



N° 3299

---

# ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

ONZIÈME LÉGISLATURE

---

---

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 3 octobre 2001.

## RAPPORT

FAIT

AU NOM DE LA COMMISSION DES LOIS CONSTITUTIONNELLES, DE LA LÉGISLATION ET DE L'ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE LA RÉPUBLIQUE <sup>(1)</sup> SUR LA PROPOSITION DE LOI (N° 3189) DE M. FRANÇOIS COLCOMBET ET PLUSIEURS DE SES COLLÈGUES, *relative à la réforme du divorce*,

PAR M. FRANÇOIS COLCOMBET,

Député.

---

---

(1) La composition de cette commission figure au verso de la présente page.

*La Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République est composée de :* M. Bernard Roman, *président* ; M. Pierre Albertini, Mme Nicole Feidt, M. Gérard Gouzes, *vice-présidents* ; M. Richard Cazenave, M. André Gerin, M. Arnaud Montebourg, *secrétaires* ; M. Léon Bertrand, M. Jean-Pierre Blazy, M. Émile Blessig, M. Jean-Louis Borloo, M. Michel Bourgeois, M. Jacques Brunhes, M. Michel Buillard, M. Dominique Bussereau, M. Christophe Caresche, M. Patrice Carvalho, Mme Nicole Catala, M. Jean-Yves Cautlet, M. Olivier de Chazeaux, M. Pascal Clément, M. Jean Codognès, M. François Colcombet, M. François Cuillandre, M. Henri Cuq, M. Jacky Darne, M. Camille Darsières, M. Francis Delattre, M. Bernard Derosier, M. Franck Dhersin, M. Marc Dolez, M. Renaud Donnedieu de Vabres, M. René Dosière, M. Jean-Pierre Dufau, Mme Laurence Dumont, M. Renaud Dutreil, M. Jean Espilondo, M. Jacques Floch, M. Roger Franzoni, M. Pierre Frogier, M. Claude Goasguen, M. Louis Guédon, Mme Cécile Helle, M. Philippe Houillon, M. Michel Hunault, M. Henry Jean-Baptiste, M. Jérôme Lambert, Mme Christine Lazerges, Mme Claudine Ledoux, M. Jean-Antoine Léonetti, M. Bruno Le Roux, M. Jacques Limouzy, M. Noël Mamère, M. Thierry Mariani, M. Jean-Pierre Michel, M. Ernest Moutoussamy, Mme Véronique Neiertz, M. Robert Pandraud, M. Dominique Perben, Mme Catherine Picard, M. Henri Plagnol, M. Didier Quentin, M. Jean-Pierre Soisson, M. Frantz Taittinger, M. André Thien Ah Koon, M. Jean Tiberi, M. Alain Tourret, M. André Vallini, M. Michel Vaxès, M. Alain Vidalies, M. Jean-Luc Warsmann, M. Kofi Yamgnane.

## SOMMAIRE

	Pages
<b>INTRODUCTION</b> .....	7
<b>I. — MALGRÉ LES INTENTIONS DU LÉGISLATEUR, LE DROIT DU DIVORCE ISSU DE LA RÉFORME DE 1975 ATTISE ENCORE SOUVENT LES CONFLITS CONJUGAUX</b> .....	8
A. LA RÉFORME DE 1975 S'EST ATTACHÉE À « DÉDRAMATISER » LE DIVORCE .....	8
B. LA LOI DU 11 JUILLET 1975 N'A QUE PARTIELLEMENT ATTEINT SES OBJECTIFS .....	9
1. La progression des divorces par consentement mutuel n'a pas marginalisé le divorce pour faute.....	10
2. Le règlement définitif du divorce n'est pas toujours lié à son prononcé .....	12
C. LE DROIT DU DIVORCE PARAÎT DE MOINS EN MOINS ADAPTÉ À LA RÉALITÉ DES SITUATIONS VÉCUES PAR LES COUPLES .....	13
<b>II. — LA PROPOSITION DE LOI PROLONGE LA RÉFORME DU DROIT DU DIVORCE ENGAGÉE EN 1975</b> .....	15
A. LA FAUTE RETROUVE SA JUSTE PLACE DANS LES PROCÉDURES DE DIVORCE .....	15
1. La proposition de loi institue un divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal.....	15
2. La suppression du divorce pour faute ne doit pas conduire à nier l'existence de fautes commises par l'un des conjoints .....	17
B. LES ACCORDS ENTRE ÉPOUX SONT FAVORISÉS .....	18
1. La procédure de divorce par consentement mutuel est rendue plus attractive .....	18
2. Le temps de la procédure propre aux divorces contentieux est mis à profit pour favoriser la conclusion d'accords entre les époux, notamment par un recours accru à la médiation .....	18
3. Le contrôle du juge sur les accords conclus entre époux est maintenu .....	20
C. LE PRONONCÉ DU DIVORCE ET LE RÈGLEMENT DES CONSÉQUENCES PÉCUNIAIRES DU DIVORCE SONT LIÉS .....	21
<b>DISCUSSION GÉNÉRALE</b> .....	22

<b>EXAMEN DES ARTICLES</b> .....	27
Article premier (art. 229 du code civil) : Présentation des cas de divorce.....	27
Article 2 (art. 230 et 231 du code civil) : Divorce par consentement mutuel.....	28
Article 3 (art. 233 à 246 du code civil) : Suppression des divorces sur demande acceptée, pour rupture de la vie commune et pour faute – Institution du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal – « Passerelle » vers une procédure de divorce par consentement mutuel .....	31
Article 4 (art. 251 à 252-1 du code civil) : Procédure de divorce par consentement mutuel.....	36
Article 251 du code civil : Représentation par avocat - Déroulement de la comparution devant le juge aux affaires familiales .....	37
Article 252 du code civil : Conditions auxquelles le divorce par consentement mutuel peut être prononcé .....	38
Article 252-1 du code civil : Procédure en cas de refus d'homologation de la convention.....	39
Article 5 (art. 252-2 à 253 du code civil) : Procédure préalable à l'assignation en cas de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal.....	41
Article 252-2 du code civil : Conditions et modalités d'organisation de l'audience préalable à l'assignation .....	41
Article 252-3 du code civil : Renvoi de la cause à une nouvelle audience.....	42
Article 253 du code civil : Elaboration d'accords réglant les effets du divorce.....	43
Article 6 (art. 254, 255 et 257 du code civil) : Mesures provisoires .....	45
Article 254 du code civil : Compétence du juge pour fixer les mesures provisoires ...	45
Article 255 du code civil : Mesures provisoires susceptibles d'être ordonnées.....	46
Article 257 du code civil : Mesures urgentes .....	49
Article 7 (art. 259 à 259-3 du code civil) : Preuves en matière de divorce .....	51
Article 8 (art. 259-4 du code civil) : Prononcé du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal .....	51
Article 9 (art. 261-1, 261-2 et 262-1 du code civil) : Date à laquelle se produisent les effets du divorce.....	52
Article 10 (art. 264 du code civil) : Conséquences du divorce sur le nom des ex-époux.....	54
Article 11 (art. 265 à 268 du code civil) : Conséquences financières des divorces prononcés pour rupture irrémédiable du lien conjugal et par consentement mutuel.....	55
Article 265 du code civil : Liquidation des intérêts patrimoniaux des époux au moment du prononcé du divorce .....	55
Article 265-1 du code civil : Encadrement des procédures de liquidation et de partage postérieures au prononcé du divorce .....	57
Article 266 du code civil : Dommages-intérêts .....	58
Article 267 du code civil : Sort des donations de biens à venir et des avantages matrimoniaux en cas de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal .....	60
Article 268 du code civil : Sort des donations et avantages matrimoniaux en cas de divorce par consentement mutuel .....	61
Article 12 (art. 297 et 300 du code civil) : Séparation de corps.....	62
Article 297 du code civil : Demandes reconventionnelles en matière de séparation de corps.....	62
Article 300 du code civil : Usage du nom de l'époux séparé de corps .....	63

Article 13 (art. 220-1, 248-1, 250, 258, 264-1, 267-1, 268-1 à 270, 278, 280-1 à 285-1, 301, 303, 307, 308, 1442 et 1450 du code civil) : Mesures urgentes requises par l'intérêt de la famille – Conversion d'une séparation de corps faite sur demande conjointe – Irrévocabilité des donations consenties entre époux durant le mariage – Forme des conventions de liquidation et de partage passées entre époux durant l'instance de divorce – Coordinations.....	63
Article 14 : Application à Mayotte.....	66
Article 15 : Entrée en vigueur de la loi .....	66
Titre.....	67
<b>TEXTE ADOPTÉ PAR LA COMMISSION .....</b>	<b>69</b>
<b>TABLEAU COMPARATIF .....</b>	<b>79</b>
<b>AMENDEMENTS NON ADOPTÉS PAR LA COMMISSION.....</b>	<b>93</b>
<b>ANNEXE : MODIFICATIONS APPORTÉES PAR LA PROPOSITION DE LOI AU TITRE VI DU LIVRE PREMIER DU CODE CIVIL .....</b>	<b>95</b>
<b>PERSONNES AUDITIONNÉES PAR LE RAPPORTEUR .....</b>	<b>103</b>



MESDAMES, MESSIEURS,

En 1950, le divorce concernait un couple sur dix. Il en affecte aujourd'hui trois fois plus.

Comme dans beaucoup d'autres pays européens, le nombre de divorces a rapidement progressé à partir de la deuxième moitié des années soixante : passé, avant même la réforme libéralisant le divorce, de 37 500 en 1970 à 60 000 en 1976, il n'a, depuis, cessé d'augmenter, atteignant le chiffre de 102 500 en 1984, 111 000 en 1993 et 120 000 en 1995. Malgré une légère baisse au cours des dernières années <sup>(1)</sup>, le nombre de divorces a donc été multiplié par trois entre 1970 et 1998 alors que, durant la même période, celui des mariages a diminué de 31 % <sup>(2)</sup>.

Bien qu'il soit plus fréquent et ne fasse plus l'objet d'une stigmatisation sociale, le divorce n'en est pas pour autant banalisé. Comme le souligne Mme Irène Théry dans son rapport sur le droit face aux mutations de la famille et de la vie privée, remis en 1998 aux ministres de la justice et de l'emploi et de la solidarité, « *non seulement ses conséquences éprouvantes sont connues et redoutées, mais il demeure une crise identitaire d'ampleur, à laquelle on se résout très difficilement, y compris dans les cas de divorce par consentement mutuel* ». Et si la rupture d'une union est une épreuve pour chacun des époux, elle en est aussi une pour leurs entourages familiaux et particulièrement pour leurs enfants, présents dans deux divorces sur trois.

Dans ce contexte, la voie qui s'offre au législateur est étroite : la réforme du divorce intervenue en 1975 a montré la vanité des tentatives destinées à limiter, autant qu'il est possible, le prononcé des divorces, et la nécessité d'adopter des dispositions qui ne conduisent pas à attiser les conflits conjugaux. Posant l'essentiel des règles actuellement applicables, la loi n° 75-617 du 11 juillet 1975 s'est ainsi efforcée de limiter la place de la faute dans les causes de divorce ainsi que son impact sur ses conséquences, de favoriser la conclusion d'accords entre les époux et d'éviter la pérennisation et la multiplication de contentieux postérieurs en réglant les conséquences de la dissolution du mariage lors du prononcé du divorce.

Vingt-cinq ans après, il est aujourd'hui généralement admis que cette loi n'a que partiellement atteint ses objectifs et qu'elle est apparue souvent inadaptée à la réalité des situations vécues (I). Depuis plusieurs années, des réflexions nombreuses et approfondies ont donc été engagées sur cette question, tant par les praticiens, les universitaires, que les parlementaires et le Gouvernement, qui a chargé Mme Irène Théry puis un groupe de travail présidé par Mme Françoise Dekeuwer-Défossez

---

(1) L'annuaire statistique du ministère de la justice indique que les tribunaux de grande instance ont prononcé directement 117 494 divorces en 1999.

(2) En 1998, 271 361 mariages ont été célébrés.

d'une réflexion sur la prise en compte des mutations de la famille ; leurs rapports <sup>(1)</sup>, rendus publics respectivement en 1998 et 1999, ont consacré des développements approfondis à la réforme du divorce. Si ces travaux ont permis de faire ressortir le relatif consensus qui existe aujourd'hui sur l'opportunité de réviser la loi du 11 juillet 1975, ils ont aussi témoigné de la diversité des positions sur la teneur de la réforme à engager : maintien des cas de divorce actuels, suppression du divorce pour faute, introduction d'une forme de divorce « déjudiciarisé » ou reconnaissance d'un droit au divorce... Les pistes envisagées sont nombreuses et suscitent des interrogations profondes, d'ordre moral et politique, notamment sur le sens de l'engagement matrimonial et la légitimité d'une intervention judiciaire dans la rupture d'un couple.

Eclairé par ces travaux, il revient aujourd'hui au législateur de définir le sens qu'il entend donner à la réforme du divorce. Enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 26 juin dernier et inscrite à la demande du groupe socialiste à l'ordre du jour de la séance mensuelle d'initiative parlementaire, la présente proposition de loi tend à poursuivre la réforme, engagée il y a plus de vingt-cinq ans, pour « dédramatiser » les divorces (II).

\*

\* \*

## **I. MALGRE LES INTENTIONS DU LEGISLATEUR, LE DROIT DU DIVORCE ISSU DE LA REFORME DE 1975 ATTISE ENCORE SOUVENT LES CONFLITS CONJUGAUX**

En 1975, le droit du divorce issu de la loi Naquet du 27 juillet 1884 est considéré comme anachronique et destructeur. En effet, n'autorisant le divorce que sur la preuve de la faute de l'un des époux, il proscriit tout accord entre ces derniers, tant sur le principe que sur les effets du divorce, et fait étroitement dépendre les conséquences, notamment pécuniaires, du divorce de l'attribution des torts à l'un des conjoints.

Prenant acte de l'évolution de la société et des effets pervers d'une législation qui contribuait à attiser les conflits entre les époux, la loi du 11 juillet 1975 s'est attachée à « dédramatiser » le divorce (A). Or, force est de reconnaître qu'elle n'a pas complètement atteint cet objectif (B) et qu'elle n'est plus adaptée aux évolutions de la société qui se sont fait jour depuis son adoption (C).

### **A. LA REFORME DE 1975 S'EST ATTACHEE A « DEDRAMATISER » LE DIVORCE**

Prenant acte des aspirations de la société, massivement acquise au principe du divorce d'accord, et de la pratique des tribunaux qui, comme le notait le rapporteur

---

(1) « Couple, filiation et parenté aujourd'hui : Le droit face aux mutations de la famille et de la vie privée » : rapport d'Irène Théry remis à la ministre de l'emploi et de la solidarité et au garde des sceaux, ministre de la justice ; « Rénover le droit de la famille : propositions pour un droit adapté aux réalités et aux aspirations de notre temps » : rapport remis au garde des sceaux, ministre de la justice par Françoise Dekeuwer-Défossez.



de la Commission des lois de l'Assemblée nationale lors de l'examen du projet de loi en première lecture le 28 mai 1975, « *peut-être par un souci de justice et d'efficacité, mais en tout cas avec la plus grande hypocrisie* », fermaient les yeux sur la comédie judiciaire qui était jouée devant eux lorsque deux époux, d'accord pour divorcer, formulaient des griefs artificiels, si ce n'est fictifs, la loi du 11 juillet 1975 a enfin introduit dans le code civil le divorce par consentement mutuel.

Afin de répondre à la multiplicité des situations concrètes, le législateur a donc offert aux conjoints qui souhaitent divorcer le choix entre trois grandes catégories de divorce :

– les divorces par consentement mutuel, qui regroupent, d'une part, les divorces sur requête conjointe, réglés sur la base d'un accord entre époux sur le divorce et ses conséquences et, d'autre part, les divorces sur demande acceptée, dans lesquels l'accord des époux ne porte que sur le principe du divorce ;

– les divorces pour lesquels préexiste à la demande une séparation de fait ou de droit, que sont les divorces pour rupture de la vie commune et les conversions de séparations de corps ;

– les divorces fondés sur les griefs d'un époux contre l'autre.

La loi du 11 juillet 1975 a choisi de favoriser le divorce sur requête conjointe, en permettant aux époux engagés dans un divorce contentieux de demander au juge, tant qu'aucune décision sur le fond n'est rendue, « *de constater leur accord et d'homologuer le projet de convention réglant les conséquences du divorce* » (art. 246 du code civil). En outre, elle s'est efforcée de réduire le lien entre attribution des torts et détermination des conséquences du divorce, afin de ne pas inciter les parties à plaider les griefs dans le but d'en retirer des avantages d'ordre pécuniaire. Elle a également favorisé la conclusion d'accords entre époux en cours de procédure, notamment en ce qui concerne les enfants (art. 252-2) ainsi que la liquidation et le partage de la communauté (art. 1450), et s'est efforcée de regrouper, dans un moment le plus rapproché possible de celui du prononcé du divorce, le règlement définitif de tous les rapports entre époux ; c'est dans cette optique qu'elle a substitué aux pensions alimentaires révisables en fonction de l'évolution des besoins et des ressources des parties une prestation compensatoire, payable en capital et exceptionnellement en rente.

Vingt-cinq ans après, force est de reconnaître que la loi n'a que partiellement répondu aux espoirs qu'elle avait suscités.

## **B. LA LOI DU 11 JUILLET 1975 N'A QUE PARTIELLEMENT ATTEINT SES OBJECTIFS**

Si l'introduction du divorce par consentement mutuel a permis une indéniable pacification des relations entre époux, le souci du législateur de « *dédramatiser* » le divorce reste cependant battu en brèche par l'importance quantitative des procédures de divorce pour faute, qui attisent les conflits conjugaux et hypothèquent, le plus souvent, toute chance de parvenir à des accords entre époux. De même, la volonté du

législateur de régler, au moment du prononcé du divorce, toutes les conséquences du divorce n'a pu totalement se traduire dans les faits.

**1. La progression des divorces par consentement mutuel n'a pas marginalisé le divorce pour faute**

Répondant à un véritable besoin, les divorces par consentement mutuel, qu'ils prennent la forme d'un divorce sur requête conjointe ou sur demande acceptée, se sont rapidement imposés : devenus majoritaires dès 1981<sup>(1)</sup>, ils ont ainsi représenté 54,7 % des divorces prononcés en 1996. En ce sens, la réforme a constitué un succès incontestable, répondant à une véritable attente de la population et permettant l'abandon de la comédie judiciaire antérieure ainsi qu'une accélération certaine des procédures.

Cependant, le divorce pour faute n'en est pas pour autant devenu marginal. En effet, si, dès 1981, il ne représentait plus que 46,1 % des divorces prononcés, il s'est cependant maintenu depuis, demeurant même la forme de divorce la plus fréquente si l'on distingue divorces sur requête conjointe et sur demande acceptée. Bien plus, la faute est encore le principal motif invoqué à l'appui de la demande en divorce contentieux (71 %), les divorces sur demande acceptée ne venant qu'en seconde position (près de 23 % des cas).

**RÉPARTITION DES DIVORCES PRONONCÉS EN 1996**

*Unité : jugement*

<b>Divorces prononcés</b>	<b>Nombre</b>	<b>%</b>
Tous divorces .....	119 698	100,0
Divorce sur requête conjointe .....	49 508	41,4
Divorce sur demande acceptée .....	15 889	13,3
Divorce pour faute.....	50 533	42,2
Divorce pour rupture de la vie commune .....	1 785	1,5
Divorce par conversion de séparation de corps.....	1 983	1,6

*Source : « Les divorces en 1996 : une analyse statistique des jugements prononcés », ministère de la justice.*

Les candidats au divorce ont nettement moins recours aux autres procédures. Ainsi, le divorce demandé par un époux et accepté par l'autre n'a représenté en 1999 que 14 % des divorces prononcés par les tribunaux de grande instance. Malgré les qualités qui lui sont généralement reconnues, notamment parce qu'elle évite aux époux de devoir s'attribuer des torts sans pour autant les contraindre à une « marche forcée » vers un accord sur les conséquences de leur séparation, cette procédure n'a pas connu le succès escompté. Très diversement pratiquée selon les juridictions, cette procédure suscite des réticences chez les justiciables, le défendeur s'exposant à accepter le principe du divorce sans en connaître encore les effets, tandis que le demandeur risque, en cas de refus de son conjoint, de devoir entamer une

(1) En 1981, 52,4 % des divorces prononcés l'ont été par consentement mutuel, 46,1 % pour faute et 1,5 % pour rupture de la vie commune.

nouvelle procédure. Quant au divorce pour rupture de la vie commune, il est resté marginal, de l'ordre de 1,5 % en 1996, en raison de la longue durée – six ans – de séparation de fait ou d'altération des facultés mentales qu'il suppose, mais surtout de son caractère extrêmement pénalisant pour le demandeur.

Par comparaison, le divorce pour faute présente certains avantages procéduraux : contrairement au divorce par requête conjointe, il ne contraint pas les parties à s'accorder en amont sur les conséquences, notamment patrimoniales, du divorce et s'accommode de l'absence du défendeur<sup>(1)</sup> ; contrairement au divorce sur demande acceptée, dont la procédure comporte un temps, à son début, consacré à l'examen du mémoire rédigé par le demandeur dans lequel il décrit la situation conjugale<sup>(2)</sup>, il permet d'obtenir très rapidement des mesures provisoires, par exemple sur l'attribution de la jouissance du logement conjugal ou l'hébergement des enfants ; il n'a pas, pour le demandeur, des conséquences discriminatoires, comme c'est le cas du divorce pour rupture de la vie commune ; enfin, il permet de faire disparaître le cadre contentieux initial par des transactions en cours de procédure, par la reconnaissance des torts partagés ou la possibilité d'une « passerelle » vers un divorce sur demande conjointe.

Cependant, l'importance quantitative de cette procédure met en échec le souci de « dédramatisation » des ruptures qui a inspiré le législateur en 1975. Comme le rappelait Mme Danièle Ganancia, juge aux affaires familiales au tribunal de grande instance de Nanterre, lors de son audition, les modalités d'organisation de ce type de divorce tendent, au contraire, à exacerber les rivalités entre les époux, réduisant ainsi d'autant les chances d'établir un dialogue, d'où pourraient naître des accords sur l'organisation des conséquences du divorce.

En effet, susceptible d'être demandé par un époux lorsque des faits imputables à l'autre « *constituent une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage et rendent intolérable le maintien de la vie commune* » (art. 242), le divorce pour faute contraint, en pratique, chacun des époux à rechercher des preuves à l'encontre de l'autre, puisque le prononcé du divorce et la répartition des torts en dépendent. Or la recherche de ces preuves, parfois obtenues frauduleusement, peut se révéler dévastatrice : la production aux débats de constats d'huissier, de correspondances privées, de certificats médicaux, d'attestations de proches ou d'amis, hypothèque le plus souvent la reprise ultérieure d'un dialogue sur l'organisation des conséquences du divorce et entraîne les proches dans un conflit qui se propage ainsi à tout l'entourage familial et amical du couple.

En outre, les incidences de cette procédure sur l'attribution des torts en matière financière jettent les époux dans un véritable engrenage judiciaire. En effet, malgré les intentions affichées en la matière, la loi du 11 juillet 1975 n'a pas supprimé tout lien entre attribution des torts et conséquences pécuniaires du divorce, le conjoint aux torts exclusifs duquel le divorce est prononcé s'exposant donc à être privé du bénéfice de la prestation compensatoire (art. 280-1) ou des donations et avantages matrimoniaux (art. 267) et à payer des dommages-intérêts (art. 266). Dans

---

(1) 73 % des divorces pour faute sont contradictoires.

(2) En application des articles 1131 et 1132 du nouveau code de procédure civile, le greffier adresse copie de la requête et du mémoire à l'autre époux, qui dispose d'un mois pour rejeter le mémoire et empêcher ainsi la poursuite de la procédure.

ces conditions, on comprend que les parties s'efforcent de ne pas se voir attribuer les torts exclusifs. Et, à cet égard, il est significatif de constater que, dans 67,3 % des cas, le défendeur demande reconventionnellement un divorce pour faute et même, dans 41,2 % des cas, aux torts exclusifs de l'autre époux.

Dès lors, le souci du législateur de favoriser les accords entre époux afin de permettre l'adoption de solutions pérennes et de pacifier l'après-divorce est fréquemment mis en échec. S'agissant en particulier des enfants, il est frappant de constater que, passé un délai de cinq années après le prononcé du divorce, un enfant sur quatre se voit aujourd'hui définitivement privé de relations avec l'un de ses parents. Et l'importance des contentieux postérieurs au divorce montre que, trop rarement encore, les accords entre époux permettent de retenir des solutions pérennes, propres à éviter tout recours ultérieur à l'institution judiciaire.

#### DEMANDES POSTÉRIEURES AU PRONONCÉ DU DIVORCE OU DE LA SÉPARATION DE CORPS

##### Affaires nouvelles soumises au juge aux affaires familiales en 1999

	1999
Demande de modification de l'exercice de l'autorité parentale ou de la garde	17 648
Demande de révision de la prestation compensatoire	650
Demande de modification de la pension alimentaire versée au conjoint	841
Demande de fixation ou de modification de la contribution à l'entretien des enfants	37 905
Demande de modification du droit de visite	10 482
Demande relative au bail concédé à l'un des époux	9
Demande relative à la liquidation du régime matrimonial	3 563
Total de demandes postérieures au divorce	71 098
<i>En pourcentage du nombre d'affaires nouvelles soumises aux TGI en matière de droit de la famille</i>	<i>18,5 %</i>

Source : *Annuaire statistique du ministère de la justice, édition 2001.*

### ***2. Le règlement définitif du divorce n'est pas toujours lié à son prononcé***

Le rapporteur ne reviendra pas sur les conditions d'application des dispositions relatives à la prestation compensatoire, qui ont conduit à l'adoption de la loi n° 2000-596 du 30 juin 2000. S'agissant de la liquidation des intérêts patrimoniaux des époux, il faut bien constater que, à l'exception des divorces sur requête conjointe dont l'économie impose que les époux se mettent d'accord sur ce point, les divorces contentieux n'impliquent aucunement que ces questions soient réglées au moment du prononcé du divorce. En effet, le juge aux affaires familiales ne dispose que de peu de compétences en la matière, l'article 264-1 du code civil, interprété stricte-

ment par la jurisprudence, ne lui permettant que d'ordonner la liquidation des intérêts patrimoniaux et de statuer sur l'attribution préférentielle et le maintien dans l'indivision, tandis que les dispositions relativement peu coercitives sur les modalités du partage ne permettent pas toujours une liquidation rapide des intérêts patrimoniaux des époux, certains voyant ainsi leur conflit se poursuivre, de nombreuses années après le prononcé du divorce, sur le terrain de la liquidation et du partage de leurs intérêts.

N'ayant pas toujours atteint ses objectifs, la loi du 11 juillet 1975 est, en outre, devenue inadaptée à certaines évolutions qui se sont fait jour dans la société.

### **C. LE DROIT DU DIVORCE PARAÎT DE MOINS EN MOINS ADAPTE A LA REALITE DES SITUATIONS VECUES PAR LES COUPLES**

Comme le note dans son rapport le groupe de travail présidé par Mme Françoise Dekeuwer-Défossez, « *l'idée que le divorce sanctionne une faute régresse au profit de la conception selon laquelle il est la conséquence de l'échec du couple* ».

A cet égard, l'importance des divorces pour faute prononcés avec partage des torts entre les époux est éclairant et vient démontrer, s'il en était besoin, la difficulté, dans bien des cas, de rechercher les critères d'une faute rendant intolérable le maintien de la vie commune. Analysant les jugements de divorce prononcés en 1996, la chancellerie a ainsi constaté que, dans les divorces demandées pour faute et dans lesquels les époux se rejettent celle-ci, le juge aux affaires familiales statue près d'une fois sur deux en partageant les torts, comme l'article 245 du code civil lui en laisse la possibilité. Il est également révélateur que le juge fasse systématiquement droit à la demande des époux lorsque les demandes des deux convergent.

Par ailleurs, des interrogations naissent sur l'aptitude de l'institution judiciaire à trancher des conflits dans lesquels joue, plus que jamais, la subjectivité des perceptions que chaque époux peut avoir de son union et des conditions et raisons de sa rupture, le jugement de divorce, rendu à partir des dossiers constitués par les parties, paraissant alors souvent réducteur et, en aucun cas, une source d'apaisement pour les parties.

En outre, dans le droit fil de la redéfinition du mariage contemporain, qui est moins considéré comme une norme sociale et davantage comme l'expression d'un choix personnel et épanouissant, dans lequel prime les sentiments, il est de moins en moins admis qu'une personne puisse rester mariée contre son gré et ait à s'accommoder d'une union de façade, tout simplement parce qu'aucune des causes de mariage aujourd'hui prévues par le code civil ne lui permet de divorcer. A cet égard, il est significatif de constater le petit nombre de rejets de demandes de divorce : en 1996, la proportion de rejets des demandes en divorce avoisine 3 %. Très faible pour les divorces par consentement mutuel (0,5 %), elle s'élève à environ 7 % des divorces pour faute et 6 % des divorces pour rupture de la vie commune.

Le divorce pour faute fait dès lors, pour beaucoup, figure de véritable « pis-aller procédural ». En effet, quelles solutions s'offrent à celui qui veut divorcer sans disposer de l'accord de son conjoint ? S'il veut recourir au divorce pour rupture de la

vie commune, il doit pouvoir se prévaloir d'une séparation de fait ou d'une altération des facultés mentales de son conjoint depuis six ans et être prêt, en outre, à assumer les conséquences discriminatoires de cette forme de divorce. Dans ces conditions, on comprend que, le plus souvent, il choisisse ou n'ait d'autre solution que de fonder sa demande en divorce en alléguant une faute, réelle ou supposée, de son conjoint.

Le caractère fictif de certaines procédures de divorce engagées sur le fondement de la faute du conjoint apparaît d'ailleurs nettement lorsque l'on constate que, dans 23 % des divorces pour faute, la procédure évolue vers une demande de partage des torts et que, dans 30 % des cas, les époux se sont accordés pour que les griefs n'apparaissent pas dans le jugement de divorce, comme l'article 248-1 du code civil le leur en laisse la possibilité<sup>(1)</sup>, ce qui tend à accréditer l'idée que la stigmatisation de la faute n'est, dans bien des cas, pas l'objectif principalement recherché par les époux s'engageant dans cette procédure. La comédie judiciaire propre au divorce pour faute que le législateur avait souhaité éliminer en instituant le divorce par consentement mutuel n'a donc pas totalement disparu.

