



Liberté • Égalité • Fraternité

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

ETUDE D'IMPACT

PROJET DE LOI

**ratifiant l'ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015 portant
simplification et modernisation du droit de la famille**

NOR : JUSC1525240L/Bleue-1

14 janvier 2016

SOMMAIRE

Introduction	3
I. Etat des lieux :	4
1.1- Une nouvelle articulation du divorce et de la liquidation	4
1.2- L'amélioration du fonctionnement de l'administration légale.....	4
1.3- Le droit de la protection juridique des majeurs : l'instauration d'un nouveau dispositif d'habilitation intrafamilial alternatif aux mesures de protection judiciaires	5
II. Nécessité de légiférer et objectifs poursuivis	6
2.1 Sur la ratification de l'ordonnance :	6
2.2 Sur la modification de l'ordonnance	6
2. 2.1- La modification de la liste des personnes pouvant être désignées pour représenter la personne à protéger	6
2.2.2- La rectification d'une erreur de coordination	8
III. Options.....	8
3.1 La modification des dispositions relatives au régime matrimoniaux afin d'y inclure expressément les actes personnels. (option rejetée)	8
3.2 L'élargissement de la liste des bénéficiaires du dispositif d'habilitation familiale au conjoint (option retenue)	9
IV. Analyse des impacts des dispositions envisagées.....	9
4.1 Impact juridique	9
4.2 Impact pour les services judiciaires	9
4.3 Impact sur les particuliers	10

INTRODUCTION

L'article 27 de la loi n° 2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures a habilité le Gouvernement à légiférer dans un délai de huit mois, dans un objectif de simplification et de modernisation, dans trois domaines distincts du droit de la famille : le divorce, la gestion par les citoyens des biens de leurs enfants mineurs et la protection juridique des majeurs.

L'ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015 portant simplification et modernisation du droit de la famille, prise en application de cette habilitation, a été publiée au *Journal officiel* de la République française du 16 octobre 2015.

Le présent projet de loi poursuit deux finalités.

D'une part, il vise à ratifier l'ordonnance susmentionnée.

D'autre part, il modifie le texte de l'ordonnance afin de faire bénéficier le conjoint de la personne hors d'état de manifester sa volonté du dispositif d'habilitation familiale créé par le chapitre III de l'ordonnance. Le projet de loi rectifie enfin une erreur de coordination à l'article 494-6 du code civil s'agissant du renvoi aux dispositions prévoyant les hypothèses dans lesquelles il est mis fin à l'habilitation familiale.

I. Etat des lieux :

1.1- UNE NOUVELLE ARTICULATION DU DIVORCE ET DE LA LIQUIDATION

Modifiant la rédaction de l'article 267 du code civil et en abrogeant l'article 267-1 du code civil, le chapitre I^{er} de l'ordonnance n°2015-1288 du 15 octobre 2015 portant simplification et modernisation du droit de la famille consacre le principe d'une séparation des procédures de divorce et de partage, tout en permettant au juge du divorce de statuer sur l'ensemble de la liquidation et du partage des intérêts patrimoniaux des époux s'il apparaît, dès la phase de divorce, qu'une solution amiable n'est pas envisageable. Un règlement des conséquences patrimoniales de la séparation dès la phase de divorce n'est ainsi ni totalement écarté, ni au contraire systématiquement imposé, mais il est favorisé par rapport à l'état actuel du droit, par le moyen d'une procédure alternative soumise à certaines conditions.

Les deux hypothèses visées en pratique sont d'une part celle où les couples en instance de divorce s'accordent sur le principe d'un partage immédiat de leurs biens mais pas sur ses modalités, et, d'autre part, celle où ils sont en désaccord sur le principe même d'un tel partage, l'un d'eux seulement voulant qu'il se réalise immédiatement.

En ce sens, la nouvelle rédaction de l'article 267 prévoit que le juge aux affaires familiales puisse statuer sur l'ensemble de la liquidation et du partage des intérêts patrimoniaux chaque fois qu'il aura été pu être justifié par tous moyens des désaccords subsistants entre les parties.

Cette preuve pourra être rapportée plus particulièrement en présence :

- d'une déclaration commune d'acceptation marquant les points de désaccord entre les époux ;
- d'un recours préalable au notaire de l'article 255, 10° du code civil.

