

I. Solution en l'absence de dispositions spécifiques du contrat de mariage

1. Compétence internationale en matière de procédure de divorce

Le règlement Bruxelles II bis est applicable :

- Art. 3 I lit a tir 2 prévoit la compétence des juridictions allemandes
- En vertu de l'article 3 I lit a tir 3-5, le cas échéant, la compétence est attribuée aux juridictions suédoises si l'époux a déjà depuis plus d'un an sa résidence en Suède (tir 5).

2. Compétence internationale en matière de liquidation du régime matrimonial

Tant le règlement Bruxelles I que le règlement Bruxelles II bis ne traitent pas le droit des régimes matrimoniaux.

Par conséquent, du point de vue allemand, le droit allemand en matière de procédure civile internationale est applicable ;

Les juridictions allemandes sont compétentes

- si la procédure de divorce est conduite en Allemagne ; ceci résulte de la procédure commune en vue de prononcer le divorce et de régler les conséquences du divorce, v. §§ 621 I (8), II 1 du Code allemand de procédure civile (ZPO) (à l'avenir, §§ 98 II, 137 II (4) FamFG (loi allemande relative aux procédures en matière familiale et de la juridiction gracieuse))
- ou (notamment si la procédure de divorce était conduite en Suède), la loi de l'Etat où le défendeur a son domicile est appliquée en vertu des §§ 12, 13 du Code allemand de procédure civile (à l'avenir, la loi du lieu de la résidence habituelle §§ 105, 262 II FamFG et les articles 12, 13 Code allemand de procédure civile) ; les juridictions allemandes seraient donc compétentes en cas de requête de l'époux contre l'épouse mais pas dans le cas inverse ; il peut, le cas échéant, être d'importance lequel des deux conjoints agit en justice en premier ; seul si l'époux possède un patrimoine d'un montant important en Allemagne l'épouse pourrait saisir une juridiction allemande (§ 23, Code allemand de procédure civile)

3. Loi applicable en matière de divorce

Du point de vue allemand, la loi allemande relative au divorce serait applicable, en vertu de l'article 17 I 1 et de l'article 14 I (1) de la Loi d'introduction au Code civil allemand (EGBGB).

4. Loi applicable en matière de régimes matrimoniaux

Du point de vue allemand, la liquidation matrimoniale est effectuée en vertu du droit allemand, article 15 I et article 14 I (1) de la Loi d'introduction au Code civil allemand (EGBGB).

II. Marge de manœuvre dans le cadre d'un contrat de mariage

1. Compétence internationale en matière de procédure de divorce

Le règlement Bruxelles II bis qui ne prévoit pas de prorogations de compétence est applicable.

2. Compétence internationale en matière de liquidation du régime matrimonial

Le droit allemand en matière de procédure internationale permet de déterminer, dans le cadre du contrat de mariage, le for compétent pour statuer en cas de litiges matrimoniaux ultérieurs. Une telle stipulation est cependant soumise à la condition que celle-ci soit prévue expressément et par écrit pour régler le cas où le futur défendeur transfère après la conclusion du contrat son domicile ou sa résidence habituelle à l'étranger, § 38 III (2), Code allemand de procédure civile.

Ainsi peut être assuré que même au cas où l'époux déménagerait en Suède l'épouse aura le droit de saisir une juridiction en Allemagne. En vertu de la législation allemande, les conjoints peuvent attribuer la compétence exclusive au for allemand. Une autre question serait, bien entendu, de savoir si une telle disposition serait acceptée par la législation suédoise.

3. Loi applicable en matière de divorce

Le choix de la loi applicable n'est pas accordé aux conjoints (v. les possibilités très restreintes selon l'article 17 I 1 et l'article 14 II, III de la Loi d'introduction au Code civil allemand (EGBGB)).

4. Loi applicable en matière de régimes matrimoniaux

Le DIP allemand accorde aux conjoints de nombreuses possibilités concernant le choix de la loi applicable en matière de régimes matrimoniaux, v. l'article 15 II, EGBGB. Les conjoints peuvent choisir la loi applicable soit dans le cadre d'un contrat de mariage soit plus tard dans le cadre du divorce.

Les conjoints bénéficient notamment des possibilités suivantes :

- Choisir le régime matrimonial suédois, donc la loi de l'Etat dans lequel le conjoint a sa résidence habituelle, comme loi applicable, art. 15 II Nr 2 EGBGB – ce choix est possible même avant le transfert de la résidence habituelle en Suède.
- Choisir le régime matrimonial suédois pour les immeubles qui sont situés en Suède, art. 15 II (3); il est à noter que le régime matrimonial applicable est toujours celui de la loi allemande.
- Choisir le régime matrimonial allemand pour les immeubles qui sont situés en Allemagne et le régime suédois comme loi applicable (combinaison de l'article 15 II Nr 2 et de l'article 3 EGBGB).

Il existe donc de nombreuses possibilités permettant de trouver une solution adaptée au cas individuel.

Le choix de la loi applicable doit par principe être établi par acte notarié afin d'assurer, vues les conséquences importantes de cette décision, la sécurité juridique aux conjoints et de leur garantir l'accès à un conseil juridique approprié, article 15 III et article 14 IV de la Loi d'introduction au Code civil allemand EGBGB.

Bien entendu, au cas où des juridictions suédoises sont invoquées pour régler le litige matrimonial, il se pose la question de savoir si la Suède accepterait ce choix. Même si des tribunaux allemands seraient amenés à statuer sur un litige matrimonial il se pose la question de la reconnaissance et de l'exécution de la décision puisque le règlement Bruxelles I exclue les régimes matrimoniaux de son champ d'application.