L'absence de procédure de divorce-constat, autre que celui pour rupture de la vie commune, a non seulement des effets sur le nombre des divorces pour faute mais influence également la teneur des divorces par consentement mutuel, l'époux qui veut retrouver sa liberté la payant parfois chèrement lorsque son conjoint ne lui offre d'autre choix qu'un divorce pour faute ou un divorce par consentement mutuel dans lequel la convention définitive est très déséquilibrée à son détriment.

Face à l'augmentation du nombre de divorces, la plupart des législations étrangères ont été modifiées au cours des trente dernières années, certaines d'entre elles à plusieurs reprises. Dans tous les cas, l'accès au divorce a été facilité ; l'évolution générale marque une atténuation de l'idée de responsabilité unilatérale dans l'échec du couple et tend à la reconnaissance d'une possibilité accrue pour le demandeur de passer outre le refus de divorcer de son conjoint. Certaines législations ont ainsi institué une cause unique, fondée sur l'échec irrémédiable du mariage.

Une réforme de la loi du 11 juillet 1975 s'impose donc. Tel est l'objet de la présente proposition de loi.

---

(1) *En application de l'article 1128 du nouveau code de procédure civile, la demande doit être formulée « de façon expresse et concordante dans les conclusions de l'un et l'autre époux ». Cette demande ne lie pas le juge qui dispose en la matière d'un pouvoir d'appréciation ; s'il accède à la demande des parties, il se borne alors à constater qu'existent les faits « constitutifs d'une cause de divorce selon le code civil, titre « Du divorce », section III, du chapitre I<sup>er</sup> ».*

## II.— LA PROPOSITION DE LOI PROLONGE LA REFORME DU DROIT DU DIVORCE ENGAGÉE EN 1975

Les préoccupations qui étaient celles du législateur en 1975 conservent toute leur actualité ; la présente proposition s'inscrit donc dans le droit fil de l'évolution du droit du divorce alors engagée. Elle tend ainsi à restreindre la place de la faute dans les procédures de divorce (**A**), à favoriser les accords entre époux (**B**) et à lier, autant que faire se peut, prononcé du divorce et règlement des intérêts pécuniaires des époux (**C**).

### A. LA FAUTE RETROUVE SA JUSTE PLACE DANS LES PROCEDURES DE DIVORCE

Comme le rapporteur le soulignait plus haut, le divorce pour faute est souvent détourné de son fondement légal faute de la reconnaissance d'un droit au divorce à chacun des époux. Aussi la proposition de loi réorganise-t-elle les cas de divorce afin d'éviter que les procédures ne soient artificiellement envenimées. Toutefois, elle ne nie pas pour autant l'existence d'une faute qui peut être imputable à l'un des conjoints.

#### *1. La proposition de loi institue un divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal*

La proposition de loi réorganise les cas de divorce : tout en maintenant le divorce sur demande conjointe – qui prendra désormais le nom de divorce par consentement mutuel –, la proposition de loi substitue aux procédures actuelles de divorce sur demande acceptée, pour rupture de la vie commune et pour faute, un nouveau cas : le divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal. A ce titre, elle est voisine de la proposition de loi déposée au Sénat par M. Nicolas About, qui tend à l'institution d'un divorce « *pour cause objective* »<sup>(1)</sup>.

L'article 237 du code civil, tel qu'il résulte de la présente proposition de loi, précise que ce divorce peut être demandé soit par les deux époux, soit par un seul d'entre eux. L'innovation principale réside dans le fait que ce divorce présente un caractère déclaratif : le juge n'a pas à apprécier le caractère irrémédiable ou non de la rupture du lien conjugal mais est tenu de prononcer le divorce et de statuer sur ses conséquences dès lors que le demandeur persiste dans son intention de divorcer à l'issue de la procédure préalable à l'assignation (art. 259-4). En ce sens, la proposition de loi institue un véritable *droit au divorce*.

Elle tire ainsi les conséquences de l'inadaptation du divorce pour faute ou du divorce par consentement mutuel à répondre autrement que par un détournement à la volonté d'un seul des conjoints de rompre un mariage. Pour être novatrice, cette évolution de notre droit est conforme à l'évolution de la société, qui admet de moins en moins bien qu'une personne puisse être contrainte de rester dans les liens du mariage alors qu'elle ne le souhaite plus. Elle s'inscrit également dans une conception

---

(1) Proposition de loi (n° 266, 1998-1999) visant à remplacer la procédure de divorce pour faute par une procédure de divorce pour cause objective.

moderne du mariage fondé sur le respect mutuel de chacun des époux. Mais elle est aussi empreinte de réalisme tant il est vain d'imaginer qu'une législation puisse jamais contraindre un époux à vivre contre sa volonté avec son conjoint.

Par cohérence avec la reconnaissance d'un droit au divorce pour chacun des époux, le demandeur n'est plus pénalisé, comme c'est aujourd'hui le cas dans le divorce pour rupture de la vie commune : il pourra ainsi bénéficier d'une prestation compensatoire ou des donations de biens à venir et des avantages matrimoniaux, si son conjoint décide de leur maintien (art. 267). La proposition de loi achève donc le mouvement initié en 1975 tendant à déconnecter les effets du divorce des conditions de son prononcé.

Sous peine d'être assimilée à une répudiation, l'institution de ce droit au divorce se doit cependant de respecter les *droits du défendeur*. Le principe d'une procédure préalable à l'assignation est maintenu et cette phase préliminaire est aménagée au profit du défendeur : dès lors qu'il conteste le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal, la cause est automatiquement renvoyée à une nouvelle audience qui doit se tenir dans un délai compris entre quatre et huit mois, ce délai pouvant, à sa demande, mais cette fois-ci sous réserve de l'appréciation du juge, être renouvelé une fois pour une durée de quatre mois (art. 252-3). En outre, il dispose, à travers la médiation, d'une faculté de dialogue avec le demandeur, celui-ci n'étant autorisé à poursuivre la procédure de divorce que s'il s'est présenté à l'entretien avec la médiateur, éventuellement organisé dans la phase de la procédure préalable à l'assignation (art. 252-2) ; enfin, une action en dommages-intérêts lui est ouverte à l'occasion du divorce, lorsque la dissolution du mariage a pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité (art. 266), distinctes de celles concernant son niveau de vie qui peuvent être, par ailleurs, réparées par l'attribution d'une prestation compensatoire.

L'institution du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal correspond, en fait, à la mise en place d'un véritable *divorce-constat*, la proposition de loi tirant ainsi les conséquences de l'évolution de la société, qui considère que le divorce n'est plus tant la sanction d'une faute que le résultat d'un échec du couple. Par là même, elle ne contraint plus le juge à trancher dans le maquis des torts que chaque conjoint allègue à l'encontre de l'autre et tend à dépouiller notre droit de toute vision « moralisante » à l'encontre du divorce. En effet, il était frappant de constater que la loi du 11 juillet 1975 avait conservé les traces, ne serait-ce que sémantiques, d'une réticence traditionnelle à l'égard du divorce : les expressions « *si les époux persistent dans leur intention de divorcer* » (art. 231) ou « *lorsque le juge ne parvient pas à les faire renoncer au divorce* » (art. 252-2) sont, à cet égard, particulièrement significatives.

Mais s'il est nécessaire d'éviter que les époux ne s'engagent dans un combat judiciaire inutilement douloureux, il est aussi des cas dans lesquels la constatation de la faute doit trouver pleinement sa place, l'affirmation d'un droit au divorce ne pouvant conduire à exonérer une personne de la responsabilité d'actes répréhensibles éventuellement commis à l'encontre de son conjoint.



## ***2. La suppression du divorce pour faute ne doit pas conduire à nier l'existence de fautes commises par l'un des conjoints***

Tirant les conséquences des défauts de la procédure de divorce pour faute, la proposition de loi supprime ce cas de divorce. Cependant, si la loi ne doit pas avoir pour effet d'envenimer les relations entre deux époux qui se séparent, elle ne saurait davantage poser le principe que les responsabilités d'une rupture incombent toujours de façon égale à chacun des conjoints, ni nier les circonstances particulièrement difficiles qui entourent certaines procédures de divorce.

Lors de ses auditions, le rapporteur a pu mesurer les divergences que suscitent la réintroduction de la faute dans les procédures de divorce, les uns faisant valoir que tout le bénéfice de la suppression du divorce pour faute s'en trouverait annulé, les époux dans une situation très conflictuelle trouvant ainsi un nouveau terrain judiciaire de lutte, les autres faisant valoir que la reconnaissance par la justice d'une faute permet souvent à une victime de se reconstituer. Sensible à cet argument et soucieux que, à défaut de tout autre terrain, les conjoints ne reportent leurs conflits vers d'autres sujets, tels que le sort des enfants, le rapporteur a donc jugé utile de prévoir une sanction des fautes éventuellement commises par l'un des conjoints.

Aussi, le dernier alinéa de l'article 259-4 du code civil, introduit par la présente proposition de loi, permet au juge de constater dans le jugement de divorce, à la demande d'un conjoint, que des faits d'une particulière gravité, telles que des violences physiques ou morales, commis durant le mariage, peuvent être imputés à son conjoint. Outre cette possibilité de voir stigmatisé le comportement d'un des conjoints, la proposition de loi prévoit également que l'action en dommages-intérêts exercée sur le fondement de l'article 1382 du code civil est ouverte aux parties et, dans un souci de simplification au profit de ces derniers, la confie au juge aux affaires familiales à l'occasion de la procédure de divorce (art. 266).

De surcroît, la proposition de loi prête une attention particulière au traitement des *violences conjugales et familiales* au cours des procédures de divorce <sup>(1)</sup>. Dans de telles hypothèses, il convient, en effet, de prévoir une réponse judiciaire, avant même une éventuelle stigmatisation de la faute dans le jugement de divorce ou une action en dommages-intérêts. Aussi, la proposition de loi maintient-elle, d'abord, les mesures urgentes susceptibles d'être prises par le juge aux affaires familiales, sans procédure contradictoire, dès le dépôt de la requête initiale (art. 257). Par ailleurs, l'article 220-1 du code civil est modifié afin de permettre au juge aux affaires familiales, avant même le dépôt de demande de divorce, d'organiser, en référé, la résidence séparée des conjoints et de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. Enfin, il est précisé que les mesures relatives à la médiation susceptibles d'être prescrites par le juge au cours de la procédure préalable à l'assignation peuvent être écartées lorsque des violences familiales sont constatées (art. 255).

---

(1) *D'après une enquête réalisée par le secrétariat aux droits des femmes en décembre 2000, près d'une femme sur dix vivant en couple, est victime de violences à des degrés divers et « vit une relation de couple qui atteint gravement sa personne » tandis que les violences physiques concerneraient, selon leur âge, 3,9 à 2,2 % des femmes.*

## **B. LES ACCORDS ENTRE EPOUX SONT FAVORISES**

La proposition de loi favorise les accords entre époux, tant il est vrai que ceux-ci, bien plus que les décisions judiciaires, sont susceptibles d'être appliqués de façon pérenne et harmonieuse par les parties, dans leur intérêt comme dans celui des enfants.

### ***1. La procédure de divorce par consentement mutuel est rendue plus attractive***

L'économie même de cette forme de divorce repose sur l'accord des époux tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences ou les mesure provisoires à prendre jusqu'à ce que le jugement prenne force de chose jugée. En ce sens, elle est conforme au souci du législateur de « dédramatiser » les procédures de divorce. Elle rencontre d'ailleurs un indéniable succès et la proposition de loi n'en modifie pas les règles de fond.

Toutefois, sa procédure organisée autour de deux comparutions personnelles des époux, séparées d'une durée minimale de trois mois, est aujourd'hui considérée par de nombreux praticiens comme inutilement lourde. La proposition de loi prévoit donc la suppression de la seconde comparution personnelle des époux devant le juge aux affaires familiales. Celui-ci pourra ainsi prononcer le divorce et homologuer la convention définitive que lui soumettent les parties dès la première comparution s'il s'est assuré de la qualité du consentement des époux et si les intérêts des enfants et de chacun des époux lui paraissent suffisamment préservés.

Cet allègement devrait permettre de réduire les délais – actuellement de l'ordre de 8 mois et demi devant les tribunaux de grande instance – que requiert le prononcé d'un divorce sur requête conjointe.

### ***2. Le temps de la procédure propre aux divorces contentieux est mis à profit pour favoriser la conclusion d'accords entre les époux, notamment par un recours accru à la médiation***

De la saisine au jugement, la durée des procédures de divorces devant les tribunaux de grande instance a été, en 1999, de 12 mois, la durée étant plus longue dans les divorces pour faute, qui requièrent en moyenne 15 mois et demi. La proposition de loi ne considère pas comme une fin en soi la réduction de ces délais, l'essentiel étant que le temps de la procédure ne soit pas un temps mort, mais bien une période mise à profit par les époux pour calmer les passions et parvenir à l'élaboration d'accords réglant tout ou partie des effets du divorce. Dans son document analysant les jugements de divorce prononcés en 1996, la chancellerie constate d'ailleurs que la présence des deux parties semble faciliter le partage des torts et que « dans de nombreux cas, la durée de la procédure est mise à profit pour aller dans le sens d'une atténuation des conflits », puisque, dans 20 % des jugements, le temps de la procédure a permis aux époux en instance de divorce de faire concorder des demandes initialement opposées.

La proposition de loi tend donc à faire une plus grande place à la recherche d'accords entre époux au sein des divorces contentieux. Ainsi, le juge est tenu de

prendre en compte les accords auxquels parviennent les parties lors du prononcé du divorce (art. 253) et doit leur demander un projet de règlement des effets de leur divorce lorsque la procédure préalable à l'assignation touche à son terme, ces accords, notamment en matière financière, étant ensuite homologués lors du prononcé du divorce (art. 259-4 et 265). S'agissant des mesures provisoires, l'article 254 précise, comme aujourd'hui, qu'elles sont prescrites en considération des accords auxquels sont parvenues les parties mais pose, en outre, le principe d'une homologation de tels accords lorsqu'il concerne les enfants. Enfin, en matière pécuniaire, les accords devraient être facilités par la suppression de l'obligation du recours à un acte notarié, sauf lorsqu'il s'agit de biens immobiliers (art. 13).

En outre, s'inscrivant dans le droit fil de la proposition de loi relative à la médiation familiale, présentée par M. Bernard Perrut et examinée par l'Assemblée nationale le 5 avril dernier<sup>(1)</sup>, la proposition de loi fait une plus large place à la *médiation* qui figurera désormais parmi les mesures provisoires susceptibles d'être prescrites par le juge aux affaires familiales. Celle-ci peut prendre deux formes : d'une part, le juge peut proposer une médiation aux époux et, après avoir recueilli leur accord, désigner le médiateur ; d'autre part, il peut les obliger à rencontrer un médiateur qui les informera sur ce mode de résolution des conflits familiaux, ce qui constitue une dérogation limitée au principe posé par la loi du 8 février 1995 selon lequel la médiation repose sur l'accord des parties.

Il s'agit ainsi de favoriser le recours à une technique qui, sans être une panacée, peut toutefois constituer une aide utile pour parvenir à des accords négociés entre époux sur les conséquences de leur divorce.

En effet, introduite en France à la fin des années 80, organisée par la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative et par les articles 131-1 à 131-15 du nouveau code de procédure civile, la médiation est un mode de résolution des conflits non judiciaire reposant sur l'intervention d'un tiers neutre et qualifié. Sans constituer son unique champ d'exercice, la médiation trouve un terrain de prédilection dans le contentieux familial et particulièrement les séparations et les divorces. Permettant de décriper, en dehors du cabinet du juge, les relations entre époux, parfois tendues par des mois de combats judiciaires, la médiation offre aux couples la possibilité de prendre, par eux-mêmes, les décisions pratiques que nécessite la réorganisation de la famille et qui peuvent concerner : la garde des enfants, les relations de ces derniers avec les familles d'origine, les conditions d'exercice de l'autorité parentale, la répartition des biens du couple ou les questions financières, telles que la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants... La médiation se poursuit sur plusieurs séances – six en moyenne – de deux heures, se tenant généralement tous les quinze jours, après une première étape, souvent consacrée à la définition des objectifs des protagonistes et à l'explication des objectifs de la démarche, sont abordés les différents points en discussion. L'accord auquel sont éventuellement parvenues les parties peut ensuite être soumis à l'homologation du juge, conformément à l'article 131-12 du nouveau code de procédure civile.

---

(1) Rapport (n° 2970) fait par M. Bernard Perrut au nom de la commission des Lois.

En pratique, les médiateurs familiaux sont souvent des travailleurs sociaux, des praticiens du droit, tels que des avocats ou des notaires, des psychologues ou des conseillers conjugaux qui ont, en outre, reçu une formation spécifique à la médiation familiale dispensée dans certaines universités ou dans des centres de formation privés. Ils peuvent être indépendants ou travailler au sein d'une association. Sans contester l'intérêt de privilégier la médiation, l'ensemble des personnes auditionnées par le rapporteur a souligné la nécessité d'une organisation de la profession, afin d'assurer la qualité de la prestation fournie par les médiateurs ainsi que leur présence au sein de toutes les juridictions. Le rapport rendu, en juin dernier au Gouvernement, par Mme Monique Sassier, *Arguments et propositions pour un statut de la médiation familiale en France*, a fourni plusieurs pistes afin d'organiser la profession ; le rapporteur ne peut qu'inviter le Gouvernement à leur donner une suite en prenant des mesures en ce sens.

### ***3. Le contrôle du juge sur les accords conclus entre époux est maintenu***

Si les parties sont responsabilisées, le juge ne s'efface pas pour autant, les accords auxquels parviennent les époux étant toujours soumis à son contrôle. A cet égard, la proposition de loi ne reprend pas la proposition faite notamment par Mme Irène Théry d'instituer, à côté des procédures judiciaires, un cas de divorce sans juge. Le rapporteur considère, en effet, qu'une telle évolution serait prématurée et craint que les justiciables ne disposent, dans un tel cadre, de moins de garanties que n'en offre le divorce par consentement mutuel tel qu'il serait dorénavant organisé.

En la matière, la proposition de loi n'a pas, en effet, modifié l'article 232 du code civil, qui permet à un juge de refuser l'homologation de la convention que lui soumettent les parties et par laquelle sont réglés tous les effets du divorce, si les intérêts des enfants et de chacun des époux ne lui paraissent pas suffisamment préservés. De même, s'il est dans l'esprit de cette forme de divorce que les parties arrêtent elles-mêmes les mesures provisoires qu'elles souhaitent éventuellement prendre, dans le cas où l'homologation de la première convention leur est refusée, c'est au juge qu'il revient de les homologuer en vérifiant qu'elles sont conformes à l'intérêt des enfants.

Le contrôle exercé par le juge est naturellement présent également dans les procédures de divorce contentieux. En effet, celui-ci n'homologue les accords que lui soumettent les époux sur l'organisation des conséquences du divorce, notamment en matière pécuniaire, qu'à la condition qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des époux (art. 253 et 265). De même, il dispose d'un pouvoir d'appréciation sur les mesures provisoires, puisque la proposition de loi a maintenu le caractère indicatif de la liste des mesures provisoires prévue à l'article 255 du code civil. S'agissant plus particulièrement de la médiation, c'est à lui qu'il revient d'examiner si, dans le cas d'espèce qui lui est soumis, notamment au regard des violences éventuellement constatées au sein de la famille, une mesure de médiation paraît ou non opportune. Enfin, lorsque le défendeur conteste le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal, le juge, s'il est tenu de renvoyer la cause à une nouvelle audience, peut la fixer dans un délai de quatre à huit mois et dispose d'une pleine faculté d'appréciation pour décider de son éventuel renouvellement pour une durée maximale de quatre mois.

### C. LE PRONONCE DU DIVORCE ET LE REGLEMENT DES CONSEQUENCES PECUNIAIRES DU DIVORCE SONT LIES

Les conséquences du divorce sont importantes et variées ; elles concernent à la fois la situation des enfants, particulièrement lorsqu'ils sont mineurs – ce qui est le cas dans neuf procédures de divorce sur dix impliquant des enfants –, le sort du logement et l'aménagement des relations pécuniaires entre époux, tant en ce qui concerne l'apurement du passé que l'organisation de leurs relations futures.

La présente proposition de loi ne concerne pas l'ensemble de ces conséquences : les incidences du divorce sur l'exercice de l'autorité parentale sont traitées dans la proposition de loi relative à l'autorité parentale, adoptée par l'Assemblée nationale en première lecture le 14 juin dernier. De même, la proposition de loi ne revient pas sur les dispositions relatives à la prestation compensatoire, qui ont fait l'objet d'une réforme récente à travers la loi n° 2000-596 du 30 juin 2000, modifiant les conditions de versement de cette prestation et aménageant ses conditions de révision. Enfin, les dispositions du code civil relatives au logement en cas de divorce ne sont pas revues, sous réserve d'une modification d'ordre purement rédactionnel (*cf.* art. 13).

En revanche, le texte s'attache à lier davantage le prononcé du divorce et la liquidation des intérêts patrimoniaux des époux, essentiellement afin d'en pacifier et d'en accélérer le déroulement sans pour autant retarder le prononcé du divorce : les accords entre époux sur la liquidation de leurs intérêts patrimoniaux, y compris sur la détermination de la prestation compensatoire, sont valorisés (art. 265) et, lorsqu'aucune convention relative à la liquidation et au partage des intérêts patrimoniaux n'est homologuée, un calendrier de liquidation et de partage de ces intérêts est désormais défini (art. 265-1). Le lien ainsi établi entre liquidation et prononcé du divorce doit notamment permettre de faciliter les modalités de détermination de la prestation compensatoire, tant il est vrai que le juge aux affaires familiales rencontre les plus grandes difficultés pour fixer une prestation, alors que la liquidation des intérêts patrimoniaux des époux n'est pas encore intervenue.

Les prérogatives du juge aux affaires familiales sont réorganisées afin de faciliter la simultanéité du prononcé du divorce et de la liquidation : il lui appartient d'amener les époux à régler à l'amiable les conséquences de leur divorce et à lui présenter un projet de règlement de ses effets (art. 253) ; il peut, au titre des mesures provisoires, désigner un notaire ou un professionnel qualifié et statuer sur la répartition provisoire de tout ou partie du passif ainsi que sur la gestion des biens communs (art. 255) ; enfin, les époux sont tenus de lui communiquer, ainsi qu'aux experts qu'il désigne, « *tous renseignements et documents utiles pour fixer les prestations et pensions et liquider le régime matrimonial* », tandis qu'il peut faire procéder à toutes recherches utiles à cette fin « *auprès des débiteurs ou de ceux qui détiennent des valeurs pour le compte des époux* » (art. 259-3).

\*

\* \*

Recentrée sur l'organisation de l'avenir du couple et de ses enfants ainsi que sur la reconnaissance des véritables responsabilités de chacun, réorganisée afin de « rentabiliser » le temps et l'énergie consacrée par les parties et les praticiens à la procédure, la proposition de loi soumise aujourd'hui à notre examen tend donc à moderniser notre droit du divorce. Elle constitue également un moyen de le simplifier et de corriger l'image que nos concitoyens ont de l'institution judiciaire qui, entourée de professionnels tels que les avocats, les notaires et les médiateurs, voit son action être renouvelée.

Sans prétendre aboutir à des « divorces heureux », ce texte tend à faire en sorte que notre droit du divorce soit plus respectueux des choix individuels de chacun et, en ce sens, conforme au souci de vérité des liens aujourd'hui recherché dans le mariage.

\*

\* \*

*Après l'exposé du rapporteur, plusieurs commissaires sont intervenus dans la discussion générale.*

*Intervenant en tant que rapporteure de la délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes, **Mme Marie-Françoise Clergeau** a tout d'abord observé qu'en matière de divorce, l'égalité entre les sexes était souvent mise à mal au détriment des femmes. Puis, elle a présenté les grandes lignes des recommandations formulées par la délégation. Dans le but de favoriser l'expression libre et éclairée de la volonté des conjoints lors du divorce par consentement mutuel, elle a insisté sur la nécessité, pour le juge, de procéder à un examen attentif en vue de s'assurer de l'absence de pressions ou de fraudes. Afin de reconnaître la famille comme un lieu de droit, elle a estimé nécessaire : que le juge constate les faits d'une particulière gravité imputés à l'un des conjoints dans le prononcé du divorce ; que, dans le cadre de l'action en divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal, le conjoint s'estimant victime de faits d'une particulière gravité soit informé des procédures judiciaires à sa disposition ; que le juge aux affaires familiales soit systématiquement informé des procédures pénales préalables concernant l'un des conjoints ; qu'en cas de violences physiques, le juge décide, en urgence, d'une résidence séparée des conjoints.*

Pour améliorer la prise en considération de l'intérêt du conjoint qui n'a pas pris l'initiative du divorce, elle a souhaité que, dans l'hypothèse où il subirait des dommages d'ordre psychique ou moral d'une grande dureté, il puisse former une demande en réparation. S'agissant de la médiation, la rapporteure a précisé que la délégation souhaitait : que l'information disponible en cette matière soit largement diffusée et accessible au sein des juridictions et relayée par les structures en charge de la médiation familiale ; que le premier entretien de médiation soit gratuit ; que, dans un souci de prévention de la rupture, le recours à la médiation familiale soit encouragé par les professionnels du droit et les acteurs sociaux afin de faciliter la recherche d'accord au sein de couples envisageant une séparation ; que le recours au conseil conjugal soit également incité ; que le contenu et les cursus des formations des médiateurs soient rapidement définis et sanctionnés par un diplôme d'Etat ;

qu'une sensibilisation aux problèmes de violence soit incluse dans la formation initiale des professionnels du droit. Elle a conclu son propos en appelant à une réflexion sur le régime actuel de la communauté légale des époux et sur les modalités de changement du régime matrimonial afin d'en simplifier la procédure et d'en réduire le coût.

*Intervenant en application de l'article 38, alinéa premier du Règlement,*  
**M. Bernard Perrut** a insisté sur son attachement au principe de la médiation, rappelant qu'il avait souhaité obtenir son développement en matière familiale au travers du dépôt d'une proposition de loi inscrite, à l'initiative de son groupe, à l'ordre du jour de l'Assemblée le 5 avril dernier. Observant que les procédures de divorce actuelles étaient longues, traumatisantes pour les époux, mais aussi pour les 139 000 enfants concernés chaque année, il a fait valoir que la médiation pouvait constituer un moyen permettant aux époux de trouver plus rapidement, et plus sereinement, un compromis. Il a ajouté qu'il convenait toutefois de s'assurer de la compétence des médiateurs en réglementant leur profession qui devrait, notamment, être accessible aux professions libérales comme aux associations spécialisées dans ce domaine. Puis, évoquant la suppression du divorce pour faute par la proposition de loi, il a constaté que cette initiative suscitait un véritable débat au sein de la société française. S'agissant des dispositions qui devraient permettre au juge de prononcer le divorce lorsqu'il constate le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal, il a jugé qu'elles risquaient de fragiliser l'institution du mariage qui constitue un ensemble équilibré de droits et d'obligations. Exprimant la crainte que cette nouvelle cause de divorce ne conduise à traiter de la même manière des personnes ayant de réelles motivations pour demander le divorce et d'autres qui en possèdent de moins sérieuses, il a conclu son propos en insistant sur la nécessité de maintenir la référence à la notion de faute qui, tout en offrant une reconnaissance de son statut à la victime, permette à la justice d'établir clairement les responsabilités de chacun.

**M. Gérard Gouzes** a tenu à saluer le courage du rapporteur en soulignant que la réforme du divorce était difficile mais nécessaire compte tenu de la multiplication des procédures et de l'allongement de leur durée. Il a ensuite rappelé que le texte proposé retenait deux cas de divorce, le consentement mutuel ou la rupture irrémédiable du lien conjugal. S'agissant du divorce par consentement mutuel, il a estimé que si la suppression de la seconde comparution personnelle des époux devant le juge aux affaires familiales permettrait d'accélérer la procédure pour les conjoints n'ayant ni biens ni enfants, elle ne serait pas de nature, en revanche, à faciliter le divorce des couples ayant des biens à partager, puisque ceux-ci manqueront ainsi de temps pour trouver un accord sur la liquidation des intérêts matrimoniaux avant cette unique comparution. Il a ajouté que la véritable solution aurait consisté à séparer la procédure du divorce de la procédure de liquidation des intérêts matrimoniaux.

Il a ensuite indiqué qu'il était favorable à la suppression du divorce pour faute, en soulignant qu'en pratique les couples évitaient, autant qu'il est possible, d'y recourir et en estimant que la lourdeur des procédures de divorce, loin de préserver les familles, dissuadait les couples de se marier. Il a cependant regretté que la procédure du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal, proposée par le rapporteur, soit trop compliquée. En particulier, il a exprimé la crainte que

l'aménagement de la procédure préalable à l'assignation, qui consiste à prévoir une nouvelle audience dans un délai compris entre quatre et huit mois, renouvelable pour quatre mois, n'allonge inutilement la durée du divorce. Il a également émis des réserves sur les possibilités d'intervention d'un médiateur au cours de la procédure, soulignant que cette profession n'était pas véritablement organisée et que la question de sa rémunération n'était pas réglée. Il a estimé, par ailleurs, qu'imposer l'intervention d'un médiateur dans la procédure, sauf en cas de violence conjugale, risquait de générer des effets pervers.

Enfin, il a jugé que la possibilité, ouverte à l'un des époux, d'obtenir que les « faits d'une particulière gravité » commis au cours du mariage par son conjoint soit mentionnés dans le jugement de divorce, réintroduisait le divorce pour faute, ajoutant que les faits en cause n'étaient pas suffisamment définis.

Après avoir souligné la difficulté du travail entrepris par le rapporteur, **M. Patrick Delnatte**, *intervenant en application de l'article 38, alinéa premier, du Règlement*, a regretté que le Parlement ne dispose pas de plus de temps pour examiner la refonte des procédures du divorce. Il a rappelé que plusieurs textes modifiant le droit de la famille avaient déjà été examinés trop rapidement et a jugé que la méthode retenue, consistant à réformer ce droit par petits bouts, risquait de nuire à sa cohérence.

Partageant le constat selon lequel il convient « d'humaniser » le divorce, il s'est montré défavorable à la suppression du divorce pour faute, en soulignant qu'elle ne correspondait pas à la sociologie de la France et risquait d'être assimilée à un déni de justice. Il a rappelé que le groupe de travail, mis en place par Mme Elizabeth Guigou et présidé par Mme Françoise Dekeuwer-Défossez, avait proposé d'apaiser et de simplifier le divorce sans supprimer la notion de faute et fait valoir que cette notion était indissociable de la notion de responsabilité. Jugeant que la réforme du divorce impliquait celle du mariage, il s'est enfin interrogé sur la possibilité de remplacer l'expression de « divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal » par celle de « divorce pour rupture irrémédiable de la communauté de vie », en faisant valoir que des liens conjugaux perduraient après le divorce.

