

Francisco Pimentel
José Pedro Aguiar-Branco
José Manuel Varandas
Maria Augusta Fernando
Maria Filomena Neto
Domingos Jerónimo
Luísa Barros
Pedro Botelho Gomes
Diogo Feio
Gabriela Soares Silva
João Castro Baptista
Duarte Martins de Carvalho
Paulo Cutileiro Correia
Maria Benedita Lacerda
Maria de Deus Botelho
Vitor Nabais
Alexandra Dias Teixeira
Andreia Júnior
Filipa Marinho
Clara Serra Coelho
Filipe Damasceno Antunes
João Cruz Ribeiro
Joana Silva Aroso
Camila Savio
Joana Carneiro
Lourença de Sousa Rita
Joana Gascão
Sara Barros
Catarina Oliveira Fernandes

CONSULTORES

Diogo Bártolo

EM ASSOCIAÇÃO

Porto

Luís Bianchi de Aguiar
Catarina Pinto de Rezende
Ana Guerra Aguiar

Coimbra

Alfredo Castanheira Neves
João Amado
Helena Lages
Nuno Abranches Pinto

Arménia Coimbra

José Castanheira
Raquel Pinto da Silva
Leonor Taborda

Viana do Castelo

Ivone Rocha
Paulo Vilaverde

REGIME ECONOMIQUE MATRIMONIAL PORTUGAIS FAUTE DE CONTRAT DE MARIAGE.

Le mariage est un « **acte** » (*casamento in fieri*), mais il s'agit aussi d'un « **état** » (*casamento in facto*). Cet état produit des effets, tant sur le plan *personnel*, comme *patrimonial* des conjoints.

Les effets patrimoniaux du mariage ont connu un profond changement avec la Réforme de 1977, le régime matrimonial en est un exemple.

Au Portugal la règle qui régit le régime matrimonial est fondée sur deux principes :

- **Liberté des époux quant au choix du régime qu'ils souhaitent adopter** (article 1698^o du Código Civil - CC), les futurs mariés sont libres de choisir le régime qu'ils souhaitent voir appliquer à leurs biens.

Cette règle connaît trois exceptions. La première se trouve à l'article 1699 n^o2 CC qui prohibe le régime de « *comunhão geral* » aux cas où l'un des époux ait des enfants majeurs ou émancipés. Les deux autres exceptions se trouvent à l'article 1720 n^o 1 al. a) et b) du CC. Dans les cas où le mariage a été célébré sans les publications nécessaires ou si l'un des époux est âgé de plus de soixante ans, alors le régime matrimonial est dit « *impératif* » puisque la Loi impose le régime de « *Séparation de biens* »¹.

- **Immuabilité de la convention** (art. 1714 n^o1 CC) – contrairement au cas français qui permet aux époux de modifier ou changer leur régime matrimonial (art. 1397 du Code Civil Français - CCiv)- le droit civil portugais ne permet pas aux époux de changer ce qui a été établi au jour de leur mariage.

Il existe au Portugal, trois types de régimes matrimoniaux :

- Le régime de *Comunhão de Adquiridos* (art^o 1721 – 1731 CC),
- Le régime de *Comunhão Geral* (art^o 1732 – 1734 CC), et
- Le régime de *Separação* (art^o 1735 – 1736 CC).

Depuis l'entrée en vigueur de notre Code Civil en 1967, le régime qui s'établit à défaut de convention spéciale (*convenção antenupcial*) (ou dans les cas de

¹ Ces restrictions s'inspirent du droit brésilien, il s'agit dans un cas comme dans l'autre de protéger l'institution du mariage de quelque intérêt économique.

caducité ou annulabilité de celle-ci) est le régime de « Comunhão de adquiridos » (article 1717CC).

Ce régime établi que ni les biens apportés par le conjoint, ni ceux qui sont acquis à titre gratuit ne font parti du patrimoine commun, en d'autres termes n'entrent dans la communauté que les biens acquis à titre onéreux après la célébration du mariage. L'idée que le législateur souhaite transmettre est que la masse patrimoniale du couple n'est constituée que par les biens qui sont l'expression de la collaboration conjointe des époux dans ce que la doctrine portugaise appelle « l'effort patrimonial du mariage² ».

Notre régime supplétif s'apparente au régime de la communauté légale établi dans le Code Civil Français (art. 1400 du CCiv), avec quelques nuances³⁴

² Cfr. Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *Curso de direito da familia*, vol. I, 3^a Ed., Coimbra Editora., 2003, p. 549.

³ Par exemple, le Droit Civil français permet la stipulation de parts inégales (art. 1520 et suivants du CCiv), alors que notre loi rejette cette possibilité.

⁴ Cornu, *les régimes matrimoniaux*, 9^o Ed., Paris, R.U.F., 1997, p. 585 et suivantes.

PORTO

Rua José Falcão, 110 4050-315 Porto
Tel.: (351) 220 122 100 · Fax: (351) 220 122 101

LISBOA

Av. Conde de Valbom, 6-9^o 1050-068 Lisboa
Tel.: (351) 213 300 510 · Fax: (351) 213 300 529

VIANA DO CASTELO

Rua Gago Coutinho, 82-1^o 4900-510 Viana do Castelo
Tel.: (351) 258 817 250/1 · Fax: (351) 258 817 252

Covilhã

Coimbra

Bordeaux

Madrid

Barcelona

**LOI APPLICABLE AU REGIME ECONOMIQUE MATRIMONIAL SELON LE DROIT INTERNATIONAL PRIVE
PORTUGAIS LORSQUE L'UN DES CONJOINTS N'EST PAS PORTUGAIS.**

Le régime matrimonial selon le droit international privé portugais se régit par ce que nous appelons le « Droit des Conflits » -conflit de lois et conflit de juridictions.