A côté de cette possibilité exceptionnelle conférée au juge du divorce de statuer sur l'ensemble de la liquidation et du partage des intérêts patrimoniaux du couple, les cas actuels d'intervention ponctuelle du juge du divorce en matière de liquidation et de partage sont maintenus, qu'il s'agisse de statuer sur les demandes de maintien dans l'indivision, d'attribution préférentielle, ou encore d'avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Enfin, il est expressément donné pouvoir au le juge du divorce de statuer, même d'office, sur la détermination du régime matrimonial applicable aux époux, bien que cette question soit liée à la liquidation du régime. D'un point de vue juridique, il s'agit d'étendre les pouvoirs liquidatifs qui sont déjà reconnus au juge du divorce. Au plan pratique, le juge peut ainsi mieux apprécier une demande de prestation compensatoire, et les divorcés peuvent préparer un partage amiable, une fois la question de la détermination de leur régime tranchée par le juge du divorce.

1.2- L'AMÉLIORATION DU FONCTIONNEMENT DE L'ADMINISTRATION LÉGALE

Le chapitre 2 de l'ordonnance réforme en profondeur l'administration légale. L'objectif est de mettre fin à un système dans lequel certaines familles monoparentales, se retrouvaient placées

systématiquement sous le contrôle du juge, par le mécanisme de l'administration légale sous contrôle judiciaire.

Les principales modifications de la réforme sont les suivantes.

D'une part, les régimes d'administration légale sous contrôle judiciaire et d'administration légale pure et simple sont supprimés au profit d'un régime unique d'administration légale exercée en commun par les deux parents, lorsqu'ils exercent conjointement l'autorité parentale, ou par un seul des parents dans les cas d'exercice exclusif de l'autorité parentale.

D'autre part, le contrôle systématique du juge est supprimé. Mais afin de garantir la protection des intérêts des mineurs, il est prévu que le juge puisse soumettre certaines situations à son contrôle périodique si la situation du mineur paraît l'exiger et que la situation d'un mineur pourra être signalée au juge des tutelles par des professionnels ou des membres de la famille ayant une inquiétude à cet égard. Dans ces hypothèses, le juge pourra également mettre en place un contrôle des comptes de gestion qui n'est plus systématique. Enfin, un certain nombre d'actes resteront soumis à une autorisation du juge. La compétence du juge des tutelles en cas de désaccord des parents sur une décision relative à un bien de l'enfant est par ailleurs maintenue.

Enfin, les dispositions applicables à l'administration légale subissent une restructuration complète qui se traduit en premier lieu par un nouvel emplacement dans le code civil, l'ensemble des règles étant insérées dans le chapitre consacré à l'exercice de l'autorité parentale relativement aux biens de l'enfant qui comprend désormais trois sections intitulées « De l'administration légale », « De la jouissance légale », « De l'intervention du juge des tutelles ». Ce choix légistique traduit la volonté de donner la même place aux parents, qu'ils agissent sur la personne de leur enfant ou sur les biens de ce dernier. Cette réforme permet aussi de créer un régime spécifique autonome pour l'administration légale, sans lien désormais avec le régime de la tutelle.

1.3- LE DROIT DE LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS : L'INSTAURATION D'UN NOUVEAU DISPOSITIF D'HABILITATION INTRAFAMILIAL ALTERNATIF AUX MESURES DE PROTECTION JUDICIAIRES

Le chapitre 3 de l'ordonnance instaure un mandat judiciaire familial dénommé « *habilitation familiale* » permettant aux proches d'une personne hors d'état de manifester sa volonté de la représenter lorsqu'ils sont en mesure de pourvoir seuls aux intérêts de leur proche, sans avoir à se soumettre à l'ensemble du formalisme des mesures de protection judiciaire que sont la sauvegarde de justice, la curatelle et la tutelle.

Ainsi, en présence d'une situation familiale consensuelle où chacun s'accorde sur le choix d'un proche pour représenter la personne en situation de vulnérabilité, le juge, après vérification médicale que la personne concernée est effectivement hors d'état de manifester sa volonté, pourra, s'il estime que c'est effectivement l'intérêt de la personne, confier un mandat au proche désigné par le consensus familial, visant soit à représenter l'intéressé pour un acte précis, soit à le représenter de manière générale tant pour des actes patrimoniaux que pour des actes affectant la sphère personnelle (admission en maison de retraite ; décisions médicales diverses etc...).

Une fois l'habilitation accordée, le juge des tutelles n'a plus vocation, sauf difficultés, à intervenir.

