (réduite aux acquêts, de meubles et acquêts, universelle), la participation aux acquêts et la séparation de biens. Le régime de la communauté réduite aux acquêts est le régime légal.

Le droit allemand connaît également trois régimes matrimoniaux : la participation aux acquêts (Zugewinnngemeinschaft), la séparation de biens et la communauté. Le régime de la participation aux acquêts est le régime légal.

En France comme en Allemagne, les régimes autres que le régime légal ne s'appliquent que si les époux en sont convenus par un contrat de mariage.

Le régime légal français n'est pas connu en Allemagne ce qui entraîne de nombreuses difficultés à l'heure actuelle. Il en est ainsi notamment lorsque les époux acquièrent, pendant leur mariage, un bien immobilier en Allemagne. En effet, l'inscription au registre foncier du droit de propriété au nom des époux en communauté de biens ne permet pas aux tiers de mesurer la portée exacte des droits de chacun des époux. La solution, souvent retenue en pratique, qui consiste à choisir, pour un patrimoine sis en Allemagne, un régime matrimonial allemand (art. 15, par. 2, al. 3 EGBGB) permet de résoudre ce problème, mais oblige les époux à un régime matrimonial "divisé" c'est à dire un régime applicable différent selon la nature des biens concernés, qui peut entraîner des difficultés de calcul de la créance de participation. Par ailleurs, la mobilité des couples binationaux conduit le juge d'un des Etats à liquider le régime matrimonial du couple en faisant application de la loi de l'autre Etat, ce qui complexifie une opération souvent à elle seule source de difficultés.

C'est dans ce contexte que la France et l'Allemagne ont travaillé ensemble afin de créer un régime matrimonial commun, qui se compose, fonctionne et se liquide selon des règles identiques dans les États contractants.

Les deux années de négociation ont conduit à la création, par le biais d'un accord bilatéral, d'un régime optionnel supplémentaire, inspiré des régimes de la participation aux acquêts existants dans chacun des deux pays, qui fonctionne selon des règles simples et modernisées, identiques en France et en Allemagne.

II. Conséquences estimées de la mise en œuvre de l'accord ou convention

- conséquences économiques

L'accord franco-allemand n'emporte pas de conséquences économiques particulières.

- conséquences financières

Si l'accord franco-allemand n'emporte pas de conséquences financières particulières, il assure toutefois aux époux qui le choisissent une plus grande lisibilité du volet financier en cas de liquidation du régime matrimonial.

- conséquences sociales

L'accord franco-allemand vise à faciliter les relations patrimoniales des couples en leur offrant une plus grande sécurité juridique lors de l'établissement, du fonctionnement et de la liquidation de leur régime matrimonial. Cette avancée profitera au plus grand nombre puisque le régime commun est ouvert à tous les époux pouvant choisir le régime matrimonial d'un Etat contractant, même en l'absence d'élément d'extranéité.

- conséquences juridiques

La création d'un régime matrimonial commun constitue une avancée juridique majeure dans le domaine civil et présente un intérêt pratique immédiat pour les couples, les tiers engagés à leur endroit et les praticiens du droit.

L'accord franco-allemand n'implique pas de modification de dispositions légales ou réglementaires. En effet, en France, les époux peuvent choisir librement leur régime matrimonial, ce en vertu du principe de la liberté des conventions matrimoniales. Il est ainsi déjà possible pour des époux de choisir un régime matrimonial non réglementé par le code civil. Les limites apportées à cette liberté relèvent du caractère impératif des dispositions du régime primaire, ainsi que de la prohibition des conventions contraires aux bonnes mœurs (article 1387 du code civil), des conventions dérogeant aux droits et devoirs des époux, aux règles relatives à l'autorité parentale, à l'administration légale ou à la tutelle (art. 1388) et des conventions qui constituent des pactes sur successions futures (art. 1389). Le régime commun franco-allemand se combine parfaitement avec ces réserves.

Le domaine visé par l'accord respecte la répartition des compétences en matière civile entre l'Union Européenne et les Etats membres. En effet, l'accord comporte des règles de droit matériel visant à la création d'un régime matrimonial commun qui s'ajoute aux régimes matrimoniaux existant dans chacun des Etats parties à l'accord. Un tel mécanisme est étranger à la coopération judiciaire civile dans le domaine communautaire, qui ne vise qu'à l'établissement de règles harmonisées de droit international privé.

Par ailleurs, cet accord a vocation à s'étendre à l'ensemble des Etats membres de l'Union européenne qui souhaiteront y adhérer. L'adhésion leur est en effet ouverte, afin de permettre l'adoption de ce régime commun.

Par ailleurs, il n'entre pas en concurrence avec les dispositions de la convention de la Haye du 14 mars 1978, qui traite uniquement de la détermination de la loi applicable en la matière.

