

Le 29 mai 2007

N° 835

—

RAPPORT
SUR LE PROJET DE LOI, N° 835,
MODIFIANT LES DISPOSITIONS DU CODE CIVIL
RELATIVES AU DIVORCE ET A LA SEPARATION DE CORPS

(Rapporteur au nom de la Commission des Droits de la Femme et de la Famille :
M. Thomas GIACCARDI)

Le projet de loi, n° 835, modifiant les dispositions du Code civil relatives au divorce et à la séparation de corps, a été transmis au Conseil National le 29 décembre 2006. Ce texte a officiellement été déposé au cours de la séance publique du 3 avril 2007 et renvoyé pour examen devant la Commission des Droits de la Femme et de la Famille qui avait déjà eu à connaître du texte d'initiative parlementaire à l'origine de ce projet de loi. En effet, le projet de loi n° 835 résulte de la transformation par le Gouvernement de la proposition de loi n° 177, déposée conjointement par Mme Brigitte Boccone-Pages, MM. Alexandre Bordero et Jean-Michel Cucchi, Mmes Michèle Dittlot et Catherine Fautrier, MM. Jean-Charles Gardetto et Thomas Giaccardi, Mme Anne Poyard-Vatrican et M. Stéphane Valeri, adoptée par le Conseil National lors de la séance publique du 27 juin 2005.

La Commission des Droits de la Femme et de la Famille s'est attelée, dès réception du présent projet de loi, à examiner le texte en collaboration avec le Gouvernement, dans un esprit constructif et de consensus, permettant un ajustement de notre législation respectueuse de notre culture, nos spécificités, et notre système judiciaire.

Un premier rapport avait été adressé au Gouvernement le 12 avril 2007. Suite aux observations qu'il a suscitées, relatées dans le courrier de S.E. M. le Ministre d'Etat en date du 10 mai dernier, la Commission des Droits de la Femme et de la Famille s'est à nouveau réunie et a procédé à l'élaboration d'un rapport modifié, dont il vous est donné lecture ce soir.

La proposition de loi n° 177 avait pour objet de faire évoluer notre droit civil avec comme mesure phare la possibilité de divorcer de manière consensuelle sur requête conjointe des époux ou sur requête unilatérale acceptée. La transformation par le Gouvernement de cette proposition de loi en projet de loi, tendant à l'inscription dans notre droit positif de ces procédures de divorce non conflictuelles est une avancée substantielle pour faire correspondre les textes en vigueur avec les réalités sociologiques.

L'adaptation du droit de la famille aux évolutions de notre société a pour objectif d'éviter qu'il existe une distorsion entre la réalité quotidienne des familles et les règles juridiques applicables.

L'obligation de réformer le droit du divorce s'imposait compte tenu du fait que les époux avaient l'obligation de recourir à une procédure contentieuse, les contraignant à invoquer l'existence de fautes, réelles ou imaginaires, afin de permettre le prononcé du divorce. Ainsi, même lorsque les époux étaient d'accord sur le principe même du divorce, voire sur tout ou partie de ses conséquences, il leur était néanmoins nécessaire de créer de toutes pièces les fautes requises par la loi, par l'envoi d'une lettre dite d'injures.

Cette pratique est aujourd'hui couramment usitée pour simuler les torts et griefs requis par la loi de sorte que, pour les époux qui parviennent à régler d'un commun accord les conditions de leur séparation, l'obligation de se soumettre à une telle procédure constitue une épreuve souvent déstabilisante et toujours inutile. La

Commission a considéré qu'il était urgent de mettre fin à cette « mascarade judiciaire ».

Cette procédure, d'un archaïsme évident, faisait bien peu de cas des situations dans lesquelles le divorce pouvait revêtir un caractère non conflictuel, en ne permettant pas aux époux de divorcer amiablement. Il était donc nécessaire de moderniser les procédures de divorce en y introduisant une plus grande souplesse sans pour autant les banaliser.