L'habilitation qui a été donnée par le législateur au gouvernement ayant cantonné l'ouverture de ce nouveau dispositif aux descendants (enfants, petits-enfants...), ascendants (père, mère...), frères et sœurs, partenaire du pacte civil de solidarité ou concubin de la personne vulnérable, le nouveau dispositif ne s'applique pas aujourd'hui au conjoint. Le législateur avait écarté cette possibilité au motif que celui-ci bénéficiait d'ores et déjà des dispositifs d'habilitations judiciaires fondées sur les régimes matrimoniaux.

II. Nécessité de légiférer et objectifs poursuivis

2.1 SUR LA RATIFICATION DE L'ORDONNANCE :

L'article 27 de la loi n° 2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures ayant habilité le gouvernement à légiférer par voie d'ordonnance prévoit que :

« Pour chaque ordonnance prévue par la présente loi, un projet de loi de ratification est déposé devant le Parlement dans un délai de :

(...) 2° Six mois à compter de sa publication en ce qui concerne le I des articles 1er et 3 et l'article 8. »

Tel est l'objet principal de ce projet de loi qui ratifie les dispositions de l'ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015.

2.2 SUR LA MODIFICATION DE L'ORDONNANCE

L'ordonnance paraît devoir être modifiée sur deux points concernant le chapitre III relatif aux dispositions relatives aux majeurs protégés par la loi. Il est nécessaire de modifier la liste des personnes pouvant être désignées pour représenter la personne à protéger et de rectifier une erreur de coordination.

2. 2.1- LA MODIFICATION DE LA LISTE DES PERSONNES POUVANT ÊTRE DÉSIGNÉES POUR REPRÉSENTER LA PERSONNE À PROTÉGER

Le 2° du I de l'article 1^{er} de la loi n° 2015-177 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures habilitait le gouvernement à :

« Aménager le droit de la protection juridique des majeurs, en prévoyant un dispositif d'habilitation par justice au bénéfice des ascendants, descendants, frères et sœurs, partenaire d'un pacte civil de solidarité ou concubin, au sens de l'article 515-8 du code civil, d'un majeur hors d'état de manifester sa volonté, permettant de le représenter ou de passer certains actes en son nom sans qu'il soit besoin de prononcer une mesure de protection judiciaire. »

L'habilitation donnée par le législateur au Gouvernement avait donc cantonné l'ouverture de ce nouveau dispositif aux descendants (enfants, petits-enfants...), ascendants (père, mère...), frères et sœurs, partenaire du pacte civil de solidarité ou concubin de la personne vulnérable.

Ce choix était justifié par le fait qu'un tel dispositif a été conçu initialement comme un dispositif complémentaire aux autorisations et habilitations existants au profit du conjoint dans le cadre des règles relatives aux régimes matrimoniaux¹ (article 217 et 219 du code civil). Telle était effectivement l'intention du Parlement ainsi qu'en attestent ses travaux², qui mettent en avant le parallèle entre le futur dispositif et le système d'habilitation existant d'ores et déjà au bénéfice du conjoint.

Par ailleurs, ce dispositif devait permettre d'éviter de prononcer une des mesures de protection judiciaire, se présentant ainsi de fait comme une application du principe de subsidiarité des mesures de protection juridique des majeurs³.

Les travaux qui ont présidé à l'élaboration de l'ordonnance ont toutefois montré les limites du parallèle entre la mesure envisagée et les dispositions relatives aux régimes matrimoniaux.

D'une part, l'habilitation conférée à l'époux par les articles 217 et 219 du code civil se justifie par l'existence d'un régime matrimonial commun, qui définit une communauté d'intérêt familial. Elle lui permet de substituer son conjoint empêché, dans le souci notamment de la satisfaction de l'intérêt de la famille. Dès lors, à la différence du dispositif mis en place par l'ordonnance, elle vise moins la protection de la personne vulnérable que celle des intérêts familiaux.

D'autre part, cette différence quant à l'objectif poursuivi par les dispositions en cause se traduit par une différence quant à leur portée. Ainsi, les dispositifs d'habilitation du conjoint prévus par les articles 217 et 219 du code civil, qui sont fondés sur l'existence d'un régime matrimonial, ouvrent la possibilité d'une représentation du conjoint hors d'état de manifester sa volonté uniquement pour la réalisation d'actes patrimoniaux, qu'ils soient d'administration ou de disposition. En principe, l'article 219 n'autorise pas la possibilité d'effectuer des actes personnels. S'il est toutefois exact que la jurisprudence a élargi l'application de l'article 219 à des actes de nature extrapatrimoniale (Ex : action civile en réparation du dommage causé par une diffamation ; autorisation à représenter le conjoint pour le transfert du domicile dans un nouveau logement à acquérir, le logement familial actuel étant devenu trop onéreux), ces