Après avoir indiqué que la réforme du divorce, tout en répondant à une demande sociale, était source de nombreux désaccords et convenant qu'à titre personnel il ne détenait pas la solution idéale, **M. Claude Goasguen** a regretté que le rapporteur ait évacué trop rapidement la question des améliorations procédurales pour toucher au lien matrimonial. Il a estimé que la proposition de loi aurait des incidences sur la nature de l'engagement conjugal et sur le droit commun des régimes matrimoniaux, les conjoints étant tentés, pour se prémunir à l'encontre d'une procédure de divorce, d'avoir recours au contrat de mariage plutôt qu'au régime légal de la communauté réduite aux acquêts. Il a ajouté qu'il aurait été souhaitable d'explorer la piste de la pénalisation des excès procéduraux. Après avoir manifesté la crainte que la proposition de loi n'ouvre la voie à de véritables répudiations, il s'est interrogé sur l'étendue des actions en dommages-intérêts qui seraient ouvertes à l'occasion du divorce, estimant qu'un encadrement serait peut-être nécessaire. Puis, il a indiqué qu'il s'en tiendrait à une abstention négative.



*En réponse aux intervenants, le rapporteur a apporté les précisions suivantes :*

– La réforme du divorce doit, avant tout, s’attacher à répondre aux préoccupations des justiciables ; il est évident qu’elle est délicate et obligera les professionnels à modifier leurs pratiques mais, en tout état de cause, les parlementaires disposent d’une véritable légitimité à la proposer, d’autant que leurs travaux sont nourris des nombreuses réflexions déjà menées sur ce sujet dans des colloques, au Parlement ou même dans la presse.

– D’autres voies de réforme sont plus audacieuses que celle retenue par la proposition de loi : c’est notamment le cas de celle envisagée par M. Patrick Devedjian, tendant à l’institution d’un divorce par simple déclaration, qui semble cependant prématurée.

– La proposition de loi tend à pérenniser les liens familiaux au delà de la rupture du couple et « fait le pari » de la médiation qui, il est vrai, suppose du temps pour aboutir.

– Le recours accru à la médiation implique une organisation de ce secteur et le rapport remis à Mme Ségolène Royal, ministre déléguée à la famille, à l’enfance et aux personnes handicapées, par Mme Monique Sassier comporte de nombreuses propositions pour donner un statut à la médiation familiale en France : les bonnes pratiques doivent être généralisées, les réseaux associatifs favorisés et bénéficier d’un financement public ; les séances de médiation ne doivent pas reposer sur la gratuité, même si les personnes intéressées doivent pouvoir bénéficier d’une aide juridictionnelle en la matière ; enfin, il est nécessaire que les médiateurs respectent des règles déontologiques et justifient d’une formation spécifique en la matière.

– La jurisprudence a d’ores et déjà admis que la responsabilité d’un conjoint puisse être engagée sur le fondement de l’article 1382 du code civil.

\*

\* \*



## EXAMEN DES ARTICLES

Le rapporteur a proposé à la Commission un texte reprenant l'essentiel des dispositions de la proposition de loi initiale, tout en modifiant sa structure formelle. C'est sur cette base que la discussion s'est engagée en Commission. Le texte qu'elle a adopté compte quinze articles qui : modifient les dispositions du titre VI du livre 1<sup>er</sup> du code civil, relatives aux cas et procédures de divorce, ainsi qu'à ses conséquences ; prévoient diverses coordinations et abrogations dans le code civil ; précisent les conditions d'application de la loi à Mayotte, ainsi que ses conditions d'entrée en vigueur.

### *Article premier*

(art. 229 du code civil)

#### **Présentation des cas de divorce**

- Alors que la loi Naquet du 27 juillet 1884 n'avait admis le divorce que sur preuve de la faute de l'un des époux, la loi du 11 juillet 1975 a assoupli les conditions du divorce, afin de « *respecter le pluralisme des convictions morales, philosophiques et religieuses mais aussi la diversité concrète des situations familiales* »<sup>(1)</sup>. Tout en maintenant le divorce pour faute, le législateur a alors introduit deux autres cas de divorce permettant de prendre en compte les nombreuses situations dans lesquelles, même en l'absence de faute constitutive d'un manquement aux obligations conjugales, le maintien de la vie commune et du mariage ne paraît pas nécessairement souhaitable.

L'article 229 du code civil distingue donc aujourd'hui trois cas de divorce, chacun d'entre eux faisant l'objet d'une section spécifique du chapitre premier du titre VI du livre premier du code civil :

- les divorces par consentement mutuel (art. 230 à 236), qui regroupent les divorces sur requête conjointe et les divorces sur demande acceptée ;

- les divorces pour rupture de la vie commune (art. 237 à 241), qui correspondent aux hypothèses de séparation de fait des époux et d'altération des facultés mentales d'un conjoint depuis six ans ;

- les divorces pour faute (art. 242 à 246).

- Dans la nouvelle rédaction que lui donne la proposition de loi, l'article 229 du code civil ne prévoit plus que deux cas de divorce : le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal.

Le caractère limitatif des cas de divorce est donc maintenu, tandis que le divorce par consentement mutuel demeure symboliquement placé en premier, afin de valoriser cette forme de divorce gracieuse qui, reposant sur l'accord des époux, paraît la plus à même de dédramatiser une rupture et d'appréhender sereinement ses conséquences. En revanche, la faute et la rupture de la vie commune, aussi bien en

---

(1) Irène Théry, rapport remis à la ministre de l'emploi et de la solidarité et au garde des sceaux, ministre de la justice « couple, filiation et parenté aujourd'hui : le droit face aux mutations de la famille et de la vie privée ».

cas de séparation de fait que d'altération des facultés mentales d'un des deux époux, ne sont plus des cas de divorce (*cf.* art. 3) ; un nouveau cas de divorce, fondé sur la rupture irrémédiable du lien conjugal, leur est substitué.

Paradoxalement, compte tenu du grand nombre de situations susceptibles d'entrer dans cette dernière catégorie, la réduction du nombre de cas de divorce devrait permettre de répondre de façon complète aux attentes des justiciables. D'une part, les personnes qui souhaitent aujourd'hui divorcer sur le fondement de la rupture de la vie commune ou de la faute se « retrouveront » dans ce nouveau cas de divorce. C'est à l'évidence le cas de la personne qui fonde aujourd'hui sa demande sur une séparation de fait de six ans, sauf qu'elle n'aura plus à supporter les conséquences extrêmement discriminatoires que la loi du 11 juillet 1975 a imposées au demandeur d'un divorce pour rupture de la vie commune. Mais c'est également le cas de la personne qui souhaite divorcer en raison d'une faute commise par son conjoint : sans doute la violation des obligations conjugales ne constitue-t-elle plus une condition du divorce mais elle n'est cependant pas absente, la procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal ayant été aménagée afin de faire une place à la stigmatisation de la faute à l'occasion du prononcé du divorce (*cf.* art 8) ou d'une demande en dommages-intérêts (*cf.* art. 11). D'autre part, le divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal offre enfin une solution au conjoint qui souhaite mettre fin au mariage sans disposer ni de l'accord de l'autre, ni d'un grief à son encontre : il n'aura plus à passer par la procédure du divorce pour rupture de la vie commune, qui suppose une séparation de fait de six ans et se traduit par des conditions de divorce particulièrement défavorables, ni à accepter – comme l'ont relevé les représentants du Mouvement jeune notariat lors de leur audition – un divorce par consentement mutuel dont la convention pourrait lui être extrêmement défavorable, ni enfin à recourir, de façon totalement artificielle, à une procédure de divorce pour faute dans lequel la culpabilité du conjoint serait fabriquée de toutes pièces.

En outre, la limitation du nombre de cas de divorce permet une simplification du droit du divorce, les justiciables n'ayant plus qu'une alternative procédurale. En effet, compte tenu de la suppression du divorce sur demande acceptée (*cf.* art. 3), à chaque cas de divorce correspondra désormais une seule procédure, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui puisque le divorce par consentement mutuel regroupe une procédure totalement gracieuse – le divorce sur requête conjointe – et une procédure à la fois gracieuse et contentieuse – le divorce sur demande acceptée, dans lequel les époux sont d'accord sur le principe du divorce mais non sur ses effets. A chaque cas de divorce correspondra désormais une procédure de divorce.

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

## *Article 2*

(art. 230 et 231 du code civil)

### **Divorce par consentement mutuel**

- Admis en droit français sous la Révolution par la loi du 20 septembre 1792 en même temps que le divorce était institué, maintenu par les

auteurs du code civil en 1804 mais bien plus strictement encadré<sup>(1)</sup>, le divorce par consentement mutuel a été supprimé, comme le principe même du divorce, sous la Restauration par la loi du 8 mars 1816 ; il n'a pas été rétabli par la loi du 27 juillet 1884, qui réintroduisait pourtant le divorce dans le code civil, mais près d'un siècle plus tard, par la loi du 11 juillet 1975, le texte prenant acte de l'évolution de la société, qui n'admettait plus que deux personnes souhaitant divorcer n'y soient pas autorisées, mais aussi de la pratique des tribunaux, qui admettaient aisément que des divorces par consentement mutuel soient déguisés en divorces pour faute. Soucieux de « dédramatiser » le divorce, notamment dans l'intérêt des familles et des enfants, le législateur s'est donc efforcé de favoriser le divorce par consentement mutuel. Ainsi, il a, d'une part, ouvert à son profit une exception au principe de cloisonnement des procédures, prévu au premier alinéa de l'article 1077 du nouveau code de procédure civile<sup>(2)</sup>, en permettant aux époux engagés dans un divorce contentieux d'opter pour un divorce amiable tant qu'aucune décision sur le fond n'a été rendue, et, d'autre part, prévu qu'il puisse emprunter deux voies procédurales : le divorce sur demande conjointe et le divorce demandé par un époux et accepté par l'autre, qui font l'objet de deux paragraphes distincts dans la première section du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du code civil, consacrée au divorce par consentement mutuel.

Procédure gracieuse, ainsi que l'indique l'article 1088 du nouveau code de procédure civile, le divorce sur demande conjointe, qui fait l'objet des articles 230 à 232 du code civil, repose sur l'idée que les époux, décidant ensemble de mettre fin à leur union, doivent régler globalement les conditions de leur divorce. En conséquence, ils n'ont pas à faire connaître au juge la cause de leur demande mais sont tenus d'organiser toutes les conséquences du divorce sans exception (partage des biens, sort du logement, garde des enfants, prestation compensatoire, usage du nom par le conjoint...), le juge détenant un pouvoir de contrôle sur la convention soumise à son homologation et étant alors « *conseiller du contrat* » entre les parties et non « *juge de leur différend* », selon les termes employés par M. Jean Carbonnier. De la nature même de ce divorce découle l'impossibilité pour les parties de faire appel de l'ordonnance homologuant la convention temporaire ou de celle prononçant le divorce et homologuant la convention définitive (art. 1102, al. 2 du nouveau code de procédure civile), ce qui est logique dès lors que les demandes des époux sont censées être satisfaites de sorte qu'ils n'ont, par hypothèse, aucun intérêt à faire appel. De même, la convention homologuée par le juge ayant la même force exécutoire qu'une décision de justice, elle ne peut être modifiée que par une nouvelle convention entre les époux, également soumise à homologation (Cass, 2<sup>e</sup> civ., 17 mars 1993)<sup>(3)</sup>.

• Les modifications apportées par l'article 2 de la proposition de loi aux articles 230 à 232 du code civil n'affectent en rien la nature de cette forme de divorce.

---

(1) Des conditions sévères, telles que l'obligation pour chacun des époux de faire abandon immédiat de la moitié de sa fortune aux enfants, sont alors posées à ce type de divorce, qui fait par ailleurs l'objet d'une procédure très longue.

(2) « En cours d'instance, il ne peut être substitué à une demande fondée sur un des cas de divorce définis à l'article 229 du code civil, une demande fondée sur un autre cas ».

(3) Cependant, il ressort d'un arrêt de la Cour de cassation du 6 mars 2001 qu'un époux divorcé demeure recevable à présenter une demande ultérieure tendant au partage complémentaire de biens communs omis dans l'état liquidatif homologué, à l'application éventuelle des sanctions du recel et au paiement de dommages-intérêts pour faute commise par son ex-conjoint lors de l'élaboration de la convention.

Sa dénomination est modifiée : compte tenu de la suppression du divorce sur demande acceptée (*cf.* art. 3), le divorce sur demande conjointe des époux est désormais intitulé « divorce par consentement mutuel » puisqu'il en devient la seule forme. Par coordination, le premier paragraphe de l'article 2 supprime donc la division et l'intitulé du premier paragraphe de la section 1 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du code civil, qui était consacré au divorce sur requête conjointe des époux.

Dans un souci de clarification, la proposition de loi tend à rassembler dans un chapitre distinct du code civil l'ensemble des dispositions relatives aux procédures de divorce. Par conséquent, le deuxième paragraphe de l'article 2 de la proposition supprime l'avant-dernier alinéa de l'article 230 du code civil, qui impose le ministère d'avocat pour la présentation de la demande, tout en permettant aux parties de se faire représenter par un avocat commun, cette disposition figurant désormais dans l'article 251 (*cf.* art. 4) ; il abroge également l'article 231 du code civil qui comporte aujourd'hui des dispositions d'ordre procédural qui seront reprises sous une forme modifiée dans les articles 251, 252 et 252-1 (*cf.* art. 4).

Ne subsistent donc dans le premier chapitre du titre VI que les dispositions de principe sur le divorce par consentement mutuel, qui figurent désormais sous les articles 230 et 232 du code civil.

Sous réserve de la suppression des dispositions relatives à la représentation par avocat, les conditions de présentation de la demande de divorce, prévues dans l'article 230, sont inchangées : aucune condition n'est exigée quant à la cause du divorce, la volonté commune des conjoints suffisant à fonder leur demande ; les époux sont tenus de soumettre à l'approbation du juge un projet de convention réglant toutes les conséquences de leur divorce ; afin d'inciter les époux à une certaine persévérance dans leur union, le divorce ne peut être demandé avant six mois de mariage. Outre ces conditions posées dans l'article 230, on rappellera que, en application de l'article 249-4 du code civil, aucune demande en divorce par consentement mutuel ne peut être présentée lorsque l'un des époux est placé sous la sauvegarde de justice, en tutelle ou en curatelle, ce qui est légitime dès lors que cette forme de divorce repose entièrement sur la volonté des époux.

De même, les conditions du prononcé du divorce, prévues à l'article 232 du code civil, ne sont pas modifiées. Le principe de la simultanéité du prononcé du divorce et de l'homologation de la convention en réglant les conséquences, que lui soumettent les époux, demeure, de même que le contrôle du juge sur la volonté réelle et le libre accord persistant de ces derniers de divorcer. Il revient ainsi au juge d'exercer ce contrôle lors de l'entretien qu'il a avec chacune des parties (*cf.* art. 4) et de s'attacher à vérifier l'existence d'un consentement sérieux <sup>(1)</sup>. Il doit également vérifier la liberté du consentement qui suppose que la volonté de l'époux n'a pas été viciée par le dol, la violence ou l'erreur. Ce contrôle est essentiel compte tenu de la nature même de cette forme de divorce qui repose sur la volonté des époux.

S'agissant du contrôle exercé par le juge sur la convention, celui-ci est tenu d'examiner si elle préserve suffisamment les intérêts des enfants et de chacun des

---

(1) Aujourd'hui, le juge est, à ce titre, fondé à refuser la demande s'il constate que la demande est formée par caprice ou si elle est motivée par la recherche d'un avantage particulier, par exemple fiscal ou relatif à la nationalité

époux (Cass. 2<sup>e</sup> civ., 27 mai 1998) ; à défaut, il peut refuser l'homologation et donc ne pas prononcer le divorce. Ces deux types de contrôle sont cumulatifs, la Cour de cassation ayant considéré, dans un arrêt du 24 février 2000, que le juge qui, pour homologuer la convention, se borne à énoncer que le projet de convention définitive ainsi que ses entretiens avec les époux font apparaître que les dispositions retenues préservent suffisamment les intérêts des époux, sans avoir examiné si la convention préserve également les intérêts des enfants, ne donne pas de base légale à sa décision. S'agissant du contrôle de l'intérêt des époux, il porte non seulement sur la prestation compensatoire, ainsi que le prévoit explicitement l'article 278 du code civil, mais également sur tous les effets du divorce entre époux. Sans doute le contrôle exercé par le juge sur ce point est-il moins complet que celui exercé afin de vérifier la prise en compte des intérêts des enfants. En effet, certains règlements peuvent être volontairement inéquitables et le juge n'est pas en mesure d'en apprécier le bien-fondé dès lors que la cause du divorce ne lui est pas communiquée. Cependant, il a paru opportun au rapporteur de maintenir le principe du contrôle du juge sur cet aspect de la convention afin que les intérêts de l'un des époux ne soient pas manifestement lésés ou qu'au moins ils le soient en toute connaissance de cause de la part des deux époux.

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

### *Article 3*

(art. 233 à 246 du code civil)

#### **Suppression des divorces sur demande acceptée, pour rupture de la vie commune et pour faute – Institution du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal – « Passerelle » vers une procédure de divorce par consentement mutuel**

Cet article modifie radicalement les cas de divorce contentieux actuels auxquels il substitue un nouveau cas, présentant également les caractères d'un divorce contentieux : le divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal.

- Tout d'abord, *cet article abroge les dispositions relatives au divorce sur demande acceptée*, le divorce par consentement mutuel se résumant désormais au seul cas de divorce sur requête conjointe.

Prévu aux articles 233 à 236 du code civil, le divorce demandé par un époux et accepté par l'autre repose, comme le divorce sur requête conjointe, sur une rencontre des volontés des deux époux même si elle n'est pas concomitante et ne porte que sur l'aveu et le principe du divorce. En effet, la procédure débute par une demande formée par l'un des époux, accompagnée d'un mémoire décrivant objectivement la situation conjugale et constatant que le maintien de la vie commune est intolérable ; si l'autre époux reconnaît les faits, le juge aux affaires familiales « *rend alors une ordonnance par laquelle il constate qu'il y a double aveu de faits qui rendent intolérable le maintien de la vie commune* » (art. 1135 du nouveau code de procédure civile). Le principe et la cause du divorce étant alors acquis, la seconde phase du divorce, contentieuse cette fois, concerne les conséquences du divorce qui, en application de l'article 234 du code civil, produit les effets d'un divorce aux torts par-

tagés, qu'il revient au juge de régler, par voie de décision s'imposant aux époux et susceptible de faire l'objet des recours de droit commun.

Introduit dans notre droit en 1975, ce cas de divorce présente une indéniable originalité. En effet, il permet d'éviter un divorce pour faute en cas de consentement mutuel imparfait, c'est à dire, pour reprendre une expression de M. Jean Carbonnier lorsque les époux « *veulent bien sortir par la même porte mais pas la main dans la main* », soit que les époux, d'accord sur le principe du divorce, ne le soient pas sur ses effets, soit que l'un des époux se refuse à prendre l'initiative d'une demande en divorce mais reconnaisse le caractère intolérable du maintien de la vie commune et ne s'oppose pas au principe du divorce s'il est demandé par l'autre. Le divorce sur demande acceptée présente également l'avantage de la rapidité au point qu'il est parfois qualifié de « divorce-flash ». En effet, contrairement au divorce sur demande conjointe dans lequel un délai de réflexion de trois mois est requis, la dissolution du lien matrimonial est ici certaine dès que l'ordonnance constatant le double aveu est devenue définitive. Le divorce sur demande acceptée est également utile aux époux qui, soucieux d'obtenir rapidement le prononcé du divorce, ne sont cependant pas en mesure de présenter une convention définitive au juge, par exemple parce que le logement conjugal n'est pas encore vendu. A cet égard, il est révélateur que certains tribunaux admettent que les époux déposent simultanément la demande et l'acceptation.

Bien que cette forme de divorce corresponde, comme le souligne dans son rapport le groupe de travail présidé par Mme Françoise Dekeuwer-Défossez, « *à une grande majorité de situations dans lesquelles les époux sont d'accord pour divorcer et ne pas chercher à s'imputer des torts* », elle a échoué à s'imposer, malgré des disparités régionales <sup>(1)</sup> : en 1999, les divorces sur demande acceptée ont représenté 14,1 % des divorces prononcés par les tribunaux de grande instance. Ce succès mitigé tient en partie au fait que le demandeur, ignorant quelle va être la réaction de son conjoint, court le risque, en raison du principe de cloisonnement des procédures de divorce, de devoir recommencer une nouvelle procédure, entièrement contentieuse cette fois, si l'autre époux ne reconnaît pas les faits devant le juge aux affaires familiales.

Dans un souci de simplification, le premier paragraphe de l'article 3 de la proposition de loi supprime ce cas de divorce. Cependant, celui-ci se retrouve dans le nouveau cas de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal qui, de fait, offre aux époux les mêmes avantages que le divorce sur demande acceptée, en leur évitant d'avoir à s'imputer des torts mais sans les contraindre à se mettre nécessairement d'accord sur les conséquences du divorce ou, au moins, en leur laissant le temps de la procédure pour y parvenir. En effet, le divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal sera ouvert aux deux époux, par exemple lorsqu'ils s'accordent sur le principe du divorce mais non sur ses conséquences, ou à un époux dont le conjoint admettrait devant le juge le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal, permettant ainsi de satisfaire aux hypothèses dans lesquelles le divorce sur demande acceptée correspond à un « divorce-résignation ».

---

(1) Lors de son audition, Mme Marie-Christine Leroy, vice-présidente du tribunal de grande instance de Marseille, a indiqué que cette forme de divorce représentait 29 % des jugements de divorce prononcés en 2000 dans sa juridiction.



• L'article 3 de la présente proposition de loi procède également à ***l'abrogation des dispositions du code civil relatives au cas de divorce pour rupture de la vie commune.***

Cette forme de divorce permet aujourd'hui à un seul époux d'imposer la dissolution du mariage à l'autre, soit lorsque les époux vivent séparés de fait depuis six ans, soit lorsque les facultés mentales du conjoint sont, depuis une durée analogue, « *si gravement altérées qu'aucune communauté de vie ne subsiste plus entre les époux et ne pourra, selon les prévisions les plus raisonnables, se reconstituer dans l'avenir* » (art. 238).

Reposant sur l'idée qu'il est artificiel de maintenir la fiction du mariage dès lors qu'il ne subsiste plus aucune vie commune, ce cas de divorce a été vivement contesté lors de son institution par la loi du 11 juillet 1975, au motif qu'il constituait une véritable « répudiation » et battait en brèche le vieil adage selon lequel « on se marie pour le meilleur et pour le pire ». Le conjoint défendeur apparaissant comme une victime non fautive – faute de quoi, le demandeur aurait intenté une action en divorce pour faute – à laquelle le prononcé du divorce ne saurait nuire, ce divorce a donc été organisé selon des modalités extrêmement sévères pour le demandeur : une clause d'exceptionnelle dureté permet au juge de refuser de prononcer le divorce alors même que la condition de fond est remplie (art. 240) ; si le défendeur forme une demande reconventionnelle fondée sur la faute du demandeur, le juge n'a pas le droit de partager les torts (art. 241, al. 2) ; le demandeur supporte toutes les charges du divorce, notamment les dépens (art. 239) et demeure tenu par le devoir de secours (art. 281) ; si le défendeur est une femme, elle conserve, enfin, de plein droit l'usage du nom de son ex-époux (art. 264, al. 2).

La rigueur de ces conditions explique sans doute le peu de succès pratique de cette forme de divorce <sup>(1)</sup>, les demandeurs cherchant par tous les moyens à imputer des griefs à leur époux. Dans son rapport, le groupe de travail présidé par Mme Françoise Dekeuwer-Défossez note ainsi, à propos de cette procédure – qu'il évoque même déjà au passé ! – qu'elle « *n'était envisageable que par des demandeurs dont la situation pécuniaire était tellement inférieure à celle de l'autre conjoint qu'ils ne risquaient rien* ». Bien plus, ce cas de divorce peut même parfois confiner à l'absurde : ainsi, lors de son audition par la commission des Lois du Sénat le 26 avril 2000, Mme Marianne Lassner, juge aux affaires familiales à Paris, a relevé que cette procédure était, le plus souvent, engagée par les personnes qui ont été abandonnées et qui, paradoxalement, devaient donc subir toute la rigueur du dispositif légal.

Aux termes du deuxième paragraphe de l'article 3 de la proposition de loi, la section 2 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du code civil, aujourd'hui intitulée « *du divorce pour rupture de la vie commune* » est désormais consacrée au divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal, tandis que les articles 237 à 241, initialement consacrés au divorce pour rupture de la vie commune, soit font l'objet d'une nouvelle rédaction (art. 237) dans le troisième paragraphe de l'article 3 de la

---

(1) En 1999, les divorces pour rupture de la vie commune ont représenté 1,6 % du total des divorces prononcés directement par les tribunaux de grande instance.

proposition, soit sont abrogés (art. 238 à 241), comme le prévoit le quatrième paragraphe de ce même article.

Cependant, comme dans le cas du divorce sur demande acceptée, la logique du divorce pour rupture de la vie commune, qui est celle d'un divorce motivé par le constat d'un échec, se retrouve dans la nouvelle procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal, par exemple lorsqu'il est demandé par un seul époux qui, à l'appui de sa demande, fait valoir une séparation de fait de plusieurs années.

- Enfin, le quatrième paragraphe de l'article 3 de la proposition de loi **abroge les articles 242 à 246 relatifs au divorce pour faute** ainsi que l'intitulé et la division de la section 3 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du code civil, consacrée à ce cas de divorce.

Seule forme de divorce en France jusqu'à l'adoption de la loi du 11 juillet 1975, le divorce pour faute a été peu modifié par cette réforme. Aux termes de l'article 242 du code civil, il « *peut être demandé par un époux pour des faits imputables à l'autre lorsque ces faits constituent une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage et rendent intolérable le maintien de la vie commune* » ou, plus rarement, lorsque l'autre époux a été condamné à une peine criminelle (art. 243).

Ce cas de divorce est au cœur des interrogations sur la réforme des procédures de divorce. En effet, si, comme en 1975, l'intention du législateur est de dédramatiser des ruptures de plus en plus nombreuses, il faut bien admettre que cette procédure n'y concourt pas, tant ses modalités d'organisation tendent à exacerber les rivalités entre les époux, réduisant ainsi d'autant les chances d'établir un dialogue d'où pourraient naître des accords sur l'organisation des conséquences du divorce.

Un premier écueil tient au fait que cette procédure contraint les parties à rechercher, parfois frauduleusement, des preuves à l'encontre de leur conjoint, dont vont dépendre le prononcé du divorce et la répartition des torts. En effet, les fautes fondées sur une obligation issue du mariage étant des causes dites « facultatives », qui laissent au juge du fond la faculté d'apprécier l'opportunité de prononcer le divorce, il appartient donc au demandeur d'apporter la preuve des fautes qu'il allègue à l'encontre de son conjoint. Ce dernier est alors tenu de se défendre contre les accusations du demandeur, soit, s'il entend obtenir le rejet de la demande de son conjoint, en plaidant que le demandeur ne rapporte pas la preuve de la faute ou en invoquant des fins de non-recevoir telles que la réconciliation, le pardon ou les excuses, soit, plus fréquemment <sup>(1)</sup>, s'il souhaite également divorcer, en introduisant une demande reconventionnelle en divorce (art. 245) afin de ne pas voir le divorce prononcé à ses torts exclusifs, ce qui le contraint à chercher, à son tour, des preuves des fautes de son conjoint.

Le second écueil de cette procédure tient aux incidences de l'attribution des torts en matière financière. Extrêmement importantes avant la réforme 1975, puisque « gagner » son divorce entraînait alors de réels avantages patrimoniaux, les consé-

---

(1) D'après les statistiques de la Chancellerie, le défendeur, quel qu'il soit, demande reconventionnellement un divorce pour faute dans 67,3 % des procédures où il est assigné en divorce pour faute. Il ne tend à rejeter la demande que dans 2,8 % des cas.

quences pécuniaires de l'attribution des torts sont encore non négligeables aujourd'hui (*cf.* art. 11). On comprend donc que, dans ces conditions, les parties s'efforcent soit d'obtenir le prononcé d'un divorce aux torts exclusifs du conjoint, soit, si elles ont la qualité de défendeur, de ne pas se voir attribuer les torts exclusifs.

Malgré ces défauts évidents, les divorces pour faute ont représenté en 1999, plus de vingt ans après l'introduction du divorce par consentement mutuel et pour rupture de la vie commune, 42,7 % du nombre total de divorces prononcés par les tribunaux de grande instance. Mais, comme le faisait observer le rapporteur dans son exposé liminaire, les époux utilisent fréquemment cette procédure à des fins totalement différentes de son fondement légal dès lors que l'organisation actuelle du divorce conduit un époux qui veut divorcer sans prendre le risque que sa demande soit refusée par son conjoint dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel et ne peut se prévaloir d'une séparation de fait de six ans, à justifier que l'autre a commis à son égard un certain nombre de fautes. Lors de son audition, M. Jean Hauser estimait ainsi que le recours au divorce pour faute serait probablement deux fois moins fréquent si le divorce sur demande acceptée avait rencontré le succès escompté et si le divorce pour rupture de la vie commune n'était pas si préjudiciable au demandeur.

• Face à cette « logique de contentieux imposé », pour reprendre l'expression de M. Alain Bénabent, ***l'article 3 de la proposition de loi institue donc un nouveau cas de divorce, prononcé pour rupture irrémédiable du lien conjugal.*** Il fait l'objet de la section 2 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du code civil, qui comporte les articles 237 et 246.

– *L'article 237* du code civil, qui fait l'objet d'une nouvelle rédaction dans le troisième paragraphe de l'article 3, précise que ce divorce peut être demandé par « *l'un des époux ou les deux* ». Si les deux époux demandent le divorce, leur situation est alors assimilable à celle des conjoints qui s'engagent dans une procédure de divorce sur demande acceptée. L'innovation principale réside, bien sûr, dans la possibilité donnée à un seul des époux de demander le divorce dans des conditions qui ne soient plus aussi discriminatoires que celles résultant du divorce pour rupture de la vie commune, sans être contraint de rechercher – sinon de « fabriquer » – la culpabilité de son conjoint, comme c'est actuellement le cas dans le divorce pour faute. En ce sens, la proposition de loi tend bien à instituer, au profit de chacun des époux, un droit au divorce, compensé par un aménagement des délais procéduraux au profit de l'époux défendeur et l'institution d'une action en dommages-intérêts (*cf.* art. 5 et 11).