Le mariage relève de l'expression d'un choix délibéré, librement consenti. La rupture consensuelle du lien matrimonial, lorsqu'elle résulte d'un accord exprès des volontés des époux, doit être rendue possible. Ce caractère conflictuel dramatisé de l'échec du mariage peut alimenter les dissensions et dénie aux époux le droit à une séparation dans la dignité. En obligeant chacun d'eux à attribuer à l'autre la responsabilité des crises ou des dysfonctionnements, y compris lorsque le divorce constitue la seule issue souhaitable et souhaitée, la procédure actuelle aiguise les conflits par la recherche et la justification de faits qui impliquent l'entourage du couple et peut s'avérer traumatisante pour les enfants et compromettre durablement les relations parentales après le divorce.

Or, il appartient à la loi de prendre les dispositions nécessaires pour préserver autant que possible les intérêts de la famille, pris dans leur plus large acception. Ainsi, l'intérêt de l'enfant, lorsque ses parents divorcent, n'est il pas que ceux-ci puissent se séparer sans heurt et avec célérité.

Dans cet objectif et nonobstant les cas de divorce déjà prévus par notre droit civil, le projet de loi permettra de consacrer un ensemble de réponses mieux adaptées à la diversité des situations, particulièrement celles dans lesquelles le divorce procède d'une décision consensuelle et responsable. Il sera ainsi fait une distinction entre :

- le divorce pour faute (article 197, chiffre 1°) ;
- le divorce pour rupture de la vie commune (article 197, chiffre 2°) ;
- les divorces pour condamnation pénale ou maladie du conjoint (article 197, chiffres 3° et 4°) ;
- le divorce accepté (article 198) ;
- le divorce par consentement mutuel (article 199).

Le divorce par consentement mutuel, procédure appropriée aux époux souhaitant divorcer et régler les conséquences de leur rupture à l'amiable, pourra toujours être demandé si les époux éprouvent, quant à la liquidation patrimoniale, quelques difficultés mineures, paraissant surmontables. En effet, si la procédure en divorce par consentement mutuel n'aboutit, il sera toujours loisible aux intéressés de se tourner vers la procédure de divorce accepté. Enfin, parmi les innovations que le vote de ce projet de loi introduira, il convient de citer le droit au divorce du conjoint séparé de fait depuis trois ans.

Désormais, la procédure de divorce n'obligera plus à la recherche forcenée des causes et des responsabilités de l'échec du mariage mais permettra d'accompagner une transition familiale, de contribuer à l'élaboration de solutions fiables et stabilisantes, en permettant aux époux d'avoir accès à une procédure leur réservant un rôle déterminant.

Après ces quelques considérations d'ordre général, votre Rapporteur va s'attacher à rappeler les commentaires exprimés par la Commission lors de l'examen de ce projet de loi.

L'article premier du projet de loi vise à inclure dans le titre VI du livre I du Code civil de nouvelles dispositions.

Article 197 du Code civil

La Commission rappelle que toute procédure de divorce est initiée par l'introduction d'une requête. Ainsi, au titre du chiffre 2° de cet article, il ne lui apparaît pas opportun de prescrire que le divorce pour rupture de la vie commune puisse être prononcé lorsque les époux vivent séparés de fait depuis trois ans « *lors de l'assignation en divorce* », dès lors que la date de l'assignation ne pourra en aucun cas être connue au moment de l'introduction de la requête.

En conséquence, dans un souci de cohérence et de pragmatisme, la Commission estime nécessaire que la condition des trois années de séparation soit remplie au jour du dépôt de la requête.

La Commission tient à souligner que les époux qui étaient séparés de fait avant l'entrée en vigueur de la loi pourront bénéficier sans délai de ces dispositions dès lors que la condition des trois années est satisfaite au jour de la requête.

En conséquence, le chiffre 2° de l'article 197 est amendé comme suit :

« 2° *pour rupture de la vie commune, lorsque les époux vivent séparés de fait depuis trois ans lors ~~de l'assignation en divorce~~ de la **présentation de la requête en divorce** ; »*

Article 200-11 du Code civil

En l'état actuel du dispositif de cet article, la Commission ne peut admettre qu'une demande reconventionnelle en divorce fondée sur la condamnation pénale ou la maladie du conjoint ne soit examinée que si la demande principale en divorce pour faute est préalablement rejetée.

