

LICENCE 1 – GROUPE B
DROIT DES PERSONNES ET DE LA FAMILLE
LE DIVORCE

Le divorce est la forme la plus courante de dissolution du mariage. En fonction de l'état du lien conjugal, plusieurs modes de divorces sont envisageables (I), qui produisent néanmoins des effets communs (II).

I- Les modes de divorce

A- Le divorce pour faute

- Art. 242 c.civ : « En cas de violation grave ou renouvelée des devoirs obligations du mariage » ➔ « maintien de la vie commune intolérable »
- Pas seulement référence à l'article 212 c.civ mais appréciation du lien conjugal dans son ensemble
- L'appréciation est laissée aux juges du fond et permet d'envisager le lien conjugal dans sa globalité, notamment eu égard à certaines caractéristiques propres à chaque époux (ex : croyances, religions...). C'est donc le caractère excessif d'un comportement qui permettra de qualifier la faute.
- La provocation à la faute par un époux permet de disqualifier la faute
- Hypothèse de réconciliation (art. 244) : les époux s'accordent sur le fait de se pardonner ➔ les faits ayant fait l'objet d'une réconciliation ne peuvent donc plus, ensuite, être qualifiés comme faute. Néanmoins, trois conditions pour que la réconciliation soit retenue :
 - o Le pardon doit être clair et spontané
 - o Le simple fait de reprendre la vie comme si de rien était n'est pas une réconciliation.
 - o Le conjoint fautif doit cesser ses agissements

B- Le divorce pour altération définitive du lien conjugal (= cessation d'une communauté de vie)

- Art. 238 c.civ
- Droit de divorce unilatéral ➔ même si l'autre n'a pas commis de faute et qu'il ne souhaite pas divorcer.
- Deux hypothèses essentiellement :
 - o Les conjoints ne vivent plus ensemble depuis 2 ans (volontairement ou non)
 - o Une première demande de divorce pour faute est faite par l'un des époux & l'autre (le défendeur) forme une demande reconventionnelle se basant sur le divorce pour altération définitive du lien conjugal (alors légitimée par la précédente demande de divorce pour faute).

C- Le divorce en cas d'acceptation du principe de la rupture du mariage

- Art. 233 c.civ
- Les époux sont d'accords sur le principe de la rupture du mariage mais pas sur ses effets.
- Peut donc être demandé par l'un ou l'autre des époux ou par les deux conjointement.
- Chaque époux doit être assisté par un avocat : ils vont accepter le principe de la rupture sans possibilité de rétractation.
- Le juge, s'il considère que le consentement de chaque époux est bien présent, il va prononcer le divorce puis statuer sur les conséquences. (art.234).

D- Le divorce par consentement mutuel

1) *Judiciaire*

- Art. 230 c.civ
- Les époux, en plus d'être d'accord sur le principe de la rupture du mariage sont également d'accords sur les conséquences de la rupture du mariage (à propos de leurs enfants mineurs, de leurs biens etc...)
- L'enfant mineur doit être informé de son droit à être entendu par un juge : s'il répond favorablement à ce droit → un juge va nécessairement l'auditionner (excluant donc la voie extrajudiciaire ci-après)
- Le juge doit donc approuver la convention de rupture du mariage (un seul avocat pour les deux époux au moment de la rédaction de la convention) → rôle de contrôle pour le juge uniquement. Deux possibilités :
 - o Le juge homologue la convention après examen : le divorce est prononcé
 - o Le juge n'homologue pas la convention : le divorce n'est pas prononcé (les parties vont donc devoir modifier la convention) . art 232

2) *Extrajudiciaire*

- Art 229-1 c.civ : divorce par consentement mutuel par acte sous seing privé – pas besoin de recourir au juge
- Art. 229-2 : impossibilité de recourir à cette forme de divorce :
 - o Si un enfant mineur souhaite être auditionné par un juge
 - o Si un des époux est placé sous une mesure de protection des majeurs
- Procédure à suivre :
 - o Rédaction d'une convention entre les époux (chaque époux est assisté par un avocat différent). L'avocat adresse à l'époux via LRAR un projet de convention : délai de réflexion de 15 jours doit alors être respecté par chaque époux (art. 229-4)
 - o Signature de la convention (acte sous seing privé), contresignée par les avocats. L'article 229-3 précise l'ensemble des mentions devant figurer dans la convention.
 - o Dépôt de la convention au rang des minutes d'un notaire qui va contrôler le respect des mentions et le respect du délai de 15 jours. La date du dépôt donne force exécutoire à la convention = prise d'effets.

II- Les effets du divorce

A- Entre les époux

- Fin des obligations du mariage
- Fin des droits du mariage → chacun reprend son nom de famille SAUF exceptionnellement : conservation du nom l'ex-époux OK :
 - o Soit, si accord de ce dernier
 - o Soit, si accord du juge en cas d'intérêt particulier (art. 264 al.2) (appréciation souveraine du juge)
- Les biens des époux sont liquidés
- Une prestation compensatoire peut être attribuée : art 270 c.civ. Cf. annexe : tableau synthétisant les règles relatives à la prestation compensatoire.

