

Divorce et prestation compensatoire

Comment éviter la prestation : se marier à l'étranger (en Allemagne)

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Eviter la prestation compensatoire

Se marier dans un pays qui ne connaît pas le droit à la prestation compensatoire (Allemagne)

Établir un contrat de mariage qui :

- écarte toute prestation compensatoire
- précise la loi applicable en cas de dissolution du régime
- désigne le tribunal compétent concernant les obligations alimentaires et la dissolution du régime matrimonial.

Divorce : éviter la prestation compensatoire

1. La prestation compensatoire

- Présentation

- Droit à prestation compensatoire
- Situation des héritiers du débiteur
- Décisions concernant la prestation compensatoire
- Possibilité d'exclure la prestation si extranéité
- Forme et modalités de versement de la prestation compensatoire (France)
 - Montant de la prestation compensatoire
 - Révision de la prestation compensatoire
 - Fiscalité de la prestation compensatoire

Divorce : éviter la prestation compensatoire

► **Présentation de la prestation compensatoire**

Finalité de la prestation compensatoire : compenser une disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vies respectives des ex-époux.

C. civ., art. 270 et 271

La disparité doit s'apprécier à la rupture du mariage, non en considération de circonstances antérieures à l'union.

Cass. civ. 1, 19 oct. 2016, n° 15-25879

Les **décisions** concernant la prestation compensatoire sont prises par les époux, à défaut par le juge. →

La **fiscalité** de la prestation compensatoire varie selon qu'il s'agit d'une rente ou d'un capital, capital versé dans les 12 mois ou au-delà. →

Divorce : éviter la prestation compensatoire

1. La prestation compensatoire

- Présentation

→ **Droit à prestation compensatoire**

- Situation des héritiers du débiteur

- Décisions concernant la prestation compensatoire

- Possibilité d'exclure la prestation si extranéité

- Forme et modalités de versement de la prestation compensatoire

(France)

- Montant de la prestation compensatoire

- Révision de la prestation compensatoire

- Fiscalité de la prestation compensatoire

Divorce : éviter la prestation compensatoire

▶▶ **Droit à prestation compensatoire** (loi 26 mai 2004)

- Elle est envisageable **dans toutes les procédures**, même en cas de divorce pour altération définitive du lien conjugal ;
- l'époux dont les torts sont exclusifs n'est plus automatiquement privé du droit à prestation compensatoire.

Le principe reste **le capital**. La rente reste l'exception. La prestation peut être mixte : capital et rente.

Possibilité d'obtenir le remplacement d'une rente par un capital.

- ♦ Cass. civ. 1, 20 mars 2019, [n° 18-13663](#) ♦ C. civ., art. 276-4

Divorce : éviter la prestation compensatoire

► Décisions concernant la prestation compensatoire

Impossible d'exclure la prestation compensatoire par avance dans le contrat de mariage **de droit français**.

♦ Cass. civ. 2, 21 mars 1988, [n° 86-16598](#) ♦ Cass. civ. 2, 10 mai 1991, [n° 90-11008](#) ♦ Cass. civ. 1, 3 févr. 2004, [n° 01-17094](#) ♦ Cass. civ. 1, 8 févr. 2005, [n° 03-17923](#)

Deux possibilités.

■ Liberté contractuelle. C. civ., art. 265-2 : « Les époux peuvent, **pendant l'instance** en divorce, passer toutes conventions pour la liquidation et le partage de leur régime matrimonial ».

Ou

■ Convention homologuée par le juge. C. civ., art. 268 : « Les époux peuvent, **pendant l'instance**, soumettre à **l'homologation du juge** des conventions réglant tout ou partie des conséquences du divorce ».

Et aussi C. civ. 279-1, 278 et 279.

Divorce : éviter la prestation compensatoire

► **Possibilité d'exclure la prestation compensatoire ?**

■ **Oui pour un mariage passé en Union européenne, dans un pays qui ne connaît pas le droit à la prestation compensatoire**

Principes de libre choix et de libre circulation

Pas de prestation compensatoire de prévue.

(cf. Mariage en Union Européenne →)

■ **Non, impossible d'exclure pour un mariage en France**

Dans le contrat de mariage, toute convention est possible, sauf si la clause déroge aux devoirs et droits résultant du mariage (les obligations du régime primaire s'imposent), est illicite ou immorale, est contraire à l'ordre public.

C. civ., art. 1387

Mais,... →

Divorce : éviter la prestation compensatoire

■ Non, impossible d'exclure pour un mariage en France

☹ Pour la Cour, écarter la prestation est impossible, car une allocation insuffisante après le divorce est contraire à l'ordre public.

Cass. civ. 1, 8 juill. 2015, [n° 14-17880](#) : ☺ **Pas de contestation sur le fait que la prestation ait été écartée dans le contrat. Loi européenne.** Le juge d'appel aurait dû rechercher si une allocation insuffisante après le divorce était contraire à l'ordre public international français.

☹ Cass. civ. 1, 28 nov. 2006, [n° 04-11520](#) : La Cour a estimé que la loi marocaine ne permettait pas d'allouer à l'épouse une allocation suffisante après le divorce, en a déduit qu'elle était contraire à l'ordre public international français.

Cass. civ. 1, 16 juill. 1992, [n° 91-1262](#) : idem (loi marocaine)

☹ La prestation compensatoire étant destinée à compenser la disparité née de la rupture du mariage, elle ne peut être appréciée qu'au moment du divorce.

Cass. civ. 1, 27 janv. 2016, [n° 15-12460](#)

Divorce : éviter la prestation compensatoire

☹ Impossibilité de fixer la prestation compensatoire par avance. La jurisprudence exige que l'instance en divorce soit déjà engagée pour conclure une convention concernant la prestation compensatoire.

♦ Cass. civ. 2, 21 mars 1988, [n° 86-16598](#) ♦ Cass. civ. 2, 10 mai 1991, [n° 90-11008](#) ♦ Cass. civ. 1, 3 févr. 2004, [n° 01-17094](#) ♦ Cass. civ. 1, 8 févr. 2005, [n° 03-17923](#)

😊 ■ **Oui, possibilité d'exclure la prestation compensatoire pour un mariage passé en Union européenne →**

Divorce : éviter la prestation compensatoire

▶▶ **Montant de la prestation compensatoire**

Pas de règle. Le montant dépend du pouvoir souverain du juge !
Soumettre la gestion de son patrimoine au pouvoir souverain du juge ?

C. civ., art. 271 :

« La prestation compensatoire est fixée selon les besoins de l'époux à qui elle est versée et les ressources de l'autre en tenant compte de la situation au moment du divorce et de l'évolution de celle-ci dans un avenir prévisible.

A cet effet, le juge prend en considération notamment : →

Divorce : éviter la prestation compensatoire

A cet effet, le juge prend en considération notamment :

- la **durée** du mariage ;
- l'**âge** et l'état de **santé** des époux ;
- leur qualification et leur **situation professionnelle** ;
- les conséquences des choix professionnels faits par l'un des époux pendant la vie commune pour **l'éducation des enfants** et du temps qu'il faudra encore y consacrer ou pour favoriser la carrière de son conjoint au détriment de la sienne ;
- le **patrimoine estimé ou prévisible** des époux, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial ; →
- leurs droits existants et prévisibles ;
- leur situation respective en matière de pensions de retraite ».

Divorce : éviter la prestation compensatoire

**Patrimoine estimé ou prévisible,
Droits existants et prévisibles**

Prestation compensatoire. **Non prise en compte.** Les évènements non encore réalisés au moment du prononcé du divorce (vocation à hériter, perspectives d'une pension de réversion) ne présentent pas de caractère prévisible et ne sont donc pas à prendre en compte pour le montant de la prestation compensatoire.

Cass. civ. 1, 6 oct. 2010, n° 09-10989 et n° 09-15346

Prestation compensatoire. **Prise en compte** du montant prévisible des pensions de retraite des époux.

Cass. civ. 1, 16 nov. 2022, n° 21-14185

ROYAL formation

www.royalformation.com

Comment éviter la prestation

Divorce : éviter la prestation compensatoire

MARIAGE EN EUROPE ET PRESTATION COMPENSATOIRE

Lois applicables en Union Européenne

(distinguer Compétence juridictionnelle et Loi applicable)

Principes : l'autonomie de la volonté et libre circulation

1. Régime matrimonial en Union Européenne

- Mariage avant le 1^{er} septembre 1992 : Cass. civ. 1, 1^{er} févr. 1972, n° [70-11953](#)
- Du 1^{er} septembre 1992 au 28 janvier 2019 : [Convention de la Haye](#) du 14 mars 1978
- Depuis le 29 janvier 2019 : Règlement du Conseil du 24 juin 2016 n° [2016/1103](#) et [2016/1104](#)

2. Obligations alimentaires (prestation compensatoire)

[Protocole de la Haye](#) du 23 novembre 2007.

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Les règles du mariage international s'appliquent lorsque la situation présente un élément d'extranéité :

- **des français se marient à l'étranger** →
- l'un des époux ou les deux sont de nationalité étrangère et se marient en France
- des personnes se marient à l'étranger et s'installent en France
- les époux fixent leur premier domicile conjugal dans un État autre que celui de leur pays d'origine.

Les époux, même mariés avant le 1^{er} septembre 1992, sont libres de révoquer la loi régissant leur régime matrimonial pour en désigner un autre.

Divorce : éviter la prestation compensatoire

■ **Des français se marient à l'étranger**

Possibilité pour un couple français de se marier à l'étranger devant une autorité étrangère et donc d'introduire un élément d'extranéité.

C. civ., art. 171-1

● **Opposabilité du mariage célébré à l'étranger**

Le mariage, célébré à l'étranger devant une autorité étrangère n'a d'effet qu'à l'égard des époux et des enfants.

Pour être opposable aux tiers (organismes publics, administrations françaises), le mariage doit être transcrit auprès des registres de l'état civil du consulat de France dans le pays étranger concerné.

L'opposabilité au tiers prend effet à compter de la date du mariage, et non au jour de la transcription sur les registres de l'état civil français.

Cass. civ. 1, 7 déc. 2016, [n° 15-22996](#)

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Mariage depuis le 29 janvier 2019

Règlement européen du 24 juin 2016 ♦ Cons. UE, règl. (UE) n° [2016/1103](#) et [2016/1104](#), 24 juin 2016 : JOUE n° L 183, 8 juill. 2016

- Applicable depuis 29 janvier 2019 si élément d'extranéité.
- La loi désignée par le règlement s'applique, même si cette loi n'est pas celle d'un État membre de l'UE.
- La loi s'applique à **l'ensemble des biens**, quel que soit le lieu où ils se trouvent, contrairement à la convention de La Haye.
- Le régime produit ses effets pour l'avenir, sauf convention contraire
- La loi met en échec le régime primaire français
sauf si le régime applicable relève de la loi française,
sauf application de la loi du for (loi de l'Etat du tribunal saisi) pour les biens
immeubles
ou application d'une loi de police (disposition impérative jugée cruciale par
un pays pour la sauvegarde de ses intérêts publics).

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Règlement européen du 24 juin 2016. **Applicable :**

■ Dans les 18 États membres (art. 70).

Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Chypre, Croatie, Espagne, Finlande, **France**, Grèce, Italie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Portugal, République tchèque, Slovénie, Suède.

■ Aux conjoints

- ayant la même nationalité
 - avec des résidences habituelles dans des États différents
 - avec des biens de l'un ou l'autre conjoint dans un État différent
 - **ayant célébré leur mariage dans un État différent de celui de leur nationalité ou de leur résidence.**
- de nationalité différente.

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Sont exclus du champ d'application du règlement :

- a) la capacité juridique des époux
- b) l'existence, la validité ou la reconnaissance d'un mariage
- c) **les obligations alimentaires** (prestation compensatoire) →
- d) **la succession du conjoint décédé**
- e) la sécurité sociale
- f) le droit au transfert ou à l'adaptation entre époux, en cas de divorce [...], des droits à la pension de retraite ou d'invalidité acquis au cours du mariage et qui n'ont pas produit des revenus de retraite au cours du mariage
- g) la nature des droits réels portant sur un bien
- h) toute inscription dans un registre de droits immobiliers ou mobiliers, y compris les exigences légales applicables à une telle inscription, ainsi que les effets de l'inscription ou de l'absence d'inscription de ces droits dans un registre.

[JOUE, art. 13, 8 juill. 2016](#)

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Renonciation anticipée à la prestation compensatoire et liberté des conventions matrimoniales

Cass. civ. 1, 8 juill. 2015, n° 14-17880

Analyse: [Urs Peter Gruber](#), 2016

Par contrat de mariage reçu par un notaire en Allemagne, les époux ont exclu « toute prestation compensatoire selon le droit allemand ou tout autre droit ».

Décision. Le juge d'appel aurait du rechercher si les effets de la loi allemande n'étaient pas manifestement contraires à l'ordre public international français.

Aucune chance d'être contraire !
(Idem pour la réserve héréditaire)

Divorce : éviter la prestation compensatoire

▶ **Une juridiction étrangère peut écarter un contrat de mariage reçu en France**

La jurisprudence étrangère peut produire ses effets en France si cette décision est conforme à l'ordre public international.

Cass. civ. 1, 2 déc. 2020, n° 18-20691

Divorce : éviter la prestation compensatoire

MARIAGE EN EUROPE ET PRESTATION COMPENSATOIRE

1. Régime matrimonial en Union Européenne

→ **2. Obligations alimentaires (prestation compensatoire)**

[Protocole de la Haye](#) du 23 novembre 2007.

Divorce : éviter la prestation compensatoire

2. Obligations alimentaires (prestation compensatoire)

▶ Possibilité d'exclure la prestation si extranéité

Non pour un mariage en France. Oui pour un mariage en UE.

☹ Non pour un mariage en France

Impossible d'écarter la prestation compensatoire, car une allocation insuffisante après le divorce est contraire à l'ordre public (?!).

♦ Cass. civ. 1, 8 juill. 2015, [n° 14-17880](#) ♦ Cass. civ. 1, 28 nov. 2006, [n° 04-11520](#) ♦ Cass. civ. 1, 16 juillet 1992, [n° 91-1262](#)

😊 Oui pour un mariage international →

Pour une analyse : Sarajoan Hamou

<https://sh-avocat.com/actualites/contrat-de-mariage-dans-un-contexte-international-possibilite-et-limites/>

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Possibilité d'exclure la prestation compensatoire :

- 😊 L'arrêt français ne confirme pas la jurisprudence jusqu'alors constante : aucune décision sur la prestation compensatoire ne peut être prise avant l'instance en divorce.
- 😊 La loi européenne, qui n'impose pas de prestation (principe de liberté), prime sur la loi française sauf disposition contraire
- 😊 Possibilité d'écarter la prestation par un mariage étranger (Allemagne) en exprimant sa volonté
- 😊 Possibilité de désigner la juridiction compétente concernant la prestation compensatoire (CE n° 4/2009) ; éviter la France
- 😊 Similitude transposable : pour le choix du régime matrimonial, la loi choisie écarte le « régime primaire » français d'ordre public (Règlement européen du 24 juin 2016).
- 😊 Similitude transposable : jurisprudence de fonds. La loi étrangère qui ignore la règle de la réserve héréditaire n'est pas contraire à l'ordre public international français. Disposition rectifiée (primauté de la loi française).

Divorce : éviter la prestation compensatoire

■ **Prestation compensatoire : quelle règle applicable ?**

Obligation alimentaire ou Régime matrimonial ?

CJCE, 27 févr. 1997, [aff. C-220/95](#), Van den Boogaard :

- Si la prestation est destinée à assurer l'entretien d'un conjoint dans le besoin ou si elle est calculée selon le besoin et les ressources de chacun → Obligation alimentaire → Protocole de la Haye du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires

= liberté de choix, possibilité d'écarter la prestation compensatoire dans le contrat ou avant l'instance en divorce. →

- Si la prestation vise uniquement à la répartition des biens entre les époux → Régime matrimonial → Règlement européen du 24 juin 2016 pour mariage conclu depuis le 29/01/19

= liberté de choix du régime, et donc de répartition des biens dans le contrat (voir Mariage international).

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Compétence du divorce pour les obligations alimentaires

Écarter la prestation compensatoire → élément d'extranéité (ex : mariage en Allemagne)

Distinguer Tribunal compétent et Loi compétente. **Choisir les 2**

→ **Compétence territoriale :**

1♦ [Règlement CE 4/2009](#), 18 déc. 2008, art. 3 et 4

2♦ à défaut, Code procédure civile, art. 1070

Règlement CE 4/2009

- Compétence, sans précision : résidence habituelle du défendeur, ou celle du créancier...

- Possibilité de choisir ; ...

Divorce : éviter la prestation compensatoire

➔ **Loi applicable** aux obligations alimentaires

Protocole de la Haye du 23 novembre 2007, « Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires »,

Art. 3. Loi de l'Etat de la résidence habituelle du créancier,...

😊 Art. 7 et 8. Liberté. Possibilité au créancier et au débiteur d'aliments de choisir la loi applicable : loi désignée par les parties pour régir leurs relations patrimoniales ; loi désignée par les parties pour régir leur divorce... Par convention, par contrat.

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Europe. Prestations compensatoire selon les pays européens

- Les versements périodiques à l'ex-conjoint sont limités dans le temps ;
- leur modification est partout possible ;
- les versements en capital entre conjoints revêtent un caractère exceptionnel ;
- l'Allemagne (sauf disposition contraire), l'Angleterre et le Pays de Galles, la Suisse, ont pris des dispositions explicites sur le partage des droits à pension de retraite des conjoints divorcés.

France et Espagne : possibilité d'une prestation compensatoire.

Allemagne, Portugal, Suisse : le conjoint divorcé peut recevoir une pension alimentaire, **pas de prestation compensatoire**.

Allemagne : avant de solliciter une pension alimentaire, le demandeur doit utiliser son capital.

Suisse : principe de rupture nette ; la pension alimentaire doit être justifiée par l'impossibilité de subvenir à ses besoins.

Divorce : éviter la prestation compensatoire

Exemple Allemagne ; mariage devant les autorités allemandes

Principe : rendre autonome chacun des ex-conjoints.

Exceptions. Pension alimentaire sous forme de rente si l'ex-conjoint ne peut pas subvenir à ses besoins, besoins qui doivent être en rapport avec le mariage dissolu. Le créancier doit être dans le besoin, être en âge avancé, avoir des enfants en bas âge à charge, être malade ou au chômage...

En cas de modification des ressources des parties, le jugement peut-être révisé à tout moment.

La rente n'est jamais viagère, jamais transmissible.

Le manquement au paiement n'entraîne pas de pénalisation.

Formalités mariage en Allemagne : <https://de.ambafrance.org/SE-MARIER-EN-ALLEMAGNE,9153>

ROYAL formation

www.royalformation.com

Formation

Contrats de Pacs et mariage

8 heures

Henry Royal

https://www.royalformation.com/0208_formation-contrats-de-mariage-pacs.html

Formation Contrats de mariage

▶ Objectifs et compétences visées de la formation

Connaître les caractéristiques des différents régimes matrimoniaux.
Comprendre les conséquences patrimoniales de chaque régime, notamment au regard de l'entreprise.

Evaluer la pertinence du régime du couple au regard de ses objectifs.

Identifier le régime le mieux approprié à la situation de chaque personne.

▶▶ Contenu de la formation

1. L'union libre
2. Le PACS
3. Les contrats de mariage, les clauses possibles

https://www.royalformation.com/0208_formation-contrats-de-mariage-pacs.html

I. L'union libre

1. Les relations pécuniaires entre les concubins
2. Logement des concubins
3. Les droits du concubin survivant sur la succession
4. La séparation et ses conséquences financières

II. Le PACS

1. Conditions et formalités. Le contrat
2. Aspects juridiques et économiques du Pacs
3. Fiscalité : IR, IFI, droits de mutation à titre gratuit
4. Droits du partenaire survivant sur la succession
5. La fin du Pacs et ses conséquences
6. Avantages et inconvénients du Pacs par rapport à l'union libre
7. Clauses pour protéger son partenaire, se protéger d'une séparation

III. Les contrats de mariage

1. Vue d'ensemble

2. Les régimes matrimoniaux

Séparation de biens ; société d'acquêts. Participation aux acquêts ; conventionnel et optionnel. Communauté réduite aux acquêts. Communauté de meubles et acquêts. Communauté universelle.

Atténuer les conséquences d'un divorce : les clauses possibles.

3. Les différentes clauses possibles

Avantages matrimoniaux. Attribution intégrale. Partage inégal. Préciput. Action en retranchement. Clauses d'attribution préférentielle. Prélèvement moyennant indemnité. Faculté d'acquisition...

4. Le changement ou la modification du régime matrimonial

https://www.royalformation.com/0208_formation-contrats-de-mariage-pacs.html

5. Le divorce

Les procédures de divorce. Conséquences financières du divorce.

6. Le décès

Les droits économiques du conjoint survivant sur la succession

Fiscalité

7. La liquidation du régime

Civil : les récompenses

Fiscal : liquidation de la succession ; exemple

8. Le mariage en union européenne

Mariage avant le 1^{er} septembre 1992

Mariage entre le 1^{er} septembre 1992 et le 28 janvier 2019

Mariage après le 29 janvier 2019

Je vous remercie pour votre intérêt
Henry Royal, Royal Formation
henry.royal@orange.fr - Tél : 06 12 59 00 16

Formations

www.royalformation.com

Ingénierie du chef d'entreprise

www.gestion-de-patrimoine-du-chef-d-entreprise.com

Gouvernance de l'entreprise familiale

www.chef-entreprise-familiale.com



Henry Royal