En effet, il peut exister des cas dans lesquels l'un des époux peut être contraint d'abandonner le domicile conjugal afin de protéger son intégrité physique face à la violence ou aux troubles du comportement provoqués par la maladie de son conjoint. Cet abandon pourrait être constitutif d'une faute.

La Commission constate que, dans ce cas de figure, il serait injuste que la demande en divorce pour faute introduite sur le fondement de l'abandon du domicile conjugal empêche la juridiction d'apprécier la demande reconventionnelle en divorce pour condamnation pénale ou maladie du conjoint.

En revanche, lorsqu'une demande en divorce pour faute et une demande reconventionnelle en divorce pour rupture de la vie commune sont introduites, il semble logique que le juge soit tenu d'examiner en premier lieu la demande pour faute.

En conséquence de ces observations, la rédaction du 3^{ème} alinéa de l'article 200-11 est amendée comme suit :

*« Lorsqu'une demande en divorce pour faute et une demande en divorce ~~sur un autre fondement~~ **pour rupture de la vie commune** sont concurremment présentées, le tribunal de première instance examine en premier lieu la demande pour faute. S'il rejette celle-ci, il statue sur la demande en divorce concurrente ».*

Articles 200-13 et 200-14 du Code civil

Afin de lever toute ambiguïté, la Commission tient à préciser que la qualité d'administrateur visée au dispositif de ces deux articles est comprise par ses Membres comme celle inscrite à l'article 410-19 du Code civil.

Article 200-16 du Code civil

La Commission juge inutile la mention, au premier alinéa, des termes « *le cas échéant* » et suggère par conséquent de les supprimer purement et simplement.

Article 201-1 du Code civil

Concernant la procédure de divorce sur requête conjointe, la Commission tient à rappeler le principe selon lequel les époux, pour divorcer par consentement mutuel, doivent s'entendre sur le principe du divorce, sur les mesures provisoires relatives aux enfants et au domicile ainsi que, plus largement, sur l'ensemble des conséquences de la rupture du lien matrimonial.

Cependant, dans l'intérêt de la famille et, plus particulièrement, des enfants, la Commission n'a pas estimé opportun de retenir l'établissement d'une convention réglant l'intégralité des conséquences du divorce comme condition de recevabilité de la requête conjointe.

Si le Gouvernement estime que le divorce par consentement mutuel doit être appréhendé comme un tout indissociable, la Commission, quant à elle, considère que la recherche d'une séparation apaisée doit primer sur toute autre considération, la gestion des effets patrimoniaux ne devant pas être source de blocage. En effet, si le mariage suppose une communauté de vie, le divorce consiste avant tout dans la rupture de cette communauté de vie, la liquidation du régime matrimonial n'en constituant qu'un effet connexe. Il semble naturel à la Commission de privilégier, dans l'intérêt de la famille, le règlement de la situation personnelle des époux, la liquidation du régime matrimonial pouvant tout à fait, lorsqu'elle est source de difficultés, intervenir dans un second temps.

La Commission a ainsi clairement affirmé sa position consistant à ne pas ériger le dépôt de la convention en condition de recevabilité de la requête en divorce par consentement mutuel. Après un échange de vues avec le Gouvernement et dans un esprit constructif, elle a néanmoins accepté la proposition du Gouvernement qui prévoit que les époux devront, au plus tard lors de l'audience du Tribunal de Première Instance, produire la convention réglant l'ensemble des conséquences du divorce.

Ainsi, l'établissement de cette convention ne constituera pas une condition de recevabilité de la demande en divorce par consentement mutuel. Cette convention devra donc être signée et transmise au plus tard lors de la comparution des époux à l'audience du Tribunal de Première Instance. Concrètement, les époux qui, d'un commun accord, souhaiteront mettre fin à leur union, pourront produire la convention de règlement des effets du divorce à tout moment de la procédure, jusqu'à la mise en délibéré. Les époux bénéficieront d'un plus long délai pour trouver un accord sur les termes de la convention. Ce délai peut encore être prorogé d'une année au maximum en application du 2^{ème} alinéa de l'article 201-4, lequel permet aux époux de disposer d'un délai de réflexion.

