Guide juridique des Français de l'étranger

COUPLE ET FAMILLE

FISCALITÉ

FORMALITÉS

DONATIONS ET SUCCESSIONS

Notaires de France

Guide juridique des Français de l'étranger

Notaires de France

SOMMAIRE

COUPLE ET FAMILLE

- Déterminer le régime matrimonial à défaut de contrat de mariage
- L'intérêt du contrat de mariage dans un contexte international
- La modification du régime matrimonial
- Choisir la communauté universelle
- Eviter le changement automatique de régime matrimonial
- Conclure un partenariat civil à l'étranger
- Divorce et résidence à l'étranger
- Divorce «sans juge» et Français résidant à l'étranger
- Mariage entre personnes de même sexe et résidant à l'étranger

FISCALITÉ

- La fiscalité des donations et des successions internationales
- L'impôt sur la fortune Immobilière
- La notion de domicile fiscal
- Les plus values immobilières des non-résidents
- Fiscalité des successions internationales
- Fiscalité des donations
- Rapatrier des fonds de l'étranger
- La fiscalité des revenus locatifs de source française

FORMALITÉS

- Etablir une procuration à l'étranger
- Faire légaliser un acte à l'étranger

DONATIONS ET SUCCESSIONS

- Prendre des dispositions testamentaires à l'étranger
- La donation entre époux en France produit-elle ses effets à l'étranger ?
- Etablir une donation-partage en incluant des biens situés à l'étranger
- La Société civile immobilière comme outil de transmission
- Conclure un mandat de protection future à l'étranger
- Résidant à l'étranger et possédant des biens dans ce pays et en France, quelle sera la loi applicable à ma succession ?
- Le réglement UE n°650/2012 du 4 juillet 2012 sur les successions internationales

Retrouvez ce guide complet sur le site des notaires de France - www.notaires.fr - rubrique expatriation

DERNIÈRE MISE A JOUR : JUILLET 2021

Notaires de France

COUPLE ET FAMILLE

Déterminer le régime matrimonial à défaut de contrat de mariage

- Le mariage soumet-il nécessairement les époux à un régime matrimonial ?
- Comment déterminer le régime matrimonial des couples mariés avant l'entrée en vigueur de la Convention de la Haye du mars 14 mars 1978 sur les régimes matrimoniaux ?
- Quels sont les critères retenus par la Convention de la Haye pour les couples mariés entre le 1er septembre 1992 et le 29 janvier 2019 ?
- Quels sont les critères applicables aux époux mariés sans contrat depuis le 29 janvier 2019 ?
- A défaut de contrat de mariage, la détermination du régime matrimonial est elle définitive ?

Le mariage soumet-il nécessairement les époux à un régime matrimonial ?

Se marier, c'est s'engager l'un envers l'autre, mais c'est aussi se soumettre à un régime matrimonial.
Avec ou sans contrat, les époux sont nécessairement soumis à un régime matrimonial. Le mariage a en effet des conséquences d'ordre pécuniaire pour les époux, non seulement dans leurs rapports réciproques, mais aussi dans leurs rapports avec les tiers, spécialement avec leurs créanciers.

Qu'il s'agisse d'un «mariage mixte» (entre une personne française et une autre de nationalité étrangère) ou de l'union de deux nationaux qui décident de fixer leur résidence à l'étranger, les époux peuvent choisir librement leur régime matrimonial en établissant un contrat de mariage devant notaire. À défaut de contrat, les époux devront s'informer auprès d'un notaire sur la loi applicable et sur la nature de leur régime matrimonial.

La détermination du régime matrimonial avant l'entrée en vigueur de la Convention de La Haye du 14 mars 1978

S'agissant de la détermination du régime matrimonial, à défaut d'application de la Convention de la Haye du 14 mars 1978 (cette convention s'applique aux époux qui se sont mariés après son entrée en vigueur, le 1er septembre 1992) et du Règlement UE n°2016/1103 du 24 juin 2016 (applicable aux époux mariés depuis le 29 janvier 2019), il y a lieu d'appliquer les règles françaises de conflit de lois. Ces règles retiennent le principe de l'autonomie de la volonté dans la détermination de la loi applicable au régime matrimonial, c'est-à-dire la loi que les époux ont implicitement choisie. Le droit international privé français et la jurisprudence considèrent que cette volonté se traduit par le choix du premier domicile matrimonial des époux. Ce domicile est «le lieu où les époux entendent fixer et fixent effectivement leur établissement d'une manière stable». A défaut de règles dans le Code civil, la Cour de cassation a fixé sa jurisprudence. Une durée de deux ans permet réellement de déterminer le domicile matrimonial.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Exemple : Monsieur de nationalité française et Madame de nationalité argentine se sont mariés sans contrat en Argentine où ils ont vécu plusieurs années. Ils sont donc placés sous le régime légal argentin de la société conjugale.

Pour prévenir toute mauvaise surprise ou encore lever toute incertitude quant à la détermination de leur régime matrimonial, les époux qui n'ont pas fait de contrat de mariage et qui se sont mariés avant 1992 peuvent recourir à l'action en déclaration de loi applicable (par requête conjointe adressée au juge) ou encore soumettre par acte notarié leur régime matrimonial à une loi interne autre que celle jusqu'alors applicable (art. 22 du Règlement UE du 24 juin 2016), sachant que la seconde solution s'avère beaucoup plus simple. (*Voir fiche sur le changement de régime matrimonial*).

Les critères retenus par la Convention de la Haye du 14 mars 1978

La Convention de la Haye du 14 mars 1978, est entrée en vigueur le 1er septembre 1992 en France, au Luxembourg et aux Pays-Bas. C'est une Convention universelle qui a vocation à s'appliquer tant pour les Etats qui l'ont ratifiée que pour les Etats tiers. Par exemple, la Convention s'appliquera à la détermination du régime matrimonial des époux algériens ou allemands en France alors que ces deux Etats ne l'ont pas signée, ni ratifiée.
S'agissant de la détermination de la loi applicable à défaut de contrat de mariage, la Convention de la Haye a résolu cette question pour les époux mariés entre le 1er septembre 1992 et le 29 janvier 2019 en son article 4.
Selon l'article 4 al. 1er de la Convention de la Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux, si les époux n'ont pas avant le mariage, désigné la loi applicable à leur régime matrimonial, celui-ci est soumis à la loi interne de l'Etat sur le territoire duquel ils établissent leur première résidence habituelle après le mariage.
En l'absence de résidence commune, l'article 4 al. 2 prévoit d'appliquer la loi nationale commune des époux.
Enfin, l'article 4 al.3 dispose que lorsque des époux n'ont pas de résidence habituelle dans le même Etat après leur mariage, et n'ont pas de nationalité commune, «leur régime matrimonial est soumis à la loi interne de l'Etat avec lequel, compte tenu de toutes les circonstances, il présente les liens les plus étroits».

Exemple : Un français épouse une autrichienne à Vienne. Pour des raisons professionnelles, Monsieur vit à Paris alors que Madame a son domicile à Genève. La détermination de leur régime matrimonial s'avère délicate.
Il conviendra de rechercher le pays avec lequel ils ont les liens les plus étroits, ce qui pourra susciter des désaccords au sein du couple.

La loi nationale commune des époux peut être applicable par suite des trois exceptions suivantes :
- la première, est l'absence de résidence habituelle commune après le mariage. Si une personne de nationalité marocaine épouse à Casablanca une de ses compatriotes et laisse sa femme au Maroc pour venir travailler en France, elle sera soumise au régime légal marocain de la séparation des biens.
- la seconde vise les ressortissants d'un Etat ayant fait la déclaration en faveur de la loi nationale (art.5) au moment de la ratification de la convention. A ce jour, seuls les Pays-Bas ont effectué cette déclaration.
Ainsi, deux néerlandais qui se sont mariés en 1996 à la Haye et qui s'installent à Lyon après le mariage seront soumis au régime légal néerlandais de la communauté universelle.
- la troisième exception concerne les ressortissants d'un Etat qui, bien que n'ayant pas ratifié la Convention de la Haye, applique la loi nationale commune, si ces ressortissants fixent leur résidence dans un pays non partie à la Convention.
Il s'agit par exemple de deux grecs installés en Allemagne. La Grèce comme l'Allemagne appliquant la loi nationale commune, le couple installé en Allemagne sera considéré comme marié sous le régime légal grec de la séparation de biens.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Les critères applicables aux époux mariés depuis le 29 janvier 2019

L'article 26, par. 1du règlement UE du 24 juin 2016, pose une règle de conflit de lois à trois critères hiérarchisés, prévoyant qu'à défaut de choix de loi applicable, le régime matrimonial est soumis :

- en premier lieu, à la loi de l'Etat de la première résidence habituelle commune des époux après la célébration du mariage.

- A défaut de résidence habituelle commune, à la loi de leur nationalité commune au moment de la célébration du mariage.

Ce rattachement n'est pas applicable si les époux ont plusieurs nationalités communes (art. 26, par. 2). Il ne l'est pas non plus si les époux de nationalités différentes au jour du mariage, acquièrent la même nationalité postérieurement.

- A défaut de nationalité commune ou s'ils ont plusieurs nationalités communes au moment du mariage (art 26, par. 2) à « la loi de l'Etat avec lequel les époux ont ensemble les liens les plus étroits au moment de la célébration du mariage, compte-tenu de toutes les circonstances ».

La clause d'exception :

A titre exceptionnel, la loi de la dernière résidence habituelle commune des époux peut être appliquée aux lieu et place de la loi de la première résidence commune, à quatre conditions (art. 26, par. 3, règl.RM).

1. D'abord, seule l'autorité judiciaire compétente peut décider d'en faire application.

2. Les époux ne doivent pas avoir conclu de convention matrimoniale avant la date d'établissement de cette dernière résidence.

3. Un des époux doit en faire la demande à l'autorité judiciaire compétente en matière de régime matrimonial.

4. L'époux demandeur devra démontrer, cumulativement, que cette dernière résidence habituelle commune a duré une période « significativement plus longue » que la première résidence habituelle commune, et que les époux se sont fondés sur cette loi pour organiser leurs rapports patrimoniaux. A cet égard, les déclarations des deux époux dans leurs actes d'acquisition devraient servir, à notre avis, d'indice privilégié. Cette loi substituée s'applique à la date de célébration du mariage sauf opposition d'un époux, auquel cas elle ne s'applique qu'à compter de l'installation de la dernière résidence habituelle des époux. En outre, l'application de la loi substituée ne porte pas atteinte aux droits des tiers résultant de l'application de la loi de la première résidence habituelle commune.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

À défaut de contrat de mariage, la détermination du régime matrimonial est-elle définitive ?

Si les époux ont fait un contrat de mariage, la permanence prévaut quant à la loi applicable et le régime matrimonial choisi (*Voir fiche sur l'intérêt de faire un contrat de mariage dans un contexte international*). Seule une volonté contraire des deux époux pourra provoquer un rattachement à une nouvelle loi.

Exemple : Si deux époux, elle Française, lui Autrichien, souhaitent établir un contrat de mariage par devant un notaire autrichien et se soumettre au régime autrichien de la séparation de biens, ils resteront soumis à ce régime même si par la suite ils viennent s'installer en France. Le contrat de mariage fixe le régime matrimonial dans le temps et dans l'espace. En revanche, à défaut de contrat de mariage et lorsque la détermination du régime matrimonial s'est faite selon les critères retenus à l'article 4 de la Convention de La Haye, les époux risquent d'être confrontés à la mutabilité automatique de leur régime conformément à l'article 7 de la Convention, notamment lorsqu'une modification de résidence aura lieu (*Voir fiche : Comment éviter le changement automatique de régime matrimonial*).

Il convient néanmoins de préciser que cette mutabilité de la loi applicable ne concerne que les époux mariés entre le 1er septembre 1992 et le 29 janvier 2019.
Pour les époux mariés depuis le 29 janvier 2019, le règlement UE du 24 juin 2016 exclut la mutabilité automatique.

Conseil du notaire :

Dans un contexte international, seul un contrat de mariage peut assurer aux époux la sécurité et la stabilité juridique. Si le contrat n'a pas été établi préalablement au mariage, le notaire trouvera le plus souvent un moyen d'y remédier en utilisant l'article 22 du règlement UE du 24 juin 2016 en procédant à un changement de loi applicable (voir fiche : La modification du régime matrimonial).

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

COUPLE ET FAMILLE

L'intérêt du contrat de mariage dans un contexte international

- Peut-on établir un contrat de mariage à l'étranger ?
- Quelles sont les lois qui peuvent être choisies ?
- L'option émise lors de la célébration du mariage à l'étranger est-elle valable en France ?
- Si le mariage est célébré à l'étranger, faut-il procéder à des formalités particulières ?

En raison de la diversité des législations internes étrangères et des règles de droit international privé, la question du régime matrimonial est complexe et se pose non seulement pendant toute la durée du mariage, mais encore lors de la dissolution du mariage, que ce soit par décès, divorce ou séparation de corps. Au cours du mariage, les époux peuvent changer de nationalité, de domicile ou acquérir des biens dans différents pays.
Afin d'assurer la permanence du régime matrimonial, il est souhaitable pour des époux placés dans un contexte international d'établir un contrat préalablement au mariage pour fixer précisément la loi et le régime matrimonial applicable.

Peut-on établir un contrat de mariage à l'étranger ?

Le contrat de mariage, acte authentique, pourra être dressé chez un notaire local ou par devant votre notaire en France qui pourra l'établir par le biais de procurations si vous ne pouvez vous déplacer en France (*voir fiche : Etablir une procuration de l'étranger*).

Quelles sont les lois qui peuvent être choisies ?

Le règlement UE du 24 juin 2016 est entré en application au 29 janvier 2019.
En ce qui concerne le choix de la loi applicable à leur régime matrimonial, selon l'article 22 du règlement, les époux peuvent désigner :

- soit la loi de l'Etat de résidence habituelle de l'un des futurs époux au moment de la désignation,
- soit la loi nationale de l'un des futurs époux au moment de la désignation.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Exemple : Des futurs époux, lui Français, elle Suisse, souhaitent adopter le régime de la séparation de biens. Ce régime existe dans le droit français comme dans le droit suisse et son contenu est presque identique. Il conviendra d'indiquer clairement la loi applicable et le régime choisi.
En revanche, un contrat de mariage de séparation de biens faisant référence à la loi française, établi par un notaire français, entre une Espagnole et un Italien qui n'ont pas de résidence habituelle en France serait inopérant.

Les formes de l'acte : selon l'article 19 du Règlement UE du 24 juin 2016, le choix de la loi applicable doit revêtir la forme prescrite pour le contrat de mariage, soit par la loi applicable de l'Etat choisi, soit par la loi de l'Etat du lieu de rédaction de l'acte. Le choix doit être au moins exprès, et formulé par un acte écrit, daté et signé par les deux époux. Par ailleurs, si la loi de l'Etat membre dans lequel les deux époux ont leur résidence habituelle commune au moment du choix de loi applicable, prévoit pour le contrat de mariage des conditions de forme supplémentaires, ces conditions doivent être respectées. Il pourrait s'agir, par exemple, d'une inscription dans le pays concerné.

Ce sera également le cas si les futurs époux envisagent de choisir la loi anglaise pour régir leurs relations patrimoniales. Au Royaume Uni, pour la validité d'un «prenuptial agreement» il faut un contrat, qu'il contienne l'inventaire du patrimoine existant des deux futurs époux (disclosure), que chaque futur époux soit assisté par un conseil indépendant (avocat) et qu'un délai de 28 jours ait été respecté avant la signature du contrat. A défaut, le juge anglais pourrait écarter cette convention.

L'option émise lors de la célébration du mariage à l'étranger est-elle valable en France ?

Certains codes étrangers peuvent comporter plusieurs régimes légaux ou prévoir que lors de la célébration du mariage, les époux peuvent manifester leur volonté en faveur d'un régime déterminé. Cette option pour un régime matrimonial lors de la célébration du mariage faite par les époux devant un officier
de l'état civil étranger représente un choix de loi et de régime valable, du moment que cette option est faite conformément aux dispositions prévues par la législation interne applicable au lieu de célébration du mariage.
Il en est ainsi à l'île Maurice, au Mali, au Gabon, à Madagascar, à Monaco… Cette option doit être appréciée pour les époux mariés entre le 1er septembre 1992 et le 29 janvier 2019 face au choix de lois limité prévu par l'article 3 de la convention de La Haye. Pour les époux mariés depuis le 29 janvier 2019 en fonction de l'article 22 paragraphe 1 du règlement UE du 24 juin 2016. Mais si elle est valable, le régime choisi par les époux devra être appliqué au même titre qu'un contrat de mariage si les conditions de forme sont respectées. Le droit sénégalais prévoit par exemple, lors de la célébration du mariage une option entre trois régimes : la séparation de biens, le régime dotal et le régime communautaire de participation aux meubles et acquêts. L'option s'exerce sous la forme d'une déclaration recueillie par l'officier de l'État Civil et est inscrite dans l'acte de mariage selon l'article 65 du code de la famille (*article 370 alinéa 1*). De la même manière, l'article 162 alinéa 2 du Code civil italien prévoit que « *le choix du régie de la séparation de biens peut être déclaré dans l'acte de célébration du mariage* ». Les époux sont alors considérés comme mariés sous le régime de séparation de biens de droit italien. Il pourrait s'agir, par exemple, d'une inscription dans un registre spécifique dans le pays concerné. Dans ce pays, il faut cependant qu'au moins un des époux ait la nationalité italienne pour que le choix ainsi exprimé devant l'officier d'état civil soit valable

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Où se renseigner ?

- Le règlement UE du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux peut être consulté sur : https://eur-lex.europa.eu/
- La Convention de la Haye du 14 mars 1978 peut être consultée sur le site : https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions
- Sur le site de l'Union Internationale du Notariat (UINL), vous trouverez les coordonnées des chambres notariales : https://www.uinl.org/notariats-membres
- Plus de conseils des notaires pour les Français à l'étranger : www.notaires.fr rubrique « expatriation »

Toutefois pour utiliser l'option, il faut rechercher si les époux peuvent se soumettre à la loi du pays où le mariage est célébré. Si l'on prend l'exemple de l'Italie, s'agissant d'un couple -la femme italienne, le mari français- le choix de la loi italienne et du régime italien de la séparation de biens, selon l'article 162, alinéa 2 du code civil italien, est parfaitement valable et il y a lieu de considérer que les époux sont placés sous le régime italien de la séparation de biens. Il en serait de même pour un couple de français vivant à Rome. Dans ces deux hypothèses, soit la loi nationale d'un époux soit la loi du domicile permet le rattachement à la loi italienne. En revanche, si deux français résidant en France décident juste de se marier à Venise, l'option qu'ils feraient, conformément à l'article 162 du Code civil italien, ne serait pas valable car non-conforme à l'article 3 de la convention de la Haye ou à l'article 22 du règlement UE du 24 juin 2016. S'ils veulent être soumis à la séparation de biens, ils n'ont pas d'autre choix que d'effectuer un contrat de mariage par devant leur notaire en France.

Si le mariage est célébré à l'étranger, faut-il procéder à des formalités particulières ?

Si vous vous mariez à l'étranger, il sera nécessaire lors de la transcription de votre mariage au Consulat de France d'indiquer que vous avez établi un contrat de mariage afin qu'il en soit fait mention en marge de la transcription de l'acte de mariage. L'existence du contrat de mariage sera également mentionnée sur le livret de famille remis aux intéressés. La mention apposée tant en marge de la transcription de l'acte de mariage que sur le livret de famille précisera uniquement la date du contrat et le nom et lieu de résidence du notaire rédacteur mais aucune précision sur le régime matrimonial choisi.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

COUPLE ET FAMILLE

La modification du régime matrimonial

- Quelle est la loi applicable au changement ?
- Quel régime matrimonial peut-on choisir ?
- L'acte de changement doit-il revêtir une forme particulière ?
- À quelles formalités faut-il procéder ?

Le mariage « international », contracté à l'étranger ou avec une personne de nationalité étrangère, soumet nécessairement les époux à un régime matrimonial (*voir fiche sur la détermination du régime matrimonial à défaut de contrat de mariage*).
Cadre juridique aux relations pécuniaires entre les époux, le régime matrimonial, qu'il soit séparatiste ou communautaire, conditionne le sort des biens possédés avant le mariage ou acquis au cours de l'union. Ce régime doit donc être adapté à l'âge des époux, à leur activité professionnelle et à leur situation familiale et patrimoniale.
Dans un contexte international, il n'est pas rare que la situation du couple évolue. Les besoins et la configuration familiale ou professionnelle se modifient souvent et représentent autant de facteurs pouvant amener à changer de régime.

Quelle est la loi applicable au changement ?

En droit international privé, on considère que la loi à laquelle est soumis le régime matrimonial en détermine le changement. C'est cette loi qui indique si le changement est possible et surtout à quelles conditions (s'il existe par exemple des formalités ou autorisations judiciaires, ou encore administratives).
Certaines législations imposent un régime légal obligatoire (Bolivie et Cuba); d'autres permettent de conclure des conventions uniquement avant le mariage (Brésil, Japon, Venezuela).
Le droit français permet de changer de régime matrimonial. Ce changement se fait devant un notaire. L'intervention d'un juge sera nécessaire en cas d'opposition du tuteur de l'enfant mineur en cas d'alerte, par le notaire chargé du changement, dans le cadre du régime de l'administration légale pour les autres mineurs et en cas d'opposition du représentant de l'enfant majeur sans mesure de protection juridique (tutelle, curatelle,...).
Le changement a effet entre les parties à la date de l'acte ou du jugement et à l'égard des tiers, trois mois après que mention en a été portée en marge de l'acte de mariage.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Quel régime matrimonial peut-on choisir ?

Aujourd'hui, dans un grand nombre d'Etats, le changement de régime ne dépend plus uniquement de la loi interne applicable. En effet, tant la Convention de la Haye du 14 mars 1978 que le réglement européen du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux prévoient que le changement peut également être consécutif à un changement de loi applicable.
Dans ces Etats, les époux peuvent, au cours du mariage, soumettre leur régime matrimonial à une loi interne autre que celle jusqu'alors applicable. Cette liberté de changer de loi applicable au régime matrimonial n'est pas absolue. Les époux ne peuvent en effet désigner que l'une des lois suivantes :

- la loi d'un État dont l'un des époux a la nationalité au moment de cette désignation,
- ou la loi de l'État sur le territoire duquel l'un des époux a sa résidence habituelle au moment de cette désignation.

Exemple : Un couple franco-japonais marié à Tokyo, où il a vécu quelques années avant de s'installer en France, souhaiterait être soumis au régime de la communauté d'acquêts. Ayant fixé leur domicile commun au Japon après leur mariage, les époux sont actuellement soumis au régime légal japonais de la séparation de biens. Or, le droit japonais retient le principe de l'immutabilité du régime matrimonial.
Cependant, un des époux ayant la nationalité française et le couple étant maintenant établi en France, ils pourront se placer sous la loi française et adopter le régime français de la communauté réduite aux acquêts. Ce changement produira ses effets entre les époux, à l'exception du Japon en raison du principe mentionné d'immutabilité des conventions matrimoniales. Les époux doivent en avoir conscience.

L'acte de changement doit-il revêtir une forme particulière ?

Ce changement de loi applicable s'effectue par simple déclaration des époux. Il s'agit d'un acte notarié établi sous la forme d'un contrat de mariage. La 1ère chambre civile de la Cour de Cassation a rappelé dans un arrêt du 13 décembre 2017 que ce changement s'effectue par un acte spécial et ne saurait résulter d'une mention dans un acte de vente ou de donation.
Aucune durée de mariage préalable au changement n'est exigée et si les époux le souhaitent, ils peuvent faire rétroagir le changement au jour de leur mariage (à spécifier dans l'acte).
Le changement de loi peut avoir lieu plusieurs fois sans nécessiter un délai entre chaque changement. Cette possibilité de changer de loi n'est pas réservée aux seuls époux mariés après l'entrée en vigueur en France de la Convention de la Haye, le 1er septembre 1992, ou du réglement européen, le 29 janvier 2019. Elle est également offerte aux époux dont le mariage est antérieur.

À quelles formalités faut-il procéder ?

Les mesures de publicité
A la suite d'un changement de loi applicable, l'article 1397-3 alinéa 2 du Code civil s'applique : « *Les époux font procéder aux mesures de publicité (…) dans les conditions et formes prévues au nouveau Code de procédure civile. S'ils ont passé un contrat de mariage, mention de la loi applicable ainsi désignée est portée sur la minute de celui-ci* ».
Il conviendra, dans ce cas, d'avertir le notaire rédacteur du contrat de mariage initial.

Le défaut de publicité
Selon l'article 1397-4 alinéa 2 : « *En l'absence d'accomplissement de ces formalités, la désignation de la loi applicable est opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les époux ont déclaré la loi applicable à leur régime matrimonial* ». Si vous souhaitez contracter un emprunt auprès d'une banque et prendre éventuellement une garantie, vous devrez apporter vous-même la preuve du changement et de votre régime matrimonial actuel. Si vous

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

n'en faites pas état lors de la conclusion du contrat, les créanciers ne pourront en tenir compte.

La mention

Conformément à l'article 1303-1 du Nouveau Code de procédure civile, si l'acte de mariage est conservé par une autorité française, il sera mentionné en marge de l'acte de mariage. En revanche, quand l'acte de mariage n'est pas conservé par une autorité française, l'acte de désignation doit être publié au répertoire civil annexe tenu au service central d'état civil du ministère des affaires étrangères à Nantes.

Pour cela, il doit être reçu soit en la forme authentique s'il est établi en France, soit sous une autre forme, à la condition que l'un des époux soit français.

Où se renseigner ?

- Le règlement UE du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux peut être consulté sur : https://eur-lex.europa.eu/
- La Convention de La Haye peut être consultée sur le site de la conférence de La Haye : https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions
- Sur le site de l'Union Internationale du Notariat (UINL), vous trouverez les coordonnées des chambres notariales : https://www.uinl.org/notariats-membres
- Plus de conseils des notaires pour les Français à l'étranger : www.notaires.fr rubrique « expatriation»

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

COUPLE ET FAMILLE

Choisir la communauté universelle

- En quoi consiste le régime de communauté universelle ?
- Quel est l'intérêt d'y adjoindre une clause d'attribution au dernier vivant ?
- Quelle protection en présence d'enfants d'une autre union ?
- Peut-on se prémunir en cas de divorce ?
- Ce régime et l'avantage matrimonial sont-ils connus à l'étranger?

En quoi consiste le régime de communauté universelle ?

Le régime matrimonial de la communauté universelle peut être choisi soit avant le mariage dans un contrat établi par acte notarié (*voir fiche : l'intérêt de faire un contrat de mariage*), soit par la suite lors d'un changement de régime matrimonial.
Dans le régime de la communauté universelle, tous les biens, présents et à venir, possédés par les époux sont mis en commun, quelle que soit la date d'acquisition (avant ou après le mariage), leur origine (achat, donation, etc) et leur mode de financement.
Les biens propres par nature définis par l'article 1404 du Code civil restent toutefois la propriété personnelle du conjoint concerné : vêtements et linges personnels, et surtout les dommages-intérêts et les indemnités alloués en réparation d'un préjudice personnel, moral ou physique.
Dans ce régime, les conjoints sont responsables de leurs dettes personnelles sur l'ensemble de ces biens communs, que ces dettes aient été faites avant ou pendant le mariage.
Lors de la liquidation de la communauté, les biens communs sont partagés à parts égales, mais le contrat de mariage peut aussi prévoir un partage inégal.

Attention ! Il ne faut pas confondre communauté universelle et attribution intégrale de la communauté au conjoint survivant. La communauté universelle est une mise en commun totale des biens pendant le mariage. À la dissolution de celui-ci par décès, le conjoint survivant n'est pas automatiquement propriétaire de tous les biens communs. Ce n'est que si une clause d'attribution intégrale au survivant a été intégrée dans le contrat de mariage que celui-ci recueille la totalité des biens communs. À défaut, seule la moitié de ces biens lui revient.

Quel est l'intérêt d'y adjoindre une clause d'attribution au dernier vivant ?

Très souvent, les conjoints mariés sous le régime de la communauté universelle font insérer dans le contrat une clause d'attribution intégrale au survivant.

Les avantages
La communauté universelle avec clause d'attribution intégrale permet d'assurer l'avenir du conjoint survivant en lui attribuant la totalité du patrimoine conjugal.
La communauté est attribuée au conjoint survivant sans formalité aucune. Nul besoin de rédiger une déclaration de succession.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Le notaire doit simplement inscrire au Fichier immobilier la propriété des immeubles au nom du seul survivant. Le conjoint survivant sera pleinement propriétaire du patrimoine laissé par le défunt. Les enfants ne recevront leur part qu'au second décès.
Cette clause d'attribution intégrale est un avantage matrimonial qui est irrévocable, contrairement aux donations au dernier vivant qui peuvent être révoquées à tout moment par le donateur. Pour mettre fin à cette attribution intégrale, les époux n'auront pas d'autres choix que de procéder à un changement de régime matrimonial qui nécessitera leur consentement respectif.

Les inconvénients
La communauté universelle avec clause d'attribution intégrale peut présenter des inconvénients pour les enfants du couple.
D'une part, ils sont privés dans un premier temps de l'héritage de leur parent décédé, ce qui peut poser parfois quelques problèmes financiers. En sens contraire, il n'est pas opportun d'insérer une clause d'attribution intégrale de la communauté au conjoint survivant quand le premier décès risque d'intervenir à un âge avancé car le conjoint, lui-même âgé, n'a pas toujours besoin d'un patrimoine important pour faire face à ses besoins.

D'autre part, ce mécanisme n'est pas toujours fiscalement intéressant. Avec les autres régimes matrimoniaux, les enfants recueillent l'héritage de leurs parents en deux temps et profitent donc deux fois du barème progressif et des abattements parent/enfant actuellement en vigueur. Alors qu'ici, la totalité du patrimoine des parents sera transmise en une seule fois, lorsque les deux parents seront décédés.

Quelle protection en présence d'enfants d'une autre union ?

Quels que soient ses avantages ou ses inconvénients, la communauté universelle avec clause d'attribution intégrale est déconseillée quand l'un des conjoints a déjà des enfants d'un premier mariage. En effet, ces derniers ont alors le droit d'engager une action en réduction (*voir lexique*) au décès de leur parent remarié.
Pour autant cette action n'est pas automatique. Les enfants d'une union précédente peuvent renoncer à l'exercer.
Naturellement, les enfants peuvent aussi accepter que le nouveau conjoint de leur parent décédé recueille davantage que la quotité disponible. Mais dans ce cas, s'ils exercent une action en réduction, la part qui excède la quotité disponible est soumise aux droits de succession pour le conjoint survivant.

La clause de reprise des apports par les héritiers
Sauf stipulation contraire, la clause d'attribution intégrale de la communauté au conjoint survivant n'empêche pas les héritiers du premier défunt (enfant issus d'un premier lit, par exemple) de demander la reprise des éventuels biens et capitaux que le défunt avait apportés à la communauté conjugale et dont il était le propriétaire avant le mariage.

Peut-on se prémunir en cas de divorce ?

La mesure préventive pour échapper aux effets néfastes du divorce consiste à inclure dans le contrat de mariage, une clause de « reprise en nature ». La loi du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités a ajouté un alinéa à l'article 265 du Code civil, lequel énonce : « *Toutefois, si le contrat de mariage le prévoit, les époux pourront toujours reprendre les biens qu'ils auront apportés à la communauté* ». Grâce à cette clause, chacun des époux reprend les biens qu'il a personnellement apportés à la communauté et reçoit la moitié des biens communs (biens acquis pendant le mariage).

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Ce régime et l'avantage matrimonial sont-ils connus à l'étranger ?

De nombreux pays connaissent le régime de communauté universelle ou de communauté de biens, mais parfois les législations étrangères présentent quelques particularités (tel est le cas du régime légal néerlandais de la communauté universelle différée dans lequel chacun des époux a tous les pouvoirs, aussi bien d'administration que de disposition, sur les biens entrés dans la communauté de son chef).
Mais même si bon nombre de pays reconnaissent ce régime communautaire, peu admettent la clause d'attribution intégrale au conjoint survivant et beaucoup de législations l'ignorent.
La majorité des pays de common law comme la Grande-Bretagne, les Etats-Unis ou encore l'Australie l'admettront en tant que convention de mariage dans la mesure où leur législation ignore la réserve héréditaire et prône la liberté matrimoniale.

En Italie
En revanche, le droit italien qui connaît le régime de la communauté universelle qu'il n'est pas possible de prévoir, lors de la dissolution de la communauté, une autre répartition que celle en deux parts égales prévues par l'article 194 du Code civil italien. Par ailleurs, tout contrat concernant des attributions patrimoniales en cas de décès est contraire à l'article 458 du Code civil italien qui prohibe les pactes sur successions futures.
La clause d'attribution de la communauté au survivant ne sera reconnue ni sur le plan civil, ni sur le plan fiscal en Italie.

En Suisse
Le droit interne suisse qui permet l'adoption de la communauté avec clause de partage inégal a imposé une limite : « le contrat de mariage peut prévoir un mode de partage autre que le partage par moitié. Ces conventions ne peuvent porter atteinte à la réserve des descendants » (article 241 du Code civil). L'effet de la clause d'attribution de la communauté au survivant est donc limité dès lors qu'un conjoint a des descendants.
À la différence de l'action en réduction du droit français qui ne concerne que les enfants d'une première union, l'article 241 du Code civil suisse vise l'ensemble des enfants du défunt. La clause de partage inégal est assimilée en droit interne suisse à une disposition de dernière volonté, qui fera l'objet d'une action en réduction en présence d'héritiers réservataires.

La fiscalité
Enfin, si cette clause est qualifiée d'avantage matrimonial en France et y bénéficie d'une franchise fiscale, elle n'échappera pas aux droits de mutation par décès dans la plupart des États comme en Allemagne, en Belgique, aux Pays-Bas…

Définitions

Quotité disponible
Part de ses biens dont une personne peut librement disposer. La quotité disponible est opposée à la réserve, qui constitue la portion de biens réservée aux héritiers réservataires en vertu de la loi.

Réserve héréditaire
Part du patrimoine dont vous ne pouvez disposer, c'est-à-dire transmettre librement. Cette part est réservée de droit aux héritiers dits réservataires (ex : les descendants).

Action en réduction
Recours en justice qui permet aux héritiers réservataires de remettre en cause les donations et legs consentis par le défunt qui excèdent la quotité disponible et qui empiètent sur leur part de réserve.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

COUPLE ET FAMILLE

Éviter le changement automatique de régime matrimonial

- Qu'est-ce que la mutabilité automatique ?
- Qui est concerné ?
- Quels sont les dangers de la mutabilité automatique ?
- Quels sont les moyens d'y remédier ?

En présence de mariages internationaux (mariages contractés à l'étranger ou avec une personne de nationalité étrangère), le changement de régime matrimonial est en principe un acte volontaire. Toutefois, il est des cas où ce changement peut être automatique, à l'insu des personnes concernées.

Qu'est-ce que la mutabilité automatique ?

L'article 7 de la Convention de la Haye du 14 mars 1978 sur les régimes matrimoniaux prévoit différentes hypothèses où le changement de régime s'effectue automatiquement.

Lorsque les époux sont soumis à une loi qui dépend d'un critère objectif (résidence habituelle, nationalité… (*voir fiche sur la détermination du régime matrimonial à défaut de contrat de mariage*), un changement automatique du rattachement peut se produire.
En fait, la loi de la résidence habituelle va se substituer à la loi précédemment applicable dans trois situations.

1/ La loi interne de l'État où les deux époux ont leur résidence habituelle va se substituer à la loi précédemment applicable lorsqu'après le mariage, cette résidence dure depuis plus de 10 ans.

Où se renseigner ?

- Le règlement UE du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux peut être consulté sur le site : https://eur-lex.europa.eu/
- La Convention de la Haye du 14 mars 1978 peut être consultée sur le site : https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions
- Sur le site de l'l'Union Internationale du Notariat (UINL), vous trouverez les coordonnées des chambres notariales : https://www.uinl.org/notariats-membres
- Plus de conseils des notaires pour les Français à l'étranger : www.notaires.fr rubrique « expatriation »

Exemple: Deux époux italiens s'étaient établis après leur mariage célébré sans contrat en Suisse le 13 janvier 1993. Ils se trouvaient donc mariés sous le régime légal suisse de la participation aux acquêts. Un an plus tard, ils sont venus vivre en France où ils résident toujours. Les époux sont donc soumis, depuis le 14 janvier 2004, au régime légal français de la communauté réduite aux acquêts. Dans ce cas, la substitution ne s'opère qu'au bout de dix années et n'a pas d'effet rétroactif. Les époux ont déjà deux régimes différents à liquider… pour l'instant.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

2/ La loi interne de l'Etat où les époux fixent leur résidence habituelle se substitue à la loi précédemment applicable à leur régime matrimonial dès lors que les époux ont la nationalité de cet Etat ou dès qu'ils acquièrent cette nationalité.

Exemple : Deux époux français se sont fixés à Londres suite à leur mariage célébré en 1995. Ils se trouvaient donc mariés sous le régime de la séparation de biens (régime retenu en Grande-Bretagne). En 1997, ils sont revenus vivre en France. De ce fait, ils se sont retrouvés automatiquement sous le régime légal français de la communauté réduite aux acquêts, et cela sans aucun délai. Dans ce cas, il y a convergence entre l'Etat de la résidence habituelle et la nationalité commune des époux.

3/ La loi de la résidence habituelle se substitue à la loi nationale commune lorsqu'auparavant, les époux étaient soumis à cette loi à défaut de résidence commune dans le même État au moment du mariage. Il faut toutefois que l'État de la nationalité n'ait pas fait de déclaration en faveur de la loi nationale.

Exemple : Deux époux algériens se sont mariés sans contrat en Algérie en 1994. Le mari travaillait déjà en France où il est revenu vivre après son mariage alors que sa femme est restée en Algérie. En vertu de l'article 4 alinéa 2-2 de la Convention de la Haye, les époux de même nationalité, à défaut de résidence commune, étaient soumis à la loi algérienne et à la séparation de biens.
Cependant, lorsque l'épouse est venue rejoindre son mari en France, les époux se sont trouvés automatiquement placés sous le régime légal français de la communauté d'acquêts.

Qui est concerné ?

Cette mutabilité automatique ne concerne que les époux mariés entre le 1er septembre 1992 (date d'entrée en vigueur de la Convention de la Haye) et le 29 janvier 2019.

Elle ne s'applique pas non plus aux couples ayant déclaré la loi applicable à leur régime matrimonial ou établi un contrat de mariage.
En outre, ces changements n'ont pas d'effet rétroactif.

Quels sont les dangers de la mutabilité automatique ?

Les dispositions prévoyant la mutabilité automatique sont dangereuses. Dans la pratique, bon nombre de personnes ignorent qu'elles ont changé de régime matrimonial par le simple fait d'avoir déménagé dans un autre pays.
En outre, lorsqu'elles s'en rendent compte, il est souvent trop tard. Non seulement les époux se retrouvent placés sous un régime qu'ils ne souhaitent pas, mais en plus la succession de régimes (puisque la mutabilité automatique n'est pas rétroactive) posera des problèmes lors de la liquidation, ou tout simplement pour déterminer la nature d'un bien appartenant aux époux.

Exemple : Si deux époux français partis vivre au Liban pour des raisons professionnelles décident de se marier, ils se croiront (à défaut de contrat de mariage et de première résidence habituelle au Liban) soumis à la séparation de biens puisque dans les pays de droit musulman, la notion même de régime matrimonial est ignorée et que le mariage n'entraîne pas d'effets sur les biens des époux.
Mais si un jour ils décident de revenir vivre en France, ils seront, dès leur arrivée, automatiquement soumis au régime légal français de communauté réduite aux acquêts sans en avoir été avertis.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Quels sont les moyens d'y remédier ?

Il est possible de s'opposer au changement automatique de régime, à condition d'anticiper cette situation. Pour éviter cette mutabilité, les époux peuvent passer d'un commun accord un contrat par devant leur notaire. Il est opportun de souligner l'importance d'établir un contrat de mariage dans un contexte international.
A défaut de contrat, les époux pourront confirmer la loi applicable à leur régime dans une déclaration faite selon l'article 22 du règlement UE du 24 juin 2016 (*voir fiche sur le changement de régime matrimonial*) mais à condition de le faire à temps, c'est-à-dire avant qu'il y ait encore un élément d'extranéité.

Exemple : Un couple de Français s'est établi en Grande-Bretagne après leur mariage en 1995. En revenant en France en 2003, ils sont tombés automatiquement sous le régime légal français. Or, le mari souhaitait acheter un bien en son nom personnel pensant être marié sous le régime légal anglais de la séparation de biens. Pour ce couple, il n'est plus possible de se servir de l'article 22 puisqu'ils sont actuellement dans une situation purement «française». Il n'y a plus d'élément d'extranéité. S'ils souhaitent se placer sous la séparation de biens, ils devront faire ce changement en respectant les conditions du droit français.
L'article 7 de la Convention de la Haye sur la mutabilité automatique est certes très contestable. Pour autant, il est possible d'anticiper ces pièges.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

COUPLE ET FAMILLE

Conclure un partenariat civil à l'étranger

- Puis-je conclure un pacs à l'étranger ?
- Quelles sont les formalités à accomplir ?
- Si je conclus un partenariat de droit étranger, quels seront les effets civils et fiscaux en France ?

Le Pacte civil de solidarité, plus communément appelé le « pacs », a été créé par la loi du 15 novembre 1999. Il s'agit, selon l'article 515-1 du Code civil, « *d'un contrat conclu par deux personnes physiques majeures, de sexe différent ou de même sexe, pour organiser leur vie commune* ». De nombreux pays, principalement en Europe, ont également mis en place des partenariats civils dont les caractéristiques sont parfois différentes.

Puis-je conclure un pacs à l'étranger ?

Si vous êtes français(e), résidant à l'étranger, et souhaitez conclure un pacs avec un(e) autre Français(e) ou un(e) étranger(e), la déclaration conjointe doit être effectuée auprès de l'Ambassade ou du Consulat du lieu de la résidence commune (*article 515-3 du Code civil*).

Outre la convention passée avec votre partenaire (en deux exemplaires originaux rédigés en français) , un certain nombre de documents vous sera demandé afin de justifier de votre identité, de votre nationalité, de votre état civil, de votre résidence, ainsi que de l'absence de lien de parenté et d'empêchement à conclure un pacs. Le Consulat enregistre votre déclaration et délivre à chacun une attestation.

Le pacs suppose en effet, qu'une convention sur l'organisation de votre vie commune (patrimoine, gestion de vos biens…) soit rédigée et signée par les deux partenaires. Vous pouvez l'établir vous-même (acte sous seing privé) ou solliciter les conseils de votre notaire (rédaction d'un acte authentique). (*Voir fiche : comment établir un acte notarié à l'étranger ?*)

Pour en savoir plus

Informations sur l'étranger et liste des Consulats et Ambassades :
www.diplomatie.gouv.fr
Informations juridiques :
www.justice.gouv.fr et www.service-public.fr
Renseignements fiscaux :
www.impots.gouv.fr

Quelles sont les formalités à accomplir ?

Après l'enregistrement de la déclaration, l'agent diplomatique ou consulaire fait procéder aux formalités de publicité. Il est fait mention en marge de l'acte de naissance de chaque partenaire de l'existence du pacs avec indication de l'identité de l'autre partenaire. >>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Cette mention est portée par l'officier de l'état civil du lieu de naissance de chaque partenaire, ou, pour les Français nés à l'étranger, par l'officier de l'état civil du service central de l'état civil de Nantes.
Pour les personnes de nationalité étrangère nées à l'étranger, cette information est portée sur un registre tenu au greffe du tribunal de grande instance de Paris.
Le pacs n'est opposable aux tiers (ex: des créanciers) qu'à compter du jour où les formalités de publicité sont accomplies.

Pour un couple franco-belge vivant actuellement à Bruxelles et souhaitant conclure un partenariat avant d'acquérir un bien immobilier dans le Sud de la France, il est possible de choisir soit le pacs de droit français, soit la cohabitation légale belge dont les effets sont plus complets.

Qu'ils peuvent donc décider de conclure ce partenariat en Belgique ou d'établir un pacs, il pourra être enregistré au Consulat de France à Bruxelles et les formalités de publicité seront faites par l'agent diplomatique français.

Si je conclus un partenariat de droit étranger, quels seront les effets civils et fiscaux en France ?

Les partenariats civils conclus à l'étranger peuvent désormais produire leurs effets juridiques en France (effets analogues au pacs), sous réserve que ceux-ci ne soient pas contraires à l'ordre public. À titre d'exemple, le contrat de cohabitation belge ne produira pas d'effets en France lorsqu'il sera conclu entre un frère et une soeur car l'article 515-2 du Code civil français prohibe la conclusion d'un pacs entre collatéraux jusqu'au troisième degré inclus.

Attention ! Si vous concluez un partenariat de droit étranger, ce dernier ne pourra pas vous octroyer en France davantage de droits que le pacs. Si vous choisissez un partenariat de droit étranger et que vous désignez la loi française applicable à votre succession, il est indispensable de prendre des dispositions testamentaires si vous voulez le transmettre à votre partenaire.

Soumis à un pacte civil de solidarité, suivant contrat enregistré au Registre cantonal des partenariats de la République du canton de Neuchâtel (Suisse), votre partenariat produira en principe ses effets civils et fiscaux sur le territoire français. Il est donc inutile de conclure à nouveau un pacs en France.

Cependant, si la loi successorale française s'applique à la succession de l'un des deux partenaires (résidence habituelle en France ou désignation de la loi française dans une professio juris), le partenaire ne pourra pas prétendre à plus de droits successoraux que la loi successorale française n'en confère à un pacs.
En Suisse, en matière successorale, l'assimilation est complète : les droits légaux et réservataires du conjoint sont identiques pour les personnes mariées ou liées par un partenariat enregistré. Mais sur le territoire français, le droit positif n'assimile pas les partenaires aux conjoints. En cas de décès, les personnes liées par un pacs sont considérées comme des tiers par rapport à la succession de l'une et de l'autre. De ce fait, en l'absence de testament, elles n'ont aucun droit dans la succession.

Depuis le 29 janvier 2019, le Règlement (UE) n° 2016/1104 du Conseil, du 24 juin 2016, sur les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés est entré en application.
Depuis cette date, les personnes qui souhaitent conclure un partenariat peuvent désigner la loi applicable à leur régime patrimonial (régime des biens).
Ils peuvent désigner :

- soit la loi de l'Etat dans lequel au moins l'un des deux partenaires ou futurs partenaires a sa résidence habituelle au moment où la convention est conclue,
- soit la loi nationale de l'un des futurs partenaires au moment de ma désignation
- soit la « loi de l'Etat selon le droit duquel le partenariat a été créé ».

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

L'article 22 du règlement invite à veiller à ce que la loi choisie « attache des effets patrimoniaux à l'instituttion du partenariat enregistré ».

Exemple : Si un couple franco-néerlandais souhaite conclure un partenariat de droit néerlandais, ils peuvent néanmoins soumettre leur régime patrimonial à la loi française.

A défaut de choix, l'article 26, par.agraphe 1, du règlement EPPE, pose une règle de rattachement unique : à défaut de choix de loi, les effets patrimoniaux du partenariat sont régis par la loi de l'"« Etat selon la loi duquel le partenariat enregistré a été créé ».

Une clause d'exception est prévue à l'art. 26, paragraphe 2, du règlement permettant au juge de substituer la loi de leur dernière résidence habituelle commune à la loi de l'Etat d'enregistrement du partenariat, applicable à défaut de choix, sous certaines conditions.

Les conséquences fiscales

Deux instructions récentes, une du 29 décembre 2009 (5 B-4-10) concernant l'impôt sur le revenu et l'autre du 30 décembre 2009 (7G-2-10) sur les mutations à titre gratuit posent désormais le principe que les partenariats étrangers produisent les mêmes effets en France que le pacs. Dans l'instruction du 30 décembre 2009, figure une liste de 14 partenariats étrangers déclarés comme assimilés au Pacs, sous réserve de la condition d'ordre public. Si leur partenariat n'a pas encore été jugé assimilable, les intéressés devront s'adresser directement à l'administration fiscale.

En matière de droits de succession

En matière de droits de succession, les personnes liées par un partenariat civil conclu régulièrement à l'étranger bénéficient désormais du régime applicable aux personnes liées par un pacs. Elles sont donc exonérées de ces droits (796-0 bis). Le TGI de Bobigny dans une décision du 8 juin 2010 a d'ailleurs accédé favorablement à la demande en remboursement des sommes versées au titre des droits de succession concernant des Britanniques liés par « civil partnership ».

En matière de droits de donation

Les partenariats civils conclus régulièrement à l'étranger bénéficient également, en matière de droits de donation, du régime applicable aux pacs.

Ainsi, pour la perception des droits de mutation titre gratuit entre vifs, les partenaires ayant conclu un partenariat civil à l'étranger peuvent bénéficier de l'abattement de 80 724€ (montant actualisé au 1er janvier 2011 prévu à l'article 790 F du CGI).

À cet égard, comme pour les partenaires liés par un pacs, le bénéfice de cet abattement est remis en cause lorsque le partenariat prend fin au cours de l'année civile de sa conclusion ou de l'année suivante pour un motif autre que le mariage entre les partenaires ou le décès de l'un d'entre eux.

L'impôt sur le revenu

S'agissant de l'impôt sur le revenu, les partenariats civils conclus à l'étranger produisent les mêmes effets que le pacs, à savoir le régime de l'imposition commune si toutes les conditions sont remplies.

Pour la conclusion d'un pacs à compter du 1er janvier 2011, le principe est celui de l'imposition commune pour l'année entière suppression des impositions multiples par la loi 2010-1657 du 29 décembre 2010 art. 95). Par conséquent, les nouveaux époux ou partenaires sont imposés conjointement dès le 1er janvier de l'année, quelle que soit la date du changement de situation.

Exemple : Danièle et Sylvain concluent un pacs le 25 mai 2015. Ils sont imposés conjointement au titre des revenus perçus du 1er janvier au 31 décembre 2015.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

COUPLE ET FAMILLE

Divorce et résidence à l'étranger

- Quel tribunal peut-on saisir ?
- Les époux peuvent-ils choisir la loi applicable à leur divorce ? Sous quelle forme ? À défaut, quelle sera la loi applicable au divorce ?
- Quels seront les effets en France d'un jugement prononcé à l'étranger ?
- Comment procéder à l'exécution de la décision sur les biens en France ?

Vous êtes marié avec un conjoint de nationalité différente de la vôtre ou vous résidez dans un pays dont vous n'avez pas la nationalité, et vous souhaitez divorcer : entre le droit national, le droit communautaire, les conventions bilatérales ou internationales, il n'est pas aisé de s'y retrouver.
Il est erroné de penser qu'étant français, le juge saisi du divorce appliquera nécessairement le droit français. À l'inverse, le tribunal français pourra tout à fait prononcer un divorce en application du droit marocain, chinois ou australien. Dans un contexte international se pose tant la question de la juridiction compétente que celle de la loi applicable au divorce.

Quel tribunal peut-on saisir ?

La compétence du tribunal dans l'Union européenne
Depuis le 01/03/2005 s'applique le Réglement Bruxelles II Bis relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité panrentale. Il règle les conflits de juridiction en matière matrimoniale et notamment détermine les règles de compétence en matière de divorce. Ce Réglement s'applique dès lors qu'un ressortissant communautaire ou un ressortissant non communautaire à sa résidence habituelle sur le territoire d'un etat membre.
Le réglement dit Bruxelles II bis relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale s'applique depuis le 1er mars 2005.
Il règle les conflits de juridiction en matière matrimoniale, et notamment détermine les règles de compétence en matière de divorce.
Le réglement Bruxelles II bis retient deux chefs (ou critères) de compétence, la résidence habituelle et la nationalité, entre lesquels le demandeur peut opter.

Où se renseigner ?

- Le règlement UE du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux peut être consulté sur le site : https://eur-lex.europa.eu/
- Sur le site de l'l'Union Internationale du Notariat (UINL), vous trouverez les coordonnées des chambres notariales : https://www.uinl.org/notariats-membres
- Plus de conseils des notaires pour les Français à l'étranger : www.notaires.fr rubrique « expatriation »

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

- S'agissant de la résidence habituelle, sont compétentes les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel se trouve, selon l'article 3-1-a, « la résidence habituelle des époux ou la dernière résidence habituelle des époux dans la mesure où l'un d'eux y réside encore ou la résidence habituelle du défendeur ou, en cas de demande conjointe, la résidence habituelle de l'un ou l'autre époux, ou la résidence habituelle du demandeur, s'il y a résidé depuis au moins une année immédiatement avant l'introduction de la demande ou la résidence habituelle du demandeur s'il y a résidé depuis au moins six mois immédiatement avant l'introduction de la demande et s'il est ressortissant de l'État membre en question soit dans le cas du Royaume-Uni ou de l'Irlande ou s'il y a son domicile ».

- S'agissant de la nationalité, l'article 3-1-b précise qu'il est possible de soumettre le litige matrimonial aux juridictions de l'État de la nationalité commune des deux époux ou, dans le cas du Royaume Uni ou de l'Irlande, du domicile commun.

En dehors de l'Union européenne

En dehors de l'application du règlement communautaire, l'article 1070 du Code de procédure civile reste seul applicable pour déterminer la compétence territoriale interne en matière de divorce. Cette disposition prévoit trois catégories de compétence hiérarchisées :

- résidence de la famille,
- à défaut résidence de l'époux qui a la charge des enfants mineurs,
- à défaut, résidence de l'époux qui n'a pas pris l'initiative du divorce.

Si un couple mixte ou de Français peut engager d'un commun accord une procédure selon la loi locale, il est également possible pour tout Français de traduire son conjoint (même étranger) devant la justice française. Sa demande en divorce devra être déposée par un avocat au greffe du tribunal de grande instance du domicile en France de l'un des conjoints. Si aucun des époux ne possède de résidence en France, l'avocat s'adressera au TGI de l'ancienne résidence française du demandeur ou à défaut au TGI de Paris.

Les époux peuvent-ils choisir la loi applicable à leur divorce ? Sous quelle forme ?

Un nouveau réglement européen

Le règlement européen n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 (dit Rome III) entré en vigueur au 30 décembre 2010 s'applique depuis le 21 juin 2012.
D'un point de vue géographique, le règlement n'est applicable que dans les États membres participant à la coopération renforcée, soit seize États (la Belgique, la Bulgarie, l'Allemagne, l'Espagne, la France, l'Italie, la Lettonie, le Luxembourg, la Hongrie, Malte, l'Autriche, le Portugal, la Roumanie, Slovénie, la Lituanie depuis le 22 mai 2014 et la Grèce depuis juillet 2015).
Le réglement concerne tous les couples internationaux, quelle que soit leur résidence, ressortissants des 16 États membres participants ou des 12 autres États de l'UE ou d'un État tiers.

Le règlement Rome III remplace l'article 309 du Code civil. Il permet, si les époux sont d'accord, de choisir la loi applicable à leur divorce ou à leur séparation de corps. À défaut de choix par les parties, le règlement détermine la loi applicable.
Les lois susceptibles d'être choisies sont celles avec lesquelles ils ont des liens étroits en raison de leur résidence habituelle, de leur dernière résidence habituelle commune si l'un d'eux y réside encore, de la nationalité de l'un des époux ou la loi du for. Cette loi peut être la loi d'un État membre participant, la loi d'un État membre non participant ou la loi d'un État non membre de l'Union européenne en raison du caractère universel du règlement.
Selon l'article 5, les lois susceptibles d'être choisies sont les suivantes :
a) la loi de l'État de la résidence habituelle des époux au moment de la conclusion de la convention ; ou

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

b) la loi de la dernière résidence habituelle des époux pour autant que l'un d'eux y réside encore au moment de la conclusion de la convention ; ou
c) la loi de l'État de la nationalité de l'un des époux au moment de la conclusion de la convention ; ou
d) la loi du for.
Le choix par les époux de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps indiqué à l'article 5 s'adresse à tous les couples internationaux, quelle que soit leur résidence, ressortissants des 14 États membres participants ou des 13 autres États de l'Union européenne ou d'un État tiers.

Indépendamment du tribunal saisi dans l'un des États membres participants, il sera appliqué la loi désignée d'un accord commun (sauf si la loi désignée est manifestement incompatible avec l'ordre public de cet État).
Cependant, si la juridiction saisie n'est pas celle d'un État membre participant au moment de l'instance en divorce ou en séparation de corps, cette convention ne sera peut-être pas reconnue par le juge devant lequel les époux plaideront. Il faudra vérifier si les règles de droit international privé en vigueur dans cet État ainsi que son ordre public sont compatibles avec la loi désignée.
Il sera prudent, lorsque la convention de choix de loi applicable sera établie par les époux, de les avertir de sa limite possible d'admission au moment de la procédure de divorce ou de séparation de corps et de s'assurer, en cas de contentieux, que la loi désignée ne sera pas écartée par le juge compétent.

Les exigences de forme de la convention

La convention doit être formulée par écrit, datée et signée par les deux époux. Toute transmission par voie électronique qui permet de consigner durablement la convention est considérée comme revêtant une forme écrite.
Des règles formelles supplémentaires pour ce type de convention peuvent être prévues par la loi d'un État membre participant et ceci conduit aux distinctions suivantes (article 7) :
• « Si la loi de l'État membre participant dans lequel les deux époux ont leur résidence habituelle au moment de la conclusion de la convention prévoit des règles formelles supplémentaires pour ce type de convention, ces règles s'appliquent.
• Si, au moment de la conclusion de la convention, les époux ont leur résidence habituelle dans des États membres participants différents et si les lois de ces États prévoient des règles formelles différentes, la convention est valable quant à la forme si elle satisfait aux conditions fixées par la loi de l'un de ces pays.
Si, au moment de la conclusion de la convention, seul l'un des époux a sa résidence habituelle dans un État membre participant et si cet État prévoit des règles formelles supplémentaires pour ce type de convention, ces règles s'appliquent ».
À titre d'exemple, des règles formelles supplémentaires peuvent exister dans un État membre participant lorsque la convention est insérée dans un contrat de mariage. Ce pourrait être également l'exigence d'un acte authentique, d'une consignation devant un greffier ou, encore, l'inscription de la convention dans un registre spécial…

La loi applicable à défaut de choix par les parties

À défaut de choix de loi applicable, le règlement a instauré des règles de conflit de lois harmonieuses instaurant une échelle de critères de rattachements successifs reposant sur l'existence d'un lien étroit entre les époux et la loi concernée où la résidence habituelle figure en première place.
L'article 8 du règlement dispose que :
« *À défaut de choix conformément à l'article 5, le divorce et la séparation de corps sont soumis à la loi de l'État :*
a) de la résidence habituelle des époux au moment de la saisine de la juridiction; ou, à défaut,
b) de la dernière résidence habituelle des époux, pour autant que cette résidence n'ait pas pris fin plus d'un an avant la saisine de la juridiction et que l'un des époux réside encore dans cet État au moment de la saisine de la juridiction; ou, à défaut,
c) de la nationalité des deux époux au moment de la saisine de la juridiction; ou, à défaut,

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

d) dont la juridiction est saisie.»

Selon l'article 10, la loi de la juridiction saisie s'appliquera «lorsque la loi applicable selon les articles 5 ou 8 ne prévoit pas le divorce ou lorsqu'elle n'accorde pas à l'un des époux, en raison de son appartenance à l'un ou l'autre sexe, une égalité d'accès au divorce ou à la séparation de corps».
Cette règle est destinée à éviter les discriminations.

Seulement les causes de dissolution

Le règlement est limité également aux seules causes de dissolution (divorce par consentement mutuel ou autres) et à la séparation de corps. Les effets du divorce échappent en réalité dans une très large mesure à la loi du divorce et obéissent souvent à des dispositifs spéciaux. Citons, parmi les plus importants, la Convention de La Haye du 19 octobre 1996 pour la garde des enfants, ainsi que le règlement (CE) du 18 décembre 2008 et le protocole de La Haye du 23 novembre 2007 pour les obligations alimentaires. Ainsi, les conséquences patrimoniales du divorce, à savoir la liquidation du régime matrimonial et la fixation de la prestation compensatoire (assimilée aux obligations alimentaires) sont exclues du champ d'application du règlement.

Quels seront les effets en France d'un jugement prononcé à l'étranger ?

En principe, un jugement étranger de divorce produit ses effets en France sans exequatur*.
Depuis 1860, la Cour de Cassation a admis que les jugements rendus en matière d'état et de capacité des personnes avaient de plein droit «autorité» en France, à condition d'être réguliers, et pouvaient donc y être invoqués sans être revêtus de l'exequatur. La solution a été retenue en matière de divorce dans un célèbre arrêt, dit «Bulkley», du 28 février 1860.

En outre, selon l'article 21 du règlement Bruxelles II bis, les décisions étrangères de divorce rendues dans un État membre seront reconnues de plein droit dans les autres États membres où elles sont invoquées. En dehors de l'exécution forcée aucune procédure préalable ne s'impose au justiciable qui invoque sa décision dans un État membre.

Autrement dit, les jugements de divorce rendus à l'étranger, sous réserve de leur régularité, produisent en France, sans exequatur, les effets suivants :

- Ils permettent aux époux ainsi divorcés de se remarier en France
- Ils entraînent la dissolution de la communauté pour les époux mariés sous un régime communautaire et permettent de demander en France la liquidation du régime matrimonial.

Même si la décision n'a pas été mentionnée en marge des actes de l'état civil, elle n'en demeure pas moins valable. Sauf convention internationale, la mention n'est opérée que si l'officier d'état civil en est chargé par l'intéressé ou si la demande de mention faite par les autorités étrangères est transmise par voie diplomatique. À défaut de demande, la transcription ne peut pas avoir lieu automatiquement.

Comment procéder à l'execution de la décision sur les biens en France ?

S'il est prévu un partage des intérêts financiers entre les ex-époux dans le jugement de divorce et par exemple l'attribution d'une villa en France à Madame ou à Monsieur,

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

les formalités à accomplir seront simples. En vue d'assurer l'attribution de l'immeuble au conjoint, le notaire français établira une attestation notariée visant le jugement de divorce étranger conformément à l'article 710-1 du Code civil, il procèdera à la réitération de l'acte de partage.

L'exécution volontaire, comme la liquidation du régime matrimonial après divorce, ne nécessite pas de recourir à l'exequatur puisque l'exécution sur les biens résulte directement de l'accord des parties.

L'exequatur ne sera demandé que s'il s'agit d'une exécution forcée de la décision, notamment en cas de désaccord, que ce soit sur les biens ou sur les personnes comme pour faire respecter le droit de garde ou de visite à l'égard d'un enfant par exemple.

* Exequatur
L' « exequatur » est une procédure permettant de prendre des mesures pour exécuter, soit une décision de justice étrangère, soit une sentence arbitrale, que cette dernière ait été rendue en France ou qu'elle ait été rendue à l'étranger.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

COUPLE ET FAMILLE

Divorce « sans juge » et Français résidant à l'étranger

- En quoi consiste le nouveau divorce conventionnel ?
- Peut-on s'adresser à n'importe quel notaire en France ?
- A quelles conditions ?
- Le dépôt de la convention peut-il se faire au consulat de France ?
- Quels seront les effets à l'étranger de ce type de divorce ?

En quoi consiste le nouveau divorce conventionnel ?

Depuis le 1er janvier 2017, le divorce par consentement mutuel n'est plus homologué par le juge. Il est constaté par acte sous signature privée contresigné par les avocats et déposé au rang des minutes d'un notaire. Ainsi, lorsque les époux s'entendent sur la rupture du mariage et ses effets, ils peuvent, assisté chacun par un avocat, constater leur accord dans une convention. Il s'agit d'une procédure allégée.

Néanmoins, en présence notamment d'un enfant mineur demandant à être entendu par le juge, les époux ne pourront pas divorcer sous cette forme.

La convention comporte expressément, sous peine de nullité les points suivants :

- les nom, prénoms, profession, résidence, nationalité, date et lieu de naissance de chacun des époux, la date et le lieu de mariage, ainsi que les mêmes indications, le cas échéant, pour chacun de leurs enfants ;
- le nom, l'adresse professionnelle et la structure d'exercice professionnel des avocats chargés d'assister les époux ainsi que le barreau auquel ils sont inscrits ;
- la mention de l'accord des époux sur la rupture du mariage et sur ses effets ;
- les modalités du règlement complet des effets du divorce, notamment s'il y a lieu au versement d'une prestation compensatoire ;
- l'état liquidatif (notarié en présence de bien(s) immobilier(s)) du régime matrimonial ou la déclaration qu'il n'y a pas de liquidation ;
- la mention que le mineur a été informé par ses parents de son droit à être entendu par le juge et qu'il ne souhaite pas faire usage de cette faculté.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

COUPLE ET FAMILLE

Peut-on s'adresser a n'importe quel notaire en France ?

Le notaire n'étant pas une juridiction, il n'est assujetti à aucune des règles de compétence internationale traditionnellement applicables (en matière matrimoniale, en matière de responsabilité parentale, en matière d'obligations alimentaires, en matière de régimes matrimoniaux…) en cas de divorce par consentement mutuel judiciaire ou en cas de divorce contentieux. Autrement dit, il peut déposer au rang de ses minutes la convention constituant l'accord des époux quelle que soit la résidence habituelle des parties.

Exemple : un couple francais résidant au Chili peut divorcer conventionnellement en faisant déposer sa convention de divorce auprès d'un notaire français.

La convention de divorce peut d'ailleurs être rédigée en langue étrangère : elle doit alors être accompagnée d'une traduction en langue française pour permettre au notaire de s'assurer du respect des exigences formelles (délai de réflexion, mentions obligatoires…).

A quelles conditions ?

Les parties ne peuvent prétendre divorcer dans les conditions du nouveau divorce par consentement mutuel que si la loi française est applicable. Par sécurité, la convention de divorce devra comporter (en application du règlement Rome III) une convention sur le choix de la loi applicable au divorce désignant la loi française pour régir les causes de divorce. Voir fiche sur « le divorce et résidence à l'étranger ».

Le dépôt de la convention peut-il se faire au consulat de France ?

Non, s'agissant des agents diplomatiques ou consulaires français en poste à l'étranger, le décret d'application du 28 déc. 2016 (n°2016-1907) a précisé qu' « ils ne sont pas compétents pour recevoir en dépôt, au rang des minutes, les conventions de divorce par consentement mutuel prévues à l'article 229-1 du Code civil » (art.8 du décret).

Quels seront les effets de ce type de divorce à l'étranger ?

Avec ce type de divorce, les ex-époux ne disposent ni d'un jugement, ni d'un acte authentique ce qui s'avèrera très problématique pour sa reconnaissance et son exécution à l'étranger. Notamment, il ne peut être exclu que ce type de divorce ne soit pas reconnu ou exécuté dans certains Etats, en particulier dans des Etats tiers. La reconnaissance ou l'execution seront au surplus différentes selon que l'Etat dans lequel le divorce doit produire des effets est situé ou non dans l'Union européenne.

Dans un autre Etat membre, selon la circulaire du Ministère de la Justice n°CIV/02/17 en date du 26 janvier 2017, le règlement (CE) n° 2201/203 du Conseil du 27 novembre 2003 dit « Bruxelles II bis » prévoit un régime de libre circulation des décisions en rendues en matière matrimoniale et de responsabilité parentale, qui s'applique aux accords entre parties exécutoires dans l'Etat membre d'origine, lesquels sont reconnus et rendus exécutoires dans les mêmes conditions que

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

des décisions (article 46). Pour les divorces intra-européens, en vertu du nouvel article 509-3 issu du décret n°2016-1907 du 28 décembre 2016, les parties peuvent demander au notaire qui a déposé au rang de ses minutes la convention de divorce de leur délivrer l'un des certificats prévus par le règlement Bruxelles II bis. Par dérogation à l'article 509-1 du Code de procédure civile, sont présentées au notaire au rang des minutes duquel la convention est déposée les requêtes aux fins de certification de ladite convention en application de l'article 39 du règlement Bruxelles II bis (certificat concernant les décisions en matière matrimoniale et certificat concernant les décisions en matière de responsabilité parentale).

Il n'est en revanche pas prévu que le notaire délivre aux parties le certificat de l'article 41 dudit règlement (certificat concernant le droit de visite en cas de conflit parental par exemple), ni celui de l'article 20 prévu par le règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 sur les obligations alimentaires (par exemple en cas de non versement d'une prestation compensatoire).

Dans ces hypothèses, la circulaire susvisée prévoit que le recours au juge étranger sera nécessaire pour rendre exécutoire la convention.

Dans un Etat tiers, la reconnaissance et l'exécution du divorce sans juge seront très aléatoires, les parties ne pouvant produire ni jugement, ni acte authentique.

Au Maroc, après qu'un Tribunal ait refusé en 2018 d'accorder l'exequatur de ce divorce, l'estimant contraire à l'ordre public, une circulaire du ministrère de la justice du Maroc est intervenue précisant qu'il n'y a plus lieu de demander l'exequatur de ces décisions. Elles peuvent donc à présent s'introduire dans l'ordre juridique marocain. En Algérie, le Tribunal de Sidi M'Hamed, dans une décision du 26 septembre 2017, l'a estimé contraire à l'ordre public au motif que l'art. 49 du Code de la famille algérien exige que le divorce soit prononcé par jugement. En Tunisie par contre, les juridictions ont reconnu ce nouveau type de divorce.
Avant de recourir à ce type de divorce, il s'avère indispensable de se renseigner préalablement sur les effets qu'il pourra ou non déployer dans le pays de résidence éventuellement auprès des Ambassades ou Consulats.

Lexique

L'« exequatur » est une procédure permettant de prendre des mesures pour exécuter, soit une décision de justice étrangère, soit une sentence arbitrale, que cette dernière ait été rendue en France ou qu'elle ait été rendue à l'étranger.

Où se renseigner ?

- Le règlement UE du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux peut être consulté sur le site : https://eur-lex.europa.eu/
- Sur le site de l'l'Union Internationale du Notariat (UINL), vous trouverez les coordonnées des chambres notariales : https://www.uinl.org/notariats-membres
- Plus de conseils des notaires pour les Français à l'étranger : www.notaires.fr rubrique « expatriation »

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

COUPLE ET FAMILLE

Mariage entre personnes de même sexe et résident à l'étranger

- Puis-je me marier en France avec une personne de nationalité étrangère ?
- Le mariage conclu en France pourra-t-il produire des effets à l'étranger ?
- Je suis Français et je réside à l'étranger dans un pays qui ne reconnait pas le mariage entre personnes de même sexe. Où puis-je me marier ?
- Je me suis marié il y a plusieurs années dans un pays qui admettait le mariage des couples homosexuels. Dois-je me « remarier » en France ?
- J'ai des biens situés à l'étranger. Mon conjoint pourra-t-il en hériter ?
- Marié en France et vivant à l'étranger, comment puis-je divorcer ? Quelle sera la loi applicable au divorce ?

Puis-je me marier en France avec une personne de nationalité étrangère ?

Le Code civil prévoit que les qualités et conditions requises pour se marier sont régies, «*pour chacun des époux, par sa loi personnelle*». La loi personnelle est la loi nationale.

Il précise toutefois que « *deux personnes de même sexe peuvent contracter un mariage lorsque pour au moins l'une d'elles, soit sa loi personnelle, soit la loi de l'État sur le territoire duquel elle a son domicile ou sa résidence le permet*» (*Code civil, art. 202-1, alinéa 1 et 2*). Un étranger dont la loi nationale interdit l'union homosexuelle peut donc se marier en France.

Cependant, il ne doit pas relever d'un État lié à la France par une convention bilatérale prévoyant l'application de la loi nationale aux questions relevant du statut personnel. Ces pays sont en Europe : la Pologne, la Bosnie Herzégovine, le Monténégro, la Serbie, le Kosovo, la Slovénie; en Asie: le Laos et le Cambodge; et en Afrique : la Tunisie, l'Algérie et le Maroc. En principe, les ressortissants de ces pays ne peuvent pas se marier en France avec une personne de même sexe, même si la Cour de Cassation a affirmé dans un arrêt du 28/01/2015 que le mariage entre personnes de même sexe est une liberté fondamentale à laquelle une convention passée entre la France et le Maroc ne peut faire obstacle si le futur époux marocain a un lien de rattachement avec la France, tel que son domicile (Civ.1ère 28 janv.2015, FS-P+B+R+I, n° 13-50.059).

Dans les autres cas, il existe un risque que le mariage ne soit pas reconnu par le pays du conjoint. Pour avertir les futurs époux des difficultés que leur mariage pourra engendrer à l'étranger, une circulaire du 29 mai 2013 invite l'officier d'état civil qui s'apprête à célébrer une union de ce type à attirer leur attention sur cette difficulté.

Le mariage conclu en France pourra-t-il produire des effets à l'étranger ?

La réponse n'est pas la même selon le pays concerné.

Certains pays ont adopté la même politique législative que la France. Aucun problème dans ce cas. Un couple franco-belge marié en France et qui décide de s'installer à Bruxelles ne rencontrera aucune difficulté à faire reconnaître son mariage en Belgique.

En revanche, certains États refuseront de reconnaître le moindre effet au mariage entre personnes de même sexe au nom de l'ordre public. Tel sera probablement le cas dans les

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

pays qui condamnent radicalement l'idée même de mariage entre personnes de même sexe et qui, comme la Hongrie, la Pologne ou la Bulgarie, ont inscrit l'hétérosexualité du mariage dans leur Constitution. Il en ira de même des pays qui, comme la Roumanie, ont édicté une règle de conflit rejetant expressément les mariages homosexuels célébrés à l'étranger.

Mais le pays étranger qui ne reconnaît pas le mariage aux personnes de même sexe pourra très bien accepter, sous certaines conditions et dans une certaine mesure, une union homosexuelle célébrée à l'étranger, comme le faisait la France lorsque le mariage était conclu à l'étranger entre personnes dont la loi nationale admettait l'union homosexuelle.
Dans certains pays qui connaissent un partenariat enregistré similaire au pacte civil de solidarité, comme la Suisse ou l'Autriche, le mariage pourra être requalifié en partenariat : il ne sera pas accepté comme mariage mais on l'assimilera au partenariat et les époux auront les mêmes droits que des partenaires.

Je suis Français et je réside à l'étranger dans un pays qui ne reconnaît pas le mariage entre personnes de même sexe. Où puis-je me marier ?

Traditionnellement, on admet qu'à l'étranger, le mariage puisse être célébré en la forme locale ou devant les autorités diplomatiques (lorsque des accords diplomatiques le prévoient).
Selon l'article 202-2 du Code civil issu de la loi du 17 mai 2013 a repris cette règle : la forme du mariage est régie par la loi de l'Etat sur le territoire duquel il est célébré.

Mais lorsqu'un Français ne peut se marier à l'étranger parce que la législation du pays de résidence n'autorise pas le mariage homosexuel et que dans cet État, les autorités françaises ne peuvent procéder à cette célébration, le mariage pourra être célébré en France.
La loi du 17 mai 2013 a élargi la compétence territoriale de l'officier d'état civil en matière de mariage : celui-ci peut désormais être célébré dans la commune où l'un des futurs époux a son domicile ou sa résidence, mais aussi dans la commune où l'un de leurs parents (père ou mère) a son domicile ou sa résidence.
À défaut, le mariage sera célébré par l'officier d'état civil de la commune de leur choix (*Code civil, article 171-9*).

Je me suis marié il y a plusieurs années dans un pays qui admettait le mariage des couples homosexuels. Dois-je me « remarier » en France ?

Le remariage n'est pas envisageable sous peine de se retrouver en situation de bigamie.
Pour pallier cette difficulté, le législateur a prévu que le mariage entre personnes de même sexe contracté avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 mai 2013 puisse être reconnu (article 21).
Ainsi, les époux mariés avant le 18 mai 2013, dont l'un au moins est français peuvent régulariser leur situation en procédant à la transcription du mariage auprès de l'autorité consulaire ou diplomatique du lieu de célébration.

Comme pour n'importe quel mariage célébré à l'étranger, une distinction sera opérée entre les époux et les tiers.
Entre les époux, le mariage produit ses effets dès la célébration : par exemple, en cas de décès le conjoint sera considéré comme époux survivant. Vis-à-vis des tiers, le mariage n'est opposable qu'après sa transcription, par exemple pour obtenir des droits sociaux, dans les relations avec l'administration fiscale… >>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

J'ai des biens situés à l'étranger. Mon conjoint pourra-t-il en hériter ?

La loi personnelle du défunt détermine si telle personne peut être considérée comme le conjoint survivant, mais la loi successorale décide si le conjoint hérite et suivant quelle quotité.

Dans le cas d'un conjoint survivant homosexuel, bon nombre de législations étrangères refuseront de lui accorder des droits.

Depuis l'entrée en application du règlement UE n° 650/2012 du 4 juillet 2012, sur les successions internationales, le critère de rattachement principal est celui de la dernière résidence habituelle du défunt. Ce critère détermine la loi applicable à l'ensemble des opérations successorales et aux droits des bénéficiaires dans la succession, dont ceux du conjoint survivant (article 23 b du règlement).

Le règlement admet aussi la *professio juris*, c'est-à-dire la possibilité pour chacun de choisir sa loi nationale (ou l'une de ses lois nationales) pour régir l'ensemble de sa succession. Cette loi peut être la loi d'un État membre de l'Union européenne ou d'un État tiers.

Des problèmes dans certains pays

Si la loi successorale désignée par la règle de conflit de lois ou dans le cadre d'une *professio juris* est celle d'un pays qui autorise le mariage homosexuel, il n'y aura pas d'obstacle, a priori, à ce que cette loi s'applique.

Mais il en va différemment si cette loi est celle d'un État qui ignore ou prohibe sévèrement l'union entre personnes de même sexe.

Pour un Français dont le conjoint est turc ou bulgare, il sera impossible de revendiquer son statut marital pour hériter et appréhender des biens dans ces pays.

Si un Français marié à une personne de même sexe s'installe dans un pays qui n'admet pas cette union, le notaire pourrait lui conseiller de soumettre sa succession à la loi française comme le permet le règlement UE du 4 juillet 2012. Mais encore faut-il que cette « *professio juris* » soit admise par la législation de ce pays !

Si ce n'est pas le cas, la consultation chez un notaire est dans ce cas impérative pour rechercher une solution.

Marié en France et vivant à l'étranger, comment puis-je divorcer ? Quelle sera la loi applicable au divorce ?

En France, les règles juridiques relatives au divorce sont les mêmes pour les couples de même sexe et pour les couples de sexe différent.

S'agissant de la loi et de la compétence juridictionnelle, la réponse n'est pas la même selon le pays de résidence (*Voir fiche divorce et résidence à l'étranger*).

Si ce dernier reconnaît l'union entre personnes de même sexe, les époux pourront demander le divorce devant les juridictions compétentes sans difficultés.

Mais si le pays ne reconnaît pas leur union, les époux peuvent se retrouver dans une impasse. Des époux, l'un français, l'autre roumain, se marient en France et s'installent à Bucarest. S'ils souhaitent divorcer, les juridictions roumaines sont seules compétentes (en application du règlement Bruxelles II bis). Or comme leur mariage est considéré comme nul en Roumanie, il semble peu probable que le juge accepte de prononcer le divorce. Une solution pourrait être que l'époux français fixe sa résidence habituelle en France avant d'y demander le divorce.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FISCALITÉ

La fiscalité des donations et des successions internationales

- Quels sont les problèmes qui peuvent se poser ?
- A quoi servent les conventions internationales ?
- Quelles sont les limites des conventions internationales ?

Un non-résident peut détenir des biens en France ou à l'étranger. Or chaque pays dans lequel se trouvent les biens ou les personnes conserve, en principe, le droit d'imposer une transmission à titre gratuit (donation ou succession). En effet, la loi nationale de chaque Etat permet de déterminer le régime applicable à une donation ou à une succession.

Quels sont les problèmes qui peuvent se poser ?

En France, dans l'hypothèse où un non-résident transmet des biens à titre gratuit, il convient de distinguer deux situations (CGI, article 750 ter 2° et 3°) :

- si l'héritier, le donataire ou le légataire a été domicilié en France pendant au moins six années au cours des dix dernières années précédant la transmission, le patrimoine détenu en France ou à l'étranger est soumis à l'impôt de mutation en France. Dans ce cas, le montant des droits de mutation acquittés hors de France est déductible de l'impôt dû en France.
- si la condition de domiciliation n'est pas remplie, seul le patrimoine détenu en France est soumis à l'impôt de mutation en France. Dans ce cas, il n'est pas possible d'imputer l'impôt payé à l'étranger sur l'impôt dû en France.

Dans l'Etat de domiciliation du non-résident français, il peut exister le même type de règles. Ce mécanisme peut donc engendrer des problèmes de double imposition. Dans ce cas, une même opération peut se voir taxée dans deux pays, par exemple dans le pays de résidence du Français expatrié et dans le pays de résidence de ses enfants.

Par ailleurs, la nature des biens transmis peut differer d'un Etat à l'autre. Ainsi, certains biens sont considérés en France comme des immeubles alors que dans d'autres pays, il s'agit de biens mobiliers. Là encore, des risques de double imposition peuvent exister.

Où se renseigner ?

DINR (Direction des Impôts des Non-Résidents) - 10 rue du Centre
93465 NOISY LE GRAND cedex
www.impots.gouv.fr/portail/international/particulier
Pour la liste des conventions internationales signées par la France:
www.legifrance.gouv.fr/
Pour consulter la doctrine administrative :
www.impots.gouv.fr/

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

À quoi servent les conventions internationales ?

Pour limiter ce phénomène, la France a signé des conventions avec d'autres pays. On parle de convention internationale bilatérale.
Ces conventions, qui prévalent sur la loi nationale des Etats signataires, définissent les droits des Etats quant aux impôts qu'ils peuvent collecter. Les conventions peuvent donc déroger à la loi nationale. Leur rédaction et leur fonctionnement ne sont pas homogènes et elles peuvent être modifiées dans le temps.
Aussi, dans chaque cas, que ce soit pour une donation ou une succession, il convient de vérifier si une convention a été signée entre la France et le pays de résidence de l'expatrié. Par ailleurs, il faut tenir compte des avenants qui ont pu intervenir depuis la signature de la convention.

Quelles sont les limites des conventions internationales ?

La France n'a pas signé de conventions internationales avec tous les pays.
De même, certains impôts peuvent ne pas être visés dans les conventions. Ainsi, une convention bilatérale peut exister pour régler les problèmes de succession mais ne pas aborder les règles relatives aux donations.
Enfin, dans certains cas, même si une convention a été signée, il est possible qu'elle ne soit pas applicable en raison de son champ d'application.

Exemple : Par exemple, la convention franco-monégasque du 1er avril 1950 applicable en matière de droits de succession ne vise que les ressortissants de France ou de Monaco. Ainsi, si une personne de nationalité suisse, possédant un immeuble en France, décède à Monaco, lieu de son domicile, la convention franco-monégasque ne sera pas applicable.

Faute de convention applicable, la loi nationale de chaque pays déterminera le régime fiscal de la succession.
Enfin, l'application de la loi fiscale d'un Etat n'a pas d'influence sur l'application de la loi civile.
En conclusion, pour préparer le transfert d'un patrimoine et éviter des déconvenues, il convient de se rapprocher d'un professionnel tel que le notaire. Ce dernier pourra conseiller utilement chaque personne tant sur un plan civil que sur un plan fiscal que ce soit en matière de donation ou de succession.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

FISCALITÉ

L'Impôt sur la fortune immobilière

- Un non-résident de France peut-il être imposé à l'IFI en France ?
- Existe-t-il des particularités pour les non résidents au titre de l'IFI ?
- Faut-il privilégier la détention d'un bien immobilier par une SCI ?

Un Français installé à l'étranger peut détenir des biens à l'étranger mais également en France. Dans ce cas, il peut devenir redevable de l'impôt sur la fortune immobilière. Pour les personnes physiques qui n'ont pas leur domicile fiscal en France, l'IFI est dû à raison de leurs seuls biens situés en France. Pour être redevable de l'IFI, le patrimoine net situé en France doit avoir une valeur supérieure ou égale à 1 300 000 €. Cet impôt pèse uniquement sur les actifs immobiliers. Les conditions d'assujetissement sont appréciées au 1er janvier de chaque année.

En principe, le pays où est domiciliée la personne physique peut également soumettre à l'impôt sur le patrimoine propre à ce pays le patrimoine détenu par la personne physique.

Cela aboutit dans certains cas à des doubles impositions, même si beaucoup de pays ont supprimé l'imposition sur la fortune.
Aussi la France a-t-elle signé des conventions internationales en la matière afin d'éviter ce problème.

Par ailleurs, le statut de non-résident présente un certain nombre d'avantages.

Un non-résident de France peut-il être imposé à l'IFI en France ?

« Monsieur X, résident au Liechtenstein, dispose d'un patrimoine en France d'une valeur de 2 000 000 €.
Est-il soumis à l'IFI en France ? »

Faute de convention fiscale entre la France et le Liechtenstein en matière d'IFI, Monsieur X sera redevable de l'impôt sur le patrimoine au Liechtenstein, mais également en France, à hauteur des seuls biens détenus en France. L'impôt acquitté au Liechtenstein ne sera pas déductible de l'IFI acquitté en France.

Existe-t-il des particularités pour les non-résidents au titre de l'IFI ?

« Madame Z, domiciliée en Allemagne a-t-elle intérêt à placer une partie de son patrimoine en France ? »

L'Allemagne a supprimé l'impôt sur le patrimoine. Par ailleurs, en France, les placements financiers réalisés par des non-résidents ne sont pas soumis à l'IFI. Aussi, Madame Z peut investir une partie de son patrimoine sous forme de contrats d'assurance vie ou de contrats de capitalisation auprès d'établissements situés en France sans être soumise à l'IFI. De même, elle peut acquérir des actions ou des obligations ou placer des sommes sur des comptes courants de société. On peut noter que cette règle n'est pas applicable aux Français installés à Monaco depuis le 1er janvier 1989.
En revanche, l'administration française a restreint la notion de placements financiers. Ainsi, par exemple, les titres de participation, c'est-à-dire des titres qui représentent plus

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

de 10% du capital social et qui ont été soit souscrits à l'émission, soit conservés pendant un délai de deux ans au moins ne sont pas considérés comme des placements financiers au sens de l'IFI.

Si Madame Z souhaite investir dans des placements financiers en France, elle devra donc veiller à la nature des supports dans lesquels elle investit.

Faut-il privilégier la détention d'un bien immobilier par une SCI ?

« Monsieur et Madame A, domiciliés en Italie et souhaitent acquérir un bien immobilier en France d'une valeur de 2 000 000 €.
Doivent-ils acquérir ce bien directement ou par l'intermédiaire d'une société civile immobilière (SCI) au regard de l'IFI ? »

Il n'existe pas d'impôt sur le patrimoine en Italie. Si les époux A acquièrent le bien directement, ils seront redevables de l'IFI en France dans la mesure où la valeur de l'immeuble dépasse le seuil d'imposition.
S'ils ont recours à un emprunt, il conviendra de déduire la valeur du capital restant dû de l'emprunt de la valeur de l'immeuble. Cela peut aboutir à la non-taxation du bien à l'IFI. Toutefois, au fur et à mesure du remboursement du prêt, la valeur du patrimoine des époux A va augmenter. À terme, il pourrait dépasser le seuil de taxation.

Si les époux A constituent une SCI en France et si la SCI acquiert le bien immobilier, les parts de la SCI seront soumises à l'IFI si leur valeur est supérieure au seuil. En effet, pour l'administration fiscale, les parts de la SCI ne sont pas considérées comme des placements financiers, dans la mesure où la SCI ne détient qu'un immeuble. Là encore, si la SCI emprunte pour financer l'acquisition, le prêt viendra diminuer la valeur des parts. Dans un premier temps, cela peut permettre d'éviter l'IFI si le seuil de taxation n'est pas atteint, mais dans un second temps, les époux A verront la valeur de leur patrimoine augmenter.

Où se renseigner ?

- DINR (Direction des Impôts des Non-Résidents) - 10 rue du Centre
  93465 NOISY LE GRAND cedex
  www.impots.gouv.fr/portail/international/particulier
- Pour la liste des conventions internationales signées par la France :
  www.legifrance.gouv.fr/
- Pour consulter la doctrine administrative : www.impots.gouv.fr/

A noter que les avances en compte courant réalisées par les associés non résidents ne peuvent plus être déduites pour déterminer la valeur des parts de la SCI ou d'une société à prépondérance immobilière. Toutefois, cette non-déductibilité ne trouve pas à s'appliquer si on justifie du caractère normal des conditions du prêt, notamment du respect du terme des échéances, du montant et du caractère effectif des remboursements.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

En conclusion, le non-résident doit veiller à la valeur du patrimoine qu'il détient en France au regard de l'IFI, sans perdre de vue que ce statut offre certains avantages.

Enfin, la fiscalité d'un pays évoluant rapidement, il est recommandé se rapprocher d'un spécialiste dans chaque pays afin d'être conseillé au mieux.

Points à retenir

- La domiciliation à l'étranger n'empêche pas l'imposition à l'IFI en France.
- Il faut rechercher l'existence d'une convention internationale.
- Tenez compte des avantages liés au statut de non-résident.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FISCALITÉ

La notion de domicile fiscal

- Quel est l'intérêt de déterminer le lieu de son domicile fiscal ?
- Comment le domicile fiscal est-il défini en France ?
- Comment les conventions internationales peuvent-elles aménager cette définition ?

Le domicile fiscal est une notion distincte de la nationalité d'une personne ou de la résidence principale.
Au plan fiscal, la domiciliation d'une personne est parfois difficile à déterminer. En effet, une personne peut disposer de logements dans plusieurs pays ou acquitter des impôts dans différents États. Or, cette notion de domiciliation est importante puisqu'elle permet au contribuable de savoir de quel régime fiscal il dépend.
La notion de domiciliation est définie par chaque État. Néanmoins, cette définition n'est pas identique dans tous les pays. C'est pourquoi, pour éviter qu'une personne soit domiciliée dans deux pays différents, des conventions internationales peuvent déroger à la définition retenue au plan national.

Quel est l'intérêt de déterminer le lieu de son domicile fiscal ?

Il est important de déterminer le domicile fiscal d'une personne afin de connaître son régime d'imposition tant au niveau des impôts directs, tel que l'impôt sur le revenu, qu'au niveau des droits de mutation, tels que les droits de succession ou de donation. En effet, la domiciliation d'une personne influence très certainement le régime fiscal applicable avec parfois des conséquences totalement différentes.

Où se renseigner ?

- DINR (Direction des Impôts des Non-Résidents) - 10 rue du Centre
  93465 NOISY LE GRAND CEDEX
  www.impots.gouv.fr/portail/international/particulier
- Pour la liste des conventions internationales signées par la France: www.legifrance.gouv.fr/
- Pour consulter la doctrine administrative : www.impots.gouv.fr/

Comment le domicile fiscal est-il définit en France ?

L'article 4 B du Code général des impôts définit la notion de domicile. Il énonce qu'une personne est considérée comme ayant son domicile fiscal en France en fonction de trois critères alternatifs :

- Si elle a en France son foyer ou son lieu de séjour principal;
- Si elle exerce en France une activité professionnelle, salariée ou non, à moins qu'elle ne justifie que cette activité y est exercée à titre accessoire;
- Si elle a en France le centre de ses intérêts économiques.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Un seul critère suffit à déterminer la domiciliation fiscale du contribuable.

Par exception, sont également considérés comme ayant leur domicile fiscal en France, les agents de l'État qui exercent leurs fonctions ou sont chargés de mission dans un pays étranger et qui ne sont pas soumis dans ce pays à un impôt personnel sur l'ensemble de leurs revenus.

Le foyer s'entend du lieu où le contribuable habite normalement et a le centre de ses intérêts familiaux. Il n'est pas tenu compte des séjours effectués temporairement ailleurs en raison des nécessités de la profession ou de circonstances exceptionnelles. Le lieu du séjour principal du contribuable ne peut déterminer son domicile fiscal que dans l'hypothèse où celui-ci ne dispose pas de foyer.

Exemple : Si un résident français part plusieurs mois à l'étranger et que sa famille reste en France, il sera considéré comme domicilié fiscalement en France, même s'il est resté plus longtemps à l'étranger qu'en France. Une convention internationale signée entre la France et le pays d'accueil peut permettre de déroger à ce principe.

Le centre des intérêts économiques correspond au lieu où le contribuable a effectué ses principaux investissements, où il possède le siège de ses affaires d'où il administre ses biens. Ce peut être également le lieu où le contribuable a le centre de ses activités professionnelles d'où il tire la majeure partie de ses revenus.

Exemple: Un Français réside à l'étranger, sans qu'aucune convention internationale n'ait été signée entre la France et l'État où il vit. Cette personne perçoit des revenus d'un patrimoine situé en France largement supérieurs à ce qu'il perçoit dans son État de résidence. Son domicile fiscal doit donc être considéré comme se situant en France et non dans l'État dans lequel il réside.

Si le contribuable a plusieurs activités ou sources de revenus, le Conseil d'État considère que le centre de ses intérêts se trouve dans le pays d'où l'intéressé tire la majeure partie de ses revenus.

La domiciliation fiscale est parfois très complexe à déterminer. Par ailleurs, dans certains cas, le contribuable peut, en application des lois de chaque pays être considéré comme ayant un domicile fiscal dans deux pays.

Comment les conventions internationales peuvent-elles aménager cette définition ?

Lorsque la domiciliation fiscale du contribuable est localisée dans deux États, il est nécessaire de faire application de la convention internationale s'il en existe une. Cette convention s'impose alors à la loi de chaque État.

La convention prévoit en général plusieurs critères permettant de déterminer la domiciliation du contribuable tels que :

- la disposition d'un foyer d'habitation permanent,
- le centre des intérêts vitaux, c'est-à-dire l'État dans lequel le contribuable a ses liens personnels et économiques les plus étroits,
- le lieu de séjour habituel,
- la nationalité.

Ces critères ne sont pas alternatifs mais doivent être appréciés dans un ordre successif.

Si au terme de la convention, le contribuable possède la nationalité des deux États, il peut être prévu que les autorités compétentes tranchent la question d'un commun accord.

Points à retenir

- Penser à déclarer les comptes détenus à l'étranger à l'administration française
- Vérifier les conditions de transfert de fonds entre les différents pays

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FISCALITÉ

Les plus-values immobilières des non-résidents

Vous êtes non-résident et réalisez une plus-value directement ou indirectement :

- Lors de la vente ou cession à titre onéreux d'un bien immobilier situé en France ;
- Ou lors lors de la vente ou cession à titre onéreux de parts d'une société dont l'actif est principalement constitué d'immeubles situés en France.

Dans ces cas, votre plus-value fera l'objet d'un prélèvement au taux de 19 % quel que soit votre pays de résidence. Celle-ci sera également soumise aux prélèvements sociaux au taux global de 15,5%.

De quelle exonération pouvez-vous bénéficier ?

Bénéficiaire
Le 2° du II de l'article 150 U du CGI prévoit une exonération pour les plus-values réalisées au titre des cessions, d'un logement situé en France par des personnes physiques, non résidentes de France, ressortissantes d'un État membre de l'Union européenne ou d'un autre État partie à l'accord sur l'Espace économique européen (EEE) ayant conclu avec la France une convention d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales.
Les fonctionnaires et agents de l'État en poste à l'étranger, qui sont domiciliés fiscalement en France, peuvent bénéficier de cette exonération.

Modalités d'exonération
Cette exonération s'applique dans la limite d'une résidence par contribuable et est plafonnée à 150 000 € de plus-value nette imposable.
Ce plafonnement à 150 000 € de la plus-value exonérée s'apprécie au niveau du cédant.

Concubins ou indivisaires
Les concubins, tout comme les indivisaires, constituent chacun un cédant unique et font à ce titre l'objet d'une taxation distincte en matière d'imposition des plus-values. Par suite, l'appréciation du plafonnement à 150 000 € de la plus-value exonérée s'effectue individuellement au niveau de la quote-part de plus-value réalisée par chacun des concubins ou coindivisaires.

Couples mariés ou co-cédants
Dans le cas d'un bien cédé conjointement par un couple marié, les époux sont considérés comme des co-cédants. Toutefois, il est admis d'apprécier le plafonnement à 150 000 € de la plus-value exonérée comme en matière d'indivision, c'est-à-dire au niveau de la quote-part du bien, et donc de la plus-value revenant à chacun des époux et non au regard de la plus-value totale réalisée par le couple. Un couple marié pourrait donc prétendre à une exonération plafonnée à 300 000 € sur le montant total de la plus-value dans l'hypothèse où il céderait un bien détenu conjointement.

Conditions
La fraction de la plus-value nette supérieure à 150 000 € est imposable dans les conditions de droit commun.

Ce dispositif s'applique sous réserve du respect des conditions suivantes :

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

- Le cédant doit avoir été fiscalement domicilié en France de manière continue pendant au moins deux ans à un moment quelconque antérieurement à la cession ;
- La cession doit intervenir au plus tard le 31 décembre de la cinquième année suivant celle du transfert par le cédant de son domicile fiscal hors de France [la situation du logement cédé depuis le transfert de domicile fiscal n'a pas d'incidences (mise en location ou libre disposition)] ou, sans condition de délai, lorsque le cédant a la libre disposition du bien au moins depuis le 1er janvier de l'année précédant celle de la cession ;
- Le cédant ne doit pas avoir déjà bénéficié de cette exonération depuis le 1er janvier 2006.

Par ailleurs, les non-résidents ne peuvent pas bénéficier des exonérations d'impôts prévues en cas de cession de la résidence principale ou lors de la première vente d'un logement qui ne constitue pas une résidence principale.

Comment est calculé votre impôt ?

Vous êtes non résident et réalisez une plus-value imposable en France. Elle sera déterminée selon les mêmes modalités que celles applicables aux résidents de France avec notamment la prise en compte d'un abattement pour durée de détention.
Ainsi, pour la détermination du **montant imposable à l'impôt sur le revenu**, l'abattement pour durée de détention est de :

- 6 % pour chaque année de détention au-delà de la cinquième et jusqu'à la vingt-et-unième ;
- 4% au terme de la vingt-deuxième année de détention.

Au total, l'exonération d'impôt sur le revenu est acquise au-delà d'un délai de détention de vingt-deux ans.
S'agissant des prélèvements sociaux, l'abattement pour durée de détention est de :

- 1,65 % pour chaque année de détention au-delà de la cinquième et jusqu'à la vingt-et-unième ;
- 1,60% pour la vingt-deuxième année de détention ;
- 9% pour chaque année au-delà de la vingt-deuxième.

L'exonération des prélèvements sociaux est acquise au-delà d'un délai de détention de trente ans.

Dans quel cas devez-vous désigner un représentant fiscal ?

Dispense automatique de désignation d'un représentant fiscal
Il existe une dispense automatique de désignation d'un représentant fiscal dans trois situations :

- Lorsque le cédant est domicilié, établi ou constitué dans un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'espace économique européen (EEE) ayant conclu avec la France certaines conventions d'assistance administrative (Islande et Norvège) ;
- Pour les cessions dont le prix est inférieur ou égal à 150 000 €. Ce seuil s'apprécie par cédant;
- P our les cessions bénéficiant d'une exonération de plus-value au regard tant de l'impôt sur le revenu que des prélèvements sociaux compte tenu de la durée de détention du bien (22 ans pour l'impôt sur le revenu et 30 ans pour les prélèvements sociaux).

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Qualité de représentant fiscal
Peuvent avoir la qualité de représentant fiscal :

- une société ou un organisme déjà accrédité de façon permanente par l'administration fiscale ;
- les banques et établissements de crédit exerçant leur activité en France ;
- l'acquéreur du bien s'il a son domicile fiscal en France ;
- ou toute autre personne ayant son domicile fiscal en France à l'exclusion des notaires et des avocats. Dans ce dernier cas le représentant doit être accrédité par l'administration.

Services chargés de l'instruction de la demande de désignation de représentant accrédité
L'accréditation doit être demandée auprès de la direction départementale ou régionale des finances publiques correspondant au lieu de situation de l'immeuble ou au siège de la société à prépondérance immobilière (cession de parts).

Cas particuliers :

- **lorsque le lieu de situation des biens est situé dans Paris intra-muros**, l'accréditation doit être demandée auprès de la **direction régionale des finances publiques d'Ile-de-France** (département de Paris - Missions foncières 6, rue Paganini, 75020 Paris, Tel : 01-53-27-46-45) ;
- lorsque **le siège de la société** à prépondérance immobilière (cession de parts, actions ou droits) est situé à l'étranger l'accréditation doit être demandée auprès **D.R.E.S.G. 10, rue du Centre 93 465 Noisy-le-Grand Cedex.**

Comment devez-vous payer l'impôt ?

L'impôt dû (impôt sur le revenu et prélèvements sociaux) est versé par le notaire au moment de la vente.
En cas de perception d'autres revenus en France soumis à l'impôt sur le revenu, le montant de la plus-value doit en outre être reporté dans le formulaire 2042 C (case 3VZ) afin d'être pris en compte dans le calcul du revenu fiscal de référence.

Points à retenir

- La cession d'un immeuble en France est imposable en France.
- Les conventions internationales peuvent prévoir d'autres règles.
- Il existe des mesures d'exonération.

Où se renseigner ?

DINR (Direction des Impôts des Non-Résidents) - 10 rue du Centre
93465 NOISY LE GRAND CEDEX
www.impots.gouv.fr/portail/international/particulier
Pour la liste des conventions internationales signées par la France :
www.legifrance.gouv.fr/
Pour trouver la doctrine administrative : www.impots.gouv.fr/
Pour trouver la liste des Etats non coopératifs : www.legifrance.gouv.fr/

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FISCALITÉ

La fiscalité des successions internationales

- La succession d'une personne domiciliée à l'étranger est-elle taxable en France ?
- Le non-résident a-t-il des avantages sur le résident ?

Les successions internationales peuvent se révéler très complexes au plan civil comme au plan fiscal.

Sur le principe, l'État où était domicilié le défunt dispose du droit de taxer les biens présents dans le patrimoine du défunt au jour du décès. Néanmoins, la France conserve le droit d'imposer les biens situés sur son territoire. Il en va de même si les héritiers ou les légataires sont domiciliés en France. Pour cela, il est nécessaire qu'ils aient été domiciliés en France pendant au moins six années au cours des dix dernières années précédant la transmission.
Cela peut donc aboutir à des situations où le patrimoine du défunt est taxé dans deux pays.
Pour éviter cela, la France a prévu dans certains cas la possibilité d'imputer l'impôt payé à l'étranger sur l'impôt dû en France (*voir fiche sur les principes*).
Par ailleurs, comme c'est souvent le cas en matière de fiscalité internationale, les conventions signées par la France avec d'autres États peuvent déroger à ce principe.
Enfin, on peut noter que la déclaration de succession d'une personne décédée à l'étranger doit être déposée dans les douze mois à compter du décès auprès de l'administration française. Ce délai n'est que de six mois pour une personne décédée en France métropolitaine.

Points à retenir

- Anticiper la transmission de son patrimoine en fonction de critères civils et fiscaux
- Rechercher l'existence d'une convention internationale
- Profiter des avantages liés au statut de non-résident

La succession d'une personne domiciliée à l'étranger est-elle taxable en France ?

Exemple : Madame X est décédée au Portugal où elle était domiciliée. Tout son patrimoine était situé au Portugal, à savoir un immeuble et de l'argent placé sur un compte courant. Elle laisse pour seule héritière une fille domiciliée en France depuis huit ans.

Il n'existe pas de convention signée entre la France et le Portugal destinée à éviter les doubles impositions en matière de succession. L'héritière de Madame X est domiciliée en France depuis au moins six années au regard des dix dernières années précédant le décès. Aussi, la France peut imposer l'ensemble des biens situés au Portugal. En principe, l'impôt payé au Portugal au titre des droits de succession pourrait être imputé sur l'impôt dû en France.
Toutefois, il n'existe plus d'impôt sur les successions au Portugal. De même, les enfants du défunt sont exonérés de l'impôt de « Selo » assimilable à un droit de timbre. Aussi, l'impôt de succession sera dû seulement en France. >>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Exemple : Monsieur X est décédé en Italie où il résidait depuis 10 ans et où il possédait un logement. Il possédait également une maison en France. Il laisse comme héritière une fille qui a toujours été domiciliée en France. Comment sera taxée la succession en France ?

La convention franco-italienne prévoit que les biens immobiliers sont imposables dans l'État où ils sont situés. Aussi, la transmission du bien situé en Italie sera soumise à l'impôt en Italie. De même, comme la convention le lui permet, l'Italie pourra imposer la transmission de la maison située en France. Toutefois, l'impôt payé en France sera déduit de l'impôt à payer en Italie. Par ce mécanisme, on évite la double imposition de la succession.

En revanche, la dévolution du bien en France sera soumise à l'impôt en France. Pour déterminer, le taux de l'imposition en France, il conviendra de retenir la valeur de l'appartement situé en Italie en application de la règle du taux effectif. Cette modalité de calcul permet de maintenir le principe de progressivité de l'impôt. Ainsi, même si la valeur du bien situé en France est inférieure aux abattements légaux français, des droits de succession peuvent néanmoins être dus en France en application de cette règle.

Où se renseigner ?

- DINR (Direction des Impôts des Non-Résidents) - 10 rue du Centre 93465 NOISY LE GRAND CEDEX
  www.impots.gouv.fr/portail/international/particulier
- Pour la liste des conventions internationales signées par la France:
  www.legifrance.gouv.fr/
- Pour consulter la doctrine administrative:www.impots.gouv.fr/
- Site du réseau européen des testaments : www.arert.eu/Fiches-pratiques.html
- Sur le droit des successions dans l'UE : www.successions-europe.eu

Le non-résident a-t-il des avantages sur le résident ?

Exemple : Monsieur Z a souscrit un contrat d'assurance-vie auprès d'un établissement situé en France alors qu'il était domicilié en Allemagne. Quel sera le régime fiscal du contrat d'assurance à son décès ?

Si les primes qui ont alimenté le contrat ont été versées avant le 70ème anniversaire de l'assuré, aucun impôt n'est dû par le bénéficiaire si Monsieur Z est toujours domicilié en Allemagne à la date de son décès et que son fils n'est pas domicilié en France à cette même date. En comparaison, si Monsieur Z était un résident, le bénéficiaire du contrat aurait dû acquitter un impôt de 20 %, diminué d'un abattement de 152 500 €, sur les sommes, rentes ou valeurs dues au titre des contrats.

Pour les décès intervenus à compter du 31 juillet 2011, le bénéficiaire est assujetti au prélèvement de 20 % dès lors qu'il a, au moment du décès, son domicile fiscal en France au sens de l'article 4 B et qu'il l'a eu pendant au moins six années au cours des dix années précédant le décès (*Voir fiche sur la domiciliation*), ou dès lors que l'assuré a, au moment du décès, son domicile fiscal en France au sens du même article 4 B.
Il peut donc être intéressant pour un non-résident de souscrire des contrats d'assurance-vie en France pour optimiser la transmission de son patrimoine financier. Toutefois, il conviendra de veiller à la domiciliation du souscripteur et du bénéficiaire au moment du décès pour éviter une taxation.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

FISCALITÉ

La fiscalité des donations

- La donation d'un bien immobilier situé à l'étranger est-elle taxable en France ?
- La donation d'un bien immobilier situé en France n'est-elle taxable qu'en France ?
- Est-il préférable de faire une donation ou un legs ?
- Est-il nécessaire de déclarer en France une donation réalisée à l'étranger ?

En cas de donation d'un bien mobilier ou immobilier par un non-résident, il est nécessaire de s'interroger sur le régime fiscal applicable. Celui-ci va dépendre :

- de la domiciliation fiscale du donateur et/ou du donataire,
- de la nature des biens transmis,
- du lieu de situation des biens,
- de l'existence d'une convention internationale signée par la France avec le pays de domiciliation du non-résident.

En outre, en fonction de ces éléments, le non-résident va pouvoir juger de l'opportunité fiscale à réaliser une donation plutôt qu'un legs.
Par ailleurs, certaines précautions doivent être prises au regard des formalités.

« Madame B réside en Espagne et souhaite donner une villa située en Espagne à son fils qui a toujours résidé en France, quelles sont les conséquences fiscales ? »
Seules sept conventions bilatérales signées par la France prévoient le cas de la donation. Il en va ainsi des conventions signées avec l'Allemagne, l'Autriche, les Etats-Unis, l'Italie, la Nouvelle-Calédonie, Saint-Pierre-et-Miquelon et la Suède.
Faute de convention signée entre la France et l'Espagne sur le sujet, la France conserve le droit de soumettre la donation aux droits de donation. La donation de la maison sera donc taxée en France (*voir fiche sur les principes*). Toutefois, les droits de donation acquittés en Espagne pourront être imputés sur l'impôt exigible en France. Cela limite en principe le problème de la double imposition même en l'absence de convention.

Points à retenir

- Anticiper la transmission de son patrimoine en fonction de critères civils et fiscaux
- Rechercher l'existence d'une convention internationale
- Arbitrer entre donation et legs

La donation d'un bien immobilier situé en France n'est-elle taxable qu'en France

« Monsieur C est domicilié en Allemagne. Il donne un appartement situé en France à sa fille, elle aussi domiciliée en Allemagne. Comment sera taxée la donation ? »

Une convention franco-allemande, signée le 12 octobre 2006, règle le sort des donations. Selon cette convention, le bien immobilier situé en France qui fait l'objet d'une donation par une personne domiciliée en Allemagne est imposable en France. Toutefois, l'Allemagne conserve le droit de taxer l'opération. La double imposition est évitée en imputant l'impôt payé en France sur l'impôt payé en Allemagne.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Est-il préférable de faire une donation ou un legs ?

« Souhaitant rester résident de Belgique jusqu'à mon décès, est-il préférable de procéder à la donation ou au legs d'un bien immobilier situé en France au profit de mes enfants résidents de Belgique ? »

Certaines conventions fiscales signées par la France prévoient des règles particulières en matière de succession, mais pas en matière de donation. Dans ce cas, le droit commun s'applique pour les donations alors que la convention s'applique en cas de succession. C'est le cas de la Belgique.
Ainsi, si le résident belge donne un bien situé en France à ses enfants résidant en Belgique, la donation sera soumise à l'impôt français (*CGI, article 750 ter 2°*), sans pouvoir imputer l'impôt dû en Belgique sur l'impôt français. Il y a donc un risque de double imposition.
Si l'on procède par voie de legs, la convention franco-belge en matière de succession prévoit que les biens immobiliers sont soumis à l'impôt dans le pays où ils sont situés. Toutefois, la Belgique conserve le droit de taxer le legs. Ainsi, la transmission de l'immeuble serait soumise à l'impôt en France, mais aussi en Belgique puisque la convention le permet.
Mais, en raison de cette convention, la double imposition serait évitée par l'imputation de l'impôt payé en France sur l'impôt dû en Belgique, contrairement à la donation.

Où se renseigner ?

- DINR (Direction des Impôts des Non-Résidents) 10 rue du Centre
  93465 NOISY LE GRAND CEDEX
  www.impots.gouv.fr/portail/international/particulier
- Pour la liste des conventions internationales signées par la France :
  www.legifrance.gouv.fr/
- Pour consulter la doctrine administrative : www.impots.gouv.fr/
- Site du réseau européen des testaments : www.arert.eu/Fiches-pratiques.html
- Sur le droit des successions dans l'UE : www.successions-europe.eu

Est-il nécessaire de déclarer en France une donation réalisée à l'étranger ?

« Madame Y vit aux Pays-Bas et souhaite donner une somme d'argent à son fils, domicilié dans le même pays. Avec cet argent, ce dernier veut acquérir un appartement en France. Est-il nécessaire de porter ce don à la connaissance de l'administration française ? »

Cette donation n'est pas soumise à l'impôt en France. Toutefois, l'acte dressé par le notaire néerlandais pour constater la donation n'est pas opposable à l'administration française.

Aussi, si le fils de Madame Y revient vivre en France quelques années plus tard, l'administration française pourra légitimement soumettre la donation aux droits de mutation à titre gratuit. En effet, il ne sera pas possible d'opposer à l'administration l'acte établi aux Pays-Bas.

Pour éviter ce risque, il convient de déclarer le don auprès de la recette des non-résidents en France afin de lui donner une date certaine.

Ainsi, un non-résident qui souhaite procéder à une donation doit tenir compte d'un certain nombre de paramètres. L'opération doit donc être suffisamment préparée et les conseils d'un professionnel seront les bienvenus.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FISCALITÉ

Rapatrier des fonds de l'étranger

- Comment transférer des fonds de l'étranger ou vers l'étranger ?
- À quelles conditions peut-on détenir un compte à l'étranger ?

Lorsqu'un Français est domicilié à l'étranger, il peut être amené à transférer des fonds situés en France dans son pays de domiciliation. De même, il peut rapatrier des fonds en France. Ces opérations peuvent être très encadrées sur un plan légal suivant le pays où est domiciliée la personne.
En France, le transfert ou le rapatriement des fonds reste relativement souple. Toutefois, il convient de connaître certaines règles.
Depuis le 1er janvier 1990, le contrôle des changes a été supprimé. Ainsi, il est possible de transférer librement des capitaux à l'étranger et d'y détenir des avoirs.
Toutefois, afin de limiter l'évasion fiscale, le législateur a institué deux obligations de déclaration relatives:

- l'une, aux transferts de fonds vers l'étranger ou en provenance de l'étranger ;
- l'autre, à la détention de comptes à l'étranger.

Comment transférer des fonds de l'étranger ou vers l'étranger ?

Les transferts des sommes, titres ou valeurs réalisés par des personnes physiques vers un Etat membre de l'Union européenne ou en provenance d'un Etat membre de l'Union européenne doivent obligatoirement être déclarés au service des Douanes si leur montant est supérieur ou égal à 10 000 €.
Cette déclaration ne concerne que les personnes physiques résidentes de France ou résidentes d'un autre Etat qui réalisent ces transferts sans l'intermédiaire d'un établissement financier (banque).
Par ailleurs, ces mêmes personnes physiques, lorsqu'elles entrent ou sortent de l'Union européenne avec de l'argent liquide pour au moins 10 000 € (espèces, chèques de voyage communément appelés «Travellers chèques»…) ,doivent obligatoirement déclarer l'argent qu'elles transportent aux autorités compétentes de l'Etat membre par lequel elles entrent ou sortent de l'Union européenne.
Le défaut de déclaration du transfert de fonds est sanctionné par une amende égale au quart de la somme sur laquelle a porté l'infraction ou la tentative d'infraction. Dans certains cas, la somme peut être confisquée.

Les sommes, titres ou valeurs transférés vers l'étranger ou en provenance de l'étranger constituent, sauf preuve contraire, des revenus imposables. Ainsi, l'administration française peut considérer que cet argent provient de revenus dissimulés et peut notifier un redressement de l'impôt sur le revenu dû en France. Un intérêt de retard (0,2 % par mois en 2018) ainsi qu'une majoration de 40 % sont également applicables sauf si une amende a été appliquée. La personne peut toutefois apporter la preuve contraire à cette présomption.

Où se renseigner ?

- Douanes françaises : www.douane.gouv.fr
- Pour trouver la doctrine administrative : www.impots.gouv.fr
- Commission européenne (fiscalité et union douanière) : https://ec.europa.eu/taxation_customs

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

À quelles conditions peut-on détenir un compte à l'étranger ?

Les personnes physiques, les associations, les sociétés n'ayant pas la forme commerciale, domiciliées ou établies en France, sont tenues de déclarer, en même temps que leur déclaration de revenus ou de résultats, les références des comptes ouverts, utilisés ou clos à l'étranger.

Les personnes physiques sont tenues de déclarer ces éléments en même temps que leur déclaration de revenus sur un imprimé n° 3916 ou sur papier libre. La déclaration doit comprendre les références des comptes ouverts, utilisés ou clos à l'étranger.

Le défaut de production de la déclaration est sanctionné par une amende de 1 500 € par compte non déclaré. Le montant de l'amende est portée à 10 000 € par compte non déclaré lorsque l'obligation déclarative concerne un Etat ou un territoire qui n'a pas conclu avec la France une convention d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales permettant l'accès aux renseignements bancaires.

Enfin, à défaut de déclaration, le titulaire des comptes ou le bénéficiaire de la procuration est considéré comme ayant perçu des revenus imposables soumis à l'impôt sur le revenu. Là encore, un intérêt de retard ainsi qu'une majoration de 80 % est applicable.
Par ailleurs, des sanctions pénales peuvent également être encourues dans certains cas : délit de fraude fiscale, délit de blanchiment de fraude fiscale ou délit d'abus de biens sociaux.

Prenons l'exemple d'une personne domiciliée en Espagne qui cède un immeuble situé en Espagne. Elle place l'argent tiré de la vente sur un compte ouvert dans un établissement bancaire situé en Espagne. Si elle revient s'installer en France et qu'elle conserve son compte bancaire situé en Espagne sans en avoir informé l'administration française, elle risque une amende. Par ailleurs, l'administration pourrait considérer que l'argent placé sur ce compte constitue un revenu dissimulé. Le contribuable devrait toutefois pouvoir démontrer que l'argent provient de la vente d'un immeuble acheté, par exemple, avec un prêt bancaire. Enfin, si cet argent n'a pas été pris en compte dans l'assiette de l'Impôt de Solidarité sur la Fortune éventuellement dû en France (cf. fiche sur le non résident et l'ISF), l'administration peut également procéder à un redressement au regard de cet impôt.

Si la personne reste domiciliée en Espagne et qu'elle transfère des fonds en France, l'administration ne pourra pas présumer qu'il s'agit de revenus imposables en France selon la jurisprudence. En revanche, les sanctions relatives aux transferts de fonds ou à l'ISF pourront être encourues.

Enfin, dans le pays de domiciliation, il convient de se renseigner sur les problèmes de transfert de fonds ou de détention d'argent liquide (déclarations…), afin d'éviter les infractions. Pour obtenir ces renseignements, il est possible de se rapprocher de l'ambassade de France situé dans l'Etat de domiciliation ou d'une filiale d'un établissement financier français.

Points à retenir

- Penser à déclarer les comptes détenus à l'étranger à l'administration française,
- Vérifier les conditions de transfert de fonds entre les différents pays

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FISCALITÉ

La fiscalité des revenus locatifs de source française

- Quel est le régime fiscal applicable à la location de locaux nus ?
- Quel est le régime fiscal applicable à la location de locaux meublés ?
- Comment déclarer ses revenus en France ?

Un Français qui s'installe à l'étranger peut être amené à percevoir des revenus locatifs de biens immobiliers situés en France. En effet, il a pu conserver des biens en France après son départ ou investir en France depuis son installation à l'étranger. En fonction du pays d'installation, la fiscalité applicable aux revenus locatifs peut varier, notamment si une convention fiscale a été signée entre la France et le pays de domiciliation de l'expatrié.

Quel est le régime fiscal applicable à la location de locaux nus ?

« Monsieur X est domicilié en Suisse. Il détient un appartement à Paris, qui est loué nu. Il souhaite savoir si les revenus locatifs qu'il perçoit sont soumis à une imposition en France. »

La France et la Suisse ont signé une convention fiscale bilatérale le 9 septembre 1966. En vertu de cette convention, les revenus des biens immobiliers situés en France sont soumis à l'impôt en France (*article 6*). Ainsi, même si Monsieur X. est domicilié fiscalement en Suisse, au sens de l'article 4 B du Code général des impôts (v*oir fiche La notion de domicile fiscal*), il reste imposable à l'impôt sur le revenu en France, dans la catégorie des revenus fonciers.
Par ailleurs, depuis le 1er janvier 2019, et pour mettre fin aux nombreux contentieux avec l'Administration fiscale issus notamment de la décision rendue le 26 février 2015 par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE 26/02/2015 aff. 623/13 : Jurisprudence dite « De RUYTER »), le régime relatif aux prélèvements sociaux a été modifié.

Ainsi, les personnes physiques qui relèvent d'un régime de sécurité sociale au sein de l'Espace Economique Européen (soit les pays de l'Union Européenne et l'Islande, la Norvège, le Liechtenstein et la Suisse) sont exonérées de CSG et de CRDS, si par ailleurs, elles ne sont pas à la charge d'un régime obligatoire de sécurité sociale français.

Ces personnes restent soumises au prélèvement de solidarité fixé à 7,5 % affecté au budget de l'Etat (CGI art. 235 ter). Les autres personnes physiques non résidentes de France restent soumises aux prélèvements sociaux au taux de 15,5 %.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Quel est le régime fiscal applicable à la location de locaux meublés ?

« Madame Y. est domiciliée en Grande-Bretagne. Elle détient plusieurs logements loués meublés dans différentes villes de France. À quelle imposition est-elle soumise ? »

En France, les revenus tirés d'une activité de loueur en meublé, que cette activité soit considérée comme réalisée à titre professionnel ou non, relèvent du régime des Bénéfices industriels et commerciaux (BIC). Pour déterminer si Madame Y. relève de la catégorie des loueurs en meublé professionnels (LMP) ou des loueurs en meublé non professionnels (LMNP), il convient de se reporter à l'article 155 IV du Code général des impôts qui fixe les conditions permettant de déterminer le statut fiscal du loueur en meublé. Toutefois, dans la plupart des cas, cela n'a pas d'influence sur les règles d'imposition prévues dans les conventions.

En application de la convention franco-britannique signée le 19 juin 2008 (*article 6*), les revenus des biens immobiliers sont imposables dans l'État où les biens sont situés. Ainsi, même si en France, ces revenus sont considérés comme des bénéfices industriels et commerciaux, ils restent considérés comme des revenus de biens immobiliers dans le cadre de la convention.

Afin d'éviter la double imposition des revenus locatifs, Madame Y. pourra imputer sur l'impôt dû au Royaume-Uni, au titre des mêmes revenus, un crédit d'impôt égal à l'impôt français relatif à ses revenus locatifs.

En France, les prélèvements sociaux au taux de 7,5 % (non résidents remplissant les conditions de l'article 235 ter du CGI) ou de 17,2 % seront dus sauf si les revenus sont soumis aux prélèvements sociaux au titre des revenus professionnels.

Comment déclarer ses revenus en France ?

L'année suivant le départ à l'étranger (N+1), les revenus perçus en France en N doivent être déclarés à l'administration française. Il est possible de déclarer ces revenus en ligne sur www.impots.gouv.fr ou de déposer sa déclaration d'impôt sur le revenu auprès du service des impôts de son ancienne résidence principale en France.

La déclaration comporte les revenus perçus du 1er janvier de l'année N à la date de départ à l'étranger. Si sur cette période, le contribuable a également disposé de revenus de source étrangère, il convient de déposer une déclaration n° 2047.

Si l'expatrié continue à percevoir des revenus de source française l'année du départ à l'étranger, il est nécessaire de les déclarer sur l'imprimé n° 2042 NR (et n° 2044 pour les revenus fonciers) qui est joint à la déclaration habituelle.

Les années suivantes, si l'expatrié continue à percevoir des revenus de source française imposables en France, la déclaration pourra se faire en ligne sur www.impots.gouv.fr ou sur imprimé n° 2042 (et n° 2044 pour les revenus fonciers) adressé au Service des impôts des particuliers des non-résidents.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FISCALITÉ

Points à retenir

- Les revenus immobiliers de source française sont, dans la plupart des cas, soumis à l'imposition en France.
- Les conventions fiscales signées par la France avec les autres États peuvent prévoir des règles visant à éviter une imposition des mêmes revenus par chacun
- des États.
  Il est nécessaire de déclarer ses revenus de source française afin d'éviter un redressement fiscal.

Où se renseigner ?

- DINR : Direction des Impôts des Non-Résidents : 10 rue du Centre
  93465 NOISY LE GRAND cedex
  www.impots.gouv.fr/portail/international/particulier
- Pour la liste des conventions internationales signées par la France:
  www.legifrance.gouv.fr
  Pour consulter la doctrine administrative: www.impots.gouv.fr

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FORMALITÉS

Établir une procuration à l'étranger

- Qu'est-ce qu'une procuration ?
- La procuration doit-elle revêtir une forme particulière ?
- À qui doit-on s'adresser ?
- Faut-il accomplir des formalités avant de produire la procuration en France ?

Vous vivez à l'étranger et pour des raisons personnelles ou professionnelles, vous ne pouvez vous rendre en France pour régler la succession d'un parent, accepter une donation ou encore prendre une garantie hypothécaire sur un bien situé dans le pays. La solution : recourir à la procuration.

Qu'est-ce qu'une procuration ?

Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne (le mandant) donne à une autre (le mandataire) le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom (*article 1984 alinéa1 du Code civil*).
Le Code civil comme la pratique emploient les mots « mandat » et « procuration » comme synonymes, même si le terme « mandat » devrait désigner uniquement le contrat qui se forme entre le mandant et le mandataire et le mot « procuration » ou encore « pouvoir », l'écrit dressé pour constater l'existence du mandat.
Afin d'éviter de vous déplacer, vous pourrez désigner un mandataire (une personne de votre choix) qui vous représentera devant le notaire français.

La procuration doit-elle revêtir une forme particulière ?

Suivant les actes à passer, le droit français impose que la procuration revête une forme particulière. En dehors d'une disposition légale expresse, dans les cas où l'authenticité d'un acte est prescrite par la loi soit dans un intérêt d'ordre public, soit dans l'intérêt des parties, pour assurer leur sécurité et protéger leur indépendance par l'intervention d'un officier public, la procuration donnée à un mandataire doit être reçue, à peine de nullité, en la forme authentique, comme l'acte lui-même.

En revanche, si l'authenticité de l'acte n'est pas requise à peine de nullité et ne vise qu' à assurer l'exactitude des renseignements et sa régularité, dans un but de publicité, la règle du parallélisme des formes n'a plus à jouer et la procuration peut être donnée sous seing privé.
En droit français, s'il est nécessaire d'établir une procuration authentique pour accepter une donation, une procuration sous seing privé est suffisante pour vendre un immeuble.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FORMALITÉS

À qui doit-on s'adresser ?

Depuis le 21 novembre 2020, en application du décret n° 2020-1422 du 20 novembre 2020, le notaire français peut recevoir une procuration notariée avec comparution à distance ; à la place d'une rencontre physique en face à face, le rendez-vous entre le client et le notaire se tiendra au moyen de procédés numériques. Vous pourrez donc prendre contact avec votre notaire habituel pour établir une telle procuration à distance.

L'échange se fera en deux étapes :

- dans un premier temps, les documents et pièces relatives au dossier seront échangés et mis à disposition via une plateforme numérique sécurisée. Le notaire vous adressera par messagerie électronique sécurisée toutes les informations vous permettant de vous connecter en visio-conférence avec son étude et vous communiquera les codes nécessaires à votre identification auprès de l'office, de manière à garantir la sécurité de l'opération à venir.
- dans un deuxième temps, un lien constant et ininterrompu sera établi entre le notaire et vous pendant toute la cérémonie de signature en visioconférence. Le notaire et vous pourrez donc, en direct, vous voir et vous entendre en échangeant de manière naturelle. Le notaire effectuera les mêmes diligences, les mêmes solennités que dans le cadre d'une réception « traditionnelle » (vérification de l'identité des parties, de leur capacité, délivrance du conseil, recueil des consentements éclairés, etc.).

Cette solution ne peut être retenue que si la qualité technique de la séance se situe à un niveau optimum.

Alternativement, dans les pays qui disposent de notaires de droit civil, nommés par l'Etat (leur liste est disponible sur le site www.uinl.org/notariats-membres), vous pourrez vous adresser à un notaire local pour faire établir la procuration authentique. Toutefois dans ce cas, il conviendra de la faire traduire le cas échéant et de la légaliser en vue de sa production en France (voir fiche sur la légalisation).

Enfin, si la procuration est sous seing privé, il conviendra de faire certifier votre signature par le consulat ou un officier public lequel pourra attester que c'est bien vous qui avez signé le document.

Définitions

Acte authentique - En droit français, l'acte authentique est celui qui a été reçu par des officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises (article 1370 Code civil). Cet acte fait foi par lui même jusqu'à inscription de faux.
Acte sous seing privé - L'acte « sous seing privé » (ou sous signature privée) est un écrit (sur papier ou support électronique) établi par les parties elles mêmes ou par un tiers, qui a été signé par elles ou par une personne qu'elles ont constituée pour mandataire sans l'intervention d'un officier public.

Où se renseigner ?

- Sur le site de l' l'Union Internationale du Notariat (UINL), vous trouverez les coordonnées des chambres notariales : https://www.uinl.org/notariats-membres
- Plus de conseils des notaires pour les Français à l'étranger : www.notaires.fr rubrique « expatriation »

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

FORMALITÉS

Faire légaliser un acte à l'étranger

- Qu'est-ce que la légalisation ?
- Tous les actes sont-ils concernés ?
- Quelles sont les procédures de légalisation ?
- À qui doit-on s'adresser ?

Qu'est-ce que la légalisation ?

La légalisation est l'attestation par un fonctionnaire de l'exactitude de la signature apposée sur un acte et, s'il s'agit d'un acte public, de la qualité de ceux qui l'ont reçu ou expédié.

Elle ne doit pas être confondue avec la certification de signature faite par le maire ou le notaire, qui certifie que la signature apposée en présence du fonctionnaire municipal ou de l'officier ministériel est bien celle du signataire.

Elle ne doit pas non plus être confondue avec une copie de document certifiée conforme à l'original par une administration.

C'est une mesure administrative qui a pour objet, en facilitant au plan international la preuve de l'authenticité des actes ou documents établis conformément aux règles de droit interne, de favoriser leur production et leur admission à l'étranger.

Tous les actes sont-ils concernés ?

Sont considérés comme des actes publics: les documents qui émanent d'une autorité ou d'un fonctionnaire relevant d'une juridiction de l'Etat, y compris ceux qui émanent du ministère public, d'un greffier, d'un huissier de justice; les documents administratifs; les actes notariés; les déclarations officielles telles que mentions d'enregistrement, visa pour date certaine et certification des signatures apposées sur un acte sous seing privé.

N'étant qu'une simple mesure administrative, son absence ne nuit ni à la validité en la forme et au fond, ni à l'authenticité de l'acte.

C'est un élément de vérification de la sincérité de l'authenticité d'un acte. En outre, s'il s'agit d'un acte authentique, la régularité de la légalisation sera en principe exigée des services de publicité foncière qui pourront rejeter un acte non légalisé.

Au sein de l'Union européenne, depuis l'entrée en application du règlement n°650/2012 du 4 juillet 2012 sur les successions, les actes ou documents délivrés à un Etat membre lors du règlement d'une succession, sont dispensés de toute légalisation (article 74). De même, certains actes, en particulier d'état civil, sont dispensés de légalisation en vertu du règlement 2016/1191 du 6 juillet 2016.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

- Vous pouvez consulter la Convention de la Haye du 5 octobre 1961 et la liste des autorités compétentes pour délivrer l'apostille sur le site : https://www.hcch.net/fr/instruments/specialised-sections/apostille
- Règlements européens : https://eur-lex.europa.eu/
- Tableau récapitulatif de l'état actuel du droit conventionnel en matière de légalisation : https://www.diplomatie.gouv.fr/fr

Quelles sont les procédures de légalisation ?

En fonction des pays concernés, la légalisation peut relever de différentes procédures.

Régime de droit commun

La légalisation peut être soumise au régime de droit commun : les actes publics, quelle que soit leur nature, qu'il s'agisse des actes de l'état civil, des actes notariés, des actes judiciaires ou administratifs destinés à être produits en France doivent être légalisés par le consul français dans la circonscription duquel ils ont été reçus ou expédiés.

Régime de l'apostille

La légalisation peut relever du régime de l'apostille (forme simplifiée de légalisation consistant à apposer sur un document une forme de tampon identique dans tous les pays) en application de la Convention de la Haye du 5 octobre 1961. L'apostille est délivrée par une autorité désignée par l'Etat d'où émane le document et conforme à un modèle annexé à la convention. La liste des autorités compétentes pour délivrer l'apostille dans chaque pays figure sur le site de la conférence de la Haye à l'adresse de la Convention.

Exemple : la procuration pour accepter la donation-partage reçue en la forme authentique par un notaire japonais devra être légalisée sous la forme de l'apostille délivrée par le ministre des affaires étrangères au Japon, conformément à la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 en vigueur au Japon.
La copie d'un testament reçu par un notaire suisse devra, avant d'être envoyée en France revêtue de l'apostille suisse.

En pratique, les apostilles sont surtout émises pour des certificats de naissance, de mariage ou de décès, des extraits de registres de commerce ou autre, des brevets, des décisions judiciaires, des actes notariés ainsi que des certifications notariales de signatures, et enfin des diplômes émis par des institutions publiques. Toutefois, en fonction des pays, certains documents peuvent être dispensés d'apostille en fonction d'accords ou de conventions annexes. Au sein de l'Union européenne, les actes d'état civil notamment en sont dispensés.

Dispense de légalisation

Enfin, les actes provenant de certains pays peuvent être dispensés de toute légalisation s'il existe une convention prévoyant sa suppression. La France a signé plus d'une trentaine de conventions aux termes desquelles les actes

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

publics établis dans l'un des deux pays sont admis sur le territoire de l'autre sans légalisation.

Exemple :
La copie d'un acte de partage dressé par un notaire portugais sera dispensée de toute légalisation en vertu de la convention franco-portugaise du 20 juillet 1983 (article 25).

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

SUCCESSIONS DONATIONS

Prendre des dispositions testamentaires à l'étranger

- Comment procéder à la rédaction d'un testament ?
- A qui doit-on s'adresser ?
- Peut-on établir un testament conjoint ?
- Quelles sont les dispositions qui peuvent être insérées dans un testament ?
- Comment l'exécution du testament sera-t-elle assurée ?

Tout Français se trouvant à l'étranger et qui souhaite rédiger un testament doit agir de telle sorte que la validité en soit reconnue à la fois par les autorités françaises et les autorités étrangères, notamment celles du lieu de sa résidence qui, du fait des circonstances au moment du décès peuvent être concernées.

Comment procéder à la rédaction d'un testament ?

La Convention de la Haye «sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires» du 5 octobre 1961, entrée en vigueur en 1967, a considérablement élargi les possibilités. Elle est devenue le droit commun français, applicable même aux rapports qui n'intéressent aucun des Etats signataires, car elle est indépendante de toute condition de réciprocité. Il est d'aillieurs prévu à l'art. 75 du réglement UE n°650/2012 que cette convention subsite pour ce qui est de la validité en la forme des testaments et des testaments conjonctifs.

La convention de la Haye offre un choix important de lois compétentes. Selon l'article 1er de la convention, le testament est considéré valable quant à la forme si celle ci répond à la loi interne :

- du lieu où le testateur a disposé ;
- ou d'une nationalité possédée par le testateur, soit au moment où il a disposé, soit au moment de son décès ;
- ou du lieu dans lequel le testateur avait son domicile, soit au moment où il a disposé, soit au moment de son décès ;
- ou du lieu dans lequel le testateur avait sa résidence habituelle, soit au moment où il a disposé, soit au moment de son décès.
- ou du lieu de leur situation pour les immeubles (c'est-à-dire les biens immobiliers quels qu'ils soient, terrains, habitations…)

Que le testament soit rédigé en France ou à l'étranger, le testateur dispose d'une grande variété de choix quant à la forme testamentaire. Il existe, par exemple en droit français, plusieurs formes de testaments : authentique, olographe, mystique ou international.

Le testament olographe et le testament authentique sont les deux formes les plus utilisées. Le testament est «olographe» lorsqu'il est écrit, daté et signé entièrement de la main de son auteur. Le recours aux conseils d'un notaire est cependant souhaitable afin que le testament ne puisse pas faire l'objet de plusieurs interprétations, pour être certain que son contenu est conforme à la volonté de son auteur et qu'il sera aisément exécuté.

En outre, même si on le rédige seul, il est vivement conseillé de déposer le testament chez un notaire pour qu'il soit inscrit au fichier des dernières volontés (à Venelles dans les Bouches-du-Rhône) ou sur les registres prévus à cet effet à l'étranger. Il sera ainsi retrouvé à coup sûr au moment du décès.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Où se renseigner ?

- Sur le site de l'Association du réseau européen des registres testamentaires (Arert), des fiches expliquent comment inscrire et rechercher un testament dans chacun des pays de l'Union européenne et en Croatie
  www.arert.eu/fiches-pratiques.html
- Sur le droit des successions dans tous les pays de l'Union européenne, voir le site :
  www.successions-europe.eu

Le testateur peut aussi choisir une forme plus solennelle en recourant au testament authentique. Le testament « authentique » est rédigé par le notaire lui-même, sous la dictée du testateur et en présence de deux témoins, ou reçu par deux notaires. Il est le plus sûr car il est incontestable.

A qui doit-on s'adresser ?

Les multiples rattachements prévus par la Convention de la Haye permettent soit de tester dans les formes admises dans l'Etat de votre nationalité, soit de prendre des dispositions en la forme locale après renseignement auprès d'un juriste exerçant dans le pays de votre résidence.
Depuis le 1er janvier 2005, les consulats de France des vingt-sept Etats de l'Union européenne, comme ceux d'Islande, de Norvège, de Suisse, d'Andorre, de Monaco et auprès du Saint-Siège, n'ont plus de fonctions notariales. Il est donc inutile de se rendre auprès des services consulaires de ces pays. En outre, un arrêté du 18/12/17 a fixé la liste des pays dont les consulats exercent des fonctions notariales (voir fiche Acte Authentique).
En revanche, il est possible de se rapprocher d'un notaire dans les pays de droit latin (sur le site de l'UINL, à la rubrique contact, vous trouverez le notaire étranger le plus proche), d'un solicitor dans les pays de common law comme la Grande-Bretagne ou encore d'un avocat dans les pays scandinaves.

Si vous résidez à Londres pour des raisons professionnelles, vous pourrez ainsi établir un testament en la forme anglaise (l'article 9 du Wills Act 1837, tel que modifié par l'article 17 de l'Administration of Justice Act 1982, prévoit que le testament peut être dactylographié mais doit être signé par le testateur en présence de deux témoins majeurs).
Ce testament sera valable en France. Pour lui faire produire des effets en France au moment du décès, le testament devra être traduit (s'il n'est pas déjà rédigé en français) et légalisé (si la légalisation est nécessaire). Avec la Grande-Bretagne, le document devra être revêtu de l'apostille.

Peut-on établir un testament conjoint, en couple par exemple ?

L'article 4 de la Convention prévoit « qu'elle s'applique également aux formes de dispositions testamentaires faites dans un même acte par deux ou plusieurs personnes ». Cet article vise les testaments conjonctifs prohibés en France (art. 968 du Code civil) comme dans de nombreux autres pays où, en principe, le testament n'est valable que s'il est rédigé par une seule personne. La jurisprudence française a considéré que cette prohibition était une question de forme relevant de la loi du lieu de sa rédaction.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Dès lors, un testament conjonctif établi dans un pays qui admet sa validité sera valable en France. Deux époux français résidant en Allemagne peuvent établir un testament conjonctif afin de se léguer mutuellement la totalité de leur patrimoine (l'article 2265 du BGB le permettant lorsqu'il est l'oeuvre de deux époux). Ce testament sera reconnu en France sans difficulté. Il en serait de même en Suède ou au Danemark, où l'on admet le testament conjoint.

Quelles sont les dispositions qui peuvent être insérées dans un testament ?

La Convention de la Haye du 5 octobre 1961 s'applique à « toutes les dispositions testamentaires ». Outre l'attribution de biens à certaines personnes par l'institution du legs, le testament peut prévoir la désignation d'un exécuteur testamentaire qui consiste à veiller ou à procéder à l'exécution des volontés du testateur ou encore à la désignation des bénéficiaires d'un capital décès dans le cadre d'une assurance-vie.

Le testament peut aussi englober des dispositions non successorales, par exemple la reconnaissance d'un enfant ou la désignation d'un tuteur, pour protéger ses enfants mineurs dans l'hypothèse d'un décès prématuré des parents.
L'organisation des funérailles ou le souhait d'effectuer un don d'organes sont souvent inutiles car le testament est, dans la majorité des cas, ouvert bien plus tard.
Le réglement n°650/2014 sur les successions permet désormais de désigner, dans une disposition à cause de mort, la loi de l'Etat dont une personne possède la nationalité afin de régir sa succession.
La loi choisie peut être celle d'un Etat membre (partie au réglement) ou celle d'un Etat tiers.

Comment l'exécution du testament sera-t-elle assurée ?

L'exécution des dispositions testamentaires se fera dans les limites de ce qu'autorise la loi successorale applicable. Depuis l'entrée en application du règlement (UE) n°650/2012 du 4 juillet 2012 sur les successions internationales, la loi applicable à la succession sera, par principe et à défaut de choix, celle de la dernière résidence habituelle du défunt et cela pour l'ensemble des biens (art.21 §1). Ce critère déterminera la loi applicable à l'ensemble des opérations successorales.
Si le droit français est applicable, les enfants seront héritiers réservataires, ce qui signifie qu'on ne peut les priver d'une part de la succession (calculée en fonction du nombre d'entre eux et de la présence ou non d'un conjoint). S'il n'est pas interdit à deux époux de disposer l'un en faveur de l'autre en présence de descendant (art.1094-1 Code civ.), le conjoint survivant ne pourra toutefois recueillir la totalité du patrimoine que si les enfants renoncent à exercer la réduction de la libéralité pour obtenir leur réserve (art.920 Code civ.). Si le droit d'un autre pays s'applique, il conviendra de se renseigner auprès d'un juriste local pour connaître le contenu de la loi successorale étrangère. Bon nombre de pays ne connaissent pas la réserve héréditaire. Dans ce cas, le testament pourra s'appliquer sans aucune restriction.

Le conseil du notaire

Dans un contexte international, il est vivement déconseillé de multiplier les testaments dans différents pays. Pour des raisons de conservation, d'interprétation des dispositions ou encore de révocation, il est préférable d'établir un seul document en le rédigeant le plus clairement possible et de choisir un lieu unique où il sera conservé.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

SUCCESSIONS DONATIONS

La donation entre époux établie en France produit-elle ses effets à l'étranger ?

- Qu'est-ce qu'une donation entre époux ?
- Les législations étrangères connaissent-elles cette institution ?
- Quelle est la règle de conflits applicable à ce type de donation ?
- Cet instrument de transmission patrimoniale est-il approprié au contexte international ?

Qu'est-ce qu'une donation entre époux ?

La donation entre époux de biens à venir porte sur tout ou partie des biens que le donateur laissera à son décès (elle ne prend donc effet qu'au décès du donateur). C'est le type le plus courant de donation entre époux, dite aussi « au dernier vivant ».
Elle permet d'améliorer les droits du conjoint survivant, et notamment d'augmenter ses droits en pleine propriété. Elle se fait par un acte notarié.
Selon qu'elle est consentie par contrat de mariage ou pendant le mariage, la donation au dernier vivant est irrévocable ou révocable.
La donation au dernier vivant peut être :

- unilatérale, un seul des époux gratifiant l'autre,
- ou réciproque.

Comme un testateur, l'intéressé reste propriétaire des biens jusqu'à son décès. Il n'y a aucun transfert de propriété de son vivant.
Comme un testateur, l'époux peut, par exemple, vendre les biens compris dans la donation et même les donner ou les léguer, si la donation a été faite pendant le mariage et non par contrat de mariage.

Où se renseigner ?

Informations sur l'étranger et liste des Consulats et Ambassades :
www.diplomatie.gouv.fr

Informations juridiques :
www.justice.gouv.fr
et www.service-public.fr

Renseignements fiscaux :
www.impots.gouv.fr

Sur le site de l'Union internationale du notariat (UINL), à la rubrique «contact», vous pouvez trouver un notaire local :
www.uinl.org

Les législations étrangères connaissent-elles cette institution ?

Une institution peu connue à l'étranger et parfois prohibée.
La donation entre époux est souvent conseillée par les notaires, notamment lors de l'achat d'un bien immobilier en France. Or, dans l'ordre juridique international, elle soulève quelques difficultés. Elle est la plupart du temps ignorée, voire interdite au même titre >>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

que les pactes successoraux : il convient d'être vigilant quant à son utilisation dans un contexte international.
Même s'il est difficile de lister avec précision les pays qui ne reconnaissent pas ces donations entre époux, on peut retenir que d'une manière générale, les pays de droit musulman ne l'admettent pas, ainsi que de nombreux Etats tels que l'Italie, l'Argentine, la Bolivie, le Brésil, le Chili, la Colombie, l'Equateur, le Honduras, le Paraguay, l'Uruguay, le Venezuela, la Slovaquie, la République tchèque, la Hongrie, la Pologne, la Roumanie, le Liban, la Côte d'Ivoire, l'ex-Yougoslavie...

Quelle est la règle de conflits applicable à ce type de donation ?

Depuis l'entrée en application du règlement n°650/2012 sur les successions internationales, la donation entre époux entre dans la catégorie des pactes successoraux. L'article 3 (b) du règlement donne du pacte successoral la définition suivante : « un accord, y compris un accord résultant de testaments mutuels, qui confère, modifie ou retire, avec ou sans contre-prestation, des droits dans la succession future d'une ou plusieurs personnes parties au pacte ».

Validité en la forme
S'agissant de la validité en la forme du pacte successoral, le règlement la soumet aux mêmes rattachements que les autres dispositions à cause de mort. Selon l'article 27 du règlement une disposition est valable quant à la forme si elle est conforme à la loi de l'Etat dans lequel la disposition a été prise ou le pacte a été conclu, ou à la loi nationale, du domicile, de la résidence habituelle du testateur ou d'une des personnes dont la succession est concernée par le pacte soit au moment de l'acte soit au moment du décès. Pour les immeubles, on peut encore choisir une forme admise par la loi de situation.

Validité au fond
S'agissant de de la validité au fond, le règlement distingue selon que le pacte concerne « la succession d'une personne » ou de « plusieurs personnes.
* Le pacte qui concerne la succession d'une seule personne est soumis à la loi qui aurait été applicable à la succession de cette personne en cas de décès au jour où l'accord a été conclu.
* Le pacte qui concerne la succession de plusieurs personnes sera recevable que s'il l'est en vertu de chacune des lois qui, conformément au règlement, aurait régi la succession de chacune des personnes concernées si elles étaient décédées le jour où le pacte a été conclu ».
Exemple : Un couple franco-italien résidant en France souhaite faire établir une donation entre époux de biens à venir par devant un notaire français. Même si le droit italien prohibe la donation entre époux, elle sera recevable puisque étant soumise au droit français et s'appliquera tant sur les biens en France qu'en Italie.

Possibilité de désigner la loi applicable à la donation entre époux
Que le pacte concerne la succession d'une ou plusieurs personnes, l'article 25 al. 3 permet aux parties de soumettre leur accord à la loi qui aurait pu être choisie en vertu de l'article 22. Un pacte qui concerne la succession d'un français qui réside en Italie sera « recevable » et aura la validité et les effets que lui accorde le droit français.

Assurer la cohérence avec la loi successorale applicable
Valable sur la forme et sur le fond, la donation entre époux s'exécutera dans les limites de la loi successorale applicable (en principe la loi de la résidence habituelle du défunt au moment du décès). Afin d'éviter les contradictions qui pourraient apparaitre s'il s'avérait que la loi applicable à la disposition à cause de mort et la loi successorale ne coïncidaient pas, il est largement conseillé de désigner également la loi applicable à la succession.
Exemple : Un couple de français ayant leur résidence habituelle à Milan décide de faire établir une donation entre époux de biens à venir, il devra non seulement désigner la loi française pour régir l'acte mais également pour l'intégralité de leur succession, afin de ne voir s'appliquer à aucun moment la loi

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

italienne qui ne reconnaît pas cette institution. Une fois ces désignations faites au profit de la loi française, la donation entre époux devra s'appliquer en Italie sans difficulté.

Cet instrument de transmission patrimoniale est-il approprié au contexte international ?

En dehors des 25 Etats membres au sens du règlement n°650/2012 sur les successions internationales à savoir les 28 Etats de l'Union européenne à l'exception du Danemark, du Royaume-Uni et de l'Irlande, la donation entre époux, inconnue dans la plupart des pays sera difficilement applicable même si par le jeu du renvoi avec les Etats tiers, il serait fait application de la loi française.

Exemple : Si deux époux français vivant à Beyrouth, souhaitent se consentir une donation entre époux de biens à venir, ils risquent de ne pouvoir l'appliquer. Même si au décès, en application du renvoi (art.34 du règlement), la loi française sera applicable à leur succession, en pratique ils ne parviendront pas à la faire publier s'ils possèdent des biens dans ce pays. En effet, l'article 513 du Code des obligations libanais déclare nulles les donations entre époux de biens à venir.

Vis-à-vis d'un bon nombre de pays dans lesquels vous pourriez posséder des biens et afin d'assurer votre sécurité juridique, il vous sera conseillé de prendre des dispositions en rédigeant un testament (voir fiche : établir un testament à l'étranger) plutôt que de recourir à cet outil.

Définitions

Règle de conflits
Règle abstraite, indirecte qui permet de déterminer la loi compétente pour résoudre une question de droit. Elle ne permet pas de résoudre la question de fond.

Quotité disponible
Part de ses biens dont une personne peut librement disposer. La quotité disponible est opposée à la réserve, qui constitue la portion de biens réservée aux héritiers réservataires en vertu de la loi.

Réserve héréditaire
Part du patrimoine dont vous ne pouvez disposer, c'est-à-dire transmettre librement. Cette part est réservée de droit aux héritiers dits réservataires (ex : les descendants).

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

SUCCESSIONS DONATIONS

Établir une donation-partage en incluant des biens situés à l'étranger

- Qu'est-ce qu'une donation-partage ?
- Lors de l'ouverture de la succession, faut-il rapporter les biens donnés ?
- Quelle sera la loi applicable au jour du décès ?
- Dans un contexte international, n'est-il pas préférable de léguer ?

Qu'est-ce qu'une donation-partage ?

La donation-partage, institution typiquement française, règle à l'avance le partage de la succession du disposant. Il s'agit obligatoirement d'un acte notarié (*voir fiche Comment établir un acte authentique à l'étranger ?*). La donation-partage permet de préparer sa succession avec les enfants et d'éviter les conflits qui peuvent apparaître au moment du décès des parents. Elle permet également de faire des économies par rapport au coût d'une succession normale.

Qui peut la faire ?

Toute personne peut partager tout ou partie de ses biens entre ses héritiers présomptifs, c'est-à-dire ceux dont il y a lieu de supposer par avance qu'ils recueilleront la succession (enfants, petits-enfants, neveux) ou de ses beaux-enfants. Lorsque les biens comprennent une entreprise individuelle ou en société, la donation-partage est ouverte aux tiers.

Que peut-on donner ?

La donation-partage ne peut porter que sur des biens dont on est propriétaire au moment de la donation (pas de donation possible sur des biens futurs). Elle peut être faite sur les biens d'un parent ou des deux (donation-partage conjonctive). Dans ce cas, elle comprendra les biens propres de chacun des époux et les biens de la communauté.

La donation-partage répartit entre les donataires tout ou partie des biens du donateur. Cette répartition doit respecter le principe d'égalité en valeur. Il est possible d'équilibrer les lots en mettant à la charge d'un donataire une soulte (versement d'une somme d'argent) au profit d'un autre donataire.

Quels sont les effets ? La donation-partage est irrévocable. Il n'est pas possible de redistribuer ultérieurement les biens donnés (par un testament notamment). Les donataires peuvent contester la donation après le décès de leurs parents s'ils s'estiment lésés lors du règlement de la succession ou s'ils n'étaient pas encore nés lors de la rédaction de l'acte de donation.

Lors de l'ouverture de la succession, faut-il rapporter les biens donnés ?

Lors du décès de l'ascendant, la succession sera limitée aux biens non compris dans la donation-partage. En effet, les biens inclus dans la donation-partage seront déjà sortis du patrimoine du défunt.

Autrement dit, si des descendants acceptent la succession, ils n'auront pas à faire le rapport des biens qu'ils ont reçu dans la donation-

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

partage. Il y aura simplement un partage complémentaire pour les biens non compris dans la donation-partage.
Si un descendant renonce à la succession, il conservera à titre de donation ce qu'il a reçu dans la donation-partage, sauf éventuelle réduction, la donation s'imputant nécessairement sur la quotité disponible.

Quelle sera la loi applicable au jour du décès ?

Depuis l'entrée en application du règlement n°650/2012 sur les successions internationales, la donation-partage entre dans la catégorie des pactes successoraux. L'article 3 (b) du règlement donne du pacte successoral la définition suivante : « un accord, y compris un accord résultant de testaments mutuels, qui confère, modifie ou retire, avec ou sans contre-prestation, des droits dans la succession future d'une ou plusieurs personnes parties au pacte ».

Validité en la forme
S'agissant de la validité en la forme du pacte successoral, le règlement la soumet aux mêmes rattachements que les autres dispositions à cause de mort. Selon l'article 27 du règlement une disposition est valable quant à la forme si elle est conforme à la loi de l'Etat dans lequel la disposition a été prise ou le pacte a été conclu, ou à la loi nationale, du domicile, de la résidence habituelle du testateur ou d'une des personnes dont la succession est concernée par le pacte soit au moment de l'acte soit au moment du décès. Pour les immeubles, on peut encore choisir une forme admise par la loi de situation.

Validité au fond
S'agissant de la validité au fond, le règlement distingue selon que le pacte concerne « la succession d'une personne » ou de « plusieurs personnes.
* Le pacte qui concerne la succession d'une seule personne est soumis à la loi qui aurait été applicable à la succession de cette personne en cas de décès au jour où l'accord a été conclu.
Exemple : Un français ayant sa résidence habituelle en France peut tout à fait décider de transmettre à ses trois enfants des biens qu'il possède en France, en Espagne et en Grèce. Cette donation-partage sera valable et devra s'appliquer dans les trois Etats.

P*ossibilité de désigner la loi applicable à la donation partage*
Que le pacte concerne la succession d'une ou plusieurs personnes, l'article 25 al. 3 permet aux parties de soumettre leur accord à la loi qui aurait pu être choisie en vertu de l'article 22. Un pacte qui concerne la succession d'un français qui réside en Italie sera « recevable » et aura la validité et les effets que lui accorde le droit français.

Assurer la cohérence avec la loi successorale applicable
Valable sur la forme et sur le fond, la donation-partage s'exécutera dans les limites de la loi successorale applicable (en principe la loi de la résidence habituelle du défunt au moment du décès). Afin d'éviter les contradictions qui pourraient apparaitre s'il s'avérait que la loi applicable à la disposition à cause de mort et la loi successorale ne coïncidaient pas, il est largement conseillé de désigner également la loi applicable à la succession.
Exemple : Si un français ayant sa résidence habituelle à Rome décide de transmettre à ses trois enfants des biens qu'il possède en France, en Italie et en Grèce, il devra non seulement désigner la loi française pour régir sa donation-partage mais également pour l'intégralité de sa succession, afin de ne voir s'appliquer à aucun moment la loi italienne qui ne reconnaît pas cette institution. Une fois ces désignations faites au profit de la loi française, la donation-partage devra s'appliquer en Italie sans difficulté.
Il faut cependant ici signaler une difficulté, spécifique à l'Italie.
En principe, la donation-partage constitue, au regard du règlement « successions internationales », un pacte successoral valable. Il devait donc être intégralement appliqué dans ce pays.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Cependant, l'Italie considère, en vertu de sa législation interne, qu'une donation-partage est contraire à l'ordre public interne de son droit et refuse de l'appliquer. On peut émettre des doutes sur ce point dans la mesure où le seul ordre public envisagé par le règlement «successions» est l'ordre public international et pas interne. Il n'y a pas sur ce point de difficulté particulière. D'un commun accord, les notaires français et italiens ont trouvé une solution élégante pour mettre fin à cette controverse.
Le notaire italien procède à la donation simple de l'immeuble situé en Italie, et le notaire français procède à sa donation partage immédiatement après, en réincorporant à cette dernière la donation consentie en Italie, de façon à faire profiter tous les enfants des dispositions de l'article 1078 du Code civil français (valeur figée des biens au jour de la donation partage et non au jour du décès).
Au demeurant, le conseil vaut également pour d'autres Etats, y compris hors Union européenne, qui ne connaissent pas la donation-partage.

Pour en savoir plus

Informations juridiques :
www.justice.gouv.fr
et www.service-public.fr

Renseignements fiscaux :
www.impots.gouv.fr

Sur le site de l'Union Internationale du Notariat (UINL), vous trouverez les coordonnées des chambres notariales :
https://www.uinl.org/notariats-membres

Dans un contexte international, n'est-il pas préférable de léguer ?

La donation-partage est une institution typique du droit français inconnue à l'étranger. Même si par le jeu du renvoi, on applique la loi française au règlement de la succession, vous pourrez rencontrer de grandes difficultés à rendre l'acte efficace à l'étranger.
En dehors des 25 Etats membres au sens du règlement n°650/2012 sur les successions internationales à savoir les 28 Etats de l'Union européenne à l'exception du Danemark, du Royaume-Uni et de l'Irlande, la donation-partage, inconnue dans la plupart des pays sera difficilement applicable même si par le jeu du renvoi avec les Etats tiers, il serait fait application de la loi française.

Exemple : De nationalité française vivant à Marrakech, vous souhaitez procéder à une donation-partage incluant tant votre appartement à Lyon que votre ryad au Maroc. Si vous décédez en ayant votre résidence habituelle au Maroc, la loi marocaine régira en principe votre succession. Cependant, en tant qu'Etat tiers, il y aura lieu de faire jouer le renvoi (art.34 du règlement). Les règles marocaines de conflit de lois soumettent à la loi nationale la dévolution de la succession mobilière et immobilière (article 18 du DCC marocain Code de la condition civile des étrangers). De ce fait, la succession d'un français décédé domicilié au Maroc sera soumise au droit français, sous réserve que le défunt ne soit pas musulman.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Comme on aboutit à une unité de loi applicable, en l'occurrence avec l'application de la loi française, la donation-partage pourrait à première vue être choisie. Toutefois en pratique, l'acte de donation-partage établi en France ne pourra pas être publié en tant que tel au Maroc qui ne reconnait pas cette institution.

En outre, même si la donation partage était réalisable, il est impératif de bien en mesurer les conséquences fiscales (voir fiche Fiscalité).

Vis-à-vis d'un bon nombre de pays dans lesquels vous pourriez posséder des biens et afin d'assurer votre sécurité juridique, il vous sera conseillé de prendre des dispositions en rédigeant un testament (voir fiche: établir un testament à l'étranger) plutôt que de recourir à cet acte.

Définitions

Donateur
Personne qui donne gratuitement un ou plusieurs biens lui appartenant

Donataire
Personne qui reçoit une donation

Rapport
Mécanisme permettant de s'assurer de l'égalité entre les héritiers. Il ne joue que si la donation est faite en avancement de part successorale. Le donataire doit « rapporter » fictivement sa donation aux biens composant la succession et la part reçue par le donataire suite au partage successoral sera donc diminuée de la valeur du bien donné.

Action en réduction
Recours en justice qui permet aux héritiers réservataires de remettre en cause les donations et legs consenties par le défunt qui excèdent la quotité disponible et qui empiètent sur leur part de réserve.

Quotité disponible
Part relatif aux biens dont une personne peut librement disposer. La quotité disponible est opposée à la réserve, qui constitue la portion de bien réservé en vertu de la loi aux héritiers réservataires.

Réserve héréditaire
Part du patrimoine dont vous ne pouvez disposez, c'est-à-dire transmettre librement. Cette part est réservée de droit aux héritiers dits réservataires (ex : les descendants).

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

SUCCESSIONS DONATIONS

La Société civile immobilière comme outil de transmission

- Est-il possible de transmettre un patrimoine par l'intermédiaire d'une SCI ?
- Quel est l'intérêt de donner des parts de SCI ?
- En matière de donation, quel peut être l'intérêt de recourir à une SCI pour détenir des immeubles en France ?
- Existe-t-il des particularités fiscales lorsque les biens immobiliers situés en France sont détenus par une SCI de droit français ?

La société civile immobilière (SCI) est une personne morale qui permet de détenir un patrimoine immobilier ou financier et d'en assurer sa gestion. Les statuts de la SCI organisent les relations entre les associés (gestion, contrôle des acquéreurs…), ce qui est plus délicat lorsque l'investissement dans un bien immobilier est réalisé par une indivision. La SCI présente également un certain nombre d'atouts pour les non-résidents.

Est-il possible de transmettre un patrimoine par l'intermédiaire d'une SCI ?

« Les époux X sont domiciliés au Qatar. Ils souhaitent acquérir un immeuble en France. Ils s'interrogent sur l'opportunité de réaliser l'investissement directement ou par le biais d'une SCI de droit français. En effet, leur but est de transmettre un patrimoine à leurs enfants domiciliés en France. »

En principe, au plan juridique on distingue les biens immobiliers, tel que l'immeuble, et les biens mobiliers, telles que les parts de SCI. Or, cette distinction se révèle parfois très intéressante dans le cadre de l'application des conventions internationales.

Ainsi, dans le cas où les époux X font directement l'acquisition de l'immeuble situé en France, lors du décès de l'un d'eux, étant toujours domiciliés au Qatar, la dévolution de l'immeuble au profit de leurs enfants domiciliés en France sera soumise à l'impôt de succession en France.

Dans le second cas, si les époux X créent en France une SCI qui procède elle-même à l'acquisition de l'immeuble situé en France, la solution n'est pas identique. En effet, en application de la convention fiscale du 4 décembre 1990 signée entre la France et le Qatar, les parts de SCI ne sont soumises aux impôts sur les successions que dans l'Etat où le défunt avait son dernier domicile. Aussi, les parts de la SCI seront soumises à l'impôt au Qatar, même si la SCI ne détient que des immeubles en France. Par conséquent, si les époux X ne détiennent des biens en France que par l'intermédiaire de la SCI, la dévolution de leur succession sera soumise uniquement à l'impôt de succession au Qatar. Sachant qu'il n'existe pas de droits de mutation à titre gratuit au Qatar, le recours à une SCI peut se révéler opportun.

On notera qu'en cas de donation, et faute de convention signée entre la France et le Qatar sur le sujet, les droits de donation seraient dus en France (CGI art. 750 ter 2° cf. fiche « Fiscalité des donations et successions »).

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

SUCCESSIONS DONATIONS

Quel est l'intérêt de donner des parts de SCI ?

« Les époux Y, domiciliés aux États-Unis et ne possédant pas la nationalité américaine souhaitent acquérir un bien immobilier en France par le biais d'une SCI de droit français. Ils ont une fille domiciliée en France. À leur décès, la fille sera-t-elle soumise à l'impôt de succession en France ou aux États-Unis ? »

La convention franco-américaine considère que les parts d'une SCI dont l'actif est composé d'au moins 50 % de biens immobiliers situés dans un État sont taxables dans cet État.

Ainsi, si les époux Y créent une SCI en France qui ne détient qu'un bien immobilier en France, les parts de la SCI seront à leur décès soumises à l'impôt de succession français. Les États-Unis pourront également taxer la dévolution, mais un crédit d'impôt sera octroyé par les États-Unis afin d'éviter une double imposition. Ce crédit d'impôt sera égal au montant de l'impôt payé en France au regard des parts de la SCI.
En fonction du pays où est installé le non-résident, la création d'une SCI en France n'a pas nécessairement les mêmes conséquences fiscales.

En matière de donation, quel peut être l'intérêt de recourir à une SCI pour détenir des immeubles en France ?

L'un des intérêts de la SCI est de permettre au non-résident de procéder à la donation de son patrimoine en France de manière progressive à une ou plusieurs personne(s) en évitant le problème de l'indivision. En effet, les abattements fiscaux applicables en France sur les donations sont renouvelables tous les quinze ans (*CGI article 784*). Aussi, pour optimiser l'utilisation de ces abattements, il est préférable de procéder à plusieurs donations dans le temps. Si le non-résident donne des parts de la SCI tous les quinze ans, il pourra conserver la gestion du patrimoine détenu par la SCI en aménageant les statuts. Il peut également limiter la vente des titres qui ont été transmis.
Bien entendu, pour toute opération de transmission au niveau international, il convient de s'assurer du régime de taxation des parts sociales dans chaque pays.

Existe-t-il des particularités fiscale lorsque les biens immobiliers situés en France sont détenus par une SCI de droit français ?

Lorsqu'une SCI détient des biens immobiliers en France ou des droits réels immobiliers sur des immeubles en France (usufruit ou nue-propriété) et que ces biens représentent au moins 50 % de son actif, une taxe de 3 % est due (*CGI, article 990*). Elle est assise sur la valeur vénale (valeur de vente) des immeubles ou des droits.
En revanche, si les biens sont détenus directement par le non-résident, la taxe de 3 % n'est pas due.

Néanmoins, dans le cas d'une SCI, il est possible d'éviter l'application de la taxe de 3 %. En effet, l'administration admet qu'une SCI, soumise à l'impôt sur le revenu, ne soit pas redevable de cette taxe, notamment :

- si la SCI donne des immeubles en location : elle est alors tenue au dépôt de la déclaration n° 2072. Le fait de déposer cette déclaration permet d'éviter le paiement de la taxe.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

- si la SCI a souscrit, au titre de l'année au cours de laquelle elle a été constituée, une déclaration n° 2072 et qu'elle est par la suite dispensée du dépôt de ladite déclaration car elle met gratuitement l'immeuble à la disposition de ses associés. Il convient toutefois qu'aucune modification ne soit intervenue sur les éléments portés à la connaissance de l'administration relatifs, en particulier, à la répartition du capital de la société et aux immeubles qu'elle possède (*BOI 7 Q-1-08 du 7 août 2008 n° 108*).

Points à retenir

- La SCI permet d'optimiser la transmission de son patrimoine tout en conservant le contrôle de ce qui est donné.
- La création d'une SCI doit s'accompagner d'une étude du régime fiscal propre à chaque État et notamment des conventions internationales.
- Fiscalement, le fait de recourir à une SCI peut se révéler avantageux.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

SUCCESSIONS DONATIONS

Conclure un mandat de protection future à l'étranger

- Quel est l'intérêt du mandat de protection future ?
- Ce type de mandat existe-il à l'étranger ?
- Quelle est la loi applicable à la conclusion d'un tel mandat ?
- Le mandat de protection future conclu à l'étranger sera-t-il reconnu en France ?
- Le mandat de protection future conclu à l'étranger connaît-il des limites ?

La perspective de perdre la capacité de décider soi-même n'est réjouissante pour personne. Pourtant, nul n'est à l'abri d'un accident grave ou d'une maladie pouvant le priver de l'usage de ses facultés intellectuelles.

En prévision d'une inaptitude qui risque de se produire, vous pouvez dès aujourd'hui choisir vous-même la personne qui prendra soin de votre personne et de vos biens.

Quel est l'intérêt du mandat de protection future ?

Le mandat de protection future permet à une personne (mandant) de désigner à l'avance la ou les personnes (mandataires) qu'elle souhaite voir être chargées de veiller sur sa personne et/ou sur tout ou partie de son patrimoine, pour le jour où elle ne serait plus en état, physique ou mental, de le faire seule.

Le mandat peut être établi :

- pour soi-même, par la personne à protéger,
- pour autrui, par les parents souhaitant organiser à l'avance la défense des intérêts de leur enfant.

Ce type de mandat existe-t-il à l'étranger ?

Le législateur français a autorisé récemment (par la loi n°2007/308 du 5 mars 2007) la conclusion d'un mandat de protection future, mais n'a pas pris en compte l'éventualité des déplacements géographiques des individus se trouvant dans un état de faiblesse physique ou mentale. Il est des pays où ce type de mandat permettant d'organiser à l'avance sa protection ou celle de son enfant souffrant d'un handicap existe depuis de nombreuses années. Cette faculté est en effet admise en Australie, aux États-Unis, en Grande Bretagne, au Canada dans les provinces de Québec, de l'Ontario et de Colombie Britannique, en Allemagne, en Espagne, en Belgique, en Italie et au Danemark.

La Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes, entrée en vigueur en France le 1er janvier 2009, apporte des solutions.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Selon l'article 15 de la Convention, le mandat d'inaptitude vise « *les pouvoirs de représentation conférés par un adulte, soit par un accord, soit par un acte unilatéral, pour être exercés lorsque cet adulte sera hors d'état de pourvoir à ses intérêts* ». Alors que le mandat ordinaire produit immédiatement ses effets, le mandat d'inaptitude, de protection future ou encore power of attorney (selon les législations) ne prend effet qu'à partir du moment où l'incapacité est constatée. À ce titre, un bon nombre de législations ne donnent d'effet au mandat qu'une fois l'inaptitude constatée par une autorité judiciaire ou une expertise médicale. Il en est ainsi en France (*article 481 du Code civil*) mais aussi en Grande Bretagne, au Québec ou dans l'État de New York.

Quelle est la loi applicable à la conclusion d'un tel mandat ?

Le mandat est en principe régi par la loi de la résidence habituelle.
Selon l'article 15 de la Convention « le mandat est régi par la loi de l'État de la résidence habituelle de l'adulte au moment de l'accord ou de l'acte unilatéral ». Autrement dit, si un Français vivant à Milan désigne un administrateur de soutien en prévision de son incapacité future, tel que la loi italienne n° 6 du 9 janvier 2004 le prévoit (l'acte de désignation doit être rédigé par un notaire ou signé devant un notaire), ce mandat restera valable et applicable s'il s'établit ultérieurement en France.
Dans la mesure où certains droits étrangers ignorent la possibilité d'établir de tels mandats, il est laissé à la personne une faculté de choix de la loi applicable au mandat, à la seule condition que sa désignation soit faite par écrit.
Pourra être choisie « *la loi de l'État dont l'adulte possède la nationalité, la loi d'une résidence habituelle précédente, la loi de l'État dans lequel sont situés les biens de l'adulte pour ce qui concerne ces biens* » (paragraphe 2 de l'article 15).
Ce choix exprès d'une loi autre que celle de l'État de résidence habituelle peut s'avérer commode lorsque le patrimoine de la personne est dispersé dans plusieurs États.

Le mandat de protection future conclu à l'étranger sera-t-il reconnu en France ?

La reconnaissance des effets en territoire français d'un mandat analogue à celui qui aurait pu être conclu sous l'empire de la loi française par une personne de nationalité étrangère ou par un Français domicilié à l'étranger sera admise sans difficultés comme le montre cet exemple.

Madame Taylor, de nationalité britannique, domiciliée en Angleterre, souhaite vendre la résidence secondaire qu'elle possède en Bretagne. Elle a consenti le 5 août 2001 un enduring power of attorney selon « the enduring power of attorney Act 1985 », le mandataire désigné étant Monsieur Johnson avec pouvoir général d'agir. Il est précisé que « ce pouvoir continue même si je deviens mentalement incapable ». Il est également indiqué que le mandataire devra demander l'enregistrement de ce document auprès du juge des tutelles conformément à la loi sur les pouvoirs permanents (enduring power of attorney Act 1985) lorsque le mandant devient ou est devenu mentalement incapable.
Dans la mesure où il a été valablement dressé selon la loi anglaise, ce mandat d'inaptitude sera reconnu en France sans difficultés. Il conviendra toutefois de s'assurer que >>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

l'incapacité a été médicalement constatée et que l'enregistrement du document a été fait auprès du juge des tutelles lorsque le mandant est devenu incapable.
Dans ce cas, le pouvoir pourra être mis à exécution en France et M. Johnson, le mandataire, pourra représenter Mme Taylor dans l'acte de vente du bien immobilier en France.

Où se renseigner ?

- Pour consulter la convention de La Haye du13 janvier 2000 : https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions
- Renseignements fiscaux : www.impots.gouv.fr
- Sur le site de l'Union internationale du notariat (UINL), à la rubrique « contact », vous pouvez trouver un notaire local : www.uinl.org

Le mandat de protection future conclu à l'étranger connaît-il des limites ?

Fixant une limite à la loi applicable au mandat, la Convention prévoit que « *les modalités d'exécution des pouvoirs de représentation sont soumises à la loi de l'État où ils sont exercés* » (*article 15, alinéa 3*).
Le recours à l'ordre public français au sens du droit international privé devrait limiter la portée de certains mandats qui conféreraient des pouvoirs exorbitants au mandataire, notamment pour des traitements médicaux. Les dispositions du mandat d'inaptitude qui concerneraient par exemple l'acharnement thérapeutique relèvent des principes de déontologie médicale, qui ont le caractère d'ordre public.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Notaires de France

SUCCESSIONS DONATIONS

Résidant à l'étranger et possédant des biens dans ce pays et en France, quelle sera la loi applicable à ma succession

- Existe-t-il une exception ?
- Peut-on désigner une autre loi ?
- Un formalisme particulier doit-il être respecté ?
- Fallait-il attendre le 17 août 2015 ?
- Après le décès, les héritiers pourront-ils prendre attache auprès d'un notaire français ?
- Ces nouvelles règles auront-elles des incidences sur le plan fiscal ?

Depuis l'entrée en application du règlement (UE) n° 650/2012 du 4 juillet 2012 sur les successions, la loi applicable à la succession est celle de la dernière résidence habituelle du défunt et cela pour l'ensemble des biens (art 21 § 1). Ce critère détermine la loi applicable à l'ensemble des opérations successorales.
Du fait du caractère universel du règlement, la loi applicable peut être celle d'un Etat partie au règlement 1 des 25 Etats de l'Union européenne) ou d'un Etat tiers.
Exemple : si monsieur Martin, de nationalité française décède à Moscou où il avait sa résidence habituelle, la loi russe s'appliquera à l'ensemble de sa succession. Pour autant si la loi d'un Etat tiers s'applique, il y aura lieu de faire jouer le renvoi si nécessaire, c'est-à-dire prendre en compte les règles de conflits étrangères.
Exemple : si monsieur Simon, de nationalité française décède à Barcelone où il résidait depuis de nombreuses années avec sa famille, sa succession sera par principe soumise à la loi espagnole, loi de sa résidence habituelle (l'Espagne étant un Etat membre). En revanche, si monsieur Simon décède à Marrakech où il vivait depuis sa retraite, sa succession sera soumise au droit français puisqu'on fera jouer le renvoi à la loi nationale du défunt prévu par le droit international privé marocain (le Maroc étant un état tiers).

Existe-t-il une exception ?

Oui, si le défunt présentait des liens manifestement plus étroits avec un Etat autre que celui de la dernière résidence habituelle, il sera fait exceptionnellement application de la loi de cet autre Etat (art 21 § 2).

Exemple : un ressortissant français qui vit habituellement en France avec sa famille où sont localisés tous ses intérêts patrimoniaux. Détaché par son employeur auprès d'une filiale Suisse pour une durée de six mois, il décède à Berne quelques jours avant le terme de sa mission et de son retour en France. Le notaire français chargé de liquider et partager la succession pourrait considérer que la loi française est applicable à la succession car elle présente des liens manifestement plus étroits avec le défunt que la loi suisse.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Peut-on désigner une autre loi ?

Désormais, une personne peut choisir comme loi régissant l'ensemble de sa succession la loi de l'Etat dont elle possède la nationalité. La loi choisie peut être celle d'un Etat membre (partie au règlement) ou celle d'un Etat tiers. Le règlement ayant un caractère universel.

En cas de pluri-nationalités, l'article 22 §1 alinéa 2 met sur le même plan les différentes nationalités.

Une personne peut choisir la loi de tout Etat dont il possède la nationalité, celle-ci étant appréciée soit au moment du choix, soit au moment du décès.

Exemple : une personne ayant la nationalité française, suisse et libanaise, aura le choix entre trois lois pour régir sa succession.

Un formalisme particulier doit-il être respecté ?

Le choix de la loi applicable doit être formulé de manière expresse ou résulter des termes d'une disposition à cause de mort dont la définition donnée à l'article 3 (§ 1.d) englobe le testament, le testament conjonctif ou le pacte successoral.

Fallait-il attendre le 17 août 2015 ?

Un choix de loi applicable pouvait intervenir avant l'entrée en application du règlement et produire tous ses effets depuis le 17 août 2015 (article 83 § 2). En effet, l'article 83 énonce que le règlement doit s'appliquer aux successions ouvertes à compter du 17 août 2015 et prévoit, à certaines conditions, l'efficacité des dispositions à cause de mort rédigées antérieurement.

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Après le décès, les héritiers pourront-ils prendre attache auprès d'un notaire français ?

Oui, il n'existe aucune norme applicable ou convention internationale en la matière. L'entrée en application du règlement n) 650/2012 sur les successions ne modifiera pas la situation.
Au vu des exigences posées par l'article 3 alinéa 2 du règlement le notaire français n'est pas une juridiction. Il n'est donc pas concerné par les règles de compétences qui sont posées par le règlement (sauf pour l'établissement du Certificat successoral européen).

Exemple : monsieur Durand, de nationalité française décède en ayant sa résidence habituelle en Italie. La grande majorité de son patrimoine est située en France. Si ses héritiers mandatent un notaire français pour régler la succession, ce dernier sera compétent.

Ces nouvelles règles auront-elles des incidences sur le plan fiscal ?

Non le règlement « ne s'applique pas aux matières fiscales, douanières et administratives (article 1) ». Ces dernières resteront réglées par les conventions internationales ou à défaut par l'article 750 ter du CGI. Concrètement, un bien pourra être dévolu selon la loi d'un Etat (etat de la dernière résidence du défunt) mais imposable dans un autre Etat.

Néanmoins, il ne faut pas oublier que la planification successorale nécessite la prise en compte à la fois des règles civiles et fiscales. Comme endroit interne, la fiscalité pourrait remettre en cause certains souhaits ou montages proposés.

Définitions

Règle de conflit de lois
Il s'agit d'une règle qui permet de désigner la loi applicable au fond à un litige ou à une situation juridique.

Renvoi
Il s'agit d'un mécanisme de droit international privé qui consiste à mettre en œuvre la règle de conflit de l'ordre juridique désignée par celle du for.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

SUCCESSIONS DONATIONS

Le règlement UE n°650/2012 du 4 juillet 2012 sur les successions internationales (1)

- Ce texte est-il limité aux Etats qui l'ont adopté ?
- S'agissant de la loi applicable, quels sont les critères de rattachement ?
- Dans l'hypothèse d'un contentieux quelle sera la juridiction compétente?
- Quelles sont les conditions de validité des pactes successoraux ?
- Les actes authentiques peuvent-ils circuler plus facilement ?
- Qu'est-ce que le certificat successoral européen ? Quel est son intérêt ?

Ce texte est-il limité aux Etats qui l'ont adopté ?

Il s'agit d'un règlement et non d'une directive, ce qui conduit à la mise en application simultanée des nouvelles règles dans les vingt-huit États de l'Union européenne, à l'exception du Danemark, du Royaume-Uni et de l'Irlande. Ces Etats sont considérés comme Etats tiers et conservent, en matière successorale, leurs propres règles de droit international privé. Pour autant, ce texte ne se limite pas au règlement des successions européennes ou intra européennes mais s'applique à toutes les successions internationales.

Du fait de son caractère universel (art.20), la loi retenue peut être celle d'un Etat membre ou d'un Etat tiers. Exemple : si la loi désignée par application du règlement est la loi suisse (le défunt ayant eu sa dernière résidence à Genève), il conviendra d'en faire application, alors même que la Suisse n'est pas un Etat membre. De la même manière, un suisse pourra en France utiliser les outils d'anticipation successorale qu'offre le règlement. Il devra toutefois s'interroger quant à l'efficacité de son « estate planning » s'il possède des biens dans un Etat tiers.

S'agissant de la loi applicable, quels sont les critères de rattachement ?

Le règlement opte pour le principe d'unité successorale susceptible de permettre au futur de cujus de préparer sa succession et de répartir ses biens de manière équitable quel que soit leur lieu de situation. A défaut de choix, le critère de rattachement est celui de la dernière résidence habituelle du défunt (art.21-1) .Ce critère détermine par principe la loi applicable à l'ensemble des opérations successorales (administration, liquidation et partage), y compris dans l'hypothèse où elle ne serait pas celle d'un État membre. Pour autant, si la loi d'un Etat tiers s'applique (hors professio juris et clause d'exception), il y aura lieu de faire jouer le renvoi si nécessaire, c'est-à-dire prendre en compte les règles de conflits étrangères.

(Voir sur ce sujet la fiche sur « résidence à l'étranger et successions internationales)

L'article 21§2 prévoit « à titre exceptionnel » que lorsqu'il « résulte de l'ensemble des circonstances de la cause que, au moment de son décès, le défunt présentait des liens manifestement plus étroits avec un Etat autre » que celui de la dernière résidence habituelle, application sera faite de la loi de cet autre Etat. C'est aux professionnels concernés, les notaires, d'apprécier le bien-fondé de telles prétentions et de les reprendre dans les dispositions du certificat successoral européen pour en justifier.

>>>

(1) Règl. (UE) n° 650/2012, 4 juill. 2012, relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, et l'acceptation et l'exécution des actes authentiques en matière de succession et à la création d'un certificat successoral européen.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Dans l'hypothèse d'un contentieux quelle sera la juridiction compétente ?

Il existe désormais, pour les 25 Etats membres, une convergence des compétences législatives et juridictionnelles en faveur des tribunaux de l'Etat membre de la résidence habituelle du défunt (principe posé à l'art.4). Si le défunt avait fait un choix de loi applicable au profit d'un droit d'un Etat membre pour régir sa succession (professio juris)-voir fiche résidence à l'étranger et successions internationales, les héritiers auront le choix entre la juridiction de cet Etat et celle du pays de la résidence habituelle (art.5). Enfin, des compétences subsidiaires sont prévues dans l'hypothèse où le défunt résidait dans un Etat tiers mais qu'un contentieux doit être porté devant une juridiction d'un Etat membre (art. 10, Règl. succession).

Quelles sont les conditions de validité des pactes successoraux ?

Le pacte successoral est défini comme « un accord, y compris un accord résultant de testaments mutuels, qui confère, modifie ou retire, avec ou sans contre-prestation, des droits dans la succession future d'une ou plusieurs personnes parties au pacte » (art.3 b du règlement). Cette définition englobe une grande variété d'institutions comme les testaments mutuels, les pactes de type germanique, les donations entre époux de biens à venir, la donation-partage, la renonciation anticipée à l'action en réduction. Les conditions de validité en la forme et au fond de tels pactes sont posés aux articles 27 et 25 du règlement. (Sur le sujet voir les fiches sur la donation-partage et la donation entre époux).

>>>

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021

Les actes authentiques peuvent-ils circuler plus facilement ?

Les actes authentiques dressés en matière successorale dans un Etat membre bénéficient désormais de l'acceptation, c'est à dire qu'ils ont la même force probante et déploient des effets identiques à ceux dont ils disposent dans l'Etat membre d'origine. Attention, seuls les 25 Etats membres sont concernés par cette acceptation.

Exemple : Le défunt avait établi un testament authentique reçu par un notaire français. Il décède en Belgique où il résidait depuis de nombreuses années. Il est certain que le testament sera accepté par le notaire belge qui règlera la succession.

Qu'est-ce que le certificat successoral européen ? Quel est son intérêt ?

Le certificat successoral européen est un document reconnu dans les 25 Etats membres comme établissant la preuve de la qualité des héritiers et des autres intéressés à une succession (légataires, etc.). Il s'agit d'un formulaire type rédigé par le notaire. Cet instrument de preuve est destiné à circuler entre les Etats où le défunt possédait des biens afin de permettre au confrère étranger de s'en servir sans avoir à rechercher les différents éléments du dossier (pièces d'état civil, testament, détermination de la résidence…) et à les faire traduire (gain de temps et d'argent). Le certificat successoral européen n'est cependant pas obligatoire et parfois il n'y aura aucun intérêt à le faire établir. Dans bon nombre de dossiers internationaux, la simple notoriété sera suffisante.

Tous droits réservés - Dernière mise à jour : juillet 2021