L'accord ne comporte pas de dispositions transitoires dans la mesure où il conduit à la création d'un régime matrimonial qui s'ajoute à ceux qui existent déjà en droit français. Dès lors, il ne s'appliquera qu'aux contrats qui seront conclus par les époux après son entrée en vigueur.

- conséquences administratives

L'accord franco allemand n'emporte pas de conséquences administratives particulières.

III. Historique des négociations

En 2006, les ministres de la justice français et allemand ont décidé de la mise en place d'un groupe de travail, composé d'experts des deux pays, afin de déterminer les modalités de la création d'un régime matrimonial commun. Ce groupe de travail s'est réuni à 9 reprises, entre septembre 2006 et octobre 2008, à Berlin et à Paris.

A. La détermination du régime

Après une première phase consacrée à l'étude approfondie du droit de chacun des deux pays sur le plan théorique et pratique, les experts ont travaillé à la recherche d'un régime matrimonial commun qui présenterait une utilité réelle pour les couples. Dès le début des négociations, les délégations se sont accordées sur plusieurs points :

- Sur le champ d'application du régime : il a été décidé que le régime commun serait ouvert à tous les époux pouvant choisir le régime matrimonial d'un Etat contractant, même en l'absence d'élément d'extranéité. Ainsi, en application des règles de droit international privé françaises ou allemandes, le régime pourra notamment être choisi par deux Allemands qui vivent en France ou par deux Français qui vivent en Allemagne, mais également par deux Allemands qui vivent en Allemagne et par deux Français qui vivent en France.
- Sur le choix de la loi applicable au régime matrimonial : les parties se sont accordées sur le fait que le choix de ce régime optionnel commun n'implique pas pour les époux de choisir la loi d'un Etat contractant. Pour autant les parties sont convenues de la nécessité, dans certains cas, d'inciter les conjoints à déterminer la loi applicable. En effet l'application des règles de droit international privé françaises et allemandes conduit à l'application de deux lois différentes lorsque deux époux allemands ayant leur première résidence en France. C'est dans ce sens qu'une mention a été apportée au rapport explicatif élaboré par les deux délégations.
- Sur le champ matériel de l'accord : il été décidé que le régime commun ne comporterait, dans la mesure du possible, que les règles relevant stricto sensu du droit des régimes matrimoniaux (composition, fonctionnement et liquidation), à l'exclusion de celles relevant d'autres branches du droit (voies d'exécution, règles applicables au changement de régime matrimonial, etc.).

S'agissant de la forme du régime matrimonial commun, les experts ont travaillé dans un premier temps sur un projet donnant la possibilité aux couples de choisir, de façon optionnelle, le régime légal existant dans l'autre pays. Ce projet impliquait en outre que les deux pays intègrent dans leur droit interne le régime légal de l'autre pays.

Pour la France, l'intégration du régime légal allemand de la participation aux acquêts est apparue, sur le plan des principes, relativement aisée à mettre en œuvre puisqu'un régime très similaire est déjà connu du code civil. Pour l'Allemagne, cela permettait d'introduire le régime de la communauté réduite aux acquêts, inconnu en République fédérale, mais qui constituait en revanche le régime matrimonial légal dans l'ancienne RDA.

La mise en œuvre de ce projet nécessitait en amont que chacun des deux pays travaille à une modernisation de son régime légal et transmette un projet dans ce sens à l'autre délégation. Les consultations qui ont été menées à cette fin, en France auprès d'universitaires et de praticiens, ont révélé de sérieuses difficultés. Le travail effectué parallèlement par les allemands a abouti au même constat.

L'idée de créer deux régimes communs optionnels inspirés des régimes légaux existant dans les deux pays, a été abandonnée lors de la réunion de juin 2007, compte tenu de sa complexité. Au cours de cette même réunion, les experts ont décidé de la création d'un seul régime optionnel commun, basé sur le modèle de la participation aux acquêts.

La réunion du mois de novembre 2007 a permis une avancée importante des travaux. En effet, en dépit des différences existant entre les deux systèmes juridiques, les deux délégations sont parvenues à s'accorder sur la rédaction d'une grande partie des dispositions du futur régime commun, notamment sur les biens inclus dans le patrimoine originaire, l'étendue des pouvoirs de gestion des époux, les modalités de protection du logement familial et les modalités de paiement de la créance de participation.

Le projet complet a été finalisé en avril 2008. Les deux réunions postérieures ont été consacrées à la rédaction du rapport explicatif ainsi qu'aux modalités de l'accord.

B. Les principaux points de négociation

- Les restrictions aux règles de disposition
 - La solidarité pour les dettes « ménagères »

Les deux ordres juridiques connaissent des règles spécifiques concernant le pouvoir des époux pour les actes relatifs au ménage.