En outre, dans l'hypothèse où les époux ne parviendraient pas à s'accorder sur les conséquences du divorce avec pour résultat que le divorce ne pourrait être prononcé sur le fondement du consentement mutuel, prévu à l'article 199, il leur sera néanmoins possible de demander le prononcé du divorce sur le fondement de la « demande acceptée » (article 198), sans pour autant devoir reprendre l'intégralité de la procédure de divorce depuis son origine. Cette procédure sur « demande acceptée » confie au juge le soin de statuer sur les conséquences du divorce sans s'intéresser à ses causes.

La Commission avait, dans un premier temps, proposé de supprimer le 3^{ème} alinéa de l'article 201-1 qui prévoit que le divorce par consentement mutuel ne peut être demandé dans les six premiers mois du mariage. La Commission avait

estimé qu'il fallait toujours privilégier les séparations consensuelles, la durée, même courte du mariage, ne devant pas empêcher un divorce à l'amiable. Toutefois, le Gouvernement souhaitant maintenir ce délai afin d'éviter les fraudes et « *de ne pas donner l'impression que le divorce est un acte anodin* », la Commission, attachée à l'avancée du processus législatif, s'est ralliée à la position du Gouvernement.

Au vu de ce qui précède, la rédaction de l'article 201-1 est donc la suivante :

« Les époux qui forment conjointement une demande en divorce présentent au président du tribunal de première instance une requête dans laquelle ils sollicitent le prononcé du divorce sur le fondement de l'article 199.

*La requête, qui n'indique pas les faits à l'origine de la demande, comprend les demandes formées au titre des mesures provisoires nécessaires pour assurer l'existence des époux et des enfants durant l'instance ainsi **que, chaque fois que possible,** ~~ou~~ une convention réglant les conséquences du divorce.*

Cette requête est irrecevable durant les six premiers mois du mariage. »

Article 201-3 du Code civil

Compte tenu de l'obligation pour les époux de produire une convention réglant l'ensemble des conséquences du divorce lors de l'audience du Tribunal de Première Instance, le 2^{ème} alinéa de cet article est modifié comme suit :

*« Si les époux persistent dans leur demande, le président du tribunal de première instance rend une ordonnance qui constate le maintien de la demande en divorce et qui renvoie la cause devant le tribunal de première instance **en invitant***

les époux à soumettre à cette juridiction une convention réglant les conséquences du divorce. Par dérogation aux articles 163 et suivants du code de procédure civile, l'inscription de la cause est effectuée par le greffe. La date fixée pour l'audience au fond ne peut être antérieure à un mois suivant le prononcé de l'ordonnance ».

Article 201-4 du Code civil

La Commission a estimé nécessaire de réintroduire, à ce stade du dispositif, l'invitation faite aux époux à conclure sur leur demande. Il convient en effet, d'éviter la formalité de l'assignation et de permettre aux époux, qui ne se seraient pas préalablement accordés par convention sur la liquidation du régime matrimonial, de présenter leurs demandes respectives lors de l'audience au fond.

Les époux ayant opté pour la procédure de divorce sur requête conjointe devront, à l'audience du Tribunal de Première Instance, produire la convention réglant les conséquences du divorce, sa présentation et son homologation par le juge subordonnant le prononcé du divorce par consentement mutuel.

Par ailleurs, l'exposé des motifs précisant que le délai de réflexion du 2^{ème} alinéa est prescrit sous peine de péremption d'instance (*notion procédurale qui prescrit l'extinction de l'instance à l'expiration d'un délai d'un an lorsqu'aucun acte de procédure n'est intervenu au cours de cette période*), la Commission a décidé de calquer ledit délai sur celui de la péremption légale, soit une année.

Il résulte de ces observations que l'article 201-4 est amendé comme suit :

*« A l'audience du tribunal de première instance, les époux **sont invités à conclure sur leur demande et à produire la convention mentionnée à l'article précédent. Ils peuvent, d'un commun accord, solliciter le renvoi de la cause s'ils estiment nécessaire de disposer d'un délai de réflexion.***

Ce délai de réflexion ne peut excéder ~~six mois~~ un an suivant la date de la première audience ».