¹ En particulier l'article 219 du code civil : « Si l'un des époux se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habiliter par justice à le représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial, les conditions et l'étendue de cette représentation étant fixées par le juge. A défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par justice, les actes faits par un époux en représentation de l'autre ont effet, à l'égard de celui-ci, suivant les règles de la gestion d'affaires. »

² Extrait rapport AN : « Le 2^o du I du présent article, dont la substance n'a pas été modifiée par le Sénat, habilite le Gouvernement à mettre en place, par voie d'ordonnance, un dispositif d'habilitation par justice au bénéfice des membres proches de la famille d'un majeur hors d'état de manifester sa volonté, leur permettant de le représenter ou de passer certains actes en son nom sans qu'il soit besoin de prononcer une mesure de protection judiciaire. Un tel dispositif existe déjà au bénéfice du conjoint, en application des articles 217 et 219 du code civil. L'un des époux peut se faire habiliter en justice, d'une manière générale ou pour certains actes particuliers, à représenter l'autre époux, hors d'état de manifester sa volonté. Le Gouvernement souhaiterait étendre ce dispositif à d'autres membres de la famille proche, sans préciser lesquels. Cette extension est conforme au principe de subsidiarité des mesures de protection judiciaire des majeurs, qui est l'un des fondements de la réforme opérée par la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 précitée portant réforme de la protection juridique des majeurs et selon lequel une mesure de protection ne doit être ordonnée par le juge qu'en cas de nécessité et s'il ne peut être suffisamment pourvu aux intérêts de la personne par l'application des règles du droit commun de la représentation, de celles relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et des régimes matrimoniaux, par une autre mesure de protection judiciaire moins contraignante ou par le mandat de protection future conclu par l'intéressé. Cette habilitation n'a pas été modifiée par le Sénat. Votre rapporteure, estimant que la notion de « membres proches de la famille » était trop vague, a invité le Gouvernement à la préciser. La rédaction issue de l'amendement présenté par le Gouvernement et adopté par la Commission énumère désormais précisément les membres de la famille susceptibles de bénéficier de ce dispositif, qui sera applicable aux ascendants, descendants, frères et sœurs, partenaire lié par un pacte de civil de solidarité ou concubin. Le champ retenu est large, aussi sera-t-il essentiel que cette habilitation par justice ne puisse intervenir qu'en l'absence de conflit au sein de la famille. »

³ Voir Extrait rapport AN précité

extensions sont en général liées à un acte de nature patrimonial. Telle n'est pas la philosophie en matière de protection des majeurs, où les dispositions de l'article 425 du code civil pose le principe que la mesure -sauf s'il n'en est disposé autrement- doit assurer tant la protection de la personne que celle de ses intérêts patrimoniaux.

Pour toutes ces raisons, dans le souci de créer une mesure qui puisse réellement éviter le prononcé systématique d'une mesure judiciaire, il est apparu nécessaire d'élargir le champ de l'habilitation familiale à la sphère des actes personnels.

Le nouvel article 494-6 du code civil prévoit ainsi que le dispositif d'habilitation familiale pourra concerner tant les actes relatifs au patrimoine que les actes relatifs à la personne à protéger.

Par ailleurs, afin de réaliser une égalité de traitement du conjoint avec les partenaires d'un pacte civil de solidarité et les concubins, qui bénéficient aujourd'hui pleinement du nouveau dispositif d'habilitation familiale, il est donc proposé d'élargir, au profit du premier, le nouveau dispositif figurant aux nouveaux articles 494-1 et suivants du code civil.

En conséquence de cet ajout, le projet de loi prévoit une disposition visant à préciser que le dispositif de l'habilitation familiale est également subsidiaire à l'égard des régimes de représentation spécifique existant entre les conjoints sur le fondement du régime matrimonial.

2.2.2- LA RECTIFICATION D'UNE ERREUR DE COORDINATION

Le projet de loi de ratification rectifie une erreur de coordination à l'article 494-6 du code civil dans sa rédaction issue de l'ordonnance, qui définit le champ de la nouvelle mesure d'habilitation. En effet, du fait d'une simple erreur de plume, cet article renvoie à l'article 494-12 du code civil en lieu et place de l'article 494-11 du code civil pour viser les hypothèses dans lesquelles il est mis fin à l'habilitation familiale.