Cette évolution semble conforme à l'évolution d'une société qui respecte la liberté de chacun, comme à la logique contemporaine des liens matrimoniaux, fondée sur le respect mutuel. En ce sens, elle marque l'aboutissement de l'évolution de la société qui accepte de moins en moins qu'une personne puisse rester mariée contre son gré, quand bien même elle n'aurait aucune faute à reprocher à son conjoint.

Le fondement de ce cas de divorce est bien le constat de l'échec du mariage sans qu'il soit besoin d'en attribuer les torts à l'un ou l'autre époux. L'importance quantitative des jugements de divorce prononcés aux torts partagés des époux tend d'ailleurs à accréditer l'idée que cette forme de divorce pallie actuellement l'absence

de divorce fondé sur le constat d'échec ; elle témoigne également de la difficulté pour les juges aux affaires familiales de pénétrer l'intimité d'un couple, le jugement de divorce n'étant, comme le rappelaient les représentants de l'USM, que le reflet du dossier fourni et non l'exact bilan de l'union. En effet, il apparaît que, lorsque chaque époux est assisté d'un avocat, près d'un tiers des affaires passent des torts exclusifs aux torts partagés : Comme le note la Chancellerie dans son étude des jugements de divorce prononcés en 1996, « *il semble donc qu'en matière de divorce pour faute, les conclusions auxquelles aboutissent les conjoints s'éloignent des termes mêmes de l'article 242 du code civil et traduisent souvent une réalité moins conflictuelle, même si elle n'a pas conduit à un divorce sur demande acceptée* ». S'agissant des décisions du juge, on observe aujourd'hui que, sur 100 divorces dans lesquels les positions des conjoints diffèrent, le juge prononce un divorce aux torts partagés dans 39 d'entre eux, accueillant ainsi partiellement les demandes des deux parties qui se renvoient les torts.

Si la faute cesse dans le dispositif proposé d'être une condition du divorce, elle ne disparaît pas pour autant dans la mesure où l'époux qui s'estime victime d'une faute commise par son conjoint peut voir celle-ci reconnue dans le prononcé du jugement (*cf.* art. 8) et obtenir des dommages-intérêts (*cf.* art. 11).

— En outre, le dernier paragraphe de l'article 3 de la proposition de loi donne une nouvelle rédaction à *l'article 246* du code civil, qui permet à des époux initialement engagés dans une procédure de divorce sur demande acceptée, pour faute ou rupture de la vie commune, d'y substituer une requête en divorce par consentement mutuel. Dérogatoire au principe de cloisonnement des procédures, cette disposition marquait le souci du législateur de privilégier, autant que faire se peut, les divorces non contentieux. Désormais, la même faculté sera ouverte aux époux engagés initialement dans une procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal ; on peut penser qu'elle sera d'autant plus utilisée que la proposition tend à favoriser l'émergence d'accords entre les époux en cours de procédure, notamment par un plus grand recours à la médiation.

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

#### *Article 4*

(art. 251 à 252-1 du code civil)

#### **Procédure de divorce par consentement mutuel**

La proposition de loi modifie substantiellement le chapitre du code civil consacré aux procédures de divorce et le subdivise en trois sections respectivement consacrées aux dispositions générales, à la procédure de divorce par consentement mutuel et à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal (*cf.* art. 5 à 8).

Le présent article donne une nouvelle rédaction à la section 2 de ce chapitre rassemblant actuellement les dispositions relatives à la conciliation, qui précisera désormais, dans les articles 251 à 252-1, les règles procédurales applicables au divorce par consentement mutuel.



Article 251 du code civil

**Représentation par avocat – Déroulement de la comparution  
devant le juge aux affaires familiales**

Cet article appelle peu d'observations : il se limite à reprendre certaines dispositions relatives à la procédure de divorce par consentement mutuel qui figuraient sous les articles 230 et 231 du code civil et en ont été retirées pour des raisons d'ordre rédactionnel (*cf.* art. 2).

Son premier alinéa reprend ainsi l'actuel deuxième alinéa de l'article 230, qui précise que la requête initiale est présentée par les avocats respectifs des époux ou par un avocat choisi d'un commun accord. Justifiée par le fait que l'avocat a, dans ce type de divorce, non pas un rôle de défenseur mais de conseiller dans la rédaction des conventions des époux, la possibilité de recourir à un avocat unique est très utilisée, puisque cette solution est retenue dans 90 % des divorces sur requête conjointe.

Dans son second alinéa, l'article 251 reprend l'actuel premier alinéa de l'article 231 du code civil, qui prévoit que le juge examine la demande avec chacun des époux, puis les réunit avant d'appeler le ou les avocats. Cette comparution est l'occasion pour le juge aux affaires familiales de vérifier la qualité du consentement des époux au divorce par consentement mutuel. L'article 1093 du nouveau code de procédure civile reprend ce même principe qu'il complète en précisant que le juge peut adresser aux conjoints « *les conseils qu'il estime opportuns* ».

La Commission a été saisie d'un amendement de M. Jean Codognès, tendant à prévoir que les époux présentant une demande de divorce par consentement mutuel sont obligatoirement représentés par deux avocats. Son auteur a souhaité que soit ainsi assuré le respect des intérêts de chacun des époux, jugeant que tel n'est pas toujours le cas, dès lors que les époux sont avant tout soucieux, dans ce type de procédure, de voir le divorce prononcé dans les plus brefs délais.

Tout en soulignant que la Délégation aux droits des femmes avait souhaité que l'organisation de la procédure de divorce par consentement mutuel favorise l'expression d'une volonté libre et éclairée, Mme Marie-Françoise Clergeau a indiqué qu'elle n'en avait pas, pour autant, conclu à la nécessité de contraindre chacun des conjoints à prendre un avocat. Pour sa part, elle s'y est déclarée défavorable, jugeant cette contrainte excessive et souvent superflue lorsqu'il y a peu de biens à partager.

M. Bernard Roman, président, s'est étonné de cet amendement, estimant que la possibilité pour les deux conjoints de choisir un interlocuteur unique face au juge constituait l'un des principaux atouts du divorce par consentement mutuel, avant de rappeler qu'il entrerait dans les compétences du juge aux affaires familiales de vérifier que la convention soumise à homologation préservait suffisamment les intérêts de chacun des époux.

M. Jean Codognès a précisé que l'organisation actuelle de cette procédure permettait une modification éventuelle de l'équilibre de la convention entre les deux comparutions et conduisait parfois les époux à décider finalement de recourir à deux

avocats. Dès lors que la proposition de loi allège la procédure de divorce par consentement mutuel, il a jugé qu'il ne serait pas anormal que chacun des époux puisse être assuré d'un examen attentif de sa situation par un professionnel, ajoutant que les conventions soumises à l'homologation des juges aux affaires familiales, qui ne sont pas susceptibles d'appel, seraient, de ce fait, plus fiables.

Soulignant l'importance de la question soulevée par cet amendement, le rapporteur a également insisté sur la nécessité d'assurer la meilleure défense des intérêts des époux, justifiant par cette préoccupation ses réticences à l'égard d'un divorce sur simple déclaration. Exprimant cependant ses craintes sur les incidences financières de cet amendement pour les parties, il a souhaité, en outre, interroger la ministre sur les conséquences qu'aurait l'obligation d'une représentation par deux avocats distincts sur l'aide juridictionnelle.

La Commission a ensuite *rejeté* cet amendement

#### Article 252 du code civil

#### **Conditions auxquelles le divorce par consentement mutuel peut être prononcé**

Tout en introduisant le divorce par consentement mutuel dans le code civil, la loi du 11 juillet 1975 « *a posé toute une série de garde-fous* »<sup>(1)</sup> procédurales afin qu'il ne soit pas décidé de façon irréfléchie. En particulier, les époux, après une première comparution devant le juge aux affaires familiales, sont tenus de réitérer leur demande de divorce, mais après un délai de réflexion de trois mois. A l'issue de ce délai, les époux disposent d'un délai de six mois pour réitérer leur demande sous peine de la voir devenir caduque (art. 232). S'il est saisi de la requête réitérée des époux, le juge aux affaires familiales procède à une seconde comparution, au cours de laquelle il vérifie le consentement des époux et le contenu de la convention définitive. Le cas échéant, il prononce le divorce et, par la même décision, homologue la convention définitive. De cette procédure en deux temps, découle l'obligation, sous peine d'irrecevabilité de la requête des époux, de présenter en annexe de leur première requête une convention temporaire réglant, pour la durée de l'instance, la situation des époux et un projet de convention définitive « *portant règlement complet des effets du divorce* » (art. 1091 du nouveau code de procédure civile).

Reflète légitime des appréhensions du législateur de 1975, le principe de deux comparutions personnelles des époux paraît aujourd'hui inutilement lourd : les délais ainsi imposés ne sont que très rarement l'occasion d'une réconciliation, les statistiques montrant que, lorsque la décision de divorcer est prise et la procédure lancée, les époux reprennent très rarement la vie commune ; le délai minimum entre les deux comparutions est une source de retards dans le prononcé du divorce, alors même que la seconde étape paraît souvent purement formelle, tant aux parties qu'au juge, notamment lorsque les époux ont pris le temps, avant leur première comparution, d'expérimenter le contenu de leur convention ; enfin, le principe de la double comparution se révèle coûteux, dès lors que la représentation par avocat est obligatoire durant toute la procédure.

---

(1) Rapport du groupe de travail présidé par Mme Françoise Dekeuwer-Défossez.

Tout en étant la plus rapide, la procédure de divorce sur requête conjointe est encore d'une durée moyenne de 9,5 mois et se décompose ainsi : 2,5 mois de la saisine du tribunal à l'ordonnance initiale, 4,5 mois de l'ordonnance initiale à la requête réitérée et 2,5 mois de la requête réitérée au jugement <sup>(1)</sup>.

Afin d'accélérer le déroulement de cette procédure et compte tenu du caractère le plus souvent artificiel des deux comparutions personnelles devant le juge aux affaires familiales, l'article 4 de la proposition de loi donne une nouvelle rédaction à l'article 252 du code civil, qui permettra au juge, dès la première comparution, après avoir vérifié la qualité du consentement des époux et le contenu de la convention au regard des conditions prévues à l'article 232 du code civil, de prononcer immédiatement le divorce. Cette modification rendrait, de fait, inutile la présentation d'une convention temporaire.

#### Article 252-1 du code civil

##### **Procédure en cas de refus d'homologation de la convention**

Aux termes de l'article 232 du code civil, que la proposition de loi maintient inchangée, le juge aux affaires familiales peut refuser l'homologation, « *s'il constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des époux* » (cf. art. 2). En application des articles 1100 et 1101 du nouveau code de procédure civile, il peut alors ajourner par ordonnance sa décision jusqu'à présentation d'une convention modifiée, la procédure devenant caduque si les époux ne satisfont pas à cette demande dans un délai de six mois suivant l'ordonnance d'ajournement.

L'article 4 de la proposition de loi donne une nouvelle rédaction à l'article 252-1, pour préciser les conséquences d'un refus d'homologation de la convention par le juge.

Dans cette hypothèse, les époux disposent d'un délai de six mois pour présenter une nouvelle convention au juge. Ce dernier peut leur proposer l'organisation d'une mesure de médiation qui, dans la situation peu conflictuelle où se trouvent les époux, est de nature à les aider à parfaire leur accord.

Durant ce délai, afin d'organiser les conditions de vie des époux jusqu'au divorce, des mesures provisoires peuvent être soumises par les parties à l'homologation du juge ; ce dernier ne saurait les arrêter lui-même, sous peine d'aller à l'encontre de l'esprit du divorce par consentement mutuel, dans lequel les parties doivent déterminer elles-mêmes et d'un commun accord les mesures nécessaires à l'organisation de leur séparation. Le juge les homologuera sous réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt des enfants. Cette disposition s'inspire largement de l'article 253 du code civil qui précise que, dans les divorces par requête conjointe, les époux règlent eux-mêmes les mesures provisoires dans la convention temporaire qui doit être annexée à leur requête initiale, le juge pouvant toutefois

---

(1) Données présentées dans la publication de la chancellerie procédant à l'analyse statistique des jugements de divorce prononcés en 1996.



faire modifier ou supprimer des dispositions de la convention temporaire qui paraîtraient contraires à l'intérêt des enfants.

Si, dans ce délai, les époux ne soumettent pas au juge une nouvelle convention, leur demande de divorce sera alors considérée, en application du dernier alinéa de l'article 252-1, comme caduque.

On relèvera que les époux bénéficient de ce délai dans la seule hypothèse où le juge refuse, au cours de la comparution prévue à l'article 251, la convention qui lui est soumise. En revanche, il n'est pas ouvert lorsque le juge constate l'absence de consentement de l'un des époux ou un vice de ce consentement ; dans cette dernière hypothèse, le juge aux affaires familiales sera fondé à rejeter purement et simplement la demande en divorce, comme c'est aujourd'hui le cas (Cass, civ.2<sup>e</sup>, 29 septembre 1982).

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

#### Article 5

(art. 252-2 à 253 du code civil)

#### **Procédure préalable à l'assignation en cas de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal**

- A l'exception du divorce par requête conjointe, qui présente la spécificité d'être un divorce gracieux, les procédures contentieuses de divorces se déroulent aujourd'hui en deux temps :

— Après le dépôt de la requête initiale, s'ouvre une *phase préalable au jugement* durant laquelle le juge procède à une tentative de *conciliation* entre les époux <sup>(1)</sup>. Si celle-ci réussit, elle est constatée par procès-verbal ; si elle échoue, ce qui est le cas le plus fréquent, le juge rend une ordonnance dite de non-conciliation, dans laquelle il peut soit renvoyer les parties à une nouvelle tentative de conciliation, soit autoriser immédiatement l'époux demandeur à assigner son conjoint et, dans les deux cas, ordonner des mesures provisoires qui règlent les conditions d'existence des époux et des enfants jusqu'à la date à laquelle le jugement prend force de chose jugée .

— L'assignation d'un des époux devant le juge aux affaires familiales marque le début de la *phase décisive de la procédure* et de l'instance judiciaire proprement dite <sup>(2)</sup>. A l'issue des débats au cours desquels les preuves rapportées sont discutées, le juge rend sa décision, qui est susceptible de voies de recours.

- Dans la logique de la réorganisation du chapitre du code civil consacré aux procédures de divorce, les premier et deuxième paragraphes de cet article y introduisent, après les sections 1 et 2 respectivement consacrées aux dispositions générales et à la procédure de divorce par consentement mutuel, une troisième section

---

(1) *La procédure de divorce sur demande acceptée ne comprend pas, à proprement parler, de tentative de conciliation mais requiert une comparution des époux devant le juge aux affaires familiales afin que celui-ci vérifie si chacun d'eux a bien la volonté de divorcer (art. 1134, al. 2 du nouveau code de procédure civile).*

(2) *L'article 251 du code civil précise ainsi qu'« une tentative de conciliation est obligatoire avant l'instance judiciaire ».*

rassemblant les dispositions relatives à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal. Il apparaît ainsi clairement qu'à chaque cas de divorce correspond une procédure distincte, ce qui contribue à faciliter la lisibilité du droit du divorce.

Cette section 3 est elle-même divisée en quatre paragraphes, respectivement consacrés : à la procédure préalable à l'assignation, ce paragraphe faisant l'objet du dernier paragraphe du présent article ; aux mesures provisoires (*cf.* art. 6) ; à l'administration de la preuve (*cf.* art. 7) ; au prononcé du divorce (*cf.* art. 8).

Comme en droit positif, la procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal se décline en deux phases, les dispositions relatives à la procédure préalable à l'assignation figurant sous les articles 252-2 à 253. La suppression de toute référence à la « conciliation » n'est pas anodine. En effet, initialement justifiée par le souci d'éviter, autant que faire se peut, le prononcé du divorce, maintenue par la loi du 11 juillet 1975, cette notion ne paraît plus adaptée à la logique du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal ; si une procédure préalable à l'assignation est maintenue, elle a moins pour objet de concilier les époux afin d'éviter le prononcé du divorce que de les amener à s'entendre sur les conséquences de leur rupture.

#### Article 252-2 du code civil

##### **Conditions et modalités d'organisation de l'audience préalable à l'assignation**

Le contenu de cet article est ici complètement modifié, les dispositions qu'il comporte aujourd'hui figurant désormais, sous réserve de certaines modifications, sous le nouvel article 253.

Précisant les modalités d'organisation de l'audience préalable à l'assignation au cours de laquelle le juge aux affaires familiales rencontre les parties, cet article s'inspire largement des dispositions des articles 251 et 252 actuels : la tenue de cette audience avant l'instance est obligatoire ; son déroulement demeure inchangé, le juge devant recevoir dans son cabinet chacun des époux, puis les réunir, avant d'appeler leurs avocats respectifs à participer à l'entretien. Cette organisation offre ainsi au juge la possibilité d'apprécier l'approche qu'a chacun des époux de la rupture, de déceler les points sur lesquels des accords doivent être recherchés avant d'examiner avec les avocats les positions respectives. On relèvera que, afin d'assurer la préservation des intérêts de chacun, les époux ne peuvent prendre un avocat commun.

Deux modifications sont apportées à la procédure actuelle.

Tout d'abord, *l'objet de l'audience est précisé* : alors que l'article 252 actuel se limite à prévoir que le juge doit s'entretenir avec chacun des époux sans préciser le contenu de ces entretiens, le présent article prévoit que cette audience est, pour le juge, l'occasion d'« *entendre les parties sur le principe du divorce et sur ses conséquences* ». En outre, alors qu'il ressort de l'article 252-2 actuel que la tentative de conciliation a aujourd'hui pour objet de faire renoncer les époux au divorce, le présent article circonscrit l'objet de la conciliation aux mesures que doivent prendre

les parties. Tout en respectant la mission générale de conciliation confiée au juge par l'article 21 du nouveau code de procédure civile, cette modification tend à écarter du droit du divorce toute trace d'une volonté d'éviter, autant que faire se peut, le prononcé du divorce.

Par ailleurs, *le rôle des avocats est renforcé* : alors que, en droit positif, les avocats ne sont appelés à assister et participer à l'entretien avec le juge qu'à la demande des époux, leur présence sera désormais obligatoire. Il s'agit ainsi de prendre acte de l'importance de ces professionnels dans les procédures de divorce.

#### Article 252-3 du code civil

#### **Renvoi de la cause à une nouvelle audience**

Aux termes de l'article 252-1 actuel du code civil, deux possibilités de renvoi de la tentative de conciliation sont prévues. La première, dénuée de tout formalisme, permet au juge de la suspendre, durant un délai maximum de huit jours, « *afin de laisser aux époux le temps de la réflexion* ». La seconde, plus lourde, permet au juge de suspendre la procédure de divorce et d'organiser une nouvelle audience de conciliation dans un délai de six mois. Dans les deux cas, ces procédures d'ajournement sont laissées à la libre appréciation du juge.

Le présent article modifie substantiellement ces dispositions. En contrepartie de l'institution d'un droit au divorce et afin de protéger le défendeur qui contesterait le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal, le présent article ouvre au profit de celui-ci un aménagement des délais procéduraux :

— Tout d'abord, la cause est renvoyée à une nouvelle audience qui doit se tenir dans un délai de quatre à huit mois. Ce renvoi est de droit, dès lors que le défendeur conteste le caractère irrémédiable de la rupture, seule la durée de cet ajournement étant laissée à l'appréciation du juge aux affaires familiales.

— A l'issue de ce délai, une prolongation peut être accordée par le juge, une fois et pour une durée maximale de quatre mois. L'encadrement des conditions de ce nouvel ajournement est nécessaire afin d'éviter toute utilisation de cette procédure à des fins dilatoires. Ce renouvellement peut être demandé par l'un des époux ou être décidé d'office par le juge qui, dans cette dernière hypothèse, doit motiver sa décision. Il dispose en la matière d'un pouvoir souverain d'appréciation au vu des circonstances propres à chaque espèce.

Au total, l'aménagement des délais permet de conférer à la procédure préalable à l'assignation une durée maximale d'un an à compter du premier entretien avec les parties.

Selon les termes mêmes de l'article 252-3, le premier ajournement a pour objectif de « *donner aux époux l'occasion de se concilier* ». Comme le soulignait Mme Danièle Ganancia, juge aux affaires familiales au tribunal de grande instance de Nanterre, lors de son audition devant la Délégation aux droits des femmes, il n'est pas interdit de penser que la procédure de conciliation, débarrassée de toute recherche de la faute et donc entreprise dans un climat pacifié, puisse être l'occasion

de réconciliations. En outre, la durée même de la procédure préalable à l'assignation offre aux époux, et particulièrement au défendeur, le temps de la réflexion nécessaire à l'apaisement des passions, à la mise en œuvre d'une mesure de médiation et à la recherche d'accords sur les conséquences du divorce. Il s'agit ainsi de donner à cette phase de la procédure tout son sens alors que le peu de temps consacré par les juges aux affaires familiales à ces audiences est souvent stigmatisé et semble, de fait, très variable d'une juridiction à l'autre, Mme Roselyne Crépin-Mauriès, vice-présidente au tribunal de grande instance de Paris, ayant ainsi précisé que les tentatives de conciliation organisées au sein du service des affaires familiales durent, en moyenne, d'½ heure à une heure et demi

Précisément, le dernier alinéa de l'article 252-3 permet au juge, afin que la durée de cette procédure ne soit pas un temps mort, d'orienter les parties vers un médiateur, soit qu'il leur propose une médiation et avec leur accord, désigne un médiateur, soit qu'il leur enjoigne d'en rencontrer un pour qu'il les informe sur cette technique de résolution des conflits. Pour donner le maximum d'efficacité à cette séance d'information, il est précisé qu'elle doit être conduite par le médiateur susceptible de conduire la médiation si les parties s'engageaient dans cette voie. L'opportunité de prendre ces mesures est laissée à la libre appréciation du juge qui peut en décider d'office ou à la demande de l'un des époux. Afin de développer le recours à la médiation, le juge est tenu de spécialement motiver la décision par laquelle il refuserait d'accéder à une demande des parties en ce sens. Par exemple, il serait possible qu'il ne satisfasse pas la demande de l'une des parties en cas de violences conjugales ou familiales. De même, il est précisé que l'époux demandeur ne peut être autorisé à assigner son conjoint que s'il justifie s'être présenté à l'entretien avec le médiateur ; en effet, il importe que le demandeur joue un rôle actif dans l'élaboration du dialogue avec son conjoint en vue de régler les conséquences du divorce.

#### Article 253 du code civil

#### **Élaboration d'accords réglant les effets du divorce**

Afin de dédramatiser le divorce et d'aboutir à des solutions qui soient le fruit d'un accord entre les parties et ne soient pas imposées par le juge, l'article 252-2 actuel du code civil précise que, en cas d'échec de la conciliation, le juge doit au moins amener les conjoints à régler à l'amiable les conséquences de leur divorce.

Le présent article s'inspire largement de cette disposition tout en la modifiant.

D'une part, il y apporte une modification rédactionnelle afin de supprimer toute tournure susceptible de traduire une vision « moralisante » de notre droit : le juge exerce désormais cet office « *lorsque les époux ou l'un d'eux persistent dans leur intention de divorcer* » et non plus « *lorsqu'il ne parvient pas à les faire renoncer au divorce* »...

D'autre part, les accords auxquels parviendraient les époux sont valorisés. Tout d'abord, le pouvoir d'appréciation du juge sur la teneur de ces accords est réduit : alors que, en droit positif, la prise en compte de ces accords dans le jugement

est laissée à sa libre appréciation, il sera désormais tenu de les respecter, le seul contrôle exercé consistant à vérifier qu'ils sont conformes aux intérêts des époux et des enfants. En outre, afin d'inciter les époux à lui présenter effectivement de tels accords, il est précisé que le juge leur demande de présenter, pour l'audience de jugement, un projet de règlement des effets du divorce. A cette fin, il est rappelé qu'il peut prendre toutes les mesures provisoires nécessaires, soit qu'il propose aux parties une médiation, qu'il leur enjoigne d'aller à une séance d'information ou qu'il désigne un notaire chargé de faire des propositions en vue de régler les conséquences financières du divorce.

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

#### *Article 6*

(art. 254, 255 et 257 du code civil)

#### **Mesures provisoires**

- Prescrites par le juge aux affaires familiales lors de l'ordonnance de non-conciliation ou lors de la comparution des époux dans le cadre du divorce sur demande acceptée, les mesures provisoires tendent à régler la vie matérielle des époux et des enfants durant l'instance et jusqu'à la date du jugement définitif de divorce (art. 254 du code civil).

Elles revêtent une grande importance pratique. Tout d'abord, elles règlent l'existence de la famille pendant une période qui peut se révéler relativement longue, compte tenu de la durée des procédures de divorce et de l'effet suspensif du pourvoi en cassation, ces dispositions pouvant dès lors demeurer applicables bien au-delà du prononcé du divorce par le juge saisi au fond. En outre, à condition d'être judicieusement ordonnées, elles peuvent concourir à une dédramatisation du divorce, en permettant à une famille fragilisée par la rupture du couple de se réorganiser dans des conditions satisfaisantes, et sont susceptibles de préfigurer la façon dont sera définitivement réglé le divorce, par exemple en matière d'attribution du logement. Les justiciables ne se sont d'ailleurs pas trompés sur les enjeux qui s'attachent à ces mesures provisoires, comme l'atteste la part importante de ces mesures – de l'ordre de 31,2 % – parmi les appels formés en matière de divorce en 1999.

Consacrée à ces mesures provisoires, la section 3 du chapitre relatif aux procédures de divorce regroupe actuellement les articles 253 à 258, qui visent, en réalité, différents types de mesures : les articles 255 et 256 précisent les mesures « ordinaires » que le juge peut être amené à prendre pour assurer l'existence de la famille durant l'instance de divorce ; l'article 257 fixe les mesures susceptibles d'être prises en cas d'urgence dès la présentation de la requête initiale ; enfin, l'article 258 concerne des mesures destinées à organiser la vie commune des époux lorsque la demande en divorce est rejetée.

- Constitué de quatre paragraphes, le présent article apporte plusieurs modifications à cette section.

— Compte tenu de la réorganisation du chapitre consacré aux procédures de divorce, *le premier paragraphe* prévoit que les dispositions relatives aux mesures

provisoires feront désormais l'objet d'un paragraphe de la section consacrée à la procédure de divorce en cas de rupture irrémédiable du lien conjugal.

— Ce paragraphe comporte les articles 254 à 258 : les dispositions relatives aux mesures provisoires en cas de divorce sur requête conjointe, qui figurent actuellement sous l'article 253, sont désormais prévues à l'article 252-1 (*cf.* art. 4), tandis que l'article 253, doté d'un nouveau contenu, figure désormais dans le paragraphe consacré à la procédure préalable à l'assignation (*cf.* art. 5). Les articles 254, 255 et 257 font l'objet de modifications, prévues aux *deuxième, troisième et quatrième paragraphes* de l'article 4 de la proposition de loi. S'agissant de l'article 256, relatif aux mesures provisoires concernant les enfants, on relèvera que son abrogation est prévue au XIII de l'article 7 de la proposition de loi relative à l'autorité parentale que l'Assemblée nationale a adoptée, en première lecture, le 14 juin dernier. Enfin, par cohérence avec la logique du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal qui accorde un droit au divorce à chacun des époux et écarte toute possibilité de rejet d'une demande en divorce, l'article 258 du code civil, qui permet aujourd'hui au juge de « *statuer sur la contribution aux charges du mariage, la résidence de la famille et les modalités de l'exercice de l'autorité parentale* » pour résoudre les difficultés qui naîtraient du rejet de la demande en divorce, est abrogé (*cf.* art.13).

#### Article 254 du code civil

##### **Compétence du juge pour fixer les mesures provisoires**

Le deuxième paragraphe de l'article 6 de la proposition de loi donne une nouvelle rédaction à cet article qui précise les conditions dans lesquelles le juge aux affaires familiales ordonne les mesures provisoires.

Le principe selon lequel ces mesures sont prescrites lors de l'audience préalable à l'assignation demeure inchangé. Cependant, le texte est modifié pour tenir compte de la disparition de toute référence à la conciliation et de la suppression du divorce sur demande acceptée.

De même, la proposition de loi maintient le principe selon lequel les mesures provisoires durent « *jusqu'à la date à laquelle le jugement prend force de chose jugée* », c'est-à-dire n'est plus « *susceptible d'aucun recours suspensif d'exécution* » (art. 500 du nouveau code de procédure civile). Par dérogation au droit commun et compte tenu de la gravité des conséquences d'un divorce, qui permet notamment à chacun des conjoints de se remarier, le pourvoi en cassation emporte, en matière de divorce effet suspensif (art. 1121 du nouveau code de procédure civile) ; les mesures provisoires durent donc jusqu'à l'expiration des délais d'appel et de pourvoi et, le cas échéant, jusqu'à l'expiration de la procédure de cassation <sup>(1)</sup>.

L'objet de ces mesures provisoires demeure également inchangé puisqu'elle tendent à « *assurer* » l'existence des parents et des enfants jusqu'à la date à

---

(1) Dans un arrêt du 24 janvier 1990, la Cour de cassation a ainsi précisé que le pourvoi en cassation, ainsi que son délai, suspendent l'exécution de l'arrêt qui prononce la divorce et statue sur la prestation compensatoire ; la pension alimentaire allouée à un époux au titre des mesures provisoires durant l'instance en divorce subsiste jusqu'à la date à laquelle le jugement sur le fond prend force de chose jugée.

laquelle le jugement prend force de chose jugée. S'agissant des mesures relatives aux enfants, leur contenu est désormais explicité à l'article 254, alors qu'il est actuellement développé dans l'article 256 du code civil : les mesures provisoires relatives aux enfants doivent déterminer les modalités d'exercice de l'autorité parentale ainsi que la contribution à leur entretien et à leur éducation. On relèvera que les dispositions du deuxième alinéa de l'article 254 sont directement inspirées de celles du nouvel article 372-3, tel qu'il résulte de la proposition de loi relative à l'autorité parentale, adoptée le 14 juin dernier, en première lecture, par l'Assemblée nationale ; elles font ainsi mention de la possibilité d'une résidence alternée des enfants chez chacun des parents.

Selon une logique constante, une place plus grande est faite aux accords susceptibles d'être conclus entre les époux pour la détermination des mesures provisoires. Reprenant l'article 1117 du nouveau code de procédure civile <sup>(1)</sup>, l'article 254 précise que ces mesures sont prescrites « *en considération des accords éventuels des époux* ». Le souci de valoriser les accords est plus marqué encore s'agissant des mesures provisoires relatives aux enfants: le deuxième alinéa pose ainsi comme premier principe la faculté pour les parents de soumettre à l'homologation du juge des accords relatifs aux modalités d'exercice de l'autorité parentale et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants.