Article 202-3 du Code civil

Cet article concerne le délicat problème de l'audition des enfants mineurs. La Commission a estimé que le Tribunal devait pouvoir bénéficier d'une certaine liberté d'appréciation quant à la personne qu'il estime la plus opportune à l'effet d'entendre l'enfant mineur.

Article 202-5 du Code civil

Dans un souci de clarification et conformément à sa volonté de favoriser, chaque fois que cela est possible, une issue consensuelle, la Commission a souhaité préciser que les époux pourront, à tout moment de la procédure et quel que soit le fondement de la demande en divorce, soumettre à la juridiction saisie une convention.

En outre, la Commission a opté pour remplacer les termes « *Tribunal de Première Instance* » par « *juridiction compétente* », de façon à permettre qu'une convention puisse être présentée en appel, même lorsqu'aucune convention n'a été soumise en première instance.

Enfin, l'amendement proposé à l'article 201-1 conduit logiquement la Commission à procéder au sein du présent article à une modification de pure forme en remplaçant le visa de l'article 201-1 par celui de l'article 201-4.

La nouvelle rédaction de l'article 202-5 est donc la suivante :

« Sans préjudice de l'application de l'article ~~201-1~~ 201-4, les époux peuvent, à tout moment de la procédure, soumettre ~~au Tribunal de Première Instance~~ à la juridiction compétente une convention réglant tout ou partie des conséquences du divorce ».

Article 203-1 du Code civil

En parallèle de l'amendement proposé à l'article 201-1, la Commission relève que la convention que le juge devra homologuer lui aura désormais été soumise conformément aux dispositions des articles 201-4, et non 201-1, et 202-5.

C'est également à ce stade du dispositif que doit être introduite l'opportunité offerte aux époux de bénéficier d'une « passerelle » leur permettant, s'ils ne sont pas parvenus à s'accorder sur les termes de la convention, de demander à la juridiction de constater leur accord pour voir prononcer le divorce sur le fondement du divorce accepté de l'article 198.

En considération de ce qui précède, les 4^{ème} et 5^{ème} aliéas de l'article 203-1 sont ainsi amendés :

« Il homologue la convention soumise par les époux conformément aux articles ~~201-1~~ 201-4 et 202-5, sous réserve qu'elle soit conforme à leur intérêt et celui des enfants.

*Le prononcé du divorce sur le fondement de l'article 199 est subordonné à l'homologation de la convention. **Toutefois, à défaut d'une telle convention, et sur les conclusions de la partie la plus diligente, les dispositions de l'article 200-9 sont applicables.** »*

Article 204-1 du Code civil

La Commission souligne l'imprécision du terme « *demande* » en divorce, qui peut désigner à la fois l'assignation et la requête en divorce. Elle juge par conséquent préférable de fixer le point de départ des effets relatifs du divorce, quant aux relations patrimoniales des époux, au jour où est rendue l'ordonnance constatant le maintien de la demande en divorce.

La Commission estime en outre qu'il convient de laisser aux époux l'opportunité de pouvoir conventionnellement anticiper ou différer les conséquences que produit, quant à leurs biens, le divorce.

Au vu de ce qui précède, l'article 204-1 est amendé comme suit :

*« Le divorce rompt le lien conjugal. Entre les époux **et sauf convention contraire de leur part**, le divorce produit effet, quant à leurs biens, au jour ~~de la demande~~ **où est rendue l'ordonnance constatant le maintien de la demande en divorce**. Il n'est opposable aux tiers qu'à compter de la transcription sur les registres de l'état civil conformément aux dispositions de l'article 203-4 ».*

Article 204-5 du Code civil

Concernant la prestation compensatoire, la Commission tient à rappeler son caractère indemnitaire, fixé de manière forfaitaire à la date du prononcé du divorce. Cette prestation vise à compenser la disparité de situation patrimoniale entre les époux qu'engendre le divorce. Elle est appréciée en tenant compte des revenus et des charges des parties.

