

# Chronique d'une réforme de la justice : LA FAMILLE

Actualité législative publié le 18/04/2019, vu 1105 fois, Auteur : [Maître Benjamin BLIN](#)

La loi n° 2018-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 a été adoptée et publiée au Journal Officiel du 24 mars 2019. De nombreuses mesures de cette loi ont un impact direct sur le contentieux familial, social, procédural, civil etc.

La loi n° 2018-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 a été adoptée et publiée au Journal Officiel du 24 mars 2019.

Le Conseil constitutionnel a censuré certaines dispositions de la loi, mais a validé l'essentiel du volet civil de la loi.

De nombreuses mesures de cette loi ont un impact direct sur le contentieux familial, social, procédural, civil etc.

J'en dresserai plusieurs chroniques, sans discours critique (*l'envie est bien présente pourtant*).

Ces chroniques seront mises à jour régulièrement, au fur et à mesure des décrets d'application qui seront publiés dans les mois à venir.

*Lien (loi) :*

[https://www.legifrance.gouv.fr/jo\\_pdf.do?id=JORFTEXT000038261631](https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000038261631)

*Lien (décision Conseil Constitutionnel) :*

<https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2019/2019778DC.htm>

\*\*\*

Chronique d'une réforme de la justice : LA FAMILLE

## Section 1 - Le concubinage - L'attribution du logement de famille au concubin en présence d'enfant

Entrée en vigueur : 25 mars 2019

La loi instaure, dans son article 32, un nouvel article dans le code civil : article 373-2-9-1 qui dispose que :

*Art. 373-2-9-1. – Lorsqu'il est saisi d'une requête relative aux modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales peut attribuer provisoirement la jouissance du logement de la famille à l'un des deux parents, le cas échéant en constatant l'accord des parties sur le montant d'une indemnité d'occupation. « Le juge fixe la durée de cette jouissance pour une durée maximale de six mois. « Lorsque le bien appartient aux parents en indivision, la mesure peut être prorogée, à la demande de l'un ou l'autre des parents, si durant ce délai le tribunal a été saisi des opérations de liquidation partage par la partie la plus diligente. »*

Le texte est clair.

Dans le cadre d'une requête en fixation et/ou modification des modalités de l'exercice de l'autorité parentale, un concubin peut se voir attribuer le domicile familial, dans les conditions évoquées par le texte.

D'un point de vu procédural, le juge aux affaires familiales reste compétent en la matière. Il est dorénavant précisé à l'article L. 213-3 4° du code de l'organisation judiciaire que le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître

*« Des demandes d'attribution à un concubin de la jouissance provisoire du logement de la famille en application de l'article 373-2-9-1 du code civil ».*

## **Section 2 - L'exécution des décisions ou conventions fixant les modalités d'exercice de l'autorité parentale**

Entrée en vigueur : 25 mars 2019

Il a été ajouté un nouvel alinéa à l'article 373-2 du code civil.

Le texte dispose dorénavant que :

*« La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.*

*Chacun des père et mère doit maintenir des relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent.*

*A cette fin, à titre exceptionnel, à la demande de la personne directement intéressée ou du juge aux affaires familiales, le procureur de la République peut requérir le concours de la force publique pour faire exécuter une décision du juge aux affaires familiales, une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire ou une convention homologuée fixant les modalités d'exercice de l'autorité parentale.*

*Tout changement de résidence de l'un des parents, dès lors qu'il modifie les modalités d'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent. En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le juge aux affaires familiales qui statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant. Le juge répartit les frais de déplacement et ajuste en*

*conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant".*

L'article 373-2-6 du code civil a été complété par deux nouveaux alinéas. Le juge aux affaires familiales se retrouve avec les pouvoirs suivants :

*« Il peut, même d'office, ordonner une astreinte pour assurer l'exécution de sa décision. Si les circonstances en font apparaître la nécessité, il peut assortir d'une astreinte la décision rendue par un autre juge ainsi que l'accord parental constaté dans la convention de divorce par consentement mutuel. Les dispositions des articles L. 131-2 à L. 131-4 du code des procédures civiles d'exécution sont applicables*

*« Il peut également, lorsqu'un parent fait délibérément obstacle de façon grave ou renouvelée à l'exécution d'une décision, d'une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire ou d'une convention homologuée fixant les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le condamner au paiement d'une amende civile d'un montant qui ne peut excéder 10 000 €. »*

## **Section 3 – La séparation de corps : une séparation de corps par consentement mutuel**

Entrée en vigueur : 25 mars 2019

L'article 24 de la loi instaure la séparation de corps par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocat et déposé au rang des minutes d'un notaire.

Les articles 296, 298, 300, 301, 303 et 307 se trouvent modifiés en conséquence.

A noter que, comme en matière de divorce, il ne sera pas possible de procéder à une séparation de corps par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocat et déposé au rang des minutes d'un notaire en cas de demande d'audition de l'enfant mineur, ou lorsqu'un des époux est placé sous un régime de protection.

## **Section 4 – Le changement de régime matrimonial : un profond changement**

Entrée en vigueur : 25 mars 2019

La loi a intégré au code civil un nouvel article 1397. Le texte dispose que :

*« Les époux peuvent convenir, dans l'intérêt de la famille, de modifier leur régime matrimonial, ou même d'en changer entièrement, par un acte notarié. A peine de nullité, l'acte notarié contient la liquidation du régime matrimonial modifié si elle est nécessaire.*

*Les personnes qui avaient été parties dans le contrat modifié et les enfants majeurs de chaque époux sont informés personnellement de la modification envisagée. Chacun d'eux peut s'opposer à la modification dans le délai de trois mois. En cas d'enfant mineur sous tutelle ou d'enfant majeur faisant l'objet d'une mesure de protection juridique, l'information est délivrée à son représentant, qui agit sans autorisation préalable du conseil de famille ou du juge des tutelles.*

*Les créanciers sont informés de la modification envisagée par la publication d'un avis dans un journal habilité à recevoir les annonces légales dans l'arrondissement ou le département du domicile des époux. Chacun d'eux peut s'opposer à la modification dans les trois mois suivant la publication.*

*En cas d'opposition, l'acte notarié est soumis à l'homologation du tribunal du domicile des époux. La demande et la décision d'homologation sont publiées dans les conditions et sous les sanctions prévues au code de procédure civile.*

*Lorsque l'un ou l'autre des époux a des enfants mineurs sous le régime de l'administration légale, le notaire peut saisir le juge des tutelles dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 387-3.*

*Le changement a effet entre les parties à la date de l'acte ou du jugement qui le prévoit et, à l'égard des tiers, trois mois après que mention en a été portée en marge de l'acte de mariage. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les époux ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial.*

*Lorsque l'un ou l'autre des époux fait l'objet d'une mesure de protection juridique dans les conditions prévues au titre XI du livre 1er, le changement ou la modification du régime matrimonial est soumis à l'autorisation préalable du juge des tutelles ou du conseil de famille s'il a été constitué.*

*Il est fait mention de la modification sur la minute du contrat de mariage modifié.*

*Les créanciers non opposants, s'il a été fait fraude à leurs droits, peuvent attaquer le changement de régime matrimonial dans les conditions de l'article 1341-2 »*

A noter que, les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'Etat (à venir).

Les trois changements majeurs sont les suivants :

- Suppression du délai de deux ans pour faire la demande de changement de régime matrimonial ;
- En présence d'enfant mineur sous tutelle ou d'enfant majeur faisant l'objet d'une mesure de protection juridique, l'information de changement de régime doit être faite à son représentant ;

- Suppression de l'homologation obligatoire en présence d'enfant mineur. Dorénavant, le notaire devra saisir le juge des tutelles en sa qualité de « *tiers ayant connaissance d'actes ou omissions qui compromettent manifestement et substantiellement les intérêts patrimoniaux du mineur ou d'une situation de nature à porter un préjudice grave à ceux-ci* » (Cf. art. 387-3 du code civil).

A noter que, le juge des tutelles sera remplacé par le juge des contentieux de la protection.

## **Section 5 – Le divorce contentieux : une modification profonde de la procédure contentieuse**

En la matière, la loi apporte des changements majeurs.

Il suffit de lire les articles 22 à 26 de la loi pour comprendre que la réforme a modifié les cas de divorce et la procédure judiciaire.

A noter que ces articles ont été intégrés dans un chapitre intitulé : « *assurer l'efficacité de l'instance* », et une section intitulée « *Simplifier pour mieux juger* ».

### **§1 – Les modifications quant aux cas de divorce**

#### **1.1 Sur la modification de l'article 233 du code civil**

*Entrée en vigueur : Conformément au VII de l'article 109 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, ces dispositions entrent en vigueur à une date fixée par décret en Conseil d'Etat, et au plus tard le 1er septembre 2020. Lorsque la requête initiale a été présentée avant l'entrée en vigueur prévue à la première phrase du présent VII, l'action en divorce ou en séparation de corps est poursuivie et jugée conformément aux dispositions du code civil dans leur rédaction antérieure à la même entrée en vigueur. Dans ce cas, le jugement rendu après ladite entrée en vigueur produit les effets prévus par la loi ancienne.*

-

Le nouvel article 233 du code civil est ainsi rédigé :

« Art. 233. – Le divorce peut être demandé conjointement par les époux lorsqu'ils acceptent le principe de la rupture du mariage sans considération des faits à l'origine de celle-ci.

Il peut être demandé par l'un ou l'autre des époux ou par les deux lorsque chacun d'eux, assisté d'un avocat, a accepté le principe de la rupture du mariage par acte sous signature privée contresigné par avocats, qui peut être conclu avant l'introduction de l'instance.

Le principe de la rupture du mariage peut aussi être accepté par les époux à tout moment de la procédure.

*L'acceptation n'est pas susceptible de rétractation, même par la voie de l'appel. »*

Les époux pourront accepter, avant l'introduction de l'instance et à condition que chacun est assisté d'un avocat, convenir d'accepter le principe de la rupture du mariage par acte sous signature privée contresignée par avocats. Comme c'est le cas actuellement, le juge aux affaires familiales ne statuera que sur les conséquences du divorce.

En outre, les époux pourront accepter le principe de la rupture devant le juge aux affaires familiales, sous la réserve que le magistrat a été saisi conjointement (à distinguer de séparément).

Il a été ajouté un alinéa indiquant que les époux peuvent accepter le principe de la rupture du mariage à tout moment de la procédure.

## **1.2 Sur le nouveau délai du divorce pour altération définitive du lien conjugal et du changement dans le cadre de la demande reconventionnelle en divorce pour faute**

*Entrée en vigueur : Conformément au VII de l'article 109 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, ces dispositions entrent en vigueur à une date fixée par décret en Conseil d'Etat, et au plus tard le 1er septembre 2020. Lorsque la requête initiale a été présentée avant l'entrée en vigueur prévue à la première phrase du présent VII, l'action en divorce ou en séparation de corps est poursuivie et jugée conformément aux dispositions du code civil dans leur rédaction antérieure à la même entrée en vigueur. Dans ce cas, le jugement rendu après ladite entrée en vigueur produit les effets prévus par la loi ancienne.*

-  
Le nouvel article 238 du code civil est ainsi rédigé :

*« L'altération définitive du lien conjugal résulte de la cessation de la communauté de vie entre les époux, lorsqu'ils vivent séparés depuis un an lors de la demande en divorce.*

*Si le demandeur a introduit l'instance sans indiquer les motifs de sa demande, le délai caractérisant l'altération définitive du lien conjugal est apprécié au prononcé du divorce.*

*Toutefois, sans préjudice des dispositions de l'article 246, dès lors qu'une demande sur ce fondement et une autre demande en divorce sont concurremment présentées, le divorce est prononcé pour altération définitive du lien conjugal sans que le délai d'un an ne soit exigé ».*

A la lecture du texte, il convient de faire plusieurs observations :

Le délai pour demander le divorce pour altération définitive du lien conjugal est ramené à une année, et ce délai doit être réalisé au jour de la demande en divorce.

Si l'époux demandeur a introduit l'instance en divorce sans indiquer les motifs de sa demande, le délai est apprécié au jour du prononcé du divorce.

Concernant la demande reconventionnelle en divorce pour faute, le juge doit d'abord examiner la demande pour faute (tel est le cas actuellement), et ce en application du nouvel article 246 du code civil :

*« Si une demande pour altération définitive du lien conjugal et une demande pour faute sont concurremment présentées, le juge examine en premier lieu la demande pour faute. »*

Un alinéa a été supprimé, à savoir :

*« S'il rejette celle-ci, le juge statue sur la demande en divorce pour altération définitive du lien conjugal. »*

La suppression de cet alinéa confirme bien le fait que le juge doit statuer sur la demande de divorce pour altération définitive du lien conjugal, lorsqu'il a rejeté la demande reconventionnelle en divorce pour faute.

L'Article 247-2 du code civil a été réécrit :

*« Si le demandeur forme une demande en divorce pour altération définitive du lien conjugal et que le défendeur demande reconventionnellement le divorce pour faute, le demandeur peut invoquer les fautes de son conjoint pour modifier le fondement de sa demande. »*

Le demandeur conserve l'opportunité de changer le motif de sa demande.

## **§2. La nouvelle procédure judiciaire du divorce**

D'après la loi, la procédure judiciaire des divorces dit *contentieux* est simplifiée.

### **2.1 La disparition de la phase dite : *tentative de conciliation***

La phase préalable à la conciliation est supprimée. L'ordonnance de non-conciliation n'est plus.

Dorénavant, il faudra se concentrer sur les nouveaux articles 251 et 252 du code civil pour voir débiter la procédure de divorce.

Le nouvel article 251 du code civil dispose que :

*L'époux qui introduit l'instance en divorce peut indiquer les motifs de sa demande si celle-ci est fondée sur l'acceptation du principe de la rupture du mariage ou l'altération définitive du lien conjugal. Hors ces deux cas, le fondement de la demande doit être exposé dans les premières conclusions au fond.*

Ancien article 251 du code civil : « L'époux qui forme une demande en divorce présente, par avocat, une requête au juge, sans indiquer les motifs du divorce ».

Le nouvel article 252 du code civil dispose que :

*« La demande introductive d'instance comporte le rappel des dispositions relatives à :*

1° *La médiation en matière familiale et à la procédure participative ;*

2° *L'homologation des accords partiels ou complets des parties sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et les conséquences du divorce.*

*Elle comporte également, à peine d'irrecevabilité, une proposition de règlement des intérêts pécuniaires et patrimoniaux des époux. »*

Ancien article 252 du code civil : Une tentative de conciliation est obligatoire avant l'instance judiciaire. Elle peut être renouvelée pendant l'instance.

Le juge cherche à concilier les époux tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences.

Le changement procédural est profond, puisqu'il existe deux textes qui posent clairement le contenu de la demande en divorce de l'époux.

L'époux demandeur peut indiquer les motifs de sa demande si celle-ci est fondée sur l'acceptation du principe de la rupture du mariage ou l'altération définitive du lien conjugal. Dans les autres cas (pour ne pas dire – divorce pour faute), la motivation devra être exposée dans les premières écritures au fond.

Pour le reste, les textes sont assez clairs en la matière. La nouveauté est qu'il doit être dressé une proposition de règlement des intérêts pécuniaires et patrimoniaux des époux dès la demande en divorce.

A noter, le nouvel article 253 du code civil (ancien article 258 du code civil) qui dispose que :

*« 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 ».*

## **2.2 Une nouvelle étape procédurale : l'audience « des mesures provisoires »**

Le nouvel article 254 du code civil est très explicite sur cette nouvelle étape procédurale. Une étape qui ressemble à s'y méprendre à ce qu'on appellerait aujourd'hui : l'audience d'incident par-devant le juge de la mise en état.

Le texte prévoit que :

*« Le juge tient, dès le début de la procédure, sauf si les parties ou la partie seule constituée y renoncent, une audience à l'issue de laquelle il prend les mesures nécessaires pour assurer l'existence des époux et des enfants de l'introduction de la demande en divorce à la date à laquelle le jugement passe en force de chose jugée, en considération des accords éventuels des époux ».*

Comme l'ordonnance de non-conciliation, le juge aux affaires familiales pourra toujours prendre des mesures provisoires. Toutefois, à l'époque où la procédure était orale, dorénavant elle sera écrite, s'approchant ainsi de la mise en état.



Sauf renonciation des époux, le juge fixe cette audience dite « de mesures provisoires ».

## **Section 6 – Le divorce par consentement mutuel : la reconnaissance de la signature électronique**

*Entrée en vigueur : 25 mars 2019*

La loi nouvelle a modifié l'article 1175 1° du code civil en indiquant :

*Il est fait exception aux dispositions de l'article précédent pour :*

*1° Les actes sous signature privée relatifs au droit de la famille et des successions, sauf les conventions sous signature privée contresignées par avocats en présence des parties et déposées au rang des minutes d'un notaire selon les modalités prévues aux articles 229-1 à 229-4 ou à l'article 298 ;*

Article 1174 du code civil dispose que :

*Lorsqu'un écrit est exigé pour la validité d'un contrat, il peut être établi et conservé sous forme électronique dans les conditions prévues aux articles 1366 et 1367 et, lorsqu'un acte authentique est requis, au deuxième alinéa de l'article 1369.*

*Lorsqu'est exigée une mention écrite de la main même de celui qui s'oblige, ce dernier peut l'apposer sous forme électronique si les conditions de cette apposition sont de nature à garantir qu'elle ne peut être effectuée que par lui-même.*

A vos tablettes ! Dorénavant les époux et leurs Conseils peuvent signer électroniquement la convention de divorce par consentement mutuel.

\*\*\*

Une nouvelle chronique arrivera bientôt :

**Chronique d'une réforme de la justice : LES MAJEURS PROTEGES**