

COLLOQUE CNUE - 19/20 mars 2009 - BRUXELLES

RÉSUMÉ DU "CAS PRATIQUE 1"

DANS LA PERSPECTIVE DU DROIT AUTRICHIEN (Dr. A. Michalek)

A. DROIT DE LA FAMILLE

1. La législation autrichienne

1.1. à l'heure actuelle, pas de dispositions légales en matière civile portant sur

- les partenariats hétérosexuels ou homosexuels
- les "partenariats enregistrés"
- les mariages de même sexe

1.2. § 44 ABGB (Code civil autrichien) :

"Le mariage est l'union de deux personnes de sexe différent."

1.3. Application du droit des obligations et du droit des contrats

1.4. Vive discussion politique, compromis le plus probable :

Partenariat enregistré (uniquement) pour des partenaires de même sexe, entraînant des effets similaires à ceux du mariage, mais sans droit d'adopter

2. Les règles de conflits de lois de l'Autriche

2.1. Normes de renvoi uniquement pour les "mariages" (§§ 16 ss. IPRG)

- Partenariats de droit étranger (dans la mesure où ceux-ci entraînent des effets en matière de droit de la famille) :

Application analogue, en règle générale pas contraire à "l'ordre public" (*selon l'avis majoritaire*)

- Les mariages de même sexe de droit étranger (dans la mesure où ceux-ci entraînent des effets en matière de droit de la famille et qu'ils sont assimilés au mariage homme/femme) :

Application immédiate, pourtant, en règle générale, contraire à "l'ordre public" en cas de lien suffisant vers l'Autriche (*selon l'avis majoritaire*)

2.2. Statut personnel (§ 9 IPRG)

Loi de l'Etat dont la personne a la nationalité ("principe de la nationalité"), y incluses les normes de renvoi de cet Etat de manière que les renvois au premier ou au second degré doivent être pris en compte (§ 5 IPRG) ; en cas de renvoi vers le droit autrichien, ses règles substantielles s'appliquent définitivement.

2.3. Question préliminaire de l'existence d'un "mariage", respectivement d'un "partenariat"

§§ 16, 17 IPRG : Appréciation en fonction du statut personnel de chacun des partenaires au moment de la conclusion du partenariat (§ 7 IPRG) ; quant à la forme, respect de la forme requise au lieu correspondant

? **Droit néerlandais** (dans la mesure où celui-ci ne prévoit pas de renvoi au premier ou au second degré)

2.4. Effets personnels du mariage/du partenariat

§ 18 IPRG : Pas de choix du droit applicable, "mutabilité du statut"
Appréciation en fonction du statut personnel commun des deux partenaires

? **Droit néerlandais**, or, dans la mesure où celui-ci prévoit le rattachement au domicile des partenaires, et qu'il y a donc un renvoi au premier degré

? **Droit autrichien**

2.5. Régimes matrimoniaux

§ 19 IPRG : Choix du droit applicable licite, sinon appréciation selon le droit en vertu de § 18 IPRG (cf. 2.4.) au moment de la conclusion du mariage, "pétrification du statut"

? **Droit choisi par les partenaires**, sinon

? **Droit néerlandais**, or, dans la mesure où celui-ci prévoit le rattachement au domicile des partenaires et qu'il y a donc un renvoi au second degré

? **Droit belge** (à moins que celui-ci ne prévoit pas de renvoi au premier ou au second degré)

2.6. Droit de divorce

§ 20 IPRG : Pas de choix du droit applicable, "mutabilité du statut"
Appréciation selon le droit en vertu de § 18 IPRG (cf. 2.4.) au moment du divorce

? **Droit néerlandais**, or, dans la mesure où celui-ci prévoit le rattachement au domicile des partenaires et qu'il y a donc un renvoi au premier degré

? **Droit autrichien**

3. Contrat en Belgique

Le contrat est toujours effectif et valide, à moins qu'il n'atteigne "l'ordre public" autrichien (analyse du cas d'espèce); en règle générale, cette violation n'est pas à présumer pour des stipulations en matière des régimes matrimoniaux (en raison de § 19 IPRG).