Qu'il s'agisse des mesures relatives aux époux ou aux enfants, le juge n'est cependant pas lié par les accords qui lui sont soumis : s'agissant notamment de ceux concernant les enfants, il peut s'en écarter s'il ne les estime pas conformes à leurs intérêts et peut statuer d'office si les parents ne lui présentent aucun accord. Il se prononce alors dans le respect des règles définies dans le titre du code civil consacré à l'autorité parentale, et en prenant plus particulièrement en considération les critères fixés dans l'article 372-5, tel qu'il résulte de la proposition de loi relative à l'autorité parentale ; on rappellera qu'il s'agit : des sentiments exprimés par l'enfant ; de la pratique précédemment suivie par les parents ; de l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et à respecter les droits de l'autre ; de l'âge de l'enfant et des renseignements recueillis lors d'une enquête sociale.

#### Article 255 du code civil

#### **Mesures provisoires susceptibles d'être ordonnées**

Dans sa rédaction actuelle, cet article énumère, de façon non limitative, les mesures provisoires que le juge aux affaires familiales peut être amené à prescrire afin d'assurer les conditions d'existence des époux.

Sans remettre en cause la liberté d'appréciation du juge, le troisième paragraphe de l'article 6 de la proposition en donne une nouvelle rédaction complétant les mesures qui y sont déjà prévues et en ajoutant de nouvelles :

- Conformément à l'une des propositions formulées par le groupe de travail présidé par Mme Françoise Dekeuwer-Défossez, le *recours à la médiation* est désormais expressément prévu. Sans doute les juges recourent-ils à ce mode de ré-

---

(1) *Cet article prévoit que « lorsqu'il ordonne des mesures provisoires, le juge peut prendre en considération les arrangements que les époux ont déjà conclus entre eux ».*

solution des conflits parce que la liste des mesures provisoires figurant actuellement à l'article 255 n'est pas limitative. Cependant, viser expressément la médiation témoigne d'une attitude volontariste de nature à favoriser davantage le recours à cette technique particulièrement utile, les solutions négociées, nées du dialogue entre les conjoints, étant souvent mieux acceptées et donc plus pérennes que des décisions judiciaires.

Le recours à la médiation dans le cadre des mesures provisoires peut prendre deux formes : d'une part, le juge peut proposer une médiation aux époux et, après avoir recueilli leur accord, désigner le médiateur ; d'autre part, il peut les obliger à rencontrer un médiateur qui les informera sur ce mode de résolution des conflits familiaux, ce qui constitue une dérogation minimale au principe posé par la loi du 8 février 1995 selon lequel la médiation repose sur l'accord des parties. Il s'agit ainsi d'essayer de donner toutes ses chances à l'émergence d'accords entre les parties qui pourront ensuite, le cas échéant, être pris en compte dans l'organisation des conséquences du divorce. Lors de son audition par le rapporteur, Mme Monique Sassier, directrice-adjointe de l'UNAF et auteur du récent rapport « *Arguments et propositions pour un statut de la médiation familiale en France* », confirmait qu'il appartenait au médiateur plutôt qu'au juge d'expliquer ce qu'est la médiation. Elle a également souligné l'intérêt de maintenir le principe du volontariat des parties, observant que, dans les pays où la médiation a été rendue obligatoire, elle est devenue totalement artificielle.

Selon les médiateurs, 10 à 15 % des procédures de divorce tireraient profit de la médiation. C'est dire qu'elle ne convient pas à toutes les situations de divorce ; aux termes de l'article 255, le juge peut donc recourir à la médiation au titre des mesures provisoires « *à moins que les violences constatées au sein de la famille ne rendent cette mesure inappropriée* ». Dans ces hypothèses, il est évident que renvoyer l'époux victime et l'époux violent en médiation ne constitue pas une solution adéquate, la nécessité de protéger l'époux victime, fragilisé psychologiquement et physiquement, imposant, au moins dans un premier temps, de mettre une distance entre les conjoints.

- Les mesures provisoires énumérées à l'article 255 tendent également à l'*aménagement très concret des conditions de résidence des époux*. S'agissant de la résidence séparée (3° de l'article 255), la nouvelle rédaction précise que le juge en organise les modalités et ne se contente pas de l'autoriser. En conséquence de la résidence séparée des époux, le juge peut ordonner, ainsi que le prévoit déjà l'article 255, la remise de vêtements ou objets personnels et décider lequel des deux époux aura la jouissance du logement et du mobilier le garnissant dont le ménage jouissait en commun jusqu'alors (4° de l'article 255).

Sur ce dernier point, l'article 255 est modifié. Comme en droit positif, le juge pourra attribuer la jouissance du logement et du mobilier du ménage à l'un d'eux ou le partager, par exemple lorsque le logement du ménage est constitué de deux logements communs ayant chacun une entrée (cour d'appel d'Aix-en-Provence, 4 décembre 1996) ou lorsque l'un des époux continue d'y exercer une activité professionnelle et qu'il est possible de partager la jouissance du domicile (cour d'appel de Paris, 4 décembre 1991). Pour se déterminer sur ce point, les juges prennent en compte la nécessité dans laquelle se trouve l'un des époux d'être logé,



l'activité professionnelle de chacun mais surtout l'intérêt des enfants, dont la vie ne doit pas être perturbée par une mesure qui présente un caractère provisoire.

L'article 255, tel qu'il résulte de la présente proposition de loi, prévoit en outre que le juge doit préciser si la jouissance du logement et du mobilier présente un caractère gratuit, permettant ainsi de répondre à l'un des problèmes pratiques les plus fréquents et les plus importants auxquels se trouvent confrontées les parties au stade des mesures provisoires. En effet, si le logement appartient aux deux époux, celui qui l'occupe est en principe débiteur d'une indemnité d'occupation, sauf si le juge, en fixant la pension alimentaire pour la durée de l'instance, précise que la jouissance gratuite fait partie de l'exécution du devoir de secours et qu'il en est tenu compte dans le montant de la pension. Comme le faisaient observer les représentants du Conseil supérieur du notariat lors de leur audition, à défaut de toute précision dans l'ordonnance de non-conciliation, des difficultés surgissent fréquemment lors de la liquidation puisqu'il faut alors interpréter rétroactivement l'ordonnance pour rechercher si l'occupation du domicile conjugal était considérée comme gratuite ou onéreuse et si, en fixant le montant de la pension alimentaire, le juge en a ou non tenu compte. Si le juge précise que la jouissance du logement n'est pas faite à titre gratuit, il peut, avec l'accord des époux, fixer le montant d'une indemnité d'occupation. Il s'agit ainsi d'éviter le contentieux lié à l'interprétation de la décision du juge conciliateur, de clarifier les relations financières entre époux et de faciliter l'intervention des accords lors de la liquidation des intérêts patrimoniaux des époux.

- Enfin, les mesures provisoires relatives au *règlement des intérêts pécuniaires des époux* sont complétées. Outre la possibilité pour le juge de « *fixer la pension alimentaire et la provision pour frais d'instance que l'un des époux devra verser à son conjoint* » (6° de l'article 255) et d' « *accorder à l'un des conjoints des provisions sur sa part de communauté si la situation le rend nécessaire* » (7° de l'article 255), deux nouvelles catégories de mesures sont prévues :

— D'une part, afin de clarifier la situation financière des époux notamment au regard du passif commun pendant la procédure, le juge pourra, aux termes du 8° de l'article 255, à la demande de l'un des époux, répartir le règlement des dettes et des emprunts entre les parties et statuer sur l'attribution de la jouissance ou de la gestion des biens communs, sans préjuger de la liquidation du régime matrimonial. Il s'agit ainsi de permettre une meilleure prise en compte des obligations financières des époux et de faciliter la détermination des pensions dues pendant l'instance.

— D'autre part, aux termes du 9° de cet article, le juge pourra désigner un notaire ou un professionnel qualifié, par exemple un expert-comptable, en vue de dresser un inventaire, d'élaborer un projet de liquidation et de partage du régime matrimonial et de faire des propositions sur les conséquences pécuniaires de la séparation, par exemple en matière de prestation compensatoire. Cette disposition s'inspire de l'actuel article 1116 du nouveau code de procédure civile<sup>(1)</sup> qui ne s'applique cependant que pendant l'instance, c'est à dire après assignation. Au contraire, cette nouvelle mesure provisoire permet de donner au juge le maximum

---

(1) « Le juge aux affaires familiales peut, même d'office, charger un notaire ou un professionnel qualifié d'établir un projet de règlement des prestations et pensions dues après le divorce. Il peut aussi donner mission à un notaire de dresser un projet de liquidation du régime matrimonial. »

d'informations sur le patrimoine des époux et de lier, dans toute la mesure du possible, prononcé du divorce et liquidation du régime matrimonial.

Article 257 du code civil

**Mesures urgentes**

Cet article permet aujourd'hui au juge aux affaires familiales, dès le dépôt de la requête initiale en divorce et sans attendre la tentative de conciliation, de prendre certaines mesures.

Justifiées par l'urgence, par exemple lorsqu'il existe un danger important pour l'un des époux ou pour les enfants à poursuivre la cohabitation, un risque de dilapidation ou de détournement des biens ou pour éviter que ces risques ne surviennent une fois que l'autre conjoint aura pris connaissance de la demande en divorce, les mesures prévues à l'article 257 bénéficient d'un régime exorbitant : contrairement aux mesures provisoires, elles ne sont susceptibles d'aucun recours (art. 1107 du nouveau code de procédure civile) et sont prescrites sans procédure contradictoire, puisque prises par le juge « *dès la requête initiale* » et sans que l'autre conjoint soit appelé à la procédure, seul l'époux formulant de telles demandes étant tenu de se présenter personnellement auprès du juge (art. 1106 du nouveau code de procédure civile) afin que celui-ci puisse apprécier le bien-fondé de sa requête.

Ces mesures urgentes font l'objet de nombreuses critiques : lors de leur audition, les représentants du Nouveau mouvement de la condition paternelle ont souligné leur extrême violence psychologique tandis que le rapport du groupe de travail présidé par Mme Françoise Dekeuwer-Défossez en a stigmatisé le caractère non-contradictoire alors que ces mesures peuvent être déterminantes dans la suite de la procédure. Il semblerait d'ailleurs que les avocats s'efforcent de ne pas trop y recourir.

Cependant, la proposition de loi maintient la possibilité pour le juge de prendre, dès la requête initiale, ces mesures. En effet, dans des cas extrêmes, il convient d'assurer la protection d'un conjoint et, le cas échéant, des enfants en leur permettant de bénéficier de mesures temporaires prises à l'insu du conjoint. Il peut ainsi s'agir de toute mesure conservatoire de nature à garantir les droits d'un époux. A ce titre, le juge sera en mesure d'organiser la résidence séparée de celui-ci, s'il y a lieu avec ses enfants mineurs. Cependant, cette faculté revêtira probablement un caractère résiduel compte tenu de la modification de l'article 220-1 (*cf.* art. 13) qui permettra désormais de prendre contradictoirement, avant même la requête en divorce, toutes les mesures nécessaires à la protection du conjoint et des enfants face à la violence de l'autre, y compris l'attribution exclusive du domicile conjugal au profit de l'époux victime.

La Commission a *adopté* un amendement du rapporteur tendant à préciser que le juge ne peut, au titre des mesures urgentes susceptibles d'être prises dès le dépôt de la requête initiale, prévoir l'éviction de l'un des conjoints du domicile conjugal.

Puis elle a *adopté* cet article ainsi modifié.

*Article 7*

(art. 259 à 259-3 du code civil)

**Preuves en matière de divorce**

Consacrée aux preuves en matière de divorce, la section 4 du chapitre du code civil relatif aux procédures de divorce, rassemble actuellement les articles 259 à 259-4.

Compte tenu de la réorganisation du chapitre consacré aux procédures de divorce, cette section devient le paragraphe 3 de la section consacrée à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal. Malgré le caractère déclaratif de cette forme de divorce, le maintien des dispositions relatives à la preuve se justifie par les actions en dommages-intérêts qui peuvent être formées à l'occasion d'une action en divorce (*cf.* art. 11, III) et des demandes tendant à faire constater dans le jugement de divorce des faits d'une particulière gravité imputables à une personne à l'encontre de son conjoint (*cf.* art. 8). En outre, l'article 259-3 du code civil, aux termes duquel les époux sont tenus de se communiquer ou de communiquer au juge, ainsi qu'aux experts qu'il désigne, tous documents utiles pour fixer les pensions et prestations et liquider le régime matrimonial et qui permet au juge de ne pas se voir opposer le secret professionnel lorsqu'il procède à des recherches auprès des débiteurs ou de ceux qui détiennent des valeurs pour le compte des époux, est maintenu, répondant ainsi aux demandes des praticiens et particulièrement des notaires qui soulignent le grand intérêt pratique de cette disposition pour faciliter la liquidation des intérêts patrimoniaux des époux.

Seul l'article 259 est modifié dans le deuxième paragraphe de cet article : prévoyant actuellement que « *les faits invoqués en tant que causes de divorce ou comme défenses à une demande peuvent être établis par tout mode de preuve, y compris l'aveu* », cette disposition n'a plus lieu d'être compte tenu du caractère déclaratif du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal. Lui sont substituées les dispositions figurant actuellement sous l'article 252-3 du code civil, qui précisent que ce qui a été écrit ou dit à l'occasion des audiences préalables à l'assignation ne pourra être invoqué pour ou contre un époux ou un tiers dans la suite de la procédure. Elles restent inchangées, sous réserve d'une modification rédactionnelle afin de ne plus faire référence à la tentative de conciliation.

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

*Article 8*

(art. 259-4 du code civil)

**Prononcé du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal**

Cet article complète la section relative à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal par un dernier paragraphe consacré au prononcé du divorce qui comportent un article unique.

Aux termes du nouvel article 259-4, le juge prononce le divorce et statue sur ses conséquences, dès lors que le demandeur persiste dans son intention de di-

vorcer et a donc assigné son conjoint. On relèvera que le juge aux affaires familiales n'exerce pas de contrôle sur le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal. Contrairement au droit existant, il ne dispose donc pas de la possibilité de rejeter la demande en divorce.

Dans la logique de la proposition de loi, il homologue alors les accords que les époux sont, le cas échéant, parvenus à conclure, qui règlent tout ou partie des effets du divorce, à condition, comme le prévoit l'article 253, que ces accords soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des époux. On relèvera que, en cas d'accord global, on se rapproche d'un divorce par consentement mutuel vers lequel les époux auront d'ailleurs toujours la faculté de se diriger (*cf.* art. 3). A défaut d'accord global ou en cas d'accords partiels, le juge statue sur les conséquences du divorce, par exemple en matière pécuniaire ou d'autorité parentale.

En outre, le dernier alinéa de l'article 259-4 permet au juge de constater dans le jugement de divorce, à la demande d'un conjoint et à moins qu'il n'ait commis des faits du même ordre, que des faits d'une particulière gravité, commis durant le mariage, peuvent être imputés à son conjoint. Même si la faute ne constitue plus un cas de divorce, cette disposition offre ainsi à certaines personnes, dans des circonstances particulièrement graves, telles que des violences physiques ou morales, la possibilité de voir stigmatisé le comportement de leur conjoint à leur rencontre, autrement que par la formation d'une action en dommages-intérêts susceptible d'être engagée devant le juge sur le fondement de l'article 1382 du code civil (*cf.* art. 11, III).

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

#### *Article 9*

(art. 261-1, 261-2 et 262-1 du code civil)

#### **Date à laquelle se produisent les effets du divorce**

Constitué de trois paragraphes, cet article apporte plusieurs modifications aux dispositions qui déterminent la date à laquelle se produisent les effets du divorce.

- Les *premier et deuxième paragraphes* appellent peu d'observations : ils procèdent à des modifications de conséquence des articles 261-1 et 261-2, qui prévoient des exceptions au délai de trois cents jours que la femme est tenue d'observer à compter du prononcé du divorce avant de se remarier :

- par coordination avec la suppression du divorce pour rupture de la vie commune, le dernier alinéa de l'article 261-1, qui prévoit que la femme n'est, dans cette hypothèse, pas tenue de respecter le délai de viduité, est supprimé ;

- par coordination avec la suppression du principe de la double comparution des époux en cas de divorce par consentement mutuel et avec la modification des mesures provisoires, aux termes desquelles le juge n'autorise plus la résidence séparée des époux mais en organise les modalités, la rédaction des articles 261-1 et 261-2 est modifiée : il n'y est désormais plus fait référence à la décision autorisant

ou homologuant la résidence séparée mais à « *l'ordonnance prise en application des articles 252-1 et 254, organisant les modalités de la résidence séparée des époux* ».

• Le *troisième paragraphe* de l'article 9 modifie l'article 262-1 relatif à la *date des effets du divorce concernant les biens des époux*.

Comme en droit positif, cette date est à la fois distincte :

— de la date à laquelle se produisent les conséquences du divorce relatives aux personnes, par exemple en matière d'obligations conjugales, de vocation successorale, de liberté matrimoniale, du droit d'user du nom de son conjoint : conformément à l'article 260, cette date est celle à laquelle le jugement prononçant le divorce devient définitif ;

— de la date à laquelle se produisent les effets patrimoniaux du divorce à l'égard des tiers, qui est plus tardive : en application de l'article 262 du code civil, le jugement de divorce n'est opposable aux tiers, en ce qui concerne les biens des époux, qu'à partir du jour où il est fait mention du divorce en marge des actes d'état civil, les tiers ne pouvant légitimement se voir opposer un divorce tant qu'ils n'ont aucun moyen d'en avoir connaissance <sup>(1)</sup>.

S'agissant des effets patrimoniaux du divorce entre époux, le principe est actuellement celui de la rétroactivité, le premier alinéa de l'article 262-1 du code civil précisant que, en la matière, le jugement de divorce prend effet « *dès la date d'assignation* ». Reposant sur l'idée selon laquelle aucune communauté ne peut plus exister entre époux durant l'instance, cette disposition reflète le souci d'éviter que l'un des époux ne profite d'un enrichissement de l'autre ou, au contraire, ne pâtisse des activités ruineuses d'un époux qui, par exemple, aurait contracté d'importantes dettes en comptant en faire supporter la moitié à son conjoint <sup>(2)</sup>. La rétroactivité implique donc que le régime matrimonial, quel qu'il soit, soit liquidé en considération de la situation patrimoniale figée dans sa consistance ; sont ainsi exclus de la masse commune les biens acquis pendant l'instance par l'un ou l'autre époux. C'est également à cette date que prend fin la communauté et naît l'indivision post-communautaire.

L'assignation pouvant parfois survenir longtemps après que les époux se sont séparés, le deuxième alinéa de l'article 262-1 permet à chaque époux, sauf à celui qui a les torts principaux dans la séparation, de demander que l'effet du jugement soit reporté à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer <sup>(3)</sup>.

Tout en maintenant le principe de cette rétroactivité, l'article 9 de la proposition de loi modifie sur plusieurs points l'article 262-1 du code civil.

---

(1) Ainsi, le bailleur peut réclamer le paiement des loyers à la femme, cotitulaire du bail avec le mari, pour la période antérieure à la transcription du jugement de divorce, alors même qu'elle a été autorisée à résider séparément de son mari, qu'elle a effectivement résidé séparément et que le bailleur ne pouvait ignorer son départ des lieux loués (Cass, civ. 2<sup>e</sup>., 3 octobre 1990).

(2) A. Bénabent : droit civil, la famille.

(3) La fin de la cohabitation fait présumer la cessation de la collaboration. Aussi des juges du fond ne peuvent-ils rejeter une demande de report sans relever les éléments justifiant la réalité de la collaboration des époux après la cessation de la cohabitation (Cass, civ. 2<sup>e</sup>., 31 mars 1993).

— En premier lieu, il distingue clairement la date des effets patrimoniaux du divorce entre les époux selon le cas de divorce : en cas de divorce par consentement mutuel, le principe est que, sauf disposition conventionnelle contraire, le divorce prend effet à la date de l'homologation de la convention. Cet ajout remédie ainsi à un silence du droit positif qui ne mentionne que la date d'assignation et se révèle donc totalement inadapté à la procédure de divorce sur requête conjointe qui ne donne lieu à aucune assignation.

— En deuxième lieu, il modifie la date des effets patrimoniaux du divorce entre époux en cas de divorce contentieux. Elle correspondra désormais à la date de l'ordonnance organisant les modalités de la résidence séparée des époux. La rétroactivité des effets du divorce remontera donc désormais au stade des mesures provisoires et non plus de l'assignation, ce qui paraît plus réaliste, toute communauté de vie et donc d'intérêts pécuniaires cessant dès que les époux résident séparément.

— En dernier lieu, par coordination avec la suppression du divorce pour faute, l'interdiction pour l'époux qui a les torts principaux dans la séparation de demander le report de l'effet du jugement à la date à laquelle les conjoints ont cessé de cohabiter et de collaborer est supprimée.

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

#### *Article 10*

(art. 264 du code civil)

### **Conséquences du divorce sur le nom des ex-époux**

Cet article modifie sur plusieurs points l'article 264 du code civil, relatif aux conséquences du divorce sur le nom des ex-époux.

Tout d'abord, il donne une nouvelle rédaction au premier alinéa de cet article, qui prévoit actuellement que « *chacun des époux reprend l'usage de son nom* ». En effet, cette disposition est inexacte : le mariage n'a, en droit, aucune conséquence sur le nom des conjoints et ne fait que conférer à chaque époux un droit d'usage sur le nom de l'autre. La proposition de loi inverse donc le principe actuellement posé à l'article 264, afin de préciser que « *chacun des époux perd l'usage du nom de son conjoint* ».

Par coordination avec la suppression du divorce pour rupture de la vie commune, la disposition précisant que la femme peut alors, si le divorce est demandé par son mari, conserver le nom de celui-ci, est abrogée.

Tout en maintenant la possibilité de déroger au principe de perte du droit d'user du nom de son conjoint en cas de divorce, soit par accord entre les époux soit par autorisation judiciaire<sup>(1)</sup>, l'article 264 retient une rédaction plus conforme au principe d'égalité, afin que la femme ne soit plus la seule à pouvoir bénéficier de ces

---

(1) Il faut alors justifier d'un intérêt particulier pour le conjoint ou pour les enfants.

exceptions et que ces dérogations soient expressément ouvertes à l'un ou l'autre époux.

Enfin, l'article 264 est complété afin de préciser que le remariage du conjoint met fin, de plein droit, à l'autorisation qui lui aura été donnée par le juge de conserver le nom de son ex-conjoint. Il s'agit ici de donner valeur législative à une disposition figurant actuellement dans l'instruction générale relative à l'état civil.

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

### *Article 11*

(art. 265 à 268 du code civil)

#### **Conséquences financières des divorces prononcés pour rupture irrémédiable du lien conjugal et par consentement mutuel**

Le divorce a, pour les conjoints, des conséquences financières évidentes, importantes et variées. En effet, elles concernent à la fois la liquidation du passé et l'aménagement de l'avenir de chacun des époux. Il convient alors de prévoir la liquidation du régime matrimonial, de déterminer le sort du logement, des conventions passées avec les tiers, des libéralités et avantages matrimoniaux, de fixer d'éventuels dommages-intérêts, ainsi que le montant de pensions et de la prestation compensatoire. Enfin, le divorce a des répercussions sur les droits liés à la qualité de conjoint.

Afin de dédramatiser les procédures de divorce, la loi du 11 juillet 1975 s'est efforcée de modifier substantiellement la logique qui présidait jusqu'alors à l'organisation des conséquences financières du divorce.

Tout d'abord, alors que le lien étroit qui existait entre l'attribution des torts et les conséquences pécuniaires du divorce contribuait à envenimer les procédures de divorce, le législateur a souhaité détacher de la faute les droits pécuniaires recueillis à l'issue du divorce, en s'attachant davantage à la comparaison objective des situations patrimoniales de chacun des époux.

En outre, il a voulu limiter dans le temps le débat sur les effets du divorce. En matière pécuniaire, a donc été substituée aux pensions alimentaires, révisables en fonction des besoins et des ressources des époux, une prestation compensatoire fixée, en principe, sous forme de capital. De même, a été admise la possibilité pour les époux de régler à l'amiable, par une convention conclue durant l'instance de divorce, la liquidation et le partage<sup>(1)</sup> de la communauté (art. 1450), ce qui était auparavant interdit car réputé favoriser le divorce.

Cependant, force est aujourd'hui de reconnaître que ces deux objectifs n'ont été que partiellement atteints.

D'une part, les conséquences pécuniaires du divorce sont loin d'être totalement déconnectées de l'attribution des torts. Ainsi la situation financière de

---

(1) La liquidation est l'opération par laquelle sont déterminés l'actif et le passif partageables tandis que le partage proprement dit conduit à déterminer la part de chacun des époux, à composer les lots et à les attribuer.

l'époux aux torts exclusifs duquel est prononcé le divorce demeure encore aujourd'hui bien peu enviable : il perd les droits que la loi ou les conventions passées avec des tiers attribuent au conjoint divorcé (art. 265) ; il peut être condamné à des dommages-intérêts (art. 266) ; il perd de plein droit tous les donations et avantages matrimoniaux consentis par son conjoint, ce dernier conservant, à l'inverse ceux qu'il a reçus (art. 267) ; il ne peut bénéficier d'une prestation compensatoire mais seulement d'une indemnité à titre exceptionnel, s'il apporte la preuve que son conjoint s'est enrichi en raison de sa collaboration pendant la durée du mariage (art. 280-1).

D'autre part, s'agissant du souhait de lier prononcé du divorce et règlement définitif des conséquences du divorce, le bilan doit également être nuancé. En effet, les dispositions du code civil ne conduisent pas à lier suffisamment efficacement prononcé du divorce et liquidation des intérêts patrimoniaux des époux et la durée excessive des liquidations consécutives aux divorces est souvent critiquée ; comme le note dans son rapport le groupe de travail présidé par Mme Françoise Dekeuwer-Défossez, « *pour peu que l'un des époux ait un comportement d'obstruction, ou simplement de passivité, le notaire est démuné de moyens et la saisine du tribunal de grande instance [...] pour un second procès ne peut être évitée* ». Outre le fait qu'elle contraint les parties à poursuivre leur conflit sur le terrain de la liquidation de leurs intérêts patrimoniaux, parfois durant de longues années, la lenteur de ces procédures est aussi parfois source d'injustice, car la liquidation est en réalité nécessaire pour que puisse être fixée en connaissance de cause la prestation compensatoire.

Constitué de cinq paragraphes, cet article précise les conséquences financières du divorce sur les points suivants : conditions de la liquidation des intérêts pécuniaires des époux (art. 265 et 265-1) ; conditions d'une action en dommages-intérêts (art. 266) ; sort des donations et avantages matrimoniaux (art. 267 et 268).

#### Article 265 du code civil

##### **Liquidation des intérêts patrimoniaux des époux au moment du prononcé du divorce**

Dans sa rédaction actuelle, l'article 265 du code civil pérennise le lien existant entre l'attribution des torts aux époux et la détermination des effets patrimoniaux du divorce.

Par coordination avec la suppression du divorce pour faute et pour rupture de la vie commune, le premier paragraphe de l'article 11 de la proposition de loi donne une nouvelle rédaction à cet article afin de lier, davantage qu'aujourd'hui, prononcé du divorce et liquidation des intérêts patrimoniaux des époux, tout en valorisant les accords que ceux-ci ont éventuellement pu passer sur ces points.

En effet, les dispositions actuelles du code civil ne favorisent pas suffisamment la liquidation anticipée ou simultanée des intérêts patrimoniaux des époux.

Tout d'abord, la portée de l'article 1450 du code civil, qui permet aux époux « *durant l'instance en divorce, [de] passer toutes conventions pour la liquidation et le partage de la communauté* » est réduite par les conditions légales et ju-



risprudentielles relatives à la forme et au contenu de ces conventions. En effet, le deuxième alinéa de l'article 1450 impose qu'elles soient passées par acte notarié, sans considération de la nature, mobilière ou immobilière, des biens à liquider, ce qui constitue un frein pour les parties qui, déjà engagées dans une procédure judiciaire, doivent, de surcroît, passer devant un notaire si elles entendent faire usage de cette faculté. Lors de son audition, Mme Nathalie Couzigou-Suhas, notaire, a d'ailleurs confirmé la rareté de ces conventions. En outre, elles ne peuvent y décider du principe et des modalités de la prestation compensatoire, qui relève de la seule compétence du juge aux affaires familiales<sup>(1)</sup>, ni y régler le sort des donations et avantages matrimoniaux qui dépend de l'attribution des torts entre époux. En pratique, ces restrictions se révèlent gênantes, un abandon d'usufruit au profit d'un conjoint pouvant, par exemple, être imposé par le juge au titre du paiement de la prestation compensatoire, sur un bien qui a, par ailleurs, été attribué à l'autre dans le partage. Et c'est précisément pour éviter de telles déconvenues que l'article 1451 du code civil permet à l'un des époux de demander une modification de ladite convention par le jugement de divorce « *si les conséquences du divorce fixées par le jugement remettent en cause les bases de la liquidation et du partage* ».

En outre, il faut garder à l'esprit que, par opposition au divorce par consentement mutuel qui implique que les époux présentent au juge une convention réglant toutes les conséquences du divorce y compris d'ordre pécuniaire, la liquidation des intérêts communs ne présente, dans le cadre d'un divorce contentieux, aucun caractère obligatoire en cours de procédure ni même au moment du prononcé du jugement.

Enfin, le juge aux affaires familiales ne détient aujourd'hui que des compétences limitées en matière de liquidation des intérêts patrimoniaux des époux : conformément à l'article 264-1 du code civil, qui a fait l'objet d'une interprétation restrictive par la jurisprudence<sup>(2)</sup>, il ne peut qu'ordonner la liquidation et le partage des intérêts patrimoniaux des époux et statuer, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle. La limitation de sa compétence lui interdit ainsi de trancher les points de litige dans l'organisation des conséquences pécuniaires du divorce qui ont pu éventuellement apparaître en cours de procédure. Dès lors, il faut attendre que le divorce soit définitivement prononcé pour régler la liquidation des intérêts patrimoniaux. De plus, il n'a pas à homologuer les conventions que les époux peuvent éventuellement passer en application de l'article 1450 du code civil, qu'il est simplement de bonne pratique de communiquer au juge afin qu'il en ait connaissance.

La nouvelle rédaction donnée par l'article 11 de la proposition de loi à l'article 265 du code civil tend à remédier à ces différentes difficultés.