En France, le régime primaire impératif prévoit que chaque époux peut passer librement les contrats ayant pour objet l'intérêt du ménage ou l'éducation des enfants et que les dettes ainsi contractées engagent solidairement les deux époux (article 220 du code civil).

En Allemagne, parmi les règles applicables quel que soit le régime matrimonial choisi par les époux, figure celle du « mandat domestique » (« Schlüsselgewalt ») selon laquelle si chacun des époux peut passer seul les actes juridiques destinés à assurer l'entretien du ménage, les obligations qui en découlent sont opposables aux deux époux (article 357 BGB)

Forts de cette similarité, les experts des deux pays ont très rapidement décidé d'introduire une disposition spécifique dans le régime commun. Les discussions ont principalement porté sur la notion de « dettes ménagères » entraînant la solidarité des époux. Les experts allemands se sont ralliés à la position française en incluant les dettes nées des actes passés pour l'éducation des enfants.

➤ La protection du logement familial

La France et l'Allemagne sont d'emblée convenues de la nécessité de prévoir dans le régime commun une limite à la libre disposition des biens par chacun des époux afin d'assurer la protection du logement familial.

En France, la protection du logement familial relève du régime primaire impératif. L'article 215 alinéa 3 du code civil prévoit que les époux ne peuvent pas disposer l'un sans l'autre des droits qui assurent le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni.

En Allemagne, la protection du logement familial n'est pas consacrée au titre des règles applicables à tous les régimes matrimoniaux. Cette protection est indirectement assurée par plusieurs dispositions du régime de la participation aux acquêts qui limitent le pouvoir d'administration des époux. Ainsi, en application de l'article 1365 du BGB, un époux ne peut disposer valablement de la totalité de son patrimoine sans le consentement de l'autre époux. Une présomption de disposition de la totalité du patrimoine s'applique quand la cession ne concerne qu'un seul bien (immeuble, entreprise) mais que ce dernier représente l'essentiel du patrimoine. Enfin, l'article 1369 interdit à un époux de disposer des biens du ménage qui lui appartiennent sans le consentement de l'autre époux.

Après une discussion sur les notions mêmes de logement familial et de droits afférents, les experts ont décidé de consacrer explicitement la protection du logement familial, à l'instar du système juridique français, et d'y introduire la notion allemande de biens du ménage, plus large que celle de « meubles meublants ».

C'est ainsi que le régime commun impose le consentement des deux époux pour la validité des actes de disposition qui concernent les objets du ménage ou les droits par lesquels est assuré le logement de la famille. Les Etats sont convenus que la détermination de la procédure applicable pour obtenir la nullité des actes de disposition accomplis en violation de cette règle, relève de chaque ordre national.

En reprenant les dispositions essentielles du régime primaire français, le régime commun pourra fonctionner de manière identique en France et en Allemagne. Il convient de préciser qu'en France, les époux seront en outre soumis aux règles du régime primaire français, qui sont d'application territoriale et auxquelles le régime commun n'entend pas se substituer. Ainsi, en France, la nullité des actes de disposition précités devra donc être demandée en justice, conformément à l'article 215 alinéa 3 du code civil. De même, l'article 219 du code civil sera applicable aux époux mariés sous le régime optionnel commun. En revanche, les époux qui auront choisi le régime matrimonial commun seront exclusivement soumis à la règle de solidarité entre époux du régime optionnel commun.

■ L'évaluation du patrimoine originaire

Il existe d'importantes divergences de valorisation du patrimoine originaire entre le droit français et le droit allemand.

En France, l'évaluation des éléments qui composent le patrimoine originaire est fondée sur leur valeur à la date de la liquidation du régime matrimonial (art. 1571 du code civil). En Allemagne, l'évaluation de ces biens s'appuie sur la valeur qu'avait le patrimoine lors de l'entrée en vigueur du régime matrimonial (art. 1376, par. 1 du Bürgerliches Gesetzbuch, ou BGB).

Ces différences de date de référence pour l'évaluation ont notamment les effets suivants :

- selon la loi française, au contraire de la loi allemande, les époux courent le risque d'une diminution de la valeur des éléments d'actif qui composent leur patrimoine originaire.
- en droit allemand, contrairement au droit français, l'époux participe aux augmentations de valeur du patrimoine originaire qui interviennent sans la contribution des époux (exception faite des variations dues aux fluctuations monétaires, qui ne sont pas prises en compte). Ainsi existe-t-il des acquêts lorsque l'état d'un bien foncier n'est pas modifié, mais prend de la valeur au fil du temps du fait de son emplacement. En droit français, en revanche, ce cas de figure n'est pas constitutif d'acquêts.

