



1 ère CIV, 12 JANVIER 2011 ET LA RECHERCHE DU DROIT APPLICABLE POUR LE JUGE DU DIVORCE.

publié le 14/01/2011, vu 8659 fois, Auteur : [Maître HADDAD Sabine](#)

Le problème de la loi applicable au divorce se posera à partir du moment où l'un des époux est étranger. Encore faut-il se placer au bon moment pour l'apprécier et faire bonne application des textes. C'est ce que la 1ère chambre Civile de la cour de cassation a rappelé le 12 janvier 2011, dans un arrêt qu'il convient de présenter.

Le problème de la loi applicable au divorce se posera à partir du moment où l'un des époux est étranger.

Encore faut-il se placer au bon moment pour l'apprécier et faire bonne application des textes.

C'est ce que la 1ère Civ, 12 janvier 2011 a rappelé hier dans un arrêt qu'il convient de présenter.

I- 1ère Civ, 12 janvier 2011: la nationalité française de l'un des époux s'apprécie lors du dépôt de la requête en divorce et non à la date de l'assignation

En matière de divorce, il y a deux périodes à distinguer, avant la décision hors cadre du divorce par consentement mutuel.

La date de l'ordonnance de non conciliation, puis la date de l'assignation (seconde phase postérieure à la première, qui poursuit la procédure.)

Rappelons que les mesures provisoires applicables durant la procédure et visées dans l'ONC, que prendra le juge aux affaires familiales seront celles envisagées par la loi française et que l'application de la loi étrangère ou française se posera au moment du divorce.

L'époux qui se prévaut de la loi étrangère doit en apporter la preuve par un certificat de coutume.

Cette preuve porte à la fois sur l'existence et sur le contenu de la loi étrangère.

Il s'agit en fait d'une attestation, établie par un juriste étranger du pays concerné (*ex avocat, notaire ou par le Consula*)

A) Rappel des textes aux visas de l'arrêt

En l'espèce la cour, en application de l'article 3 du code civil et 9 de la Convention franco-marocaine du 10 août 1981 relative au statut des personnes et de la famille, a considéré qu'un

seul des époux était français, oui mais voilà , la cour a analysé les faits en se plaçant à une mauvaise date, d'où sa censure.

1°- *L'article 3 al 3 du code civil*, dispose

«...Les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Français, même résidant en pays étranger. »

Il appartient au juge français, s'agissant de droits dont les parties n'ont pas la libre disposition, de mettre en oeuvre, même d'office, la règle de conflit de lois et de rechercher, au besoin avec le concours des parties, la teneur du droit étranger applicable.

2°- *L'article 9 de la Convention franco-marocaine du 10 août 1981*

relative au statut des personnes et de la famille ; considère que la dissolution du mariage est prononcée selon **la loi de celui des deux Etats dont les parties ont la nationalité à la date de la présentation de la demande ou de l'Etat où les époux avaient leur dernier domicile commun s'ils ne sont pas de même nationalité .**

B) La censure de 1ère Civ,12 janvier 2011, pourvoi N°10-10.216

La haute juridiction fait grief à la cour d'appel de Metz, d'avoir fait application du droit français, en considération la nationalité française de l'épouse, le 4 novembre 2004, jour de son assignation en divorce, alors que **le jour du dépôt de la requête en divorce, les deux époux étaient de nationalité marocaine, la cour d'appel a violé les textes susvisés.**

Il 1ère Civ, 8 juillet 2010: le domicile en France de deux époux de nationalité étrangère s'apprécie à la date de dépôt de la requête en divorce.

A) Rappel des dispositions de l'article 309 du code civil

Lorsque les juges sont confrontés à un conflit de lois, soulevé en matière de divorce entre deux ressortissants étrangers, ils font en générale application des dispositions de l'article **309 du Code Civil** qui précise les cas où la loi française est compétente pour réagir le divorce et la séparation de corps et qui dispose:

« *Le divorce et la séparation de corps sont régis par la loi française:*

- *lorsque l'un et l'autre époux sont de **nationalité française** ;*
- ***lorsque les époux ont, l'un et l'autre, leur domicile sur le territoire français ;***
- *lorsque aucune loi étrangère ne se reconnaît compétente, alors que les tribunaux français sont compétents pour connaître du divorce ou de la séparation de corps.*
- *lorsque la loi étrangère compétente réserve l'initiative du divorce ou de la séparation de corps au conjoint de sexe masculin ou, d'une manière générale, comporte des dispositions portant atteinte à l'égalité des droits entre les époux et dans leurs relations avec leurs enfants lors de la dissolution du mariage. »*

Le Tribunal Français qui se déclarera compétent décidera, au regard de la situation, quelle sera la loi applicable au divorce.

Comment les choses se dérouleront, si l'un des époux étranger argue de la Loi étrangère ?

B) C'est à la date du dépôt de la requête en divorce qu'il faut se placer.

1ère Civ, 8 juillet 2010, arrêt 718, pourvoi 09-66-658

a pu rappeler que c'est à la date de saisine de la juridiction, par le dépôt de la requête en divorce, qu'il convient d'apprécier le domicile des époux pour la mise en oeuvre de l'article **309, alinéa 2**, du code civil désignant la loi française.

Demeurant à votre disposition pour toutes précisions.

Maître HADDAD Sabine

Avocate au barreau de Paris