4. Nécessité d'agir/ de fixer des dispositions en Autriche

- 4.1. Confirmation, le cas échéant, du choix du droit des régimes matrimoniaux applicable (§ 19 IPRG)
- 4.2. Examen du contrat belge en ce qui concerne point 3.
- 4.3. Assimilation des stipulations du contrat à la situation résultant de la législation autrichienne

B. DROIT DES SUCCESSIONS

1. Législation autrichienne

- 1.1. Pas de droits successoraux légaux ou de réserve légale pour les partenaires non mariés
- 1.2. Pas d'autres droits légaux en matière civile, à l'exception de § 14 MRG (bénéfice de subrogation pour le contrat de bail)
- 1.3. Liberté de disposer par testament au bénéfice du partenaire hétéro- ou homosexuel (illimitée, mais sous réserve des réserves légales des tiers, p.ex. des enfants) sous la forme de dispositions à cause de mort (Testament/codicille)
- 1.4. Restriction légale des pactes successoraux aux conjoints ; des effets similaires pourront être atteints par la "donation à cause de mort"

2. Les règles de conflits de lois de l'Autriche

- 2.1. Pas de choix du droit applicable en matière successorale
- 2.2. Statut personnel (§ 9 IPRG)

Droit de l'Etat dont le défunt avait la nationalité ("principe de la nationalité"), y incluses les normes de renvoi de cet Etat de manière que les renvois au premier ou au second degré doivent être pris en compte (§ 5 IPRG) ; en cas de renvoi vers le droit autrichien, ses règles substantielles s'appliquent définitivement.

- 2.3. Statut successoral général

§ 28 IPRG : appréciation en fonction du statut personnel du défunt au moment du décès

? **Droit néerlandais**, or, dans la mesure où celui-ci prévoit le rattachement au domicile du défunt et qu'il y a donc un renvoi au premier degré

? **Droit autrichien**

2.4. Validité formelle de dispositions à cause de mort

Convention de la Haye sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires

2.5. Validité matérielle des dispositions à cause de mort /pactes successoraux

§ 30 IPRG : Appréciation en fonction du statut personnel du défunt au moment de l'acte juridique correspondant

? **Droit néerlandais**, or, si celui-ci prévoit le rattachement au domicile des partenaires et qu'il y a donc un renvoi au second degré

? **Droit belge** (à moins que celui-ci ne prévoit pas de renvoi au premier ou au second degré)

3. Contrat en Belgique

3.1. Dispositions à cause de mort : valides en vertu de la Convention de la Haye sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires

3.2. Pactes successoraux : valides, s'ils ne sont pas contraires à "l'ordre public" (§ 30 IPRG)

4. Nécessité d'agir/ de fixer des dispositions en Autriche

4.1. Vérification et, le cas échéant, assimilation des dispositions à cause de mort sur la base de la situation juridique en Autriche (notamment en matière de la réserve légale en Autriche)

4.2. "Copier" les dispositions du pacte successoral sur la base de la situation juridique en Autriche (p.ex. donation à cause de mort)

C. DROIT RÉEL

1. Les règles de conflits de lois de l'Autriche

1.1. Pas de choix du droit applicable

1.2. §§ 31, 32 IPRG : ? **lex rei sitae**

2. Nécessité d'agir/ de fixer des dispositions en Autriche

Vérification et, le cas échéant, assimilation du contrat belge sur la base de la situation juridique en Autriche.

D. DROIT DES OBLIGATIONS

1. Les règles de conflits de lois de l'Autriche

1.1. Règlement sur la loi applicable aux obligations contractuelles "ROM I." (si applicable)

1.2. § 35 IPRG : choix du droit ? **droit déterminé**

2. Nécessité d'agir/ de fixer des dispositions en Autriche

2.1. Confirmation, le cas échéant, du choix du droit applicable

2.2. Vérification et, le cas échéant, assimilation du contrat belge sur la base de la situation juridique en Autriche.