D'une part, *les pouvoirs du juge aux affaires familiales en matière de liquidation et de partage des intérêts patrimoniaux des époux sont accrus* : il sera ainsi compétent pour homologuer la convention que lui soumettront les parties, à condi-

---

(1) Cass, civ.1<sup>ère</sup>, 23 mars 1994.

(2) Dans un arrêt du 11 décembre 1991, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a considéré que les demandes d'une partie « relatives à la restitution d'objets immobiliers et d'un dépôt de garantie de l'appartement et à l'obtention de donner à bail un biens indivis, avaient trait à la liquidation du régime matrimonial et devaient être soumises aux juges chargés de cette liquidation ».

tion qu'elle préserve suffisamment les intérêts de chacun des époux et des enfants. A défaut d'homologation, il sera tenu, comme dans le droit en vigueur, d'ordonner la liquidation et le partage des intérêts patrimoniaux des époux, la compétence qu'il détient pour statuer sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle étant toutefois complétée par la possibilité d'accorder à un époux ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis.

L'article 265 prolonge ainsi logiquement les dispositions prévues par : l'article 253 qui prévoit que le juge amène les époux à régler à l'amiable les conséquences de leur divorce et à lui présenter un projet de règlement des effets du divorce ; l'article 255, qui lui permet, au titre des mesures provisoires, de désigner un notaire ou un professionnel qualifié ; l'article 259-3, qui impose aux époux de communiquer au juge et aux experts qu'il désigne « *tous renseignements et documents utiles pour fixer les prestations et pensions et liquider le régime matrimonial* » et qui permet au juge de faire procéder à toutes recherches utiles à cette fin « *auprès des débiteurs ou de ceux qui détiennent des valeurs pour le compte des époux* ».

D'autre part, et conformément à la logique générale de la proposition de loi, *une plus grande part est faite aux conventions par lesquelles les époux organisent les conséquences pécuniaires de leur divorce*. Symboliquement, priorité est donnée au règlement des conséquences patrimoniales par convention et ce n'est qu'à défaut de convention que le juge ordonne la liquidation et le partage des intérêts patrimoniaux en désignant un notaire à cette fin. En outre, la conclusion de ces conventions est facilitée puisqu'il n'est plus exigé qu'elles soient passées par acte notarié lorsqu'elles concernent la partage et la liquidation de la communauté (*cf.* modification de l'article 1450 du code civil à l'art. 13). Enfin, l'objet de ces conventions est élargi : elles portent ainsi sur la liquidation et le partage des « *intérêts patrimoniaux* » des époux mais aussi sur la détermination de la prestation compensatoire.

#### Article 265-1 du code civil

#### **Encadrement des procédures de liquidation et de partage postérieures au prononcé du divorce**

Les opérations de liquidation et partage des intérêts patrimoniaux des époux sont actuellement, lorsqu'elles n'ont pas été réglées durant l'instance, source de lenteurs et de retards dans le règlement des effets du divorce, la situation ne pouvant parfois être définitivement réglée que de nombreuses années après le prononcé du divorce. Le jugement prononçant le divorce désigne alors un notaire pour l'effectuer. Le partage <sup>(1)</sup> peut résulter d'un accord à l'amiable <sup>(2)</sup> sur la base d'un projet d'état liquidatif établi par le notaire. En cas de contestation, celui-ci établit un « procès-verbal de difficulté » qui est transmis au juge chargé de surveiller les opérations de liquidation qui, s'il ne parvient pas à concilier les parties, renvoie la cause devant le tribunal de grande instance. Après avoir invité le notaire et les parties à revoir cer-

---

(1) En application des articles 1476 et 1542 du code civil, le partage de la communauté ou des biens indivis entre époux séparés de biens se fait selon les règles applicables, en matière de succession, pour le partage entre cohéritiers. Ce dernier se fait notamment conformément aux articles 966 et suivants de l'ancien code de procédure civile.

(2) Dans un arrêt du 9 mars 1994, la Cour de cassation a précisé que « les ex-époux sont libres de liquider leur régime matrimonial comme ils l'entendent et de passer, à cet effet, toutes conventions transactionnelles sous réserve des droits des créanciers tels que fixés par l'article 882 du code civil. »

tains points de l'état liquidatif ou ordonné une expertise sur la valeur des biens, celui-ci peut alors homologuer l'état liquidatif qui lui est soumis, attribuer préférentiellement certains biens et, le cas échéant, ordonner la vente sur licitation d'un ou plusieurs immeubles.

Introduit par le deuxième paragraphe de l'article 11 de la proposition de loi, l'article 265-1 du code civil comporte des dispositions novatrices destinées à encadrer les procédures de liquidation et de partage dans le temps en renforçant les pouvoirs accordés au juge pour résoudre les contestations entre les parties.

On relèvera que la proposition de loi ne modifie pas les compétences en matière de partage contentieux qui continueront à relever de la compétence du tribunal de grande instance, et non du juge aux affaires familiales. Cependant, on observera qu'au tribunal de grande instance de Paris, les juges aux affaires familiales ont reçu délégation pour être juge liquidateurs.

L'article 265-1 a pour principal objectif de fixer un calendrier de la liquidation et du partage des intérêts patrimoniaux : le notaire désigné par le juge aux affaires familiales pour procéder à ces opérations est tenu d'informer le tribunal lorsque ces opérations ne sont pas encore achevées un an après le jugement définitif de divorce, ce qui laisse supposer que le partage amiable soulève des difficultés. Si le retard ne résulte pas cependant d'un désaccord persistant entre les parties, le notaire établit un rapport sur l'état d'avancement des opérations, au vu duquel le tribunal apprécie l'opportunité d'octroyer un délai supplémentaire de six mois pour achever les opérations à l'amiable. Dans ce cas, il renvoie les parties devant le notaire afin d'établir un état liquidatif. Si le tribunal ne proroge pas le délai, par exemple s'il estime que six mois supplémentaires ne feront que retarder l'achèvement des opérations sans qu'une solution amiable puisse être trouvée, le notaire dresse un « *procès-verbal des difficultés et des déclarations des parties* », le tribunal étant tenu de statuer sur les contestations subsistant entre elles. Les ex-époux sont ensuite tenus de retourner devant le notaire pour établir l'état liquidatif.

#### Article 266 du code civil

##### **Dommmages-intérêts**

L'article 266 du code civil permet aujourd'hui de condamner le conjoint aux torts exclusifs duquel le divorce est prononcé au versement de dommages-intérêts « *en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage fait subir à son conjoint* ». Cette demande ne peut être présentée qu'à l'occasion de l'action en divorce ; elle n'est donc plus recevable lorsque la décision de divorce est devenue définitive mais peut, en revanche, être utilement présentée en cause d'appel. Les règles de droit commun s'appliquant, il appartient au demandeur d'apporter la preuve d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de causalité entre la faute et le préjudice. Les dommages-intérêts peuvent prendre la forme d'un versement en capital ou d'une rente et sont, en raison de leur nature même, fixées indépendamment des ressources des époux.

Parallèlement, la Cour de cassation a toujours admis que l'existence de ces dispositions n'empêchaient pas l'application, en matière de divorce, des dispositions

de l'article 1382 du code civil à condition que le préjudice invoqué ne résulte pas de la seule dissolution du mariage

Dans la nouvelle rédaction que lui donne le troisième paragraphe de l'article 11 de la proposition de loi, l'article 266 apparaît désormais comme l'un des éléments essentiels du droit du divorce. En effet, la suppression du divorce pour faute et la possibilité désormais ouverte à chacun des époux de mettre fin unilatéralement au mariage ne doit pas conduire un époux à s'exonérer de la responsabilité qu'il a à l'égard de son conjoint.

Aux termes de cet article, la responsabilité de l'un des époux peut être engagée de deux manières :

— D'une part, il est précisé que le juge aux affaires familiales connaît, à l'occasion d'une procédure de divorce, des *actions exercées sur le fondement de l'article 1382*. Il s'agit ainsi d'éviter que l'époux souhaitant engager cette action n'ait à former sa demande devant une autre juridiction. Cette disposition s'inscrit, en outre, dans le fil de la décision n° 99419 DC du 9 novembre 1999 du Conseil constitutionnel, dans laquelle il a précisé que « *l'affirmation de la faculté d'agir en responsabilité met en œuvre l'exigence constitutionnelle posée par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, dont il résulte que tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer* ».

La Commission a *adopté* un amendement de M. Jean Codognès tendant à préciser, d'une part, que les actions introduites sur le fondement de l'article 1382 du code civil, que le juge aux affaires familiales peut être amené à connaître, sont celles intentées par l'un des époux à l'encontre de l'autre et, d'autre part, que la compétence ainsi confiée au juge n'exclut pas l'exercice de cette action en responsabilité dans les conditions de droit commun. Le rapporteur ayant approuvé cet amendement, la Commission l'a *adopté*.

— D'autre part, une demande en dommages-intérêts peut être formée *lorsque la rupture a pour l'un des conjoints des conséquences d'une exceptionnelle gravité* : Cette action n'est légitimement ouverte qu'à celui des époux qui n'a pas pris l'initiative de la rupture et ne peut être formée que durant l'action en divorce. Elle compense d'une certaine façon l'impossibilité pour le juge de rejeter le divorce sur le fondement de la clause d'exceptionnelle dureté, l'octroi de dommages-intérêts constituant une forme de réparation morale de la souffrance particulière infligée par la séparation, sur un fondement distinct de celui de la prestation compensatoire.

La Commission a *rejeté* un amendement de M. André Gerin, tendant à ouvrir aux deux conjoints, et non au seul époux qui n'a pas pris l'initiative du divorce, l'action en dommages-intérêts susceptible d'être engagée lorsque le divorce a des conséquences d'une exceptionnelle gravité.

Article 267 du code civil

**Sort des donations de biens à venir et des avantages matrimoniaux en cas de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal**

• Le sort des donations et avantages matrimoniaux que se sont consentis les époux est aujourd'hui étroitement lié à l'attribution des torts à chacun d'entre eux. Les dispositions en vigueur ont un champ d'application extrêmement large puisqu'elles concernent : les donations faites par contrat de mariage, durant le mariage ou antérieurement, si elles ont été consenties en prévision de celui-ci <sup>(1)</sup> ; les legs ; les avantages matrimoniaux qui résultent du jeu du régime matrimonial choisi, par exemple de l'adoption du régime de la communauté universelle <sup>(2)</sup>, ou de clauses du contrat de mariage, telles que celle de partage inégal. Seuls échappent à ces dispositions les présents d'usage ou les donations qui présentent un caractère rémunérateur <sup>(3)</sup>.

Les articles 267 à 269 actuels du code civil précisent, pour chaque cas de divorce, le sort des donations et avantages matrimoniaux :

— l'époux aux torts exclusifs duquel est prononcé le divorce ou qui est demandeur dans un divorce pour rupture de la vie commune, est déchu, de plein droit, du bénéfice des donations et avantages dont il bénéficiait. En revanche, l'autre conjoint conserve ces avantages et donations (art. 267) ;

— en cas de divorce sur requête conjointe, il appartient aux époux de fixer le sort de ces donations et avantages dans leur convention, étant précisé que « *s'ils n'ont rien décidé à cet égard, ils sont censés les avoir maintenus* » (art. 268), cette solution tendant à éviter de bouleverser l'équilibre organisé par les époux ;

— en cas de divorce sur demande acceptée ou aux torts partagés, chaque époux a la faculté de révoquer les donations et avantages consentis à l'autre (art. 267-1 et 268-1).

Il convient de préciser que ces dispositions doivent être lues à la lumière de l'article 1096 du code civil, aux termes duquel « *toutes donations faites entre époux pendant le mariage [...] seront toujours révocables* » : la jurisprudence a ainsi admis que si l'époux innocent conserve, en principe, les donations qui lui ont été faites, « *c'est avec les caractères qu'elles présentaient, de sorte que celles qui lui ont été faites pendant le mariage restent révocables* » (Cass., 1<sup>ère</sup> civ, 4 février 1992). De même, dans une décision du 18 mars 1999, la cour d'appel de Lyon a rappelé que les donations maintenues faute de décision dans la convention conservent le caractère révocable ou irrévocable qui étaient le leur avant le divorce.

• Le dernier paragraphe de l'article 11 de la proposition de loi modifie substantiellement les dispositions relatives au sort des donations et avantages matrimoniaux : l'article 267 fait l'objet d'une nouvelle rédaction prévoyant, lorsque le divorce est prononcé pour rupture irrémédiable du lien conjugal, une révocation de plein droit des donations de biens à venir et des avantages matrimoniaux, à moins

---

(1) Cass, civ. 1<sup>ère</sup>, 25 mars 1981.

(2) Cass, civ. 1<sup>ère</sup>, 26 janvier 1988.

(3) Par exemple, lorsque le mari a payé un bien acheté au nom de sa femme, lorsque la cause de l'acte se trouve dans la rémunération d'une collaboration professionnelle de l'épouse (Cass, civ. 1<sup>ère</sup>, 9 mai 1978).

que l'époux qui les ait consentis n'exprime une volonté contraire. Cette volonté peut d'ailleurs être unilatérale, l'autre conjoint n'écartant pas la révocation des donations désormais prévue par la loi. On relèvera que ne sont ici visées que les donations de biens à venir, tels que les legs : en effet, afin de pacifier l'après-divorce, les donations déjà effectuées sont maintenues de façon intangible, puisque l'article 13 de la proposition de loi prévoit l'abrogation de l'article 1096 du code civil.

En outre, il est précisé que les droits que les conventions passées avec des tiers attribuent au conjoint divorcé sont perdus de plein droit par l'effet du divorce, cette disposition visant essentiellement les contrats d'assurance-vie. Ces conventions impliquant des tiers, on relèvera que cette disposition est impérative et que, contrairement aux donations et avantages matrimoniaux, il ne peut y être dérogé par les ex-époux.

Article 268 du code civil

### **Sort des donations et avantages matrimoniaux en cas de divorce par consentement mutuel**

Précisant le sort des donations et avantages en cas de divorce par consentement mutuel, cet article fait l'objet d'une simple modification rédactionnelle. Le principe demeure donc celui du maintien des donations et avantages à défaut de disposition contraire dans la convention, étant précisé que la suppression de l'article 1096 leur donne un caractère irrévocable. Cette solution est de nature à assurer la stabilité des solutions négociées par les époux au moment de leur divorce et paraît, de surcroît, plus juste : en effet, dans l'hypothèse où le maintien d'une donation importante aurait correspondu à la prestation compensatoire, il serait fâcheux pour l'équilibre de la convention que l'époux donateur puisse ensuite la révoquer.

La Commission a *adopté* l'article 1 ainsi modifié.

### *Article 12*

(art. 297 et 300 du code civil)

### **Séparation de corps**

Entraînant non pas une dissolution mais un simple relâchement du lien conjugal <sup>(1)</sup>, la séparation de corps est réglementée par des dispositions qui se réfèrent largement au droit du divorce. La proposition de loi apporte donc aux dispositions relatives à la séparation de corps, figurant sous les articles 297 et 300, des modifications de conséquence résultant de la réforme du divorce.

Article 297 du code civil

### **Demandes reconventionnelles en matière de séparation de corps**

Cet article précise actuellement qu'il peut être répondu à une demande principale en divorce par une demande reconventionnelle en séparation de corps et

---

(1) Conformément à l'article 299 du code civil, « la séparation de corps ne dissout pas le mariage, mais elle met fin au devoir de cohabitation ».

inversement. En outre, si l'une et l'autre demandes sont accueillies, le juge prononce le divorce aux torts partagés, le divorce l'emportant car le lien conjugal ne peut être à la fois dissous et relâché.

Ces dispositions sont modifiées par le présent article.

— Afin de tenir compte de la reconnaissance d'un droit au divorce pour chaque époux, il est désormais précisé que, si l'époux contre lequel est formée une demande en séparation de corps peut toujours former une demande reconventionnelle en divorce, l'inverse n'est plus possible ;

— Par coordination avec la suppression du divorce pour faute, il n'est plus fait référence au partage des torts lorsque le juge prononce un divorce qui fait suite à la présentation simultanée de demandes en divorce et en séparation de corps.

Article 300 du code civil

### **Usage du nom de l'époux séparé de corps**

Par coordination avec les modifications apportées aux dispositions relatives à l'usage du nom de l'autre époux en cas de divorce (*cf.* art. 10), cet article est modifié afin de mettre fin à la différence de régime applicable sur ce point entre la femme et l'homme. Ainsi la disposition permettant à l'épouse de demander qu'il soit interdit à son mari de continuer à joindre leurs noms est supprimée, tandis qu'il n'est plus mentionné que « *la femme séparée conserve l'usage du nom du mari* » mais que « *chacun des conjoints séparés conserve l'usage du nom de l'autre* ».

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

### *Article 13*

(art. 220-1, 248-1, 250, 258, 264-1, 267-1, 268-1 à 270, 278, 280-1 à 285-1, 301, 303, 307, 308, 1442 et 1450 du code civil)

### **Mesures urgentes requises par l'intérêt de la famille – Conversion d'une séparation de corps faite sur demande conjointe – Irrévocabilité des donations consenties entre époux durant le mariage – Forme des conventions de liquidation et de partage passées entre époux durant l'instance de divorce – Coordinations**

Constitué de treize paragraphes, cet article modifie ou abroge plusieurs articles du code civil.

- Certaines de ces modifications sont substantielles:

— La première concerne l'*article 220-1* du code civil, qui permet au juge aux affaires familiales de prescrire des mesures urgentes lorsque l'un des époux « *manque gravement à ses devoirs et met ainsi en péril les intérêts de la famille* », notamment d'interdire à un époux de déplacer des meubles ou de faire, sans le consentement de l'autre, des actes de disposition sur ses biens propres ou ceux de la communauté. Conformément à l'article 1290 du nouveau code de procédure civile, ces mesures sont prises par le juge aux affaires familiales statuant en référé, c'est-à-

dire dans le respect du principe du contradictoire, ce même magistrat étant toutefois, « *en cas de besoin* », habilité à statuer par ordonnance sur requête <sup>(1)</sup>, donc sans contradictoire.

Le premier paragraphe de l'article 13 de la proposition de loi tend à compléter ces dispositions, afin de permettre au juge d'organiser la résidence séparée « *des époux* » et de statuer, s'il y a lieu, sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, lorsque le manquement de l'un des époux à ses devoirs « *met gravement en danger la sécurité physique du conjoint ou des enfants* ». Contrairement aux autres mesures visées dans cet article, le juge n'est pas tenu d'en déterminer la durée mais celle-ci est encadrée : elles sont applicables jusqu'à l'ordonnance, par laquelle le juge organise, dans le cadre d'une procédure de divorce, les modalités de la résidence séparée des époux, mais deviennent, en tout état de cause, caduques si, dans les trois mois suivant leur prononcé, aucune requête en divorce n'a été déposée. Cette nouvelle disposition, qui s'ajoute aux mesures urgentes que le juge aux affaires familiales peut prendre en application de l'article 257 du code civil, présente le double avantage d'offrir une protection à une personne et à ses enfants contre la violence de son époux sans attendre l'introduction d'une requête initiale en divorce et d'assurer le respect du contradictoire. Elle permet, en outre, de prévoir l'éviction du conjoint manquant à ses devoirs du domicile conjugal, ce qui n'est pas possible au titre de l'article 257.

— Le dernier alinéa de l'article 307, relatif aux conditions de conversion d'une séparation de corps en divorce sur requête conjointe, prévoit que lorsque la séparation de corps a été obtenue par demande conjointe, sa conversion ne peut s'effectuer que par la même voie. Constituant une exception au principe selon lequel la séparation de corps peut être convertie en divorce à la demande d'un seul des deux époux, cette disposition a été très critiquée au motif qu'elle permet, en pratique, à l'un des conjoints d'empêcher l'autre de demander le divorce et ne favorise pas, de ce fait, la présentation de demandes conjointes de séparation de corps. Elle est donc supprimée (2° du VIII).

— L'article 1096 est également abrogé (XIII) : il met fin au principe de la révocabilité des donations faites entre époux pendant le mariage, cette disposition désuète constituant une dérogation peu justifiée au droit commun.

— Le dernier alinéa de l'article 1450, qui prévoit que les conventions passées par les époux, pendant l'instance, de divorce pour la liquidation et le partage de la communauté, doivent prendre la forme d'un acte notarié, est supprimé (XII) afin de simplifier le recours à des accords entre époux en matière patrimoniale (cf. art. 11). En application des dispositions relatives à la publicité foncière, seules les conventions portant sur des immeubles seront désormais passées par acte notarié.

- Les autres modifications résultant cet article sont de pure coordination.

— *Compte tenu de la suppression du divorce pour faute et de tout mécanisme d'attribution des torts*, l'article 267-1, qui précise le sort des donations et avantages matrimoniaux lorsque le divorce est prononcé aux torts partagés, est abro-

---

(1) Conformément à l'article 493 du nouveau code de procédure civile, « l'ordonnance sur requête est une décision provisoire rendue non contradictoirement dans les cas où le requérant est fondé à ne pas appeler de partie adverse. »



gé (XIII) ; l'article 280-1, qui prive le conjoint aux torts exclusifs duquel le divorce est prononcé de toute prestation compensatoire et ne lui alloue qu'une indemnité exceptionnelle, est également abrogé (XIII) ; l'article 301, relatif aux droits successoraux du conjoint survivant séparé de corps, est modifié afin de supprimer la dérogation prévoyant que l'époux est privé de ses droits lorsque la séparation de corps est prononcée à ses torts exclusifs ou de son fait, pour rupture de la vie commune (1° du VI) ; le deuxième alinéa de l'article 303, précisant que la pension alimentaire « est attribuée sans considération des torts » sous réserve que le débiteur ne demande pas au juge à en être déchargé compte tenu des graves manquements du créancier à ses obligations envers lui, est également supprimé (1° du VII) ; le premier alinéa de l'article 308, qui précise que l'attribution des torts n'est pas modifiée en cas de conversion en divorce de la séparation de corps et que la cause de la séparation de corps devient la cause de divorce, est supprimé (IX) ; enfin, la dernière phrase du dernier alinéa de l'article 1442, qui précise que l'époux auquel incombe à titre principal de la séparation ne peut demander le report de la dissolution de la communauté, est supprimée (XI).

— *La substitution du divorce par consentement mutuel au divorce sur requête conjointe oblige à une modification de terminologie* aux articles : 278, relatif à la fixation d'une prestation compensatoire dans la convention homologuée par le juge (III) ; 301, relatif aux droits successoraux du conjoint survivant séparé de corps (2° du VI) ; 307, relatif aux conditions de conversion d'une séparation de corps en divorce sur requête conjointe (1° du VIII).

— *La suppression du divorce sur demande acceptée* entraîne l'abrogation de l'article 268-1, qui précise le sort des donations et avantages matrimoniaux dans ce type de divorce (XIII).

— *La suppression du divorce pour rupture de la vie commune* entraîne également des modifications de conséquence : l'article 269 qui précise le sort des donations et avantages matrimoniaux lorsque le divorce est prononcé dans ce cas, est abrogé (XIII) ; l'article 270, qui précise que le divorce met fin au devoir de secours entre les époux sauf en cas de divorce pour rupture commune, est modifié (II) ; les articles 281 à 285, rassemblés dans le paragraphe 4 de la section 2 du chapitre III du titre VI du livre premier du code civil, relatif aux conditions dans lesquelles le devoir de secours continue de s'exercer en cas de divorce pour rupture de la vie commune, sont abrogés, en conséquence de quoi le paragraphe suivant de ladite section, consacré au logement, devient le paragraphe 4(IV) ; l'article 285-1, relatif au sort du logement familial en cas de divorce lorsque celui-ci est un bien propre de l'un des époux, qui prévoit des modalités différentes de concession de bail à l'autre conjoint, selon qu'il exerce l'autorité parentale ou qu'il subit un divorce pour rupture de la vie commune, fait également l'objet d'une nouvelle rédaction (V) ; compte tenu de l'abrogation de l'article 285, relatif aux conditions dans lesquelles un capital peut être substitué à la pension alimentaire due au titre du devoir de secours en cas de divorce pour rupture de la vie commune, il est nécessaire de faire figurer ces dispositions dans l'article 303, relatif au devoir de secours en cas de séparation de corps, qui se borne actuellement à renvoyer à l'article 285 (2° du VII).

La Commission a adopté un amendement du rapporteur tendant à supprimer, dans l'article 285-1 du code civil, toute référence à la « résidence habituelle »

des enfants, par coordination avec la proposition de loi relative à l'autorité parentale, adoptée par l'Assemblée nationale le 14 juin dernier. Puis, elle a *adopté* l'article 13 ainsi modifié.

— *La modification des dispositions relatives aux mesures provisoires* et plus particulièrement la possibilité pour le juge d'organiser les modalités de la résidence séparée des époux entraîne une modification de l'article 313 qui fait aujourd'hui référence à l'ordonnance « *autorisant les époux à résider séparément* » (X).

— *La nouvelle économie du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal* et notamment le caractère déclaratif de ce divorce dans lequel le juge ne dispose pas de pouvoir d'appréciation pour rejeter la demande en divorce entraîne l'abrogation de plusieurs articles : l'*article 248-1* qui permet au juge aux affaires familiales, dans un divorce pour faute, quelle que soit l'attribution des torts entre les parties, et à la demande des conjoints, de se limiter à constater, dans les motifs du jugement, qu'il existe des faits constituant une cause de divorce mais sans avoir à énoncer expressément les torts et les griefs des parties (XIII) ; l'*article 258* en application duquel le juge statue « *sur la contribution aux charges du mariage, la résidence de la famille et les modalités de l'exercice de l'autorité parentale* » afin de pallier les difficultés qui naîtraient du rejet de la demande en divorce (XIII) ; l'*article 264-1*, aux termes duquel le juge, en prononçant le divorce, ordonne la liquidation et le partage des intérêts patrimoniaux des époux et statue, le cas échéant, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle, ces dispositions figurant désormais sous l'article 265 (*cf.* art. 11) (XIII).

— Enfin, le nouveau code pénal ayant supprimé l'*interdiction légale* parmi les peines susceptibles d'être prononcées, l'*article 250* du code civil qui prévoit que, si le demandeur est en état d'interdiction légale à la suite d'une condamnation, c'est le tuteur qui, avec l'autorisation de l'époux interdit, exerce l'action, est abrogé (XIII).

La Commission a *adopté* l'article 13 ainsi modifié.

#### *Article 14*

### **Application à Mayotte**

La Commission a *adopté* un amendement du rapporteur, tendant à préciser les conditions d'application de la présente proposition de loi aux territoires d'outre-mer.

#### *Article 15*

### **Entrée en vigueur de la loi**

Cet article diffère l'entrée en vigueur de la loi huit mois après sa publication au *Journal officiel*, ce report étant notamment justifié par l'importance des modifications de conséquence devant être apportées au nouveau code de procédure civile. Les dispositions de la présente loi s'appliqueront naturellement aux procédures de divorce et de séparation de corps engagées à compter de cette date mais égale-

ment aux procédures déjà initiées, à l'exception de celles ayant déjà donné lieu à homologation de convention temporaire ou à délivrance d'assignation, sauf si les époux souhaitent utiliser la « passerelle » vers un divorce par consentement mutuel, faire homologuer, lors du prononcé de leur divorce contentieux, une convention réglant tout ou partie des effets du divorce ou voir leur divorce prononcé pour rupture irrémédiable du lien conjugal.

En outre, dans un souci de stabilité juridique, il est précisé que les demandes de conversion des séparations de corps se feront selon les règles applicables lors de leur prononcé, de même que les appels et pourvois en cassation le seront selon « *les règles applicables lors du prononcé de la décision de première instance* ».

La Commission a *adopté* cet article sans modification.

### *Titre*

Sur proposition de son rapporteur, la Commission a décidé de retenir l'intitulé suivant : « Proposition de loi portant réforme du divorce ».

\*

\* \*

*La Commission a adopté la proposition de loi dans le texte proposé par le rapporteur, ainsi modifié.*

*En conséquence, elle vous demande d'adopter la proposition de loi dans le texte ci-après.*



## TEXTE ADOPTE PAR LA COMMISSION

### *Proposition de loi portant réforme du divorce*

#### *Article 1<sup>er</sup>*

L'article 229 du code civil est ainsi rédigé :

« *Art. 229.* — Le divorce peut être prononcé en cas :

« — soit de consentement mutuel ;

« — soit de rupture irrémédiable du lien conjugal. »

#### *Article 2*

I. — Dans la section 1 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du code civil, l'intitulé et la division : « Paragraphe 1. – Du divorce sur demande conjointe des époux » sont supprimés.

II. — L'avant-dernier alinéa de l'article 230 du même code est supprimé et l'article 231 du même code est abrogé.

#### *Article 3*

I. — Le paragraphe 2 de la section 1 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du code civil est abrogé.

II. — Dans l'intitulé de la section 2 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du même code, les mots : « de la vie commune » sont remplacés par les mots : « irrémédiable du lien conjugal ».

III. — L'article 237 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 237.* — Le divorce peut être demandé par l'un des époux ou les deux, pour rupture irrémédiable du lien conjugal. »

IV. — Les articles 238 à 245 ainsi que l'intitulé et la division de la section 3 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du même code sont abrogés.

V. — L'article 246 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 246.* — Les époux peuvent, à tout moment de la procédure, demander au juge de constater leur accord pour voir prononcer leur divorce par consentement mutuel en lui présentant une convention réglant les conséquences de celui-ci. »

*Article 4*

La section 2 du chapitre II du titre VI du livre premier du code civil est ainsi rédigée :

*« Section 2*

*« De la procédure de divorce par consentement mutuel*

*« Art. 251. —* La demande de divorce peut être présentée, soit par les avocats respectifs des parties, soit par un avocat choisi d'un commun accord.

*«* Le juge examine la demande avec chacun des époux, puis les réunit. Il appelle ensuite le ou les avocats.

*« Art. 252. —* Le juge prononce immédiatement le divorce lorsque les conditions prévues à l'article 232 sont réunies.

*« Art. 252-1. —* En cas de refus d'homologation de la convention, le juge indique aux époux qu'une nouvelle convention doit lui être présentée dans un délai maximum de six mois. Dans ce cas, il peut leur proposer une médiation.

*«* Il peut aussi homologuer les mesures provisoires que les parties s'accordent le cas échéant à prendre jusqu'à la date à laquelle le jugement de divorce prend force de chose jugée, sous réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt des enfants.

*«* A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque. »

*Article 5*

I. — Dans le chapitre II du titre VI du livre premier du code civil, l'intitulé et la division : « Section 3. – Des mesures provisoires » sont supprimés.

II. — Après l'article 252-1 du même code, il est inséré une division et un intitulé ainsi rédigés : « Section 3.– De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal ».