Bien que le Portugal ait signé la Convention de la Haie pour régler les conflits de lois en matière de mariage, celle-ci à peu de poids dans notre ordonnancement juridique compte tenu du petit nombre d'Etats qui sont liés par cet accord.

Les vices du consentement comme la capacité sont régis par la loi personnelle de chaque époux (art. 49 CC). Quant aux effets du mariage, notamment les effets patrimoniaux, ceux-ci trouvent aux articles 52 et 53 du Código Civil solution pour résoudre les conflits de lois.

Dans le cas où il n'y a pas de convention qui établisse le régime des biens et que les époux sont de nationalités distinctes, l'article 53 n°2 du CC considère que la loi applicable est celle de « **la résidence habituelle et commune au moment de la célébration du mariage** », si celle-ci n'est pas identifiable, alors ce sera « la loi de la première résidence conjugale ». Le point de connexion est donc celui du lieu de la résidence.

Si un portugais se marie avec une finlandaise au Portugal et qu'ils sont installés en Lettonie, s'il n'existe aucune convention, alors le régime de bien sera régi par la loi Lettonienne.

Toutefois, il convient de remarquer la situation suivante : comme nous l'avons indiqué auparavant, dans leur convention les époux, qu'ils soient tous les deux portugais où bien de nationalités différentes, sont libres quant au choix du régime matrimonial qu'ils souhaitent adopter. Cette Liberté s'étend à la possibilité d'une référence matérielle de la propre convention à une loi étrangère. Cependant celle-ci est limitée. En effet l'article 1718 du CC prohibe la détermination du régime matrimonial par simple renvoi à la loi étrangère⁵.

⁵ Ce renvoi est naturellement limité à la loi de la nationalité et à celle de la résidence, comme tend la Convention de la Haie de 1978 et certains ordonnancements juridiques voisins – allemand, suisse ou encore italien.

MOYENS DE PROTECTION LEGALE DES COUPLES DU MEME SEXE.

Le 15 Mars 2001 l'Assemblée da República Portuguesa à voté la loi L. 7/2001 régissant les "unions de fait". Ce texte tutelle les situations juridiques de deux personnes, *indépendamment de leur sexe*, qui vivent ensemble dans des conditions similaires à celles de deux personnes mariées, depuis plus de deux ans.

Pour pouvoir bénéficier des droits que cette loi établie, il faut répondre à certaines conditions telles que prouver que la relation existe depuis plus de deux ans et qu'il n'existe pas d'empêchements⁶

L'entrée en vigueur de cette loi à notamment admis :

La protection du « domicile » : en cas de mort du propriétaire ou du locataire, le compagnon⁷, jouit d'un droit de préférence quant à l'achat ou continuation du bail ;

Dans le domaine de l'impôt sur le revenu, l'application du même régime fiscal que les personnes mariées ;

Sur le plan de la sécurité sociale, la protection du compagnon en cas de mort du bénéficiaire ;

Depuis moins d'un an, les fonctionnaires publics peuvent inscrire la personne avec laquelle ils vivent depuis plus de deux ans en union de fait, come il s'agissait de leur époux⁸ ;

Et enfin, depuis 2006, il est possible pour un étranger qui vit depuis plus de trois ans en union de fait avec un citoyen portugais, de demander la nationalité portugaise⁹ ;

L'Ordonnancement juridique portugais ne permet pas encore l'accès à certains droits tel l'adoption par les couples homosexuels mais de façon plus générale encore, les effets de « l'union de fait » tant sur les plans personnel comme patrimonial sont limités. De nombreux droits qui découlent du mariage civil ne trouvent pas de correspondance dans l'union de fait. En voici quelques exemples :

En matière de droit des successions, le compagnon ne peut pas succéder au patrimoine commun du couple.

⁶ Etre âgé de plus de 16 ans, ne pas être marié, qu'il n'y ait pas de filiation établie entre eux ou bien encore que l'un d'eux ait été condamné pour homicide ou tentative d'homicide du conjoint de son compagnon.

⁷ Le terme concubin en droit portugais à une connotation péjorative, il n'est d'ailleurs pas utilisé dans la Loi n° 7/2001.

⁸ En cas de décès du fonctionnaire, cela permet l'obtention d'une pension versée à son compagnon. Portaria N° 701/2006 du 13 de Juillet, publiée au Diário da República, 1.º Série, n.º 134 - Decreto-Lei n° 234/2005 du 30 de Décembre et Decreto-Lei n° 118/83, du 25 de Février.

⁹ Decreto-Lei n.o 237-A/2006 de 14 de Dezembro.

Il ne lui est pas encore permis un droit de visite, tant dans les hôpitaux, comme dans les prisons.

L'adoption, dans le cas des couples qui vivent en Union de Fait, n'est autorisée que pour les hétérosexuels.

Enfin, contrairement au mariage qui produit ses effets immédiats, les couples qui vivent en union de fait doivent attendre et prouver qu'ils vivent ensemble, de façon stable, depuis plus de deux ans.

Ceci dit, si le droit portugais limite les droits de ces couples, les devoirs sont aussi restreints puisqu'il n'existe pas de devoir de fidélité, de respect, de coopération, de secours, ni même d'obligation à la dette¹⁰.

Ivone Rocha
2007

¹⁰ Contrairement au Brésil, par exemple, qui par la loi 9.278 de Mai 1966, a établi des droits et des devoirs réciproques entre les compagnons qui vivent en « union stable ».