B- A l'égard des enfants

- L'autorité parentale conjointe est en principe maintenue (art. 373-2 c. civ). Il s'agira alors pour les parents d'organiser conventionnellement les modalités d'exercices de l'autorité parentale (peu importe le type de divorce). A titre subsidiaire, le juge peut fixer ces modalités s'il a été saisi par l'un des parents ou par le ministère public (art. 373-2-8)
- L'autorité parentale peut exceptionnellement être exercée de manière unilatérale : c'est l'intérêt de l'enfant qui va dicter la mise en place de cette situation exceptionnelle – art. 373-3-1 al. 1^{er} c.civ.
 - o Le parent détenant l'autorité parentale prend seul les décisions relatives à l'enfant
 - o L'autre parent conserve son obligation de contribuer financièrement à l'entretien/l'éducation de l'enfant ET également conserve le droit d'être informé des décisions importantes relatives à l'enfant ainsi que de surveiller l'entretien et l'éducation de celui-ci et de lui rendre visite voire de l'héberger. (cas particulièrement grave peut justifier le refus du droit de visite/hébergement)
- Chaque parent doit contribuer à l'entretien matériel de l'enfant (art. 203 & 371-2) :
 - o Si divorce par consentement mutuel : la convention fixe les modalités d'entretien matériel pour l'enfant
 - o Dans les autres cas : les parents peuvent se mettre d'accord *via* une convention soumise au juge. Sinon ce dernier va fixer les contributions lui-même.
 - o Cette contribution prend en général la forme d'une pension alimentaire

Annexe : Tableau de synthèse sur la prestation compensatoire (extraits)

Source : M. BRUSORIO AILLAUD, *Droit des personnes et de la famille*, Bruyant, 9^{ème} éd.

Tableau 7 Synthèse sur la prestation compensatoire

But	
Compenser, autant qu'il est possible, la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives des ex-époux, quel que soit le type de divorce (art. 270, C. civ.).	
Fixation du montant	
<p>Selon les besoins de l'époux créancier et les ressources du débiteur, en tenant compte de la situation au moment du divorce et de l'évolution de celle-ci dans un avenir prévisible. Prise en considération notamment de :</p> <ul style="list-style-type: none"> – la durée du mariage ; – l'âge et l'état de santé des époux ; – leur qualification et leur situation professionnelles ; – les conséquences, pendant la vie commune, des choix professionnels d'un des époux, pour l'éducation des enfants (ainsi que le temps qu'il faudra encore y consacrer) ou pour favoriser la carrière de son conjoint au détriment de la sienne ; – le patrimoine estimé ou prévisible des époux, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial ; – leurs droits existants et prévisibles ; – leur situation respective en matière de pensions de retraite en ayant estimé, autant qu'il est possible, la diminution des droits à la retraite qui aura pu être causée, pour l'époux créancier de la prestation compensatoire, par les circonstances visées au sixième alinéa (art. 271, C. civ.). 	
Mode de versement	
<p><i>Principe</i> : capital, versement d'une somme d'argent, attribution de biens en propriété, d'un droit temporaire ou viager d'usage, d'habitation ou d'usufruit (art. 274, C. civ.).</p> <p>Possibilité d'étaler le versement du capital dans la limite de huit années sous forme de versement périodique (art. 275, C. civ.).</p> <p>Cumul possible d'un capital immédiat et d'un versement périodique (art. 275-1, al. 2, C. civ.)</p>	<p><i>Exception</i> : rente.</p> <p>Par décision spécialement motivée, lorsque l'âge ou l'état de santé du créancier ne lui permet pas de subvenir à ses besoins (art. 276, al. 1^{er}, C. civ.).</p> <p>Possibilité de minorer le montant de la rente par l'attribution d'une fraction en capital : rente mixte (al. 2).</p>
Possibilité de révision	
<p><i>Si versée sous forme de capital</i> :</p> <ul style="list-style-type: none"> – révision des modalités de paiement du capital (mais pas du montant) si changement important de la situation du débiteur : possibilité d'étaler les versements sur une durée supérieure à 8 ans (art. 275-1, al. 2, C. civ.) ; – possibilité pour le débiteur de se libérer à tout moment du solde du capital (al. 3) ; – possibilité pour le créancier de demander le paiement du solde du capital (al. 4). 	<p><i>Si versée sous forme de rente</i> :</p> <ul style="list-style-type: none"> – révision, suspension ou suppression (mais pas augmentation) si changement important dans les ressources ou les besoins de l'une ou l'autre des parties (art. 276-3, C. civ.) ; – possibilité de substituer un capital à la rente (art. 276-4, C. civ.).