La motivation des auteurs de la proposition de loi visait à écarter la notion de pension payable à vie par l'un des époux maintenant de la sorte des liens,

notamment une obligation de secours entre les époux, alors que le lien matrimonial a été rompu. De plus, cette pension, transmissible aux héritiers, pouvait, en cas de décès prématuré de l'époux débiteur, constituer une contrainte à la succession. La Commission n'a donc pas souhaité que la prestation compensatoire puisse être acquittée sous forme de rente viagère, comme cela se pratique, par exemple en France, et ce pour éviter que les effets du divorce ne persistent dans le temps. De ce fait, la proposition de loi prévoyait que la prestation soit servie en capital, en un maximum de cinq versements annuels. Cette disposition a été reprise par le présent projet de loi.

Toutefois, la Commission, qui tient à réaffirmer le caractère forfaitaire de la prestation compensatoire et le principe de son versement en capital, estime néanmoins nécessaire d'apporter certaines précisions quant aux modalités de mise en œuvre du paiement de la prestation compensatoire. Elle a, à ce titre, souhaité intégrer plus de souplesse dans le dispositif en offrant au juge l'opportunité de fixer une période de paiement de ladite prestation au delà d'un maximum de cinq annuités, dans l'hypothèse où le débiteur ne serait pas en mesure de verser le capital, ce qui permettra de garantir le paiement de la prestation compensatoire.

En parallèle à cette nouvelle faculté d'échelonnement, il est apparu nécessaire à la Commission d'envisager une révision des modalités de paiement en cas de changement notable de la situation du débiteur. Le paiement pourra ainsi être allongé dans le temps.

La Commission tient à inscrire dans le dispositif, bien qu'il ne s'agisse pas en l'espèce d'une dérogation au droit commun, qu'à la mort de l'époux débiteur, la charge du solde du capital est transférée à ses héritiers, puisque constituant une dette de la succession. Il ne saurait être dérogé au principe selon lequel toutes les dettes patrimoniales se transmettent, les héritiers pouvant, s'ils estiment que les dettes de la succession sont supérieures aux actifs, renoncer à la succession.

Enfin, il est précisé que les héritiers pourront également demander la révision des modalités de paiement de la prestation transmise. Plus encore que le débiteur lui-même, ses héritiers pourront ne pas bénéficier du même train de vie et, s'ils acceptent la succession, le juge pourra alors leur accorder des facilités de paiement afin que l'intégralité de la prestation compensatoire soit finalement versée au bénéficiaire.

Les nouveaux alinéas 5 à 9 de l'article 204-5 sont rédigés comme suit :

« Lorsque le débiteur n'est pas en mesure de verser le capital dans les conditions prévues à l'alinéa précédent, le tribunal de première instance détermine les modalités de paiement du capital, dans la limite d'un nombre d'années fixé au regard des moyens du débiteur, sous forme de versements mensuels ou annuels indexés selon les règles applicables aux pensions alimentaires.

Le débiteur peut demander la révision de ces modalités de paiement en cas de changement important de sa situation. A titre exceptionnel, le juge peut alors, par décision spéciale et motivée, autoriser le versement du capital sur une durée supérieure à celle initialement fixée.

A la mort de l'époux débiteur, la charge du solde du capital est transférée à ses héritiers. Les héritiers peuvent demander la révision des modalités de paiement dans les conditions prévues au précédent alinéa.

Le débiteur ou ses héritiers peuvent se libérer à tout moment du solde du capital indexé.

Après la liquidation du régime matrimonial, le créancier de la prestation compensatoire peut saisir le juge d'une demande en paiement du solde du capital ».

*

*

*

Votre Rapporteur tient en conclusion à exprimer officiellement sa profonde satisfaction de voir ce soir consacrer une autre réforme, ô combien attendue, concernant la modernisation de la procédure de divorce et qui s'ajoute aux autres importantes réformes entreprises depuis le début de cette législature dans le domaine du droit de la famille. Il invite par conséquent le Conseil National à voter en faveur de ce projet de loi, tel qu'amendé.