III. — Avant l'article 252-2 du même code, il est inséré un paragraphe 1 ainsi rédigé :

*« Paragraphe 1*

*« De la procédure préalable à l'assignation*

*« Art. 252-2. —* Le juge entend les parties avant l'instance judiciaire tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et cherche à les concilier sur les mesures à prendre.

« Le juge s'entretient personnellement avec chacun des époux séparément avant de les réunir en sa présence. Les avocats sont ensuite appelés à assister et à participer à l'entretien.

« *Art. 252-3.* — Lorsque l'époux défendeur conteste le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal, le juge, pour donner aux époux l'occasion de se concilier, renvoie la cause à une nouvelle audience dans un délai compris entre quatre et huit mois. A la demande de l'un des époux ou d'office, par décision motivée, le juge peut renouveler ce délai une fois, pour une durée de quatre mois.

« D'office ou à la demande des époux ou de l'un d'eux, le juge peut prendre les mesures prévues aux 1° et 2° de l'article 255. La décision par laquelle il refuse de faire droit à la demande doit être spécialement motivée. L'époux demandeur n'est autorisé à poursuivre la procédure que s'il justifie s'être présenté à l'entretien d'information avec le médiateur ou, selon le cas, à la première séance de médiation.

« *Art. 253.* — Lorsque les époux ou l'un d'eux persistent dans leur intention de divorcer, le juge s'efforce de les amener à régler les conséquences du divorce à l'amiable, par des accords dont il tiendra compte dans le jugement, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des époux.

« Il leur demande de présenter pour l'audience de jugement un projet de règlement des effets du divorce. A cet effet, il peut prendre les mesures provisoires prévues à l'article 255. »

#### *Article 6*

I. — Avant l'article 254 du code civil, il est inséré une division et un intitulé ainsi rédigés : « Paragraphe 2. – Des mesures provisoires ».

II. — L'article 254 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 254.* — Lors de l'audience prévue à l'article 252-2, le juge prescrit, en considération des accords éventuels des époux, les mesures nécessaires pour assurer leur existence ainsi que celle des enfants jusqu'à la date à laquelle le jugement prend force de chose jugée.

« S'il y a des enfants, les époux peuvent soumettre à l'homologation du juge les accords par lesquels ils déterminent les modalités d'exercice de l'autorité parentale à l'égard des enfants mineurs, notamment leur résidence en alternance chez chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux, ainsi que la contribution à l'entretien et l'éducation des enfants. A défaut d'accord des parents ou si cet accord ne lui paraît pas conforme à l'intérêt des enfants, le juge statue selon les règles définies au titre IX du livre premier. »

III. — L'article 255 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 255.* — Le juge peut notamment :

« 1° Proposer aux époux une mesure de médiation à moins que des violences constatées au sein de la famille ne rendent cette mesure inappropriée et, après avoir recueilli leur accord, désigner un médiateur pour y procéder ;

« 2° Sous cette même réserve, enjoindre aux époux de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de la médiation, à laquelle celui-ci procédera le cas échéant ;

« 3° Organiser les modalités de la résidence séparée des époux ;

« 4° Attribuer à l'un des époux la jouissance du logement et du mobilier du ménage ou partager entre eux cette jouissance, en précisant son caractère gratuit ou non et, le cas échéant, en constatant l'accord des époux sur le montant d'une indemnité d'occupation ;

« 5° Ordonner la remise de vêtements ou objets personnels ;

« 6° Fixer la pension alimentaire et la provision pour frais d'instance que l'un des époux devra verser à son conjoint ;

« 7° Accorder à l'un des époux des provisions sur sa part de communauté si la situation le rend nécessaire ;

« 8° A la demande de l'un des époux, statuer sur la répartition provisoire de tout ou partie du passif et sur l'attribution de la jouissance des biens communs, ou de leur gestion, sous réserve des droits de chacun dans la liquidation du régime matrimonial ;

« 9° Désigner un notaire ou un professionnel qualifié en vue de dresser un inventaire, d'élaborer un projet de liquidation et de partage du régime matrimonial ainsi que de faire des propositions quant aux conséquences pécuniaires de la séparation. »

IV. — Les deux derniers alinéas de l'article 257 du même code sont ainsi rédigés :

« A ce titre, il peut prendre toute mesure conservatoire pour garantir les droits d'un époux.

« Il peut aussi organiser la résidence séparée de cet époux hors de la résidence de la famille, s'il y a lieu avec les enfants mineurs du couple. »

### *Article 7*

I. — La section 4 du chapitre II du titre VI du livre premier du code civil devient le paragraphe 3 de la section 3 du chapitre II du titre VI du livre premier du même code.



II. — L'article 259 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 259.* — Ce qui a été dit ou écrit à l'occasion des audiences prévues aux articles 252-2 et 252-3 ne pourra pas être invoqué pour ou contre un époux ou un tiers dans la suite de la procédure. »

#### *Article 8*

La section 3 du chapitre II du titre VI du livre premier du code civil est complétée par un paragraphe 4 ainsi rédigé :

#### *« Paragraphe 4*

#### *« Du prononcé du divorce*

« *Art. 259-4.* — Si le demandeur persiste dans son intention de divorcer, le juge constate le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal, prononce le divorce et statue sur ses conséquences.

« Il homologue, s'il y a lieu, la convention que les époux peuvent lui soumettre à tout moment de l'instance réglant tout ou partie des effets du divorce.

« Lorsque des faits d'une particulière gravité, procédant notamment de violences physiques ou morales, commis au cours du mariage, peuvent être imputés à un époux à l'encontre de son conjoint, celui-ci peut demander au juge de le constater dans le jugement prononçant le divorce, à moins qu'il n'ait lui-même commis des faits de cette gravité. »

#### *Article 9*

I. — L'article 261-1 du code civil est ainsi rédigé :

« *Art. 261-1.* — Ce délai commence à courir à partir du jour de l'ordonnance prise en application des articles 252-1 et 254, organisant les modalités de la résidence séparée des époux. »

II. — Aux premier et second alinéas de l'article 261-2 du même code, les mots : « la décision autorisant ou homologuant la résidence séparée » sont remplacés par les mots : « l'ordonnance prise en application des articles 252-1 et 254, organisant les modalités de la résidence séparée des époux ».

III. — L'article 262-1 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 262-1.* — Le jugement de divorce prend effet dans les rapports entre époux, en ce qui concerne leurs biens :

« — lorsqu'il est prononcé en application de l'article 232, à la date de l'homologation de la convention, à moins que celle-ci n'en dispose autrement ;

« — lorsqu'il est prononcé en application de l'article 237, à la date de l'ordonnance prévue à l'article 254, organisant les modalités de la résidence séparée des époux.

« Les époux peuvent, l'un ou l'autre, saisir le juge afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. »

#### *Article 10*

L'article 264 du code civil est ainsi rédigé :

« *Art. 264.* — A la suite du divorce, chacun des époux perd l'usage du nom de son conjoint.

« L'un des époux peut néanmoins conserver l'usage du nom de l'autre, soit avec l'accord de celui-ci, soit avec l'autorisation du juge, s'il justifie d'un intérêt particulier pour lui ou pour ses enfants. Cette autorisation cesse de plein droit par l'effet du remariage du bénéficiaire. »

#### *Article 11*

I. — L'article 265 du code civil est ainsi rédigé :

« *Art. 265.* — En prononçant le divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal, le juge homologue la convention relative à la liquidation et au partage de leurs intérêts patrimoniaux et à la détermination de la prestation compensatoire, que les époux lui soumettent le cas échéant, sous réserve que cette convention préserve suffisamment les intérêts de chacun d'eux ainsi que ceux des enfants.

« A défaut d'homologation, le juge ordonne la liquidation et le partage des intérêts patrimoniaux des époux.

« Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle.

« Il peut aussi accorder à l'un des époux ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis. »

II. — Après l'article 265 du même code, il est inséré un article 265-1 ainsi rédigé :

« *Art. 265-1.* — Si les opérations de liquidation et de partage ne sont pas achevées dans le délai d'un an après que le divorce est devenu définitif, le notaire liquidateur en informe le tribunal.

« Lorsque les parties peuvent encore s'accorder sur la liquidation et le partage de leurs intérêts patrimoniaux, le notaire établit un rapport sur l'état d'avancement des opérations. Au vu de ce rapport, le tribunal peut accorder un délai supplémentaire d'une durée maximale de six mois.

« A défaut, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des parties. Le tribunal statue alors sur les contestations subsistant entre elles.

« Dans tous les cas, le tribunal renvoie les parties devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif. »

III. — L'article 266 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 266.* — Le juge peut, à l'occasion de la procédure de divorce, être saisi par un époux d'une demande de dommages-intérêts à l'encontre de l'autre sur le fondement de l'article 1382.

« Une demande en dommages-intérêts peut être formée par le conjoint qui n'a pas pris l'initiative du divorce lorsque la dissolution du mariage a pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité. Cette demande ne peut être formée qu'à l'occasion de l'action en divorce. »

IV. — L'article 267 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 267.* — Quand le divorce est prononcé pour rupture irrémédiable du lien conjugal, les donations de biens à venir et tous les avantages matrimoniaux accordés par l'un des époux au profit de l'autre, soit par contrat de mariage, soit pendant la durée de l'union, sont révoqués de plein droit par l'effet du divorce, sauf volonté contraire de l'époux qui les avait consentis.

« Les droits que des conventions passées avec des tiers attribuent au conjoint divorcé sont perdus de plein droit par l'effet du divorce. »

V. — Dans l'article 268 du même code, les mots : « sur demande conjointe » sont remplacés par les mots : « par consentement mutuel ».

## *Article 12*

I. — L'article 297 du code civil est ainsi rédigé :

« *Art. 297.* — L'époux contre lequel est présentée une demande en divorce ne peut former une demande reconventionnelle en séparation de corps. L'époux contre lequel est présentée une demande en séparation de corps peut former une demande reconventionnelle en divorce. Dans ce cas, le juge prononce le divorce. »

II. — L'article 300 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 300.* — Chacun des conjoints séparés conserve l'usage du nom de l'autre. Toutefois, le jugement de séparation de corps, ou un jugement postérieur, peut le leur interdire. »

*Article 13*

I. — L'article 220-1 du code civil est ainsi modifié :

1° Avant le dernier alinéa, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsque ce manquement met gravement en danger la sécurité physique du conjoint ou des enfants, le juge peut organiser la résidence séparée des époux et statuer, s'il y a lieu, sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. » ;

2° Dans la première phrase du dernier alinéa, le mot : « au » est remplacé par les mots : « aux deux premiers alinéas du » ;

3° Il est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les mesures prises en application du troisième alinéa sont valables jusqu'à l'ordonnance rendue en application des articles 252-1 et 254. Elles sont caduques si, à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de leur prononcé, aucune requête en divorce n'a été déposée. »

II. — Dans l'article 270 du même code, les mots : « Sauf lorsqu'il est prononcé en raison de la rupture de la vie commune, » sont supprimés.

III. — Dans la première phrase du premier alinéa de l'article 278 du même code, les mots : « demande conjointe » sont remplacés par les mots : « divorce par consentement mutuel ».

IV. — Le paragraphe 5 de la section 2 du chapitre III du titre VI du livre premier du même code devient le paragraphe 4 de cette même section.

V. — L'article 285-1 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 285-1.* — Si le local servant de logement à la famille appartient en propre ou personnellement à l'un des époux, le juge peut le concéder à bail à l'autre conjoint lorsque l'autorité parentale est exercée par celui-ci sur un ou plusieurs enfants ou, en cas d'exercice en commun de l'autorité parentale, lorsqu'un ou plusieurs enfants résident dans ce logement.

« Le juge fixe la durée du bail et peut le renouveler jusqu'à la majorité du plus jeune des enfants.

« Le juge peut résilier le bail si des circonstances nouvelles le justifient. »

VI. — L'article 301 du même code est ainsi modifié :

1° La deuxième phrase est supprimée ;

2° Dans la dernière phrase, les mots : « sur demande conjointe » sont remplacés par les mots : « par consentement mutuel ».

VII. — L'article 303 du même code est ainsi modifié :

1° L'avant-dernier alinéa est supprimé ;

2° Après les mots : « obligations alimentaires », la fin du dernier alinéa est ainsi rédigée : « . Toutefois, lorsque la consistance des biens de l'époux débiteur s'y prête, la pension alimentaire est remplacée, en tout ou partie, par la constitution d'un capital, selon les règles des articles 274 à 275-1, 277 et 280. Si ce capital devient insuffisant pour couvrir les besoins du conjoint créancier, celui-ci peut demander un complément sous forme de pension alimentaire. »

VIII. — L'article 307 du même code est ainsi modifié :

1° Dans le premier alinéa, les mots : « demande conjointe » sont remplacés par les mots : « consentement mutuel » ;

2° Le dernier alinéa est supprimé.

IX. — Le premier alinéa de l'article 308 du même code est supprimé.

X. — Dans le premier alinéa de l'article 313 du même code, les mots : « autorisant les époux à résider séparément » sont remplacés par les mots : « organisant les modalités de la résidence séparée des époux ».

XI. — La dernière phrase du dernier alinéa de l'article 1442 du même code est supprimée.

XII. — Le dernier alinéa de l'article 1450 du même code est supprimé.

XIII. — Les articles 248-1, 250, 258, 264-1, 267-1, 268-1, 269, 280-1 et 1096 du même code sont abrogés.

#### *Article 14*

Les dispositions des articles 247, 271 à 279, 285, 294, 305, 1441, 1442, 1479 et 1482 à 1491 du code civil sont applicables à Mayotte.

#### *Article 15*

I. — La présente loi entre en vigueur le premier jour du neuvième mois suivant sa publication au *Journal officiel* de la République française.

II. — Elle s'applique aux procédures en divorce engagées avant son entrée en vigueur sous les exceptions qui suivent :

— toutes les fois que la convention temporaire a été homologuée avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action en divorce est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne ;

— toutes les fois que l'assignation a été délivrée avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action en divorce est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne.

Par dérogation à l'alinéa précédent, les époux peuvent se prévaloir des dispositions de l'article 246 et de l'avant-dernier alinéa de l'article 259-4 du code civil ; le divorce peut également être prononcé en application de l'article 237 du même code si le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal n'est pas contesté.

III. — Les mêmes règles sont applicables aux procédures en séparation de corps.

IV. — Les demandes de conversion sont formées, instruites et jugées conformément aux règles applicables lors du prononcé de la séparation de corps.

V. — L'appel et le pourvoi en cassation sont formés, instruits et jugés selon les règles applicables lors du prononcé de la décision de première instance.

## TABLEAU COMPARATIF

Texte en vigueur	Conclusions de la commission
<b>Code civil</b>	<b>Proposition de loi portant réforme du divorce</b>
<i>Art. 229.</i> — Le divorce peut être prononcé en cas : — soit de consentement mutuel ; — soit de rupture de la vie commune ; — soit de faute.	Article 1 <sup>er</sup>  L'article 229 du code civil est ainsi rédigé :  « <i>Art. 229.</i> — Le divorce peut être prononcé en cas : « — soit de consentement mutuel ; « — soit de rupture irrémédiable du lien conjugal. »
<i>Art. 230.</i> — Lorsque les époux demandent ensemble le divorce, ils n'ont pas à en faire connaître la cause ; ils doivent seulement soumettre à l'approbation du juge un projet de convention qui en règle les conséquences.	Article 2  I. — Dans la section 1 du chapitre I <sup>er</sup> du titre VI du livre premier du code civil, l'intitulé et la division : « Paragraphe 1.— Du divorce sur demande conjointe des époux » sont supprimés.
La demande peut être présentée, soit par les avocats respectifs des parties, soit par un avocat choisi d'un commun accord.	II. — L'avant-dernier alinéa de l'article 230 du même code est supprimé et l'article 231 du même code est abrogé.
Le divorce par consentement mutuel ne peut être demandé au cours des six premiers mois de mariage.	
<i>Art. 231.</i> — Le juge examine la demande avec chacun des époux, puis les réunit. Il appelle ensuite le ou les avocats.	
Si les époux persistent en leur intention de divorcer, le juge leur indique que leur demande doit être renouvelée après un délai de réflexion de trois mois.	
A défaut de renouvellement dans les six mois qui suivent l'expiration de ce délai de réflexion, la demande conjointe sera caduque.	

**Texte en vigueur**

**Conclusions de la commission**

—  
Paragraphe 2  
Du divorce demandé par un époux  
et accepté par l'autre  
Section 2  
Du divorce pour rupture de la vie commune

—  
Article 3

I. — Le paragraphe 2 de la section 1 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du code civil est abrogé.

II. — Dans l'intitulé de la section 2 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du même code, les mots : « de la vie commune » sont remplacés par les mots : « irrémédiable du lien conjugal ».

III. — L'article 237 du même code est ainsi rédigé :

« Art. 237. — Le divorce peut être demandé par l'un des époux ou les deux, pour rupture irrémédiable du lien conjugal. »

IV. — Les articles 238 à 245 ainsi que l'intitulé et la division de la section 3 du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre premier du même code sont abrogés.

*Art. 237.* — Un époux peut demander le divorce, en raison d'une rupture prolongée de la vie commune, lorsque les époux vivent séparés de fait depuis six ans.

*Art. 238.* — Il en est de même lorsque les facultés mentales du conjoint se trouvent, depuis six ans, si gravement altérées qu'aucune communauté de vie ne subsiste plus entre les époux et ne pourra, selon les prévisions les plus raisonnables, se reconstituer dans l'avenir.

Le juge peut rejeter d'office cette demande, sous réserve des dispositions de l'article 240, si le divorce risque d'avoir des conséquences trop graves sur la maladie du conjoint.

*Art. 239.* — L'époux qui demande le divorce pour rupture de la vie commune en supporte toutes les charges. Dans sa demande il doit préciser les moyens par lesquels il exécutera ses obligations à l'égard de son conjoint et des enfants.

*Art. 240.* — Si l'autre époux établit que le divorce aurait, soit pour lui, compte tenu notamment de son âge et de la durée du mariage, soit pour les enfants, des conséquences matérielles ou morales d'une exceptionnelle dureté, le juge rejette la demande.

Il peut même la rejeter d'office dans le cas prévu à l'article 238.

*Art. 241.* — La rupture de la vie commune ne peut être invoquée comme cause du divorce que par l'époux qui présente la demande initiale, appelée demande principale.

L'autre époux peut alors présenter une demande, appelée demande reconventionnelle, invoquant les torts de celui qui a pris l'initiative. Cette demande reconventionnelle ne peut tendre qu'au divorce et non à la séparation de corps. Si le juge l'admet, il rejette la demande principale et prononce le divorce aux torts de l'époux qui en a pris l'initiative.



**Texte en vigueur**

*Art. 242.* — Le divorce peut être demandé par un époux pour des faits imputables à l'autre lorsque ces faits constituent une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage et rendent intolérable le maintien de la vie commune.

*Art. 243.* — Il peut être demandé par un époux lorsque l'autre a été condamné à l'une des peines prévues par l'article 131-1 du code pénal.

*Art. 244.* — La réconciliation des époux intervenue depuis les faits allégués empêche de les invoquer comme cause de divorce.

Le juge déclare alors la demande irrecevable. Une nouvelle demande peut cependant être formée en raison de faits survenus ou découverts depuis la réconciliation, les faits anciens pouvant alors être rappelés à l'appui de cette nouvelle demande.

Le maintien ou la reprise temporaire de la vie commune ne sont pas considérés comme une réconciliation s'ils ne résultent que de la nécessité ou d'un effort de conciliation ou des besoins de l'éducation des enfants.

*Art. 245.* — Les fautes de l'époux qui a pris l'initiative du divorce n'empêchent pas d'examiner sa demande ; elles peuvent, cependant, enlever aux faits qu'il reproche à son conjoint le caractère de gravité qui en aurait fait une cause de divorce.

Ces fautes peuvent aussi être invoquées par l'autre époux à l'appui d'une demande reconventionnelle en divorce. Si les deux demandes sont accueillies, le divorce est prononcé aux torts partagés.

Même en l'absence de demande reconventionnelle, le divorce peut être prononcé aux torts partagés des deux époux si les débats font apparaître des torts à la charge de l'un et de l'autre.

Section 3  
Du divorce pour faute

*Art. 246.* — Lorsque le divorce aura été demandé en application des articles 233 à 245, les époux pourront, tant qu'aucune décision sur le fond n'aura été rendue, demander au juge aux affaires familiales de constater leur accord et d'homologuer le projet de convention réglant les conséquences du divorce.

**Conclusions de la commission**

V. — L'article 246 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 246.* — Les époux peuvent, à tout moment de la procédure, demander au juge de constater leur accord pour voir prononcer leur divorce par consentement mutuel en lui présentant une convention réglant les conséquences de celui-ci. »

**Texte en vigueur**

Les dispositions des articles 231 et 232 seront alors applicables.

*Cf. supra., art. 230, avant-dernier alinéa.*

*Cf. supra., art. 231, premier alinéa.*

**Conclusions de la commission**

Article 4

La section 2 du chapitre II du titre VI du livre premier du code civil est ainsi rédigée :

« Section 2

« De la procédure de divorce par consentement mutuel

« *Art. 251.* — La demande de divorce peut être présentée, soit par les avocats respectifs des parties, soit par un avocat choisi d'un commun accord.

« Le juge examine la demande avec chacun des époux, puis les réunit. Il appelle ensuite le ou les avocats.

« *Art. 252.* — Le juge prononce immédiatement le divorce lorsque les conditions prévues à l'article 232 sont réunies.

« *Art. 252-1.* — En cas de refus d'homologation de la convention, le juge indique aux époux qu'une nouvelle convention doit lui être présentée dans un délai maximum de six mois. Dans ce cas, il peut leur proposer une médiation.

« Il peut aussi homologuer les mesures provisoires que les parties s'accordent le cas échéant à prendre jusqu'à la date à laquelle le jugement de divorce prend force de chose jugée, sous réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt des enfants.

« A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque. »

Article 5

I. — Dans le chapitre II du titre VI du livre premier du code civil, l'intitulé et la division : « Section 3. – Des mesures provisoires » sont supprimées.

II. — Après l'article 252-1 du même code, il est inséré une division et un intitulé ainsi rédigés : « Section 3.– De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal ».

III. — Avant l'article 252-2 du même code, il est inséré un paragraphe 1 ainsi rédigé :

« Paragraphe 1

« De la procédure préalable à l'assignation

**Texte en vigueur**

—

*Art. 254.* — Lors de la comparution des époux dans le cas visé à l'article 233, ou de l'ordonnance de non-conciliation dans les autres cas, le juge prescrit les mesures qui sont nécessaires pour assurer l'existence des époux et des enfants jusqu'à la date à laquelle le jugement prend force de chose jugée.

**Conclusions de la commission**

—

« *Art. 252-2.* — Le juge entend les parties avant l'instance judiciaire tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et cherche à les concilier sur les mesures à prendre.

« Le juge s'entretient personnellement avec chacun des époux séparément avant de les réunir en sa présence. Les avocats sont ensuite appelés à assister et à participer à l'entretien.

« *Art. 252-3.* — Lorsque l'époux défendeur conteste le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal, le juge, pour donner aux époux l'occasion de se concilier, renvoie la cause à une nouvelle audience dans un délai compris entre quatre et huit mois. A la demande de l'un des époux ou d'office, par décision motivée, le juge peut renouveler ce délai une fois, pour une durée de quatre mois.

« D'office ou à la demande des époux ou de l'un d'eux, le juge peut prendre les mesures prévues aux 1° et 2° de l'article 255. La décision par laquelle il refuse de faire droit à la demande doit être spécialement motivée. L'époux demandeur n'est autorisé à poursuivre la procédure que s'il justifie s'être présenté à l'entretien d'information avec le médiateur ou, selon le cas, à la première séance de médiation.

« *Art. 253.* — Lorsque les époux ou l'un d'eux persistent dans leur intention de divorcer, le juge s'efforce de les amener à régler les conséquences du divorce à l'amiable, par des accords dont il tiendra compte dans le jugement, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des époux.

« Il leur demande de présenter pour l'audience de jugement un projet de règlement des effets du divorce. A cet effet, il peut prendre les mesures provisoires prévues à l'article 255. »

Article 6

I. — Avant l'article 254 du code civil, il est inséré une division et un intitulé ainsi rédigés : « Paragraphe 2. — Des mesures provisoires ».

II. — L'article 254 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 254.* — Lors de l'audience prévue à l'article 252-2, le juge prescrit, en considération des accords éventuels des époux, les mesures nécessaires pour assurer leur existence ainsi que celle des enfants jusqu'à la date à laquelle le jugement prend force de chose jugée.

« S'il y a des enfants, les époux peuvent soumettre à l'homologation du juge les accords par lesquels ils détermi-

**Texte en vigueur**

**Conclusions de la commission**

*Art. 255.* — Le juge peut notamment :

1° Autoriser les époux à résider séparément ;

2° Attribuer à l'un d'eux la jouissance du logement et du mobilier du ménage, ou partager entre eux cette jouissance ;

3° Ordonner la remise des vêtements et objets personnels ;

4° Fixer la pension alimentaire et la provision pour frais d'instance que l'un des époux devra verser à son conjoint ;

5° Accorder à l'un des conjoints des provisions sur sa part de communauté si la situation le rend nécessaire.

nent les modalités d'exercice de l'autorité parentale à l'égard des enfants mineurs, notamment leur résidence en alternance chez chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux, ainsi que la contribution à l'entretien et l'éducation des enfants. A défaut d'accord des parents ou si cet accord ne lui paraît pas conforme à l'intérêt des enfants, le juge statue selon les règles définies au titre IX du livre premier. »

III. — L'article 255 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 255.* — Le juge peut notamment :

« 1° Proposer aux époux une mesure de médiation à moins que des violences constatées au sein de la famille ne rendent cette mesure inappropriée et, après avoir recueilli leur accord, désigner un médiateur pour y procéder ;

« 2° Sous cette même réserve, enjoindre aux époux de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de la médiation, à laquelle celui-ci procédera le cas échéant ;

« 3° Organiser les modalités de la résidence séparée des époux ;

« 4° Attribuer à l'un des époux la jouissance du logement et du mobilier du ménage ou partager entre eux cette jouissance, en précisant son caractère gratuit ou non et, le cas échéant, en constatant l'accord des époux sur le montant d'une indemnité d'occupation ;

« 5° Ordonner la remise de vêtements ou objets personnels ;

« 6° Fixer la pension alimentaire et la provision pour frais d'instance que l'un des époux devra verser à son conjoint ;

« 7° Accorder à l'un des époux des provisions sur sa part de communauté si la situation le rend nécessaire ;

« 8° A la demande de l'un des époux, statuer sur la répartition provisoire de tout ou partie du passif et sur l'attribution de la jouissance des biens communs, ou de leur gestion, sous réserve des droits de chacun dans la liquidation du régime matrimonial ;

« 9° Désigner un notaire ou un professionnel qualifié en vue de dresser un inventaire, d'élaborer un projet de liquidation et de partage du régime matrimonial ainsi que de faire des propositions quant aux conséquences pécuniaires de la séparation. »

**Texte en vigueur**

*Art. 257.* — Le juge peut prendre, dès la requête initiale, des mesures d'urgence.

Il peut, à ce titre, autoriser l'époux demandeur à résider séparément, s'il y a lieu avec ses enfants mineurs.

Il peut aussi, pour la garantie des droits d'un époux, ordonner toutes mesures conservatoires telles que l'apposition de scellés sur les biens communs. Les dispositions de l'article 220-1 et les autres sauvegardes instituées par le régime matrimonial demeurent cependant applicables.

*Art. 259.* — Les faits invoqués en tant que causes de divorce ou comme défenses à une demande peuvent être établis par tout mode de preuve, y compris l'aveu.

**Conclusions de la commission**

IV. — Les deux derniers alinéas de l'article 257 du même code sont ainsi rédigés :

« A ce titre, il peut prendre toute mesure conservatoire pour garantir les droits d'un époux.

« Il peut aussi organiser la résidence séparée de cet époux hors de la résidence de la famille, s'il y a lieu avec les enfants mineurs du couple. »

Article 7

I. — La section 4 du chapitre II du titre VI du livre premier du code civil devient le paragraphe 3 de la section 3 du chapitre II du titre VI du livre premier du même code.

II. — L'article 259 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 259.* — Ce qui a été dit ou écrit à l'occasion des audiences prévues aux articles 252-2 et 252-3 ne pourra pas être invoqué pour ou contre un époux ou un tiers dans la suite de la procédure. »

Article 8

La section 3 du chapitre II du titre VI du livre premier du code civil est complétée par un paragraphe 4 ainsi rédigé :

« Paragraphe 4

« Du prononcé du divorce

« *Art. 259-4.* — Si le demandeur persiste dans son intention de divorcer, le juge constate le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal, prononce le divorce et statue sur ses conséquences.

« Il homologue, s'il y a lieu, la convention que les époux peuvent lui soumettre à tout moment de l'instance réglant tout ou partie des effets du divorce.

« Lorsque des faits d'une particulière gravité, procédant notamment de violences physiques ou morales, commis au cours du mariage, peuvent être imputés à un époux à l'encontre de son conjoint, celui-ci peut demander au juge de le constater dans le jugement prononçant le divorce, à moins qu'il n'ait lui-même commis des faits de cette gravité. »

**Texte en vigueur**

*Art. 261-1.* — Si les époux ont été autorisés à résider séparément au cours du procès, ce délai commence à courir à partir du jour de la décision autorisant la résidence séparée ou homologuant, en cas de demande conjointe, la convention temporaire passée à ce sujet.

La femme peut se remarier sans délai quand le divorce a été prononcé dans les cas prévus aux articles 237 et 238.

*Art. 261-2.* — Le délai prend fin si un accouchement a lieu après la décision autorisant ou homologuant la résidence séparée ou, à défaut, après la date à laquelle le jugement de divorce a pris force de chose jugée.

Si le mari meurt, avant que le jugement de divorce n'ait pris force de chose jugée, le délai court à compter de la décision autorisant ou homologuant la résidence séparée.

*Art. 262-1.* — Le jugement de divorce prend effet dans les rapports entre époux, en ce qui concerne leurs biens, dès la date d'assignation.

Les époux peuvent, l'un ou l'autre, demander s'il y a lieu, que l'effet du jugement soit reporté à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. Celui auquel incombent à titre principal les torts de la séparation ne peut obtenir ce report.

*Art. 264.* — A la suite du divorce, chacun des époux reprend l'usage de son nom.

Toutefois, dans les cas prévus aux articles 237 et 238, la femme a le droit de conserver l'usage du nom du mari lorsque le divorce a été demandé par celui-ci.

