

REGIMES MATRIMONIAUX. REGIME LEGAL ET REGIMES CONVENTIONNELS (PRINCIPES ESSENTIELS)

Luciano Olivero

1. Préambule.

Les dispositions qui régissent la vie patrimoniale de la famille, nécessairement pragmatiques, nous dévoilent parfois le véritable visage du mariage mieux que les principes généraux, souvent emphatiques. En effet, s'agissant des aspects financiers tels que dettes, créances, dépenses et entretien du ménage il nous faut nécessairement exposer le droit tel qu'il est : le droit de tous les jours, et non pas le rêve d'un droit meilleur.

Un droit meilleur – bien sûr – est toujours possible, surtout si l'on considère la nécessité de combler certaines lacunes de la loi italienne. Mais à cet égard il faut aussi remarquer, bien qu'il s'agisse d'une considération banale, que dans le droit écrit l'on ne trouve pas le droit tout entier. Par exemple, le code civil italien ne contient pas une règle modelée sur l'art. 220 du code français à propos de la solidarité entre époux pour les dettes du ménage contractées séparément ; mais on peut enregistrer que, petit à petit, une telle solidarité remonte à la surface de manière détournée et par une sorte de force coutumière, en dépit du principe de la relativité du contrat (art. 1372 C. Civ. it.). La pratique, en bref, se pose toujours à côté de la théorie, et les deux se complètent mutuellement, ce qu'il

ne faut jamais oublier surtout si l'on étudie le système italien.

Ceci dit, quand on analyse de manière générale¹ ce système, il faut convenir tout d'abord qu'il vise de façon univoque une cible précise même s'il peut paraître quelquefois obscur et inachevé – comme on l'a dit – sur certaines questions. Plus précisément le droit italien se propose d'imposer à toutes les personnes mariées un régime formellement fondé sur l'égalité la plus complète entre mari et femme, bouleversant ainsi l'ancien système de la famille patriarcale qui impliquait la primauté du mari « chef de famille », le mécanisme de la dot et la séparation des biens comme régime légal en l'absence de dispositions contraires.

Il s'agit d'un virage radical, qui va dans le sens d'une plus grande égalité, qui remonte à la réforme du droit de la famille en 1975². Et même s'il y a différentes manières de garantir l'égalité – et nul ne peut dire si celle qu'a choisie

¹ Pour une analyse plus détaillée du système italien en langue française, voir L. LENTI, *Italie – régimes matrimoniaux*, éditions du Juris-Classeur, 1997, fascicule 2, p. 19 s. et F. SALERNO CARDILLO – D. DAMASCELLI, *Italie*, in *Régimes matrimoniaux, successions et libéralités dans les relations internationales et internesses* sous la direction de M. VERWILGHENET la collaboration de S. MAHIEU, Bruylant, Bruxelles, 2003, tome III, Cap. X, p. 1524 s.

² La réforme a eu aussi de lourdes conséquences sur l'autonomie privée : en effet, elle s'est réalisée au moyen d'un grand nombre de dispositions impératives, auxquelles les conjoints ne peuvent pas déroger. Ils ne peuvent que choisir entre un nombre limité de régimes patrimoniaux typiques. De plus, la stipulation de contrats qui constituent une dot a été interdite : et même s'il faut admettre qu'en 1975 la dot était déjà juridiquement démodée et donc de plus en plus rare, il faut aussi admettre que son interdiction a comporté l'abandon de l'instrument qui pouvait assurer une large autonomie aux conjoints, au moins en théorie, c'est-à-dire le *contrat de mariage* rédigé par le notaire. Avec la fin du contrat de mariage, l'idée même de *contrat* a été exclue du domaine du droit patrimonial de la famille.

l'Italie est la meilleure – il faut constater que depuis lors le droit réformé a tenu bon et que la réglementation économique familiale est restée quasiment inchangée. Certainement il y a eu quelques nouveautés et quelques améliorations, par exemple en ce qui concerne le « pacte de famille » (en matière de droits successoraux : art. 768-bis s. C. Civ. it.), ou bien à propos de l'anticipation de la dissolution du régime patrimonial en cas de rupture du mariage (*infra* n. 3) ; mais il s'agit plutôt de modifications de détail.

En résumé, on peut donc bien parler d'un système qui a plus de 40 ans mais qui reste « vivant », comme le démontre le fait qu'il est sur le point d'être adopté, encore une fois sans modifications importantes, pour les couples homosexuels. Ceci selon le projet de loi actuellement en discussion au Parlement italien³, qui vise à mettre à jour le droit, tout en suivant les acquis de la jurisprudence et surtout l'évolution des mœurs.

Naturellement influencé par cette évolution des mœurs, le droit de la famille italien a enfin subi aussi l'empreinte, l'ascendant et l'autorité du droit de l'Eglise, c'est-à-dire du droit canonique. Cela est indéniable si nous pensons à son histoire millénaire. Mais aujourd'hui on peut dire que ces racines ont été coupées et que le droit italien est désormais presque complètement sécularisé. C'est encore plus vrai en ce qui concerne les rapports patrimoniaux entre époux, dont le droit canonique ne s'occupe pas.