Cette question essentielle a fait l'objet de nombreux échanges entre les délégations. Les parties se sont finalement accordées sur une méthode d'évaluation qui s'inspire des deux ordres juridiques. Il a ainsi été décidé que :

- les biens meubles existants lors de l'entrée en vigueur du régime matrimonial seront évalués à la valeur qu'ils avaient à cette date. L'époux auquel n'appartient pas le bien participe aux augmentations de valeur de ces éléments de patrimoine, même si elles interviennent sans la contribution des époux.
- les immeubles et droits réels immobiliers du patrimoine originaire, autres que l'usufruit et le droit d'usage et d'habitation seront quant à eux évalués à la date de la dissolution du régime. Les augmentations de valeur des biens immobiliers compris dans le patrimoine originaire seront donc exclues des acquêts, lorsqu'elles sont réalisées sans la contribution des époux.

Parallèlement aux discussions relatives à la date d'évaluation des biens composant le patrimoine originaire, les experts ont étudié la possibilité de prévoir une indexation de la valeur des biens, lorsque ceux-ci sont évalués à une date antérieure à celle de la dissolution. Les ordres juridiques internes français et allemand diffèrent sur ce point. En effet, la loi allemande prévoit que la valeur des biens est indexée sur l'indice général des prix à la consommation afin de ne pas considérer comme des acquêts les augmentations de valeur basées sur la dévalorisation normale de l'argent. Le droit français, en revanche, ne permet pas les indexations fondées sur le niveau général des prix ou sur les prix des biens, produits ou services n'ayant pas de relation directe avec l'objet de la convention ou l'activité de l'une des parties. Les parties ont rapidement convenu de la nécessité de prévoir une telle indexation. Juridiquement, les experts français ont fait valoir l'article 55 de la Constitution française, en application duquel les conventions internationales priment sur les lois, pour admettre que le mécanisme d'indexation prévu dans le régime commun peut valablement déroger au droit interne.

Plusieurs options ont été étudiées, notamment la fixation de l'indice par un organisme chargé de fixer annuellement le taux d'évaluation du patrimoine originaire. Cette solution n'a pas été retenue, au profit d'une indexation sur la variation moyenne de l'indice général des prix à la consommation des Etats contractants. Ainsi, si d'autres Etats adhèrent à l'accord, les valeurs indiquées seront alors calculées sur la variation moyenne de l'indice général des prix à la consommation de tous les Etats contractants.

■ Détermination de la date d'évaluation de la créance de participation

Le droit français prévoit que la détermination du montant de la créance de participation s'effectue en fonction, d'une part, de la composition du patrimoine des époux à la date de la dissolution et, d'autre part, de la valeur du patrimoine au jour de la *liquidation* du régime. Le régime allemand quand à lui, prévoit que celle-ci est évaluée en fonction de la composition et de la valeur du patrimoine au jour de la *dissolution* du régime.

Les experts français se sont rapprochés de la solution allemande. Ainsi, le régime commun prévoit que la détermination de la créance de participation s'effectue en fonction de la composition et de la valeur du patrimoine des époux à la date de la dissolution, ou à la date d'introduction de la demande en justice si le mariage est dissous par divorce ou si le régime matrimonial est dissous par une autre décision judiciaire.

Il a été considéré en effet qu'outre une simplification des règles de droit applicables, la détermination de la valeur du patrimoine des époux à la date de la dissolution du régime permet d'éviter des manœuvres ayant pour but d'allonger artificiellement les procédures, fondées notamment sur des motivations spéculatrices.

IV. Etat des signatures et ratifications

A ce jour, seules l'Allemagne et la France sont signataires de l'accord.

L'Allemagne a décidé d'intégrer l'accord dans son ordre juridique interne. Pour cela, la loi de ratification allemande procèdera à une adaptation du code civil afin d'ajouter le régime matrimonial franco-allemand à la liste des régimes matrimoniaux pouvant être choisis tant par les couples mariés que les couples unis par un contrat de partenariat. En outre, la loi pourrait prévoir des dispositions fiscales propres à assurer la mise en œuvre de l'accord.

Le projet de loi ainsi établi sera transmis pour consultation aux Länder ainsi qu'aux différentes associations et groupes d'intérêts compétents en droit de la famille. A l'issue de ces consultations, le texte sera soumis au conseil des ministres puis ensuite au Bundesrat, chambre du parlement qui représente les Länder, qui disposera d'un délai de 6 semaines pour l'examiner. Le texte sera de nouveau soumis au conseil des ministres pour être, le cas échéant, amendé puis sera transmis au Bundestag, lequel adopte les lois après consultation d'experts. Le Bundesrat procèdera ensuite à l'examen du texte en seconde lecture tel qu'il ressort du Bundestag. Si le Bundesrat vote le texte adopté par le Bundestag, le texte pourra être promulgué par le président de la République fédérale.