**Conclusions de la commission**

Article 9

I. — L'article 261-1 du code civil est ainsi rédigé :

« *Art. 261-1.* — Ce délai commence à courir à partir du jour de l'ordonnance prise en application des articles 252-1 et 254, organisant les modalités de la résidence séparée des époux. »

II. — Aux premier et second alinéas de l'article 261-2 du même code, les mots : « la décision autorisant ou homologuant la résidence séparée » sont remplacés par les mots : « l'ordonnance prise en application des articles 252-1 et 254, organisant les modalités de la résidence séparée des époux ».

III. — L'article 262-1 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 262-1.* — Le jugement de divorce prend effet dans les rapports entre époux, en ce qui concerne leurs biens :

« — lorsqu'il est prononcé en application de l'article 232, à la date de l'homologation de la convention, à moins que celle-ci n'en dispose autrement ;

« — lorsqu'il est prononcé en application de l'article 237, à la date de l'ordonnance prévue à l'article 254, organisant les modalités de la résidence séparée des époux.

« Les époux peuvent, l'un ou l'autre, saisir le juge afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. »

Article 10

L'article 264 du code civil est ainsi rédigé :

« *Art. 264.* — A la suite du divorce, chacun des époux perd l'usage du nom de son conjoint.

**Texte en vigueur**

Dans les autres cas, la femme pourra conserver l'usage du nom du mari soit avec l'accord de celui-ci, soit avec l'autorisation du juge, si elle justifie qu'un intérêt particulier s'y attache pour elle-même ou pour les enfants.

*Art. 266.* — Quand le divorce est prononcé aux torts exclusifs de l'un des époux, celui-ci peut être condamné à des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage fait subir à son conjoint.

**Conclusions de la commission**

« L'un des époux peut néanmoins conserver l'usage du nom de l'autre, soit avec l'accord de celui-ci, soit avec l'autorisation du juge, s'il justifie d'un intérêt particulier pour lui ou pour ses enfants. Cette autorisation cesse de plein droit par l'effet du remariage du bénéficiaire. »

Article 11

I. — L'article 265 du code civil est ainsi rédigé :

« *Art. 265.* — En prononçant le divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal, le juge homologue la convention relative à la liquidation et au partage de leurs intérêts patrimoniaux et à la détermination de la prestation compensatoire, que les époux lui soumettent le cas échéant, sous réserve que cette convention préserve suffisamment les intérêts de chacun d'eux ainsi que ceux des enfants.

« A défaut d'homologation, le juge ordonne la liquidation et le partage des intérêts patrimoniaux des époux.

« Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle.

« Il peut aussi accorder à l'un des époux ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis. »

II. — Après l'article 265 du même code, il est inséré un article 265-1 ainsi rédigé :

« *Art. 265-1.* — Si les opérations de liquidation et de partage ne sont pas achevées dans le délai d'un an après que le divorce est devenu définitif, le notaire liquidateur en informe le tribunal.

« Lorsque les parties peuvent encore s'accorder sur la liquidation et le partage de leurs intérêts patrimoniaux, le notaire établit un rapport sur l'état d'avancement des opérations. Au vu de ce rapport, le tribunal peut accorder un délai supplémentaire d'une durée maximale de six mois.

« A défaut, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des parties. Le tribunal statue alors sur les contestations subsistant entre elles.

« Dans tous les cas, le tribunal renvoie les parties devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif. »

III. — L'article 266 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 266.* — Le juge peut, à l'occasion de la procédure de divorce, être saisi par un époux d'une demande de dommages-intérêts à l'encontre de l'autre sur le fondement de l'article 1382.

**Texte en vigueur**

Ce dernier ne peut demander des dommages-intérêts qu'à l'occasion de l'action en divorce.

*Art. 267.* — Quand le divorce est prononcé aux torts exclusifs de l'un des époux, celui-ci perd de plein droit toutes les donations et tous les avantages matrimoniaux que son conjoint lui avait consentis, soit lors du mariage, soit après.

L'autre conjoint conserve les donations et avantages qui lui avaient été consentis, encore qu'ils aient été stipulés réciproques et que la réciprocité n'ait pas lieu.

*Art. 268.* — Quand le divorce est prononcé sur demande conjointe, les époux décident eux-mêmes du sort des donations et avantages qu'ils s'étaient consentis ; s'ils n'ont rien décidé à cet égard, ils sont censés les avoir maintenus.

*Art. 297.* — L'époux contre lequel est présentée une demande en divorce peut former une demande reconventionnelle en séparation de corps. L'époux contre lequel est présentée une demande en séparation de corps peut former une demande reconventionnelle en divorce.

Si une demande en divorce et une demande en séparation de corps sont simultanément accueillies, le juge prononce à l'égard des deux conjoints le divorce aux torts partagés.

*Art. 300.* — La femme séparée conserve l'usage du nom du mari. Toutefois, le jugement de séparation de corps, ou un jugement postérieur, peut le lui interdire. Dans le cas où le mari aurait joint à son nom le nom de la femme, celle-ci pourra également demander qu'il soit interdit au mari de le porter.

**Conclusions de la commission**

« Une demande en dommages-intérêts peut être formée par le conjoint qui n'a pas pris l'initiative du divorce lorsque la dissolution du mariage a pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité. Cette demande ne peut être formée qu'à l'occasion de l'action en divorce. »

IV. — L'article 267 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 267.* — Quand le divorce est prononcé pour rupture irrémédiable du lien conjugal, les donations de biens à venir et tous les avantages matrimoniaux accordés par l'un des époux au profit de l'autre, soit par contrat de mariage, soit pendant la durée de l'union, sont révoqués de plein droit par l'effet du divorce, sauf volonté contraire de l'époux qui les avait consentis.

« Les droits que des conventions passées avec des tiers attribuent au conjoint divorcé sont perdus de plein droit par l'effet du divorce. »

V. — Dans l'article 268 du même code, les mots : « sur demande conjointe » sont remplacés par les mots : « par consentement mutuel ».

Article 12

I. — L'article 297 du code civil est ainsi rédigé :

« *Art. 297.* — L'époux contre lequel est présentée une demande en divorce ne peut former une demande reconventionnelle en séparation de corps. L'époux contre lequel est présentée une demande en séparation de corps peut former une demande reconventionnelle en divorce. Dans ce cas, le juge prononce le divorce. »

II. — L'article 300 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 300.* — Chacun des conjoints séparés conserve l'usage du nom de l'autre. Toutefois, le jugement de séparation de corps, ou un jugement postérieur, peut le leur interdire. »



**Texte en vigueur**

*Art. 220-1.* — Si l'un des époux manque gravement à ses devoirs et met ainsi en péril les intérêts de la famille, le juge aux affaires familiales peut prescrire toutes les mesures urgentes que requièrent ces intérêts.

Il peut notamment interdire à cet époux de faire, sans le consentement de l'autre, des actes de disposition sur ses propres biens ou sur ceux de la communauté, meubles ou immeubles. Il peut aussi interdire le déplacement des meubles, sauf à spécifier ceux dont il attribue l'usage personnel à l'un ou à l'autre des conjoints.

La durée des mesures prévues au présent article doit être déterminée. Elle ne saurait, prolongation éventuellement comprise, dépasser trois ans.

*Art. 270.* — Sauf lorsqu'il est prononcé en raison de la rupture de la vie commune, le divorce met fin au devoir de secours prévu par l'article 212 du code civil ; mais l'un des époux peut être tenu de verser à l'autre une prestation destinée à compenser, autant qu'il est possible, la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives.

*Art. 278.* — En cas de demande conjointe, les époux fixent le montant et les modalités de la prestation compensatoire dans la convention qu'ils soumettent à l'homologation du juge. Ils peuvent prévoir que le versement de la prestation cessera à compter de la réalisation d'un événement déterminé. La prestation peut prendre la forme d'une rente attribuée pour une durée limitée.

Le juge, toutefois, refuse d'homologuer la convention si elle fixe inéquitablement les droits et obligations des époux.

**Conclusions de la commission**

Article 13

I. — L'article 220-1 du code civil est ainsi modifié :

1° Avant le dernier alinéa, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsque ce manquement met gravement en danger la sécurité physique du conjoint ou des enfants, le juge peut organiser la résidence séparée des époux et statuer, s'il y a lieu, sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. » ;

2° Dans la première phrase du dernier alinéa, le mot : « au » est remplacé par les mots : « aux deux premiers alinéas du » ;

3° Il est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les mesures prises en application du troisième alinéa sont valables jusqu'à l'ordonnance rendue en application des articles 252-1 et 254. Elles sont caduques si, à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de leur prononcé, aucune requête en divorce n'a été déposée. »

II. — Dans l'article 270 du même code, les mots : « Sauf lorsqu'il est prononcé en raison de la rupture de la vie commune, » sont supprimés.

III. — Dans la première phrase du premier alinéa de l'article 278 du même code, les mots : « demande conjointe » sont remplacés par les mots : « divorce par consentement mutuel ».

**Texte en vigueur**

*Art. 285-1.* — Si le local servant de logement à la famille appartient en propre ou personnellement à l'un des époux, le juge peut le concéder à bail à l'autre conjoint :

1° Lorsque l'autorité parentale est exercée par celui-ci sur un ou plusieurs enfants ou, en cas d'exercice en commun de l'autorité parentale, lorsqu'un ou plusieurs enfants ont leur résidence habituelle dans ce logement ;

2° Lorsque le divorce a été prononcé à la demande de l'époux propriétaire, pour rupture de la vie commune. Dans le cas prévu au 1° ci-dessus, le juge fixe la durée du bail et peut le renouveler jusqu'à la majorité du plus jeune des enfants.

Dans le cas prévu au 2°, le bail ne peut être concédé pour une durée excédant neuf années, mais peut être prolongé par une nouvelle décision. Il prend fin, de plein droit, en cas de remariage de celui à qui il a été concédé. Il y est mis fin si celui-ci vit en état de concubinage notoire.

Dans tous les cas, le juge peut résilier le bail si des circonstances nouvelles le justifient.

*Art. 301.* — En cas de décès de l'un des époux séparés de corps, l'autre époux conserve les droits que la loi accorde au conjoint survivant. Il en est toutefois privé si la séparation de corps est prononcée contre lui suivant les distinctions faites à l'article 265. Lorsque la séparation de corps est prononcée sur demande conjointe, les époux peuvent inclure dans leur convention une renonciation aux droits successoraux qui leur sont conférés par les articles 765 à 767.

*Art. 303.* — La séparation de corps laisse subsister le devoir de secours ; le jugement qui la prononce ou un jugement postérieur fixe la pension alimentaire qui est due à l'époux dans le besoin.

Cette pension est attribuée sans considération des torts. L'époux débiteur peut néanmoins invoquer, s'il y a lieu, les dispositions de l'article 207, alinéa 2.

Cette pension est soumise aux règles des obligations alimentaires ; les dispositions de l'article 285 lui sont toutefois applicables.

**Conclusions de la commission**

IV. — Le paragraphe 5 de la section 2 du chapitre III du titre VI du livre premier du même code devient le paragraphe 4 de cette même section.

V. — L'article 285-1 du même code est ainsi rédigé :

« *Art. 285-1.* — Si le local servant de logement à la famille appartient en propre ou personnellement à l'un des époux, le juge peut le concéder à bail à l'autre conjoint lorsque l'autorité parentale est exercée par celui-ci sur un ou plusieurs enfants ou, en cas d'exercice en commun de l'autorité parentale, lorsqu'un ou plusieurs enfants résident dans ce logement.

« Le juge fixe la durée du bail et peut le renouveler jusqu'à la majorité du plus jeune des enfants.

« Le juge peut résilier le bail si des circonstances nouvelles le justifient. »

VI. — L'article 301 du même code est ainsi modifié :

1° La deuxième phrase est supprimée ;

2° Dans la dernière phrase, les mots : « sur demande conjointe » sont remplacés par les mots : « par consentement mutuel ».

VII. — L'article 303 du même code est ainsi modifié :

1° L'avant-dernier alinéa est supprimé ;

2° Après les mots : « obligations alimentaires », la fin du dernier alinéa est ainsi rédigée : « . Toutefois, lorsque la consistance des biens de l'époux débiteur s'y prête, la pension alimentaire est remplacée, en tout ou partie, par la constitution d'un capital, selon les règles des articles 274 à 275-1, 277 et 280. Si ce capital devient insuffisant pour couvrir les

**Texte en vigueur**

*Art. 307.* — Dans tous les cas de séparation de corps, celle-ci peut être convertie en divorce par une demande conjointe.

Quand la séparation de corps a été prononcée sur demande conjointe, elle ne peut être convertie en divorce que par une nouvelle demande conjointe.

*Art. 308.* — Du fait de la conversion, la cause de la séparation de corps devient la cause du divorce ; l'attribution des torts n'est pas modifiée.

Le juge fixe les conséquences du divorce. Les prestations et pensions entre époux sont déterminées selon les règles propres au divorce.

*Art. 313.* — En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après l'ordonnance autorisant les époux à résider séparément, et moins de cent quatre-vingt jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis la réconciliation.

La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant, à l'égard des époux, a la possession d'état d'enfant légitime.

*Art. 1442.* — IL ne peut y avoir lieu à la continuation de la communauté, malgré toutes conventions contraires.

Les époux peuvent, l'un ou l'autre, demander, s'il y a lieu, que, dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution soit reporté à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. Celui auquel incombent à titre principal les torts de la séparation ne peut pas obtenir ce report.

*Art. 1450.* — Les époux peuvent, pendant l'instance en divorce, passer toutes conventions pour la liquidation et le partage de la communauté.

Ces conventions doivent être passées par acte notarié, sauf en cas de demande conjointe.

*Art. 248-1.* — En cas de divorce pour faute, et à la demande des conjoints, le juge aux affaires familiales peut se limiter à constater dans les motifs du jugement qu'il existe

**Conclusions de la commission**

besoins du conjoint créancier, celui-ci peut demander un complément sous forme de pension alimentaire. »

VIII. — L'article 307 du même code est ainsi modifié :

1° Dans le premier alinéa, les mots : « demande conjointe » sont remplacés par les mots : « consentement mutuel » ;

2° Le dernier alinéa est supprimé.

IX. — Le premier alinéa de l'article 308 du même code est supprimé.

X. — Dans le premier alinéa de l'article 313 du même code, les mots : « autorisant les époux à résider séparément » sont remplacés par les mots : « organisant les modalités de la résidence séparée des époux ».

XI. — La dernière phrase du dernier alinéa de l'article 1442 du même code est supprimée.

XII. — Le dernier alinéa de l'article 1450 du même code est supprimé.

XIII. — Les articles 248-1, 250, 258, 264-1, 267-1, 268-1, 269, 280-1 et 1096 du même code sont abrogés.

**Texte en vigueur**

des faits constituant une cause de divorce, sans avoir à énoncer les torts et griefs des parties.

*Art. 250.* — En cas d'interdiction légale résultant d'une condamnation, l'action en divorce ne peut être exercée par le tuteur qu'avec l'autorisation de l'époux interdit.

*Art. 258.* — Lorsqu'il rejette définitivement la demande en divorce, le juge peut statuer sur la contribution aux charges du mariage, la résidence de la famille et les modalités de l'exercice de l'autorité parentale.

*Art. 264-1.* — En prononçant le divorce, le juge aux affaires familiales ordonne la liquidation et le partage des intérêts patrimoniaux des époux et il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle.

*Art. 267-1.* — Quand le divorce est prononcé aux torts partagés, chacun des époux peut révoquer tout ou partie des donations et avantages qu'il avait consentis à l'autre.

*Art. 268-1.* — Quand le divorce est prononcé sur demande acceptée par l'autre conjoint, chacun des époux peut révoquer tout ou partie des donations et avantages qu'il avait consentis à l'autre.

*Art. 269.* — Quand le divorce est prononcé en raison de la rupture de la vie commune, celui qui a pris l'initiative du divorce perd de plein droit les donations et avantages que son conjoint lui avait consentis.

L'autre époux conserve les siens.

*Art. 280-1.* — L'époux aux torts exclusifs de qui le divorce est prononcé n'a droit à aucune prestation compensatoire.

Toutefois, il peut obtenir une indemnité à titre exceptionnel, si, compte tenu de la durée de la vie commune et de la collaboration apportée à la profession de l'autre époux, il apparaît manifestement contraire à l'équité de lui refuser toute compensation pécuniaire à la suite du divorce.

*Art. 1096.* — Toutes donations faites entre époux pendant le mariage, quoique qualifiées entre vifs, seront toujours révocables.

Ces donations ne seront point révoquées par la survie d'enfants.

**Conclusions de la commission**

Article 14

Les dispositions des articles 247, 271 à 279, 285, 294, 305, 1441, 1442, 1479 et 1482 à 1491 du code civil sont applicables à Mayotte.

**Texte en vigueur**

---

**Conclusions de la commission**

---

Article 15

I. — La présente loi entre en vigueur le premier jour du neuvième mois suivant sa publication au *Journal officiel* de la République française.

II. — Elle s'applique aux procédures en divorce engagées avant son entrée en vigueur sous les exceptions qui suivent :

— toutes les fois que la convention temporaire a été homologuée avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action en divorce est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne ;

— toutes les fois que l'assignation a été délivrée avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action en divorce est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne.

Par dérogation à l'alinéa précédent, les époux peuvent se prévaloir des dispositions des articles 246 et de l'avant-dernier alinéa de l'article 259-4 du code civil ; le divorce peut également être prononcé en application de l'article 237 du même code si le caractère irrémédiable de la rupture du lien conjugal n'est pas contesté.

III. — Les mêmes règles sont applicables aux procédures en séparation de corps.

IV. — Les demandes de conversion sont formées, instruites et jugées conformément aux règles applicables lors du prononcé de la séparation de corps.

V. — L'appel et le pourvoi en cassation sont formés, instruits et jugés selon les règles applicables lors du prononcé de la décision de première instance.



## AMENDEMENTS NON ADOPTES PAR LA COMMISSION

### *Article 4*

(art. 251 du code civil)

#### **Amendement présenté par M. Jean Codognès :**

Rédiger ainsi cet article :

« La demande de divorce est présentée par les avocats respectifs des parties.

« Le juge examine la demande avec chacun des époux, puis les réunit. Il appelle ensuite les avocats. ».

### *Article 11*

(art. 266 du code civil)

#### **Amendement présenté par M. André Gerin et les commissaires membres du groupe communiste**

Dans le dernier alinéa de cet article, substituer aux mots : « le conjoint qui n'a pas pris l'initiative du divorce » les mots : « un conjoint ».





## ANNEXE

### MODIFICATIONS APPORTÉES PAR LA PROPOSITION DE LOI AU TITRE VI DU LIVRE PREMIER DU CODE CIVIL

DROIT POSITIF	CONCLUSIONS DE LA COMMISSION
<p><b><u>Chapitre I<sup>er</sup> Des cas de divorce</u></b></p> <p>Art. 229</p> <p><i>Section 1 : Du divorce par consentement mutuel</i></p> <p>§ 1 : Du divorce sur demande conjointe des époux</p> <p>Art. 230 231 232</p> <p>§ 2 : Du divorce demandé par un époux et accepté par l'autre</p> <p>Art. 233 234 235 236</p> <p><i>Section 2 : Du divorce pour rupture de la vie commune</i></p> <p>Art. 237 238 239 240 241</p> <p><i>Section 3 : Du divorce pour faute</i></p> <p>Art. 242 243 244 245 246</p>	<p><b><u>Chapitre I<sup>er</sup> Des cas de divorce</u></b></p> <p>Art. 229 : nouvelle rédaction</p> <p><i>Section 1 : Du divorce par consentement mutuel</i></p> <p>Supprimé</p> <p>Art. 230 : modification partielle 231 : abrogé 232</p> <p>Supprimé</p> <p>Art. 233 : abrogé 234 : abrogé 235 : abrogé 236 : abrogé</p> <p><i>Section 2 : Du divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal</i></p> <p>Art. 237 : nouvelle rédaction 238 : abrogé 239 : abrogé 240 : abrogé 241 : abrogé</p> <p>Supprimé</p> <p>Art. 242 : abrogé 243 : abrogé 244 : abrogé 245 : abrogé 246 : nouvelle rédaction</p>

**Chapitre II De la procédure de divorce**

*Section 1 : Dispositions générales*

Art. 247  
248  
248-1  
249  
249-1  
249-2  
249-3  
249-4  
250

*Section 2 : De la conciliation*

Art. 251  
252  
252-1

Art. 252-2  
252-3

*Section 3 : Des mesures provisoires*

Art. 253  
254  
255  
256  
257  
258

*Section 4 : Des preuves*

Art. 259  
259-1  
259-2  
259-3

**Chapitre II De la procédure de divorce**

*Section 1 : Dispositions générales*

Art. 247  
248  
248-1 : abrogé  
249  
249-1  
249-2  
249-3  
249-4  
250 : abrogé

*Section 2 : De la procédure de divorce par consentement mutuel*

Art. 251 : nouvelle rédaction  
252 : nouvelle rédaction  
252-1 : nouvelle rédaction

*Section 3 : De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable du lien conjugal*

§ 1 : De la procédure préalable à l'assignation

Art. 252-2 : nouvelle rédaction  
252-3 : nouvelle rédaction  
253 : nouvelle rédaction

§ 2 : Des mesures provisoires

Art. 254 : nouvelle rédaction  
255 : nouvelle rédaction  
256  
257 : modification partielle  
258 : abrogé

§ 3 : Des preuves

Art. 259 : nouvelle rédaction  
259-1  
259-2  
259-3

§ 4 : Du prononcé du divorce

259-4 : nouveau

**Chapitre III Des conséquences du divorce**

*Section 1 : De la date à laquelle se produisent les effets du divorce*

Art. 260  
261  
261-1  
261-2  
262  
262-1  
262-2

*Section 2 : Des conséquences du divorce pour les époux*

§ 1 : Dispositions générales

Art. 263  
264  
264-1

§ 2 : Des suites propres aux différents cas de divorce

Art. 265  
  
266  
267  
267-1  
268  
268-1  
269

§ 3 : Des prestations compensatoires

Art. 270  
271  
272  
273  
274  
275  
275-1  
276  
276-1  
276-2  
276-3  
276-4  
277  
278

**Chapitre III Des conséquences du divorce**

*Section 1 : De la date à laquelle se produisent les effets du divorce*

Art. 260  
261  
261-1 : nouvelle rédaction  
261-2 : modification partielle  
262  
262-1 : nouvelle rédaction  
262-2

*Section 2 : Des conséquences du divorce pour les époux*

§ 1 : Dispositions générales

Art. 263  
264 : nouvelle rédaction  
264-1 : abrogé

§ 2 : Des suites propres aux différents cas de divorce

Art. 265 : nouvelle rédaction  
265-1 : nouveau  
266 : nouvelle rédaction  
267 : nouvelle rédaction  
267-1 : abrogé  
268 : modification partielle  
268-1 : abrogé  
269 : abrogé

§ 3 : Des prestations compensatoires

Art. 270 : modification partielle  
271  
272  
273  
274  
275  
275-1  
276  
276-1  
276-2  
276-3  
276-4  
277  
278 : modification partielle

279	279
280	280
280-1	280-1
§ 4 : Du devoir de secours après le divorce	Supprimé
Art. 281	Art. 281 : abrogé
282	282 : abrogé
283	283 : abrogé
284	284 : abrogé
285	285 : abrogé
§ 5 : Du logement	§ 4 : Du logement
Art. 285-1	Art. 285-1 : nouvelle rédaction
<i>Section 3 : Des conséquences du divorce pour les enfants</i>	<i>Section 3 : Des conséquences du divorce pour les enfants</i>
Art. 286	Art. 286
287	287
287-1	287-1
287-2	287-2
288	288
289	289
290	290
291	291
292	292
293	293
294	294
294-1	294-1
295	295
<b><u>Chapitre IV De la séparation de corps</u></b>	<b><u>Chapitre IV De la séparation de corps</u></b>
<i>Section 1 : Des cas et de la procédure de la séparation de corps</i>	<i>Section 1 : Des cas et de la procédure de la séparation de corps</i>
Art. 296	Art. 296
297	297 : nouvelle rédaction
298	298
<i>Section 2 : Des conséquences de la séparation de corps</i>	<i>Section 2 : Des conséquences de la séparation de corps</i>
Art. 299	Art. 299
300	300 : nouvelle rédaction
301	301 : modification partielle
302	302
303	303 : modification partielle
304	304

<i>Section 3 : De la fin de la séparation de corps</i>	<i>Section 3 : De la fin de la séparation de corps</i>
Art. 305	Art. 305
306	306
307	307 : modification partielle
308	308 : modification partielle
309	309
<b><u>Chapitre IV Du conflit des lois relatives au divorce et à la séparation de corps</u></b>	<b><u>Chapitre IV Du conflit des lois relatives au divorce et à la séparation de corps</u></b>
Art. 310	Art. 310

*La proposition de loi adoptée par l'Assemblée nationale en première lecture le 14 juin 2001, relative à l'autorité parentale, modifie ou abroge les articles suivants du titre VI du livre premier du code civil : 247, 256, 287 à 295 et 310.*



## PERSONNES AUDITIONNEES PAR LE RAPPORTEUR



- M. Bernard PERRUT, député et rapporteur de la proposition de loi relative à la médiation familiale (n° 2494).
  
- Syndicat de la magistrature :
  - Mme Aïda CHOUK, vice-présidente ;
  - Mme Elisabeth CHAUVET.
  
- Union syndicale des magistrats :
  - Mme Christiane BERKANI, secrétaire générale ;
  - M. Dominique BARELLA, secrétaire général adjoint.
  
- Association professionnelle des magistrats :
  - M. Dominique-Henri MATAGRIN, président ;
  - Mme Hélène JOURDIER, secrétaire générale.
  
- Mme Roselyne CREPIN-MAURIES, vice-présidente du tribunal de grande instance de Paris.
  
- Mme Marie-Christine LEROY, vice-présidente du tribunal de grande instance de Marseille.
  
- Mme Danièle GANANCIA, juge aux affaires familiales au tribunal de grande instance de Nanterre <sup>(1)</sup>.
  
- Syndicat des greffiers de France <sup>(2)</sup> :
  - Mme Annie LE MORVAN, secrétaire générale adjointe ;
  - Mme Annette PELLETIER, secrétaire générale adjointe ;
  - M. Hervé RUBI, secrétaire général adjoint ;
  - Mme Janine LEFFTZ.
  
- SyndicatInterco-justice CFDT <sup>(2)</sup> :
  - Mme Ghislaine COURCIER ;
  - M. Philippe LECŒUCHE.

---

(1) Audition organisée par la Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes.

(2) Sollicités par le rapporteur, les représentants des syndicats FO-FAGE, CGT et USAJ n'ont pas participé à l'entretien.

- Conseil national des barreaux :
  - Mme Marie-Elisabeth BRETON, membre de la commission droit des personnes ;
  - Mme Béatrice WEISS-GOUT, membre de la commission droit des personnes ;
  - Mme Danielle MONTEAUX, chargée des relations avec le Parlement.
  
- Conférence des Bâtonniers :
  - Mme Andréanne SACAZE, chargée du droit de la famille au bureau ;
  - Mme Françoise LOUIS, chargée des relations avec le Parlement.
  
- Ordre des avocats à la Cour d'appel de Paris :
  - Mme Jacqueline BEAUX-LAMOTTE ;
  - Mme Marie-Pierre CERTIN, membre de la commission ouverte du droit de la famille.
  
- Conseil supérieur du notariat :
  - M. Jacques C OMBRET, rapporteur général du congrès sur la famille ;
  - M. Christian PISANI, président de l'Institut d'études juridiques ;
  - M. Jean-François PENIGUEL, chargé de mission à l'Institut d'études juridiques.
  
- Mouvement jeune notariat :
  - M. Jacques C HARLIN, président ;
  - Mme Annie ROLLET, vice-présidente.
  
- Mme Nathalie COUZIGOU-SUHAS, notaire.
  
  
- Chambre nationale des huissiers de justice :
  - M. Bernard MENUT, président ;
  - M. Jean-Claude BELOT, secrétaire du bureau.
  
  
- Centre national d'information et de documentation des femmes et des familles <sup>(1)</sup> :
  - Mme Annie GUILBERTEAU, directrice-adjointe ;
  - Mme Maryvonne PASQUEREAU, juriste.

---

(1) Audition organisée par la Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes.



- Collectif féministe contre le viol <sup>(1)</sup> :
  - Mme Claudine LE BASTARD.
  
- Collectif national pour le droit des femmes <sup>(1)</sup> :
  - Mme Maya SURDUTS, secrétaire générale ;
  - Mme Francine COMTE, responsable de la commission famille.
  
- Fédération nationale « SOS-solidarité femmes » <sup>(1)</sup> :
  - Mme Vivianne MONNIER, déléguée nationale.
  
- Mouvement français pour le planning familial <sup>(1)</sup> :
  - Mme Françoise LAURENT, présidente ;
  - Mme Christine PRIZAC, secrétaire générale du bureau.
  
- Nouveau mouvement de la condition paternelle :
  - M. Stéphane DITCHEV, secrétaire général ;
  - M. François BEAUJEU, vice-président ;
  - M. John BOURNE, vice-président.
  
- Syndicat national des familles monoparentales <sup>(1)</sup> :
  - Mme Thérèse PHION, présidente.
  
- Union nationale des associations familiales :
  - Mme Monique SASSIER, directrice générale-adjointe ;
  - Mme Chantal LEBATARD, administrateur ;
  - M. Paul YONNET, coordinateur du département sociologie, psychologie et droit des familles.
  
  
- M. Alain BENABENT, professeur à l'Université Paris I.
  
- M. François BOULANGER, professeur à l'Université de Paris VIII <sup>(1)</sup>.
  
- Mme Françoise DEKEUWER-DEFOSSEZ, professeur à l'université de Lille II.
  
- M. Jean HAUSER, professeur à l'Université Montesquieu Bordeaux IV.
  
- Mme Danièle HERVIEU-LEGER, directrice d'études à l'Ecole des hautes études en sciences sociales <sup>(1)</sup>.
  
- M. Norbert ROULAND, professeur à l'Université d'Aix-Marseille III <sup>(1)</sup>.

---

(1) Audition organisée par la Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes.

- M. François de SINGLY, professeur à l'Université de Paris V <sup>(1)</sup>.
- Mme Irène THERY, directrice d'études à l'École des hautes études en sciences sociales.
- Mme Brigitte GRESY, chef du service des droits des femmes au ministère de l'emploi et de la solidarité <sup>(1)</sup>.



3299. - Rapport de M. François COLCOMBET (commission des lois) sur la proposition de loi (n° 3189) de M. François COLCOMBET relative à la réforme du divorce -Famille-

---

(1) Audition organisée par la Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes