

2024

2024

2024

L'ODYSSÉE

DU BARREAU DE FAMILLE

25 & 26.01.2024

MAISON DE LA CHIMIE

#EGDFP2024



ème
20

ÉTATS GÉNÉRAUX
DU DROIT DE LA FAMILLE
ET DU PATRIMOINE

PROCÉDURE DE DIVORCE : LES BONS REFLEXES

ATELIER 2

INTERVENANTS



Sylvain THOURET,

Avocat au Barreau de Lyon, spécialiste en Droit de la famille, des personnes et de leur patrimoine
Maître de conférences associé à L'université Jean Moulin (Lyon 3)

Adeline SUBTIL,

Avocate au barreau de Bordeaux, spécialiste en Droit de la famille, des personnes et de leur patrimoine



PLAN

1

LE DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL

2

LE DIVORCE JUDICIAIRE

1

LE DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL

Les règles de forme

Les pièces justificatives

Pièces relatives aux revenus et charges

- Quelles pièces demander au client ?
- Quelles pièces joindre à la convention ?

Déclaration sur l'honneur

- Dans quel cas la demander au client ?

Les règles de forme

Le projet de convention de divorce

Envoi préalable à la signature

- LRAR papier
- LRE AR24 eIDAS (penser à recueillir le consentement préalable du destinataire)
- Exclusion de toute autre forme d'envoi et de réception

Sort des annexes

- Conseil : les joindre à l'envoi

Computation du délai de réflexion

- Dies a quo et dies ad quem

Les règles de forme

La signature de la convention

Circuit de signature

- En dehors d'un acte liquidatif notarié
- En présence d'un acte liquidatif notarié : circuit court ou circuit long ?

Modalités de signature

- Signature ensemble et en présentiel
- Signature papier ou signature électronique avec la plateforme du CNB à l'exclusion de toute autre outil informatique

Les règles de fond

La pension alimentaire

Prévoir une clause relative à l'intermédiation financière des pensions alimentaires

- Principe : dispositif automatique de versement de la pension à l'organisme débiteur des prestations familiales (CAF ou MSA) qui se charge de reverser au parent créancier de la pension alimentaire
- Exception : possibilité de l'exclure expressément en rappelant la possibilité de la mettre en place ultérieurement
- Limite : impossibilité de l'exclure dans les hypothèses de violences : plainte, condamnation pénale, décision de justice mentionnant menaces ou violences volontaires

Article 373-2-2, II CC : Toutefois, l'intermédiation n'est pas mise en place dans les cas suivants :

1° En cas de refus des deux parents, ce refus devant être mentionné dans les titres mentionnés au I du présent article et pouvant, lorsque la pension est fixée dans un titre mentionné au 1° du même I, être exprimé à tout moment de la procédure

[,,]

Le deuxième alinéa, le 1° et l'avant-dernier alinéa du présent II ne sont pas applicables lorsque l'une des parties fait état, dans le cadre de la procédure conduisant à l'émission d'un des titres mentionnés au I, de ce que le parent débiteur a fait l'objet d'une plainte ou d'une condamnation pour des faits de menaces ou de violences volontaires sur le parent créancier ou l'enfant ou lorsque l'une des parties produit, dans les mêmes conditions, une décision de justice concernant le parent débiteur mentionnant de telles menaces ou violences dans ses motifs ou son dispositif.

Les règles de fond

La prestation compensatoire

Rédaction de la clause relative à la prestation compensatoire

- Veiller à la motivation au regard de la nature contractuelle du divorce
- Rappeler l'impossibilité de solliciter une prestation compensatoire après divorce

Anticipation du sort fiscal de la prestation compensatoire

- Rappeler les règles fiscales au client
Exemple : CCA Nancy, 13 oct. 2022, n° 20N00950
- Optimiser la fiscalité liée aux modalités de paiement
Exemple : la réduction d'impôts de 7.625 € au profit du débiteur

Les règles de fond

La liquidation du régime matrimonial

Rédaction de la clause relative à liquidation par acte sous signature privée

- Distinguer entre régime communautaire et régime séparatiste
- Fixer une date des effets du divorce et une date de jouissance divise
- Veiller à ce que la liquidation soit complète et rappeler les règles en cas d'omission (partage complémentaire, recel ...)

Articulation de la convention de divorce avec l'acte authentique du notaire

- Renvoyer à l'état liquidatif notarié sans s'en approprier le contenu
- Ne pas dissocier liquidation mobilière et liquidation immobilière
- Ne pas compléter l'état liquidatif notarié incomplet

Les règles de fond

Le droit de partage

Ne pas éluder le droit de partage

- Distinguer entre régime communautaire et régime séparatiste
- Provisionner le règlement du droit de partage
- Déterminer qui règle le droit de partage et selon quelles modalités

Règle du “mini abus de droit”

- Risque pour le client : article 64 du Livre des procédures fiscales
- Risque pour l’avocat : article 1740 A bis du Code général des impôts

La circulation du DCM

S'assurer de l'efficacité de la convention de divorce à l'étranger

Au sein de l'Union Européenne

- CJUE valide la reconnaissance automatique des divorces extrajudiciaires : CJUE 15 novembre 2022
- Règlement UE 2019/1111 du 25 juin 2019 dit Bruxelles II ter qui, depuis le 1^{er} août 2022, applique le même raisonnement

Hors Union Européenne

- Interrogation des consulats
- Vérification JAF BASE

2

LE DIVORCE JUDICIAIRE

Les règles de droit international privé

En présence d'un élément d'extranéité

Justification de la compétence du juge aux affaires familiales

- Sur le prononcé du divorce
- Sur les conséquences du divorce

Justification de la loi applicable

- Sur le prononcé du divorce
- Sur les conséquences du divorce

Les accords préalables à la demande en divorce

Accord sur le principe de la rupture du mariage

Forme de l'accord

- Un acte qui est contresigné par avocat
- Un acte qui ne peut pas être signé électroniquement

Article 1174 CPC : 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

Article 1174 CPC : Il est fait exception aux dispositions de l'article précédent pour 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.

Les accords préalables à la demande en divorce

Accord sur les mesures accessoires au divorce

Portée de l'accord

- Accord sur la prestation compensatoire ?
- Accord sur la liquidation du régime matrimonial ?

Principe : nullité de l'accord : Civ. 1^{ère}, 27 sept. 2017, n° 16-23.531

Exception : validité de l'accord liquidatif entre époux séparés de biens : Civ. 1^{ère}, 6 mai 1997, n° 95-15.113

Attention : pas de droit de partage de 1,1 % en cas de licitation (Rép. Min. 22 déc. 2022, n° 00356)

Attention : pas d'homologation sans conclusions concordantes des parties : Civ. 1^{ère}, 9 juin 2021, n° 19-10.550

Article 268 CC : Les époux peuvent, pendant l'instance, soumettre à l'homologation du juge des conventions réglant tout ou partie des conséquences du divorce. Le juge, après avoir vérifié que les intérêts de chacun des époux et des enfants sont préservés, homologue les conventions en prononçant le divorce.

Article 265-2 CC : Les époux peuvent, pendant l'instance en divorce, passer toutes conventions pour la liquidation et le partage de leur régime matrimonial. Lorsque la liquidation porte sur des biens soumis à la publicité foncière, la convention doit être passée par acte notarié.

Les accords préalables à la demande en divorce

Accord sur les mesures provisoires

Portée de l'accord

- Accord sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale ?
- Accord sur la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ?

Article 373-3-7 CC : Les parents peuvent saisir le juge aux affaires familiales afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale et fixent la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Le juge homologue la convention sauf s'il constate qu'elle ne préserve pas suffisamment l'intérêt de l'enfant ou que le consentement des parents n'a pas été donné librement.

Article 373-2-2 CC : Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge prend notamment en considération :

1° La pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure ;

Article 1117, al. 7 CPC : Lorsqu'il ordonne des mesures provisoires, le juge peut prendre en considération les accords que les époux ont déjà conclus entre eux.

La gestion de l'urgence

Saisine du juge en urgence

Demande d'autorisation à bref délai à jour fixe

- Une requête exposant les motifs de l'urgence
- Une assignation à jour fixe (renvoi aux articles 840 et 841 du Code de procédure civile)

Article 1109 CPC : En cas d'urgence, par dérogation aux articles 1107 et 1108, le juge aux affaires familiales, saisi par requête, dans les conditions des deuxième et troisième alinéas de l'article 840 et de l'article 841, peut autoriser l'un des époux à assigner l'autre époux en divorce et à une audience d'orientation et sur mesures provisoires fixée à bref délai.

La gestion de l'urgence

Fixation de mesures en urgence

Les pouvoirs du JME jusqu'à l'audience d'orientation :

- Conclusions d'incident : 791 CPC
- Pour statuer sur des mesures urgentes (mesures conservatoires : 789 CPC

Attention : en cas de conclusions contenant des nouvelles demandes, signification par huissier si le défendeur n'a pas constitué avocat

Les pouvoirs du JME après l'audience d'orientation :

- Par notification entre avocats: 793 CPC
- Prendre toutes les mesures conservatoires prévues à l'article 789 CPC

La gestion de l'urgence

Autres possibilités

La saisine du JAF comme juge de la protection :

- Ordonnance de protection
- Mesures relatives à la sauvegarde du patrimoine de la famille : 220-1 CC et 1290 CPC

Les mesures urgentes du régime primaire :

- Article 217 du code civil
- Article 219 du Code civil
- Article 220-1 du code civil

La saisine du JAF comme juge des référés :

- Article 1073 CPC
- Plus incertain, sur le fondement de 834 et 835 CPC

Les mesures urgentes propres au régime concerné :

Par exemple pour le régime de communauté :

- Article 1426 du code civil
- Article 1429 du code civil
- Mesures relatives à la sauvegarde du patrimoine de la famille : articles 220-1 CC et 1290 CPC

La demande principale

Forme de la demande et choix du cas de divorce

Demande en divorce pour acceptation du principe de la rupture du mariage par voie d'assignation ?

Demande en divorce pour altération définitive du lien conjugal par voie de requête conjointe ?

Demande en divorce sans fondement par voie de requête conjointe ?

Article 1123-1 CPC : L'acceptation du principe de la rupture du mariage sans considération des faits à l'origine de celle-ci peut aussi résulter d'un acte sous signature privée des parties et contresigné par avocats dans les six mois précédant la demande en divorce ou pendant la procédure. S'il est établi avant la demande en divorce, il est annexé à la requête introductive d'instance formée conjointement par les parties. En cours d'instance, il est transmis au juge de la mise en état.

Article 237 CC : Le divorce peut être demandé par l'un des époux lorsque le lien conjugal est définitivement altéré

Article 750 CPC (dispositions générales) : La demande en justice est formée par assignation.
Dans tous les cas, les parties peuvent saisir la juridiction par une requête conjointe.

Article 1107 CPC (dispositions propres au divorce) : La demande en divorce est formée par assignation ou par requête remise ou adressée conjointement par les parties au greffe et contient, à peine de nullité, les lieu, jour et heure de l'audience d'orientation et sur mesures provisoires.

La demande principale

Fondement unique de la demande principale divorce

Demande principale en divorce pour altération définitive du lien conjugal et pour faute pour le cas où le défendeur solliciterait le prononcé du divorce pour faute ?

Demande en divorce pour faute et demande en divorce pour altération définitive du lien conjugal pour le cas où le juge ne ferait pas droit à la demande en divorce pour faute ?

Attention : compétence exclusive du JME pour statuer sur les fins de non-recevoir (CPC, art. 789,6°)

Article 1077, al. 1^{er} CPC : La demande ne peut être fondée que sur un seul des cas prévus aux troisième à sixième alinéas de l'article 229 du code civil. Toute demande formée à titre subsidiaire sur un autre cas est irrecevable.

La demande principale

Modification de la demande principale divorce

Substitution d'une demande en divorce sur un fondement (exemple : la faute) à une demande en divorce sur un autre fondement (exemple : l'altération du line conjugal) ?

Article 1077, al. 2 CPC : Hormis les cas prévus aux articles 247 à 247-2 du code civil, il ne peut, en cours d'instance, être substitué à une demande fondée sur un des cas de divorce définis aux troisième à sixième alinéas de l'article 229 du code civil une demande fondée sur un autre cas.

La demande principale

Modification de la demande principale divorce

Cas particulier de l'article 247 (1°) du Code civil = passerelle vers le divorce par consentement mutuel

- Prévoir une clause de désistement dans la convention de divorce
- Ne pas oublier de notifier des conclusions de désistement devant le juge

Article 247 CC : Les époux peuvent, à tout moment de la procédure :
1° Divorcer par consentement mutuel

La demande principale

Modification de la demande principale divorce

Cas particulier de l'article 247-1 du Code civil = passerelle vers le divorce accepté

- Modalités de la passerelle : conclusions expresses et concordantes
- Rép. Min. n° 06417 : JO Sénat 3 aout 2023

Lorsque les époux ont introduit une demande en divorce et qu'ils n'ont pas accepté le divorce au cours de l'audience sur mesures provisoires, ils ne peuvent opter pour le divorce accepté que dans l'hypothèse où une procédure en divorce pour faute ou en divorce pour altération définitive du lien conjugal a été engagée

Article 247-1 CC : Les époux peuvent, à tout moment de la procédure, lorsque le divorce aura été demandé pour altération définitive du lien conjugal ou pour faute, demander au juge de constater leur accord pour voir prononcer le divorce pour acceptation du principe de la rupture du mariage.

Article 1123 CPC : A tout moment de la procédure, les époux peuvent accepter le principe de la rupture du mariage sans considération des faits à l'origine de celle-ci.

Cette acceptation peut être constatée dans un procès-verbal dressé par le juge et signé par les époux

En cours d'instance, la demande formée en application de l'article 247-1 du code civil doit être formulée de façon expresse et concordante dans les conclusions des parties. Chaque époux annexe à ses conclusions une déclaration d'acceptation du principe de la rupture du mariage, signée de sa main, ou une copie de l'acte sous signature privée de l'article 1123-1.

La demande principale

Modification de la demande principale divorce

Cas particulier de l'article 247-2 du Code civil = application du texte

Deux possibilités :

- Soit le demandeur principal substitue purement et simplement à sa demande un divorce pour faute, il abandonne alors sa demande en divorce pour altération définitive du lien conjugal > le juge prononcera alors le divorce soit aux torts exclusifs de l'un des époux, soit aux torts partagés des deux époux, soit il débouterà les deux époux de leur demande en divorce
- le demandeur principal ne renonce pas à sa demande en divorce pour altération définitive du lien conjugal mais il sollicite seulement le prononcé du divorce pour faute pour le cas où la demande reconventionnelle en divorce de son conjoint serait admise > le juge prononcera le divorce soit aux torts exclusifs du demandeur principal, soit aux torts partagés des deux époux, soit le divorce pour altération définitive du lien conjugal (*Civ., 1^{ère}, 11 sept. 2023, n° 11-26.751*)

Article 247-2 CC : 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.

La demande principale

Modification de la demande principale divorce

Cas particulier de l'article 247-2 du Code civil = rédaction des conclusions

Par ces motifs

Vu l'assignation en **< divorce >** en date **< du >** ... (*date*)

Vu les art. 237, 242, 246 c. civ.,

Vu l'art. 247-2 c. civ. et sa jurisprudence d'application

Sur la demande reconventionnelle en **< divorce >** pour faute :

Débouter ... (*défendeur*) de sa demande reconventionnelle en **< divorce >** pour faute,

Dire et juger que si par extraordinaire la demande reconventionnelle en **< divorce >** pour faute de ... (*défendeur*) devait être accueillie, le **< divorce >** sera prononcé aux torts partagés des époux en application des dispositions des art. 247-2 et 242 c. civ.

Sur la demande en **< divorce >** pour altération définitive **< du >** lien conjugal :

Prononcer le **< divorce >** des époux ... (*noms*) en application des dispositions des art. 237 et 238, al. 1^{er}, c. civ.,

En tout état de cause :

Ordonner la mention **< du >** jugement en marge de l'acte de mariage célébré le ... (*date < du > mariage*), à ... (*mairie < du > lieu de mariage*), ainsi qu'en marge des actes de naissance de ... (*demandeur*) et de ... (*défendeur*)

La demande reconventionnelle

Demande reconventionnelle en séparation de corps

Impossibilité lorsque la demande principale en divorce est fondée sur l'altération définitive du lien conjugal

Examen prioritaire de la demande en divorce

Prononcé du divorce aux torts partagés lors les deux demandes sont fondées sur la faute

Article 297 CC : L'époux contre lequel est présentée une demande en divorce peut former une demande reconventionnelle en séparation de corps. Toutefois, lorsque la demande principale en divorce est fondée sur l'altération définitive du lien conjugal, la demande reconventionnelle ne peut tendre qu'au divorce. L'époux contre lequel est présentée une demande en séparation de corps peut former une demande reconventionnelle en divorce.

Article 297-1 CC : Lorsqu'une demande en divorce et une demande en séparation de corps sont concurremment présentées, le juge examine en premier lieu la demande en divorce. Il prononce celui-ci dès lors que les conditions en sont réunies. A défaut, il statue sur la demande en séparation de corps. Toutefois, lorsque ces demandes sont fondées sur la faute, le juge les examine simultanément et, s'il les accueille, prononce à l'égard des deux conjoints le divorce aux torts partagés.

La demande reconventionnelle

Demande reconventionnelle en divorce

Possibilité de demander à titre reconventionnel le divorce pour altération définitive du lien conjugal lorsque la demande principale en divorce est fondée sur l'altération définitive du lien conjugal

Une demande reconventionnelle :

Par ces motifs

Vu l'assignation en **< divorce >** en date **< du >**
Vu les art. 237 et 238 du c. civ.,

Prononcer le divorce des époux pour
altération définitive du lien conjugal

Une absence de demande :

Par ces motifs

Vu l'assignation en **< divorce >** en date **< du >**
Vu les art. 237 et 238 du c. civ.,

Statuer ce que de droit sur la demande en divorce
présentée pour altération du lien conjugal

Les mesures provisoires

Fixation des mesures provisoires

Point de départ des mesures provisoires

- Au jour de l'introduction de la demande
- A la date précisée par le juge

Ne pas confondre date d'effet des mesures provisoires avec fixation de la date des effets patrimoniaux du divorce

Article 254 CC : 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.

Article 1117, al. 7 CPC : Le juge précise la date d'effet des mesures provisoires.

Article 262-1 al. 5 CC : A la demande de l'un des époux, le juge peut fixer les effets du jugement à la date à laquelle ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. Cette demande ne peut être formée qu'à l'occasion de l'action en divorce.

Les mesures provisoires

Modification des mesures provisoires

Critère de modification

- Fait nouveau
- Distinction avec la première demande de mesures provisoires

Type de modification

- Suppression, modification, complément

Article 1118 CPC : En cas de survenance d'un fait nouveau, le juge peut, jusqu'au dessaisissement de la juridiction, supprimer, modifier ou compléter les mesures provisoires qu'il a prescrites.

Article 1117, al. 2 CPC : Les parties, ou la seule partie constituée, qui renoncent à formuler une demande de mesures provisoires au sens de l'article 254 du code civil l'indiquent au juge avant l'audience d'orientation ou lors de celle-ci. Chaque partie, dans les conditions de l'article 789, conserve néanmoins la possibilité de saisir le juge de la mise en état d'une première demande de mesures provisoires jusqu'à la clôture des débats.

Les mesures provisoires

Modification des mesures provisoires

Juge compétent

- Juge de la mise en état : en première instance
- Premier président ou conseiller de la mise en état : en cas d'appel

Attention : se reporter à l'objet de l'appel

Article 1118 CPC : En cas de survenance d'un fait nouveau, le juge peut, jusqu'au dessaisissement de la juridiction, supprimer, modifier ou compléter les mesures provisoires qu'il a prescrites.

Article 1119 CPC : En cas d'appel, les modifications des mesures provisoires, s'il y a survenance d'un fait nouveau, ne peuvent être demandées, selon le cas, qu'au premier président de la cour d'appel ou au conseiller de la mise en état.

Article 795,3° CPC : Les ordonnances du juge de la mise en état sont susceptibles d'appel, dans les quinze jours à compter de leur signification, lorsque :
3° Elles ont trait aux mesures provisoires ordonnées en matière de divorce ou de séparation de corps

Article 905,4° CPC : Le président de la chambre saisie, d'office ou à la demande d'une partie, fixe les jours et heures auxquels l'affaire sera appelée à bref délai au jour indiqué, lorsque l'appel :

4° Est relatif à une des ordonnances du juge de la mise en état énumérées aux 1° à 4° de l'article 795

Les mesures provisoires

Réformation des mesures provisoires

Date de prise d'effet de l'arrêt infirmatif

- Principe : au jour de la décision réformée (conséquence de l'effet dévolutif de l'appel)
- Exception : au jour décidé par la cour (volonté d'écarter l'effet rétroactif de la décision)

Attention : pas de pourvoi en cassation immédiat à l'encontre de l'arrêt relatif aux mesures provisoires > pourvoi différé au jour du pourvoi formé à l'encontre de l'arrêt au fond : Civ, 1^{ère}, 12 oct. 2022, n° 21-11,698

Article 542 CPC : L'appel tend, par la critique du jugement rendu par une juridiction du premier degré, à sa réformation ou à son annulation par la cour d'appel

Article 561 CPC : L'appel remet la chose jugée en question devant la juridiction d'appel.

Il est statué à nouveau en fait et en droit dans les conditions et limites déterminées aux livres premier et deuxième du présent code

Civ. 1^{ère}, 8 fév. 2005, n° 01-12,406

Le prononcé du divorce

Incidence d'une voie de recours

Purge du délai de recours

- Cas d'un jugement de divorce sans IFPA
- Cas d'un jugement de divorce avec IFPA

Attention à la notification (double notification greffe et avocat, objet de la notification, caractère officiel de la notification ...)

Article 678 CPC : Lorsque la représentation est obligatoire, le jugement doit en outre être préalablement porté à la connaissance des représentants des parties :

- a) Par remise d'une copie de la décision par le greffe, lorsque le jugement est notifié aux parties à sa diligence ;
- b) Dans la forme des notifications entre avocats dans les autres cas, à peine de nullité de la notification à partie ; mention de l'accomplissement de cette formalité doit être portée dans l'acte de notification destiné à la partie.

Article 1074-4, I CPC : I.-Dans un délai de six semaines courant à compter de la notification de la décision aux parties, le greffe transmet à l'organisme débiteur des prestations familiales, selon les cas :

- 1° Soit un extrait exécutoire des décisions judiciaires ou une copie exécutoire des conventions homologuées qui fixent une pension alimentaire en tout ou partie en numéraire sans en écarter l'intermédiation financière du versement ;
- 2° Soit, le cas échéant, un extrait exécutoire des décisions mettant en place une intermédiation financière du versement de pensions alimentaires après que celle-ci a été initialement écartée ;

Le greffe transmet en outre à ces organismes, dans le même délai, un avis d'avoir à procéder par voie de signification lorsque l'avis de réception de la lettre de notification aux parties n'a pas été signé dans les conditions prévues à l'article 670 du présent code.

Le coût de la signification, par l'organisme débiteur des prestations familiales, de l'extrait de la décision ou de la copie de la convention homologuée par le juge est à la charge du parent débiteur.

Le prononcé du divorce

Incidence d'une voie de recours

Sort du devoir de secours en cas d'appel : Civ. 1^{ère}, 20 avril 2022, Avis n° 22-70.001 :

3. Il résulte de la combinaison des articles 32, 122 et 546, alinéa 1er, du code de procédure civile que l'intérêt à interjeter appel a pour mesure la **succombance**, qui réside dans le fait de ne pas avoir obtenu satisfaction sur un ou plusieurs chefs de demande présentés en première instance (2e Civ., 4 mars 2021, pourvoi n° 19-21.579, publié ; 1re Civ., 9 juin 2021, pourvoi n° 19-10.550, publié).

4. Aux termes de l'article 562 du code de procédure civile, dans sa rédaction issue du décret précité, l'appel défère à la cour la connaissance des chefs de jugement qu'il critique expressément et de ceux qui en dépendent, la dévolution ne s'opérant pour le tout que lorsque l'appel tend à l'annulation du jugement ou si l'objet du litige est indivisible.

5. En conséquence, lorsque l'appel tend à la réformation du jugement, la recevabilité de l'appel doit être appréciée en fonction de l'intérêt à interjeter appel pour chacun des chefs de jugement attaqués et ce, désormais, même si tous les chefs de jugement sont attaqués.

6. Il s'ensuit que, lorsque le divorce a été prononcé conformément à ses prétentions de première instance, l'intérêt d'un époux à former appel de ce chef ne peut s'entendre de l'intérêt à ce que, en vertu de l'effet suspensif de l'appel, le divorce n'acquière force de chose jugée qu'à la date à laquelle les conséquences du divorce acquièrent elles-mêmes force de chose jugée.

Le prononcé du divorce

Incidence d'une voie de recours

Date à laquelle le jugement de divorce passe en force de chose jugée en cas d'appel

- Appel portant sur le principe du divorce : à l'expiration du délai de pourvoi en cassation ou du pourvoi lui-même
- Appel portant sur les conséquences du divorce : à l'expiration du délai pour former appel incident

Article 260 CC : Le mariage est dissous :

2° Par la décision qui prononce le divorce, à la date à laquelle elle prend force de chose jugée

Article 1086 CPC : Le délai de pourvoi en cassation suspend l'exécution de la décision qui prononce le divorce. Le pourvoi en cassation exercé dans ce délai est également suspensif,

Article 909 CPC : L'intimé dispose, à peine d'irrecevabilité relevée d'office, d'un délai de trois mois à compter de la notification des conclusions de l'appelant prévues à l'article 908 pour remettre ses conclusions au greffe et former, le cas échéant, appel incident ou appel provoqué.

Civ. 1ère, 15 déc. 2010, n° 09-15.235

Civ. 1ère, 14 juin 2023, n° 23-70.005

Le prononcé du divorce

Incidence d'une voie de recours

Modification d'une mesure accessoire assortie de l'exécution provisoire

- Critère de modification : survenance d'un fait nouveau
- Juge compétent : premier président ou conseiller de la mise en état

Article 1083 CPC : Le délai de pourvoi en cassation suspend l'exécution de la décision qui prononce le divorce. Le pourvoi en cassation exercé dans ce délai est également suspensif,

Article 909 CPC : Lorsque le jugement prononçant le divorce est frappé d'appel, la modification des mesures accessoires exécutoires par provision en application de l'article 1074-1, en cas de survenance d'un fait nouveau, ne peut être demandée, selon le cas, qu'au premier président de la cour d'appel ou au conseiller de la mise en état.

Le prononcé du divorce

Règles relatives à l'exécution provisoire

Pas d'exécution provisoire sur le prononcé du divorce

Exécution provisoire de droit de certaines mesures accessoires

- Exercice de l'autorité parentale
- Pension alimentaire
- Contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant

Article 1074-1 CPC : A moins qu'il n'en soit disposé autrement, les décisions du juge aux affaires familiales qui mettent fin à l'instance ne sont exécutoires à titre provisoire que si elles l'ordonnent.

Par exception, les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant et la contribution aux charges du mariage, ainsi que toutes les mesures prises en application de l'article 255 du code civil, sont exécutoires de droit à titre provisoire.

Le prononcé du divorce

Règles relatives à l'exécution provisoire

Exécution provisoire facultative de la prestation compensatoire

- Condition : conséquences manifestement excessives pour le créancier en cas de recours sur la prestation compensatoire
- Prise d'effet : au jour où le prononcé du divorce a acquis force de chose jugée
- Rattrapage : lorsqu'elle n'a pas été demandée en première instance, elle peut être demandée, en cas d'appel, au premier président ou au conseiller de la mise en état

Article 1079 CPC : La prestation compensatoire ne peut être assortie de l'exécution provisoire.

Toutefois, elle peut l'être en tout ou partie, lorsque l'absence d'exécution aurait des conséquences manifestement excessives pour le créancier en cas de recours sur la prestation compensatoire alors que le prononcé du divorce a acquis force de chose jugée.

Cette exécution provisoire ne prend effet qu'au jour où le prononcé du divorce a acquis force de chose jugée.

Article 517-2 CPC : Lorsque l'exécution provisoire a été refusée, elle ne peut être demandée, en cas d'appel, qu'au premier président ou, dès lors qu'il est saisi, au magistrat chargé de la mise en état et à condition qu'il y ait urgence.

Article 517-3 CPC : Lorsque l'exécution provisoire n'a pas été demandée, ou si, l'ayant été, le juge a omis de statuer, elle ne peut être demandée, en cas d'appel, qu'au premier président ou, dès lors qu'il est saisi, au magistrat chargé de la mise en état.

Le prononcé du divorce

Demandes liquidatives à l'occasion du prononcé du divorce

Gratuité de la jouissance du domicile conjugal

- Champ d'application limité : sort du domicile conjugal jusqu'à la demande en divorce
- Effet limité : faire juger le caractère onéreux de la jouissance du domicile conjugal

Article 262-1 CC : A la demande de l'un des époux, le juge peut fixer les effets du jugement à la date à laquelle ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. Cette demande ne peut être formée qu'à l'occasion de l'action en divorce. La jouissance du logement conjugal par un seul des époux conserve un caractère gratuit jusqu'à la demande en divorce, sauf décision contraire du juge.

Le prononcé du divorce

Demandes liquidatives à l'occasion du prononcé du divorce

Attribution préférentielle du domicile conjugal

- Critère : occupation du bien par l'époux demandeur
- Indifférence de la valeur du bien : Civ. 1^{ère}, 16 mars 2016, n° 15-14.822
- Portée de l'attribution : pas d'incidence sur l'indemnité d'occupation et autorité de chose jugée

Article 267, al. 1^{er} CC : A défaut d'un règlement conventionnel par les époux, le juge statue sur leurs demandes de maintien dans l'indivision, d'attribution préférentielle et d'avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Le prononcé du divorce

Demandes liquidatives à l'occasion du prononcé du divorce

Demandes de liquidation et de partage des intérêts patrimoniaux

- Condition : désaccords subsistant entre les parties
- Preuve : déclaration commune d'acceptation d'un partage judiciaire, projet établi par le notaire sur le fondement de l'art. 255,10 et tous moyens
- Pouvoirs : ceux des articles 1361 à 1378 CC

Attention : risque d'enlisement de la procédure de divorce

Article 267, al. 2 CC : Il statue sur les demandes de liquidation et de partage des intérêts patrimoniaux, dans les conditions fixées aux articles 1361 à 1378 du code de procédure civile, s'il est justifié par tous moyens des désaccords subsistant entre les parties, notamment en produisant :

- une déclaration commune d'acceptation d'un partage judiciaire, indiquant les points de désaccord entre les époux ;
- le projet établi par le notaire désigné sur le fondement du 10° de l'article 255

Article 1116 CPC : Les demandes visées au deuxième alinéa de l'article 267 du code civil ne sont recevables que si les parties justifient par tous moyens de leurs désaccords subsistants. Le projet notarié visé au quatrième alinéa de l'article 267 du code civil peut être annexé postérieurement aux conclusions dans lesquelles la demande de liquidation et de partage est formulée.

La déclaration commune d'acceptation prévue au troisième alinéa de l'article 267 du code civil est formulée par écrit et signée par les deux époux et leurs avocats respectifs. Les points de désaccord mentionnés dans la déclaration ne constituent pas des prétentions au sens de l'article 4 du présent code.

**MERCI DE VOTRE
ATTENTION !**