III. Options

3.1 LA MODIFICATION DES DISPOSITIONS RELATIVES AU RÉGIME MATRIMONIAUX AFIN D'Y INCLURE EXPRESSÉMENT LES ACTES PERSONNELS. (OPTION REJETÉE)

Une telle option paraît peu satisfaisante juridiquement puisque les articles 217 et 219 du code civil poursuivent une finalité distincte de celle de l'habilitation familiale.

Alors que les règles de protection judiciaire tendent à la protection de sa personne et de son seul patrimoine, les règles des régimes matrimoniaux sont davantage orientées vers la sauvegarde de l'intérêt de la famille. Les articles 217 et 219 du code civil ont ainsi vocation non pas tant de protéger l'époux absent ou aliéné que de le suppléer dans l'exercice de ses fonctions.

Tel n'est pas l'objectif de la mesure d'habilitation familiale, qui est une véritable mesure de protection juridique par laquelle, aux termes de l'article 425 du code civil, il est mis en place une mesure destinée tant à la protection de la personne que celle de ses intérêts patrimoniaux.

Dès lors, élargir le champ des articles 217 et 219 du code civil aux actes personnels paraît peu opportun :

- au regard de l'exigence de cohérence juridique, puisque les habilitations fondées sur les articles 217 et 219 sont fondées sur l'existence d'un régime matrimonial, ce qui implicitement fixe une limite patrimoniale au champ de ces dispositions ;
- ces dispositions visent à la protection des intérêts familiaux, et ne concernent pas strictement l'intérêt de la personne en état de vulnérabilité. Si cette logique peut se défendre s'agissant d'une intervention en matière patrimoniale, elle le peut moins en matière personnelle où la protection de la personne doit primer sur celle des intérêts familiaux ;
- en opportunité, les habilitations fondées sur les régimes matrimoniaux étant dans leur régime juridique moins protectrices que la nouvelle mesure d'habilitation familiale, il paraît préférable de maintenir ces dispositifs pour les seuls actes patrimoniaux. Ainsi, l'habilitation fondée sur l'article 219 ne prévoit pas de limitation de durée, contrairement à la mesure d'habilitation familiale. De la même façon, les exigences médicales pour le dispositif d'habilitation familiale sont moindres par rapport à une mesure de protection juridique où est posée l'exigence d'un certificat médical circonstancié rédigé par un médecin choisi sur une liste établie par le procureur de la République (article 431 du code civil).

3.2 L'ÉLARGISSEMENT DE LA LISTE DES BÉNÉFICIAIRES DU DISPOSITIF D'HABILITATION FAMILIALE AU CONJOINT (OPTION RETENUE)

La spécificité de l'habilitation familiale qui peut couvrir tant des actes visant le patrimoine de la personne à protéger que les actes personnels, justifie, faute de dispositif équivalent pour le conjoint, que celui-ci puisse bénéficier de la mesure d'habilitation familiale.

Dans le cas contraire, le conjoint se verrait, pour la réalisation d'actes personnels, contraint d'ouvrir une mesure de protection judiciaire, dont le fonctionnement est plus lourd que celui de l'habilitation familiale

IV. Analyse des impacts des dispositions envisagées

4.1 IMPACT JURIDIQUE

Outre la ratification de l'ordonnance, qui permet de faire acquérir définitivement aux dispositions envisagées une valeur législative, le présent projet de loi conduit deux articles nouveaux du code civil, qui doivent entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2016, à être modifiés (les articles 494-1 et 494-6 du code civil).

4.2 IMPACT POUR LES SERVICES JUDICIAIRES

L'élargissement du dispositif permettra d'éviter de prononcer des mesures de tutelles chaque fois que le conjoint aura besoin de représenter son conjoint pour effectuer des actes personnels et ne pourra dès lors se satisfaire des seuls dispositifs fondés sur les régimes matrimoniaux.

Il est rappelé que la mise en place de la mesure d'habilitation familiale est susceptible de réduire de l'ordre de 15 à 20 % selon la situation de chaque ressort le nombre de dossiers de tutelle ouverts dans les cabinets de tutelle et d'alléger à due proportion la charge que représente leur gestion pour les juridictions

4.3 IMPACT SUR LES PARTICULIERS

L'élargissement du dispositif d'habilitation familiale au conjoint constitue une mesure de simplification pour les particuliers dès lors qu'elle permettra d'éviter le prononcé de mesures judiciaires plus lourdes de mise en œuvre.