³D.d.l. n. 2081/2015 portant sur la “*Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze*”. En effet, le projet renvoie au chap. VI, titre VI du livre I du code civil, c'est-à-dire à la réglementation du régime patrimonial entre époux.

2. Le régime primaire et les régimes secondaires.

On distingue habituellement – en Italie et dans les autres systèmes européens⁴ – entre régime patrimonial primaire et régimes secondaires. On ne trouve pas les adjectifs « primaire » et « secondaire » dans la loi, cependant cette terminologie est communément acceptée aussi bien en doctrine qu'en jurisprudence.

Le régime primaire indique les dispositions applicables de façon uniforme et obligatoire à toutes les personnes mariées. Dans la mesure où les règles du régime primaire visent les rapports patrimoniaux, elles forment le fondement auquel se rattachent tous les régimes matrimoniaux. Parmi ces règles « primaires » il faut alors mentionner le devoir d'assistance matérielle, le devoir de collaboration dans l'intérêt de la famille et, surtout, le devoir des époux de contribuer aux charges de la famille en fonctions des capacités professionnelles et domestiques⁵ de chacun d'eux (art. 143 C. Civ. it.). Les régimes secondaires, quant à eux, établissent, au sens propre du terme, la réglementation patrimoniale du mariage (art. 159 s. C. Civ. it. – « *Del regime patrimoniale della famiglia* »). Au niveau des régimes secondaires,

⁴ En général, sur cette classification des régimes matrimoniaux et sur la distinction entre régime primaire et secondaire voir E. CAPARROS et M. DAME-CASTELLI avec mise à jour de B. MARTIN-BOSLY, *Rapport patrimoniaux dans la famille en droit comparé*, in *Régimes matrimoniaux, successions et libéralités dans les relations internationales et internes* sous la direction de M. VERWILGHEN, cit. tome I, p. 412 s.

⁵ Le travail domestique non rémunéré au sein du ménage a donc la même dignité que celui qui est réalisé à l'extérieur de la maison : concession pleine de réalisme depuis que l'obligation de contribution proportionnelle et mutuelle a remplacé l'ancienne obligation exclusive du mari de subvenir aux besoins de son épouse et de la famille.

l'autonomie des époux peut s'exercer ; mais il s'agit d'un exercice très limité et « bouclé » par la loi. En effet, les époux peuvent choisir un régime secondaire parmi un petit nombre de régimes énumérés exhaustivement par le législateur.

Ils peuvent aussi s'abstenir de faire un choix, auquel cas, ils relèvent du régime *légal*. En Italie le régime légal est la communauté de biens.

3. La communauté légale des biens.

Voyons donc ce régime légal plus en détail, en précisant immédiatement que l'expression « communauté des biens » est plutôt généreuse et, dans une certaine mesure, trompeuse. En effet, lorsqu'un couple est marié sous ce régime, on trouve nécessairement une répartition tripartite entre le patrimoine personnel du mari, le patrimoine personnel de l'épouse et le patrimoine commun au couple. En premier lieu, cette tripartition est la conséquence du fait que chaque conjoint conserve la propriété exclusive des biens dont il était propriétaire au moment du mariage : ces biens composaient et composent son patrimoine personnel.

Ensuite on trouve les biens dont la propriété ne tombe pas dans la communauté, quoiqu'ils aient été acquis *après le mariage* : en particulier, les biens acquis par voie de succession ou de donation (sauf si l'acte de libéralité indique expressément que ces biens doivent faire partie de la communauté). Il en va de même pour tous les biens strictement personnels (vêtements, lunettes, chaussures, etc.) et pour les biens qui servent à l'exercice de l'activité professionnelle de l'un des conjoints (le peigne du

coiffeur, le taxi du chauffeur, la bibliothèque juridique de l'avocat). Mais il faut préciser, en ce qui concerne les deux derniers cas, que la valeur de ces biens ne doit pas être déraisonnable par rapport au niveau de vie de la famille. Par exemple : une parure de diamants sera habituellement portée par l'épouse mais, en tant qu'investissement, ce bijou tombe dans la communauté. Il en va de même pour le tableau de Picasso exposé dans la salle d'attente du cabinet d'un médecin. Il faut encore exclure de la communauté les biens obtenus par un époux à titre de dédommagement pour les dommages causés à sa personne, la retraite (pension d'invalidité) obtenue pour la perte de sa capacité de travail et, enfin, les biens acquis par un conjoint avec la vente ou l'échange de ses biens personnels.

Restent enfin exclus de la communauté (actuelle) certains biens qui ne deviendront communs qu'au moment de la dissolution de la communauté. On parle, à ce propos, de communauté « *de residuo* » ou résiduelle, ou, encore, différée. La communauté différée n'existe donc qu'au moment de la dissolution de la communauté légale. À ce moment naît un droit de créance (qui équivaut à la moitié de la valeur de ces biens) en faveur de l'autre conjoint.

Or, à l'aune de ce qui précède, on peut donc classer les biens des époux en trois groupes (cfr. le tableau suivant). En particulier, si l'on procède par élimination, il ressort que les biens qui entrent immédiatement dans la communauté sont les biens (*non héréditaires, non donnés, non strictement personnels, non nécessaires à la profession exercée*) acquis par les conjoints pendant le

mariage, ensemble mais aussi *séparément* (art. 177 a C. Civ. it.). C'est pour cette raison qu'il serait préférable de parler de « communauté d'acquêts ». La communauté légale italienne n'est donc pas une communauté universelle.

Communauté actuelle	Bien propres	Communauté résiduelle
<p>1) les biens acquis pendant le mariage, conjointement ou individuellement, par les conjoints, à l'exception de ceux qui sont personnels et des biens tombant en communauté différée.</p> <p>2) les entreprises gérées par les deux époux et constituées après le mariage.</p>	<p>1) les biens acquis avant le mariage ;</p> <p>2) les biens acquis après le mariage par donation ou succession, à moins que l'acte de donation ou le testament ne spécifie que ceux-ci sont attribués à la communauté ;</p> <p>3) les biens reçus au titre de dédommagement ou de pension pour perte de capacité au travail ;</p> <p>4) les biens strictement</p>	<p>1) les fruits des biens propres, perçus et non consommés à la dissolution de la communauté ;</p> <p>2) les revenus des activités de chacun des conjoints qui n'ont pas été consommés à la dissolution de la communauté (épargne);</p> <p>3) les biens destinés à l'exercice de l'entreprise de l'un des conjoints, constituée après le mariage ainsi</p>

	personnels ; 5) les biens qui servent à l'exercice de la profession ; 6) les biens acquis par échange de biens personnels	que les accroissements de l'entreprise, même précédemment constituée, s'ils existent encore au moment de la dissolution de la communauté.
--	---	---

On doit enfin distinguer entre plusieurs causes de dissolution du régime légal. Précisément, selon l'art. 191 C. Civ. it., la communauté légale se dissout par: décès, déclaration d'absence ou de mort présumée; annulation du mariage; divorce; séparation de corps; séparation judiciaire des biens; mutation conventionnelle du régime matrimonial; faillite de l'un des conjoints. La récente réforme connue sous le nom de « divorce rapide » (loi n. 55/2015) a précisé que, en cas de séparation de corps, la dissolution de la communauté se produit dès le début de la procédure, à partir du moment où les époux sont autorisés à vivre séparément par ordonnance du juge.

4. Les régimes conventionnels.

4.1. La séparation de biens (art. 215 s. C. Civ. it.).

Rappelons que les conjoints peuvent toujours refuser la communauté et préférer une séparation de biens à l'ancienne. Ce régime est le plus élémentaire, primitif et « léger ». Ici, chacun des époux conserve tout simplement

la propriété exclusive des biens acquis *avant* et *pendant* le mariage. De cette manière, les effets patrimoniaux du mariage sont ceux qui découlent exclusivement du régime « primaire », c'est-à-dire le devoir de collaboration et le devoir mutuel de contribution aux charges du ménage. Naturellement, dans le régime de séparation, chaque conjoint administre et utilise son patrimoine. Mais il se peut qu'un époux demande à l'autre, même tacitement, d'administrer ses biens : le rapport sera soumis aux règles du mandat ; et l'époux ayant la jouissance des biens appartenant à l'autre sera soumis aux obligations de l'usufruitier.

4.2. La communauté conventionnelle (art.210 s. C. Civ. it.).

Avec cette convention, comme l'indique son nom, les époux peuvent adopter une communauté, dont la caractéristique est de modifier une ou plusieurs règles de la communauté légale. Par exemple, les époux peuvent admettre dans cette communauté des biens qui seraient exclus de la communauté légale (comme les biens acquis avant le mariage). Toutefois, les époux ne peuvent pas inclure dans la communauté les biens d'usage strictement personnel, les biens qui servent à leur profession ou les biens obtenus à titre de dédommagement ou de pension : une communauté universelle demeure donc toujours interdite. De la même manière, on ne peut pas déroger aux règles sur l'administration des biens et sur l'égalité des parts, dans les limites des biens qui auraient fait l'objet de la communauté légale.

4.3. Fonds patrimonial (art. 167 s. C. Civ. it).

Nécessairement mêlé à un autre type de régime, le fonds patrimonial institue un lien d'affectation portant sur des biens déterminés (biens immobiliers, biens meubles enregistrés, titres de crédit). Ces biens sont destinés à satisfaire les besoins de la famille et ne peuvent être saisis que par les créanciers de la famille, donc pour des dettes contractées pour l'entretien du ménage. Il s'agit d'un régime « faible », car il ne constitue pas un régime général alternatif, mais plutôt un régime qui intègre les autres régimes (fonds *plus* communauté ; ou fonds *plus* séparation des biens). Dans la pratique, il s'agit d'un régime peu utilisé.

(LO 3/3/16)