SYNTHÈSE

Académie notariale de la Commission des Affaires Européennes (CAE)

Synthèse conclusive

Conclusions et recommandations sur le régime du couple non marié en Europe

Barcelone, 17 octobre 2024 6 min de lecture Langue originale: français

1 L'Académie notariale de la Commission des Affaires Européennes qui s'est tenue à Barcelone le 17 octobre 2024, sur le thème des couples non mariés en Europe, et notamment du partenariat enregistré, a permis de mettre en relief une première évidence :

2 Il existe une très grande variété de « couples », de « partenariats », d'« unions », et de régimes du couple non marié en Europe.

3 En premier lieu, la définition même de « partenariat » ou « union enregistrée » n'est pas uniforme. Si de nombreux pays définissent le «partenariat enregistré» conformément au Règlement européen 2016/1104 sur les partenariats enregistrés, comme le « régime régissant la vie commune de deux personnes, dont l'enregistrement est obligatoire et qui répond aux exigences juridiques prévues par la loi pour sa création » [1], d'autres retiennent une définition beaucoup plus large dans leur droit national interne. C'est notamment le cas de la Slovénie et de certaines Communautés Autonomes espagnoles [2], comme la Catalogne, qui n'exigent pas que le partenariat soit « enregistré » auprès d'une autorité pour exister en tant que « partenariat » et produire des effets juridiques. La preuve d'éléments factuels, comme une communauté de vie pendant une certaine période de temps, seront ainsi suffisants pour démontrer l'existence du partenariat dans ces pays.

4 Au-delà des qualifications différentes, les régimes accolés à ces couples, sont eux aussi extrêmement variés : des conditions de formation à celles de dissolution du partenariat, en passant par les effets personnels et patrimoniaux qu'il produit, aucun régime « standard » ne s'impose.

5 Cette grande diversité n'est en réalité pas surprenante : chaque législation sur le couple s'est construite au regard des besoins et réalités sociales, culturelles et historiques de son pays.

6 Malgré cette grande hétérogénéité, nous pourrions néanmoins tenter une classification des différents régimes qui existent en Europe.

7 Précisons toutefois, au préalable, que certains pays n'ont encore jamais légiféré sur le partenariat. Cette forme d'union n'existe ainsi pas en Bosnie-Herzégovine, Bulgarie, Géorgie, Lituanie, Macédoine du Nord,

Pologne, Roumanie, Serbie, Slovaquie, Turquie, et Ukraine, qui ne connaissent que le régime du mariage ou encore de la simple union de fait.

8 En ce qui concerne les autres, nous pourrions les classifier en trois groupes.

9 Il y a d'abord les pays qui ont trouvé dans le partenariat une alternative au mariage entre personnes de même sexe. Certains Etats Européens n'ont en effet pas ouvert le mariage aux personnes de même sexe, pour des raisons sociales, religieuses, ou culturelles. Pour autant, ils sont tenus d'offrir à ces couples les mêmes droits qu'aux couples de sexe différent, sous peine d'une rupture d'égalité entre eux. C'est ainsi que l'Italie, la Croatie, la République tchèque, le Monténégro ou encore l'Autriche ont créé une nouvelle forme d'union, uniquement pour les couples de même sexe, appelée « union civile » ou « partenariat », dont le régime est extrêmement proche de celui du mariage, mais n'en porte pas le nom. Ces unions sont d'ailleurs généralement conclues devant l'officier d'état civil, comme pour le mariage.

10 Il y a ensuite les pays qui ont, dans un premier temps, créé le régime du partenariat, calqué sur celui du mariage, puis ont ouvert le mariage aux couples de même sexe. Il s'agit par exemple de l'Espagne, du Royaume-Uni, de la Grèce, de Malte, de l'Allemagne ou encore de la Suisse.

11 A la suite de l'ouverture du mariage aux personnes de même sexe, ces pays ont toutefois pris des chemins différents concernant leur législation sur le partenariat.

12 Certains, comme l'Allemagne et la Suisse, ont fait le choix de purement et simplement abroger cette forme d'union. Proposant à tous les couples le même régime que le mariage (lui-même ouvert à tous les couples), et bien que recevant une qualification différente, le partenariat est apparu comme inutile.

13 Les autres ont quant à eux fait un choix différent : ils ont laissé subsister le régime du partenariat alors même que le mariage était dorénavant ouvert à tous les couples. Ces législations offrent donc aux couples un régime, pratiquement unique, sous couvert de qualifications différentes. L'explication est sans doute plus sociale que juridique : la société est restée attachée à la figure du partenariat, vu comme un modèle plus souple, moins « conventionnel », moins « marqué » religieusement que le mariage.

14 Dans ces pays, et notamment en Espagne, le législateur et la jurisprudence tendent à appliquer à tous les couples, mariés, partenaires ou concubins, autrement dit, quelles que soient leur qualification et conditions de formation, le même régime, au nom d'un principe d'égalité entre les couples. C'est ainsi qu'en Catalogne, les partenaires, même non enregistrés, qui partagent une communauté de vie depuis plus de deux ans, sont héritiers légaux dans la succession de l'autre.

15 Il y a enfin les pays qui ont créé un régime de partenariat enregistré, en parallèle de celui du mariage, sans le copier complètement. Le partenariat se présente ainsi, en la forme, comme dans le fond, comme une proposition d'union différente. L'ouverture du mariage aux personnes de même sexe dans ces pays, n'a dès lors pas eu de conséquence sur l'existence du partenariat. Il s'agit par exemple de la France et de la Belgique, qui proposent une forme d'union que l'on pourrait plus qualifier de contractuelle que d'institutionnelle. C'est ainsi qu'en France, le partenaire pacsé n'est pas un héritier légal dans la succession de l'autre partenaire. Le pacs n'emporte pas non plus d'effet sur la filiation. Il est aussi beaucoup plus facile à défaire que le mariage : une volonté, même unilatérale, suffit à mettre fin au

partenariat. Dans le même temps, il est aussi moins protecteur : aucune prestation compensatoire n'est due en cas de rupture. Il en va de même pour le contrat de cohabitation légale belge.

Recommandations de la CAE

16 Aux termes de cette analyse et de la table ronde ayant eu lieu à Barcelone le 17 octobre 2024 sur « Le régime du couple non marié en Europe : unions de fait, unions civiles et partenariats enregistrés », la Commission des Affaires Européennes, présidée par Me Valentina Rubertelli, fait les recommandations suivantes, aux législateurs et aux Notariats membres :

Besoin de sécurité et de prévisibilité juridique pour les couples

17 Afin de s'assurer que les partenaires aient conscience des conséquences juridiques de leur situation factuelle (communauté de vie), d'autant plus si elles sont très similaires à celles du mariage, la Commission des Affaires Européennes recommande de fixer des critères clairs et tangibles de formation du partenariat.

18 Il peut s'agir d'une formalité d'enregistrement du partenariat devant une autorité publique (tel que l'officier d'état civil ou le notaire) ou encore d'une déclaration commune devant notaire, dans un acte authentique. L'important est de déterminer clairement la prise d'effet du partenariat et donc le régime juridique auquel le couple est soumis. Cet acte de volonté des parties devant un officier public leur permettra de ne pas se voir appliquer un régime qu'ils n'ont pas choisi ou dont ils n'avaient pas conscience. Les droits et devoirs qui en découlent n'en seront aussi que plus clairs pour les partenaires.

Besoin de Sécurité et de contrôle pour l'Etat

19 Pour éviter les fraudes, les « partenariats blancs », qui sont constitués dans le seul but d'obtenir certains effets du partenariat (avantages fiscaux, obtention d'un titre de séjour…), l'Etat peut confier aux notaires deux missions :

20 Celle de constituer et enregistrer le partenariat. Le couple devra ainsi se présenter devant le notaire, qui constatera la volonté des parties de conclure le partenariat.

21 Celle de recueillir, par acte authentique, la déclaration de cohabitation commune des partenaires, ou éventuellement d'exiger une preuve de cohabitation.

Besoin de conseil pour les couples quant au choix de leur régime patrimonial

22 Afin d'informer les partenaires des conséquences juridiques de leur union, de leur permettre de choisir un régime patrimonial adapté à leur situation personnelle et familiale, la CAE recommande que les accords patrimoniaux entre partenaires soient conclus par acte authentique notarié, à l'image des contrats de mariage pour les couples mariés.

[23] Le notaire, professionnel de droit qualifié et accessible, est en effet en mesure de conseiller aux parties un régime sur mesure et adapté à leurs besoins.

[24] En présence d'un élément d'extranéité, il déterminera par ailleurs la loi applicable aux effets patrimoniaux de leur partenariat enregistré, et leur conseillera, le cas échéant, le choix d'une autre loi, conformément au règlement européen 2016/1104.

Notes

1 Article 3 du règlement 2016/1104

2 En Espagne, le régime des « couples non mariés » n'est pas réglementé au niveau de l'Etat, mais au niveau de chaque Communauté Autonome. Ainsi, chaque région a défini, ou non, un régime pour les partenariats.