

Divorce, administration légale et majeurs protégés

Les apports de l'ordonnance du 15 octobre 2015

La loi n° 2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans le domaine de la justice et des affaires intérieures avait amorcé une réforme du droit de la famille en autorisant, entre autres mesures, l'autorisation du Gouvernement à prendre par voie d'ordonnance des mesures destinées à simplifier le régime de l'administration légale, à aménager le droit de la protection juridique des majeurs en prévoyant un dispositif d'habilitation des proches d'une personne vulnérable à la représenter sans en passer par une mesure de protection judiciaire, et à renforcer les pouvoirs liquidatifs du juge saisi d'une demande en divorce.

C'est chose faite avec l'ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015 portant simplification et modernisation du droit de la famille, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2016.

Retour sur les nouveautés résultant de cette ordonnance et sur les interrogations qu'elles soulèvent.



Charlotte Robbe, avocate associée Cabinet BWG

Stéphanie Travade-Lannoy, avocate associée Cabinet BWG

? Le juge du divorce devient-il aussi le juge de la liquidation ?

Il ne le sera pas nécessairement, mais il pourra désormais l'être. Le nouvel article 267 du Code civil prévoit, en effet, qu'à défaut d'un règlement conventionnel par les époux, « le juge 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 (...) ».

Précisons que cet article sera applicable aux requêtes en divorce introduites avant le 1^{er} janvier 2016, à condition que l'assignation en divorce n'ait pas encore été délivrée à cette date.

Jusqu'à présent, le juge du divorce se bornait à ordonner le partage, après avoir éventuellement statué sur les demandes de maintien dans l'indivision et d'attribution préférentielle.

Depuis la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004, il pouvait aussi trancher les désaccords liquidatifs

persistants entre les époux, mais il fallait pour cela qu'un notaire ait été désigné, dans le cadre des mesures provisoires, sur le fondement de l'article 255, 10° du Code civil, aux fins d'établir un projet de liquidation du régime matrimonial, et que ce projet contienne « des informations suffisantes », notion particulièrement subjective, devenue trop souvent un prétexte pour éviter de trancher ces désaccords liquidatifs.

Avec l'ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015, un nouveau pas est franchi vers la réunion du divorce et de la liquidation, et il faut s'en réjouir car seule cette concomitance :

- assurera un règlement cohérent des intérêts financiers des époux. Dans les situations complexes, le montant de la prestation compensatoire ne peut être utilement défini sans que le résultat de la liquidation du régime matrimonial des époux ne soit connu et arrêté.

- facilitera le règlement de la prestation compensatoire. Le décalage entre le divorce et la liquidation aboutit souvent à

ce que le débiteur de la prestation compensatoire n'ait pas les moyens de la régler, faute d'avoir récupéré la part du patrimoine commun ou indivis qui lui revient. Cela conduit à multiplier les demandes de paiement échelonné.

? À quelles conditions le juge pourra-t-il remplir ce double rôle ?

Le nouvel article 267 du Code civil (Ord. n° 2015-1288, art. 2, I et 17, I) précise que le juge statuera sur la liquidation « 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 ».

Le projet du notaire désigné sur le fondement de l'article 255, 10° reste donc une des hypothèses mais n'est plus obligatoire. En outre, la condition tenant à l'existence d'informations suffisantes a été supprimée.

Le texte évoque également « une déclaration commune d'acceptation d'un partage judiciaire, indiquant les points de désaccord entre les époux ». On ignore, pour l'instant, la forme que devra prendre cette déclaration : une simple demande dans les conclusions suffira-t-elle ou le juge exigera-t-il une déclaration plus officielle signée de la main de l'époux ? Par ailleurs, faudra-t-il nécessairement qu'elle soit commune ? Ce qui voudrait dire qu'un des époux pourrait, en refusant cette déclaration, faire échec au pouvoir (et même devoir) du juge du divorce de trancher les désaccords liquidatifs.

L'emploi de l'adverbe « notamment » qui précède l'énumération nous conduit à penser que cette déclaration commune n'est qu'une possibilité parmi d'autres et qu'il suffit de prouver, par tous moyens, l'existence d'un désaccord persistant pour que le juge doive trancher.

Mais pourquoi alors avoir fait référence à cette déclaration commune ? Les juges ne vont-ils pas l'exiger ? L'avenir nous le dira...

? Concernant l'administration légale, quelles sont les nouveautés ?

Jusqu'à présent on connaissait l'administration légale « pure et simple » et l'administration légale dite « sous contrôle judiciaire » lorsque l'un des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale, et qui imposait au parent de solliciter l'autorisation du juge des tutelles pour effectuer des actes

de disposition pour le compte du mineur.

Afin de déjudiciariser l'administration légale et afin de permettre au juge de se recentrer sur les situations les plus à risque, le régime est unifié. Désormais, l'administrateur unique reçoit le pouvoir de faire seul, sans autorisation judiciaire, non seulement les actes conservatoires et les actes d'administration, mais encore la plupart des actes de disposition relatifs au patrimoine du mineur.

Ces nouvelles dispositions s'appliquent aux administrations légales en cours au jour de son entrée en vigueur (cf. *Ord. n° 2015-1288, art. 17-III*).

? Quand le juge des tutelles est-il amené à intervenir pour autoriser un acte ?

Outre en cas de désaccord entre les administrateurs légaux, le juge des tutelles intervient lorsqu'il y a un seul administrateur légal, afin d'autoriser certains actes de disposition, listés à l'article 387-1 du Code civil (*Ord. n° 2015-1288, art. 3 et 17, I*). Le texte prévoit ainsi que l'autorisation du juge des tutelles est requise pour vendre l'immeuble d'un mineur, l'apporter à une société, contracter un emprunt, effectuer tout acte portant sur des valeurs mobilières ou instruments financiers si cela engage le patrimoine du mineur par une modification importante de son contenu.

? Qu'entend-t-on par habilitation familiale ?

Il s'agit d'une nouvelle mesure de protection judiciaire, qui prend place dans le Code civil aux côtés des mesures déjà connues que sont la sauvegarde de justice, la curatelle et la tutelle.

Elle consiste pour le juge des tutelles à habiliter un « proche » d'une personne dans l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts, à effectuer pour son compte des actes ponctuels ou une série d'actes, d'administration ou de disposition.

L'habilitation familiale peut être confiée aux père et mère, ascendants, descendants et au partenaire d'un pacte civil de solidarité ou au concubin notoire. L'époux ne figure pas dans cette liste exhaustive puisqu'il peut déjà recevoir une habilitation du juge des tutelles en applica-

tion des règles du régime matrimonial.

Elle peut être générale ou porter sur un ou plusieurs actes ponctuels, actes d'administration ou de disposition.

Lorsque l'habilitation est ponctuelle ; elle cesse une fois que les actes autorisés ont été effectués. Lorsqu'elle est générale, sa durée est fixée par le juge des tutelles dans la limite de dix ans renouvelables. Elle fait dans ce second cas l'objet d'une mention en marge de l'acte de naissance. Il s'agit donc d'une mesure à dimension variable, et il faut se référer à la décision pour bien identifier son ampleur et les actes de la compétence de la personne habilitée.

Quant à ses effets, l'habilitation familiale est un mécanisme de représentation. Pour les actes qui sont délégués, la personne perd sa capacité d'agir au profit de la personne habilitée, de telle sorte que si elle vient tout de même à contracter, l'acte conclu est nul de plein droit.

? Y a-t-il des particularités s'agissant de la procédure ?

La procédure d'ouverture est comparable à celle que l'on connaît déjà pour les autres mesures de protection judiciaire. Il faut donc déposer une requête auprès du juge des tutelles, ce qui peut être fait par un

« L'habilitation familiale peut être confiée aux père et mère, ascendants, descendants et au partenaire d'un pacte civil de solidarité ou au concubin notoire. »

« proche », ou par le procureur à la demande d'un proche, en joignant à peine d'irrecevabilité un certificat médical circonstancié (établi par un médecin choisi sur une liste établie par le procureur de la République). Le juge des tutelles procédera à l'audition de la personne sauf si le certificat médical indique expressément que l'audition porterait atteinte à sa santé ou qu'elle n'est pas en situation de s'exprimer.

Il procédera par ailleurs à toutes autres auditions utiles, ceci afin de vérifier « l'adhésion ou l'absence d'opposition de la famille ». Cette exigence d'adhé-

Pour aller plus loin

- J. Rubellin-Devichi, H. Bosse-Platière, Ch. Coutant-Lapalus, Y. Favier, M. Farge, A. Gouttenoire, M. Lamarche, P. Murat, M. Rebourg, *Chronique Droit de la famille* : JCP G 2016, doct. 35

- M. Douchy-Oudot *La simplification et la modernisation de la famille par l'ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015* : *Procédures 2016, étude 2*

- D. Montoux, *Identification d'un mineur sous administration légale après l'ordonnance du 15 octobre 2015* : *Dr. famille 2016, form. 1*

- N. Peterka, *Déjudiciarisation de l'administration légale et renforcement du rôle de la famille dans la protection des majeurs. À propos de l'ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015* : JCP G 2015, act. 1160

- Fiche Pratique n° 1702 : Rédiger les actes de divorce

- T. Fossier et G. Raoul-Cormeil, *Synthèse - Gestion du patrimoine des mineurs et des majeurs*

- Th. Verheyde et B. Balivet, *Requête aux fins de conversion d'une administration légale en tutelle* : *Dr. famille 2015, form. 8*

sion ou d'absence d'opposition est notable car particulière à l'habilitation familiale. Cette mesure a donc vocation à être prononcée en cas de bonne entente familiale lorsque la personne à protéger n'a pas anticipé sur sa protection par des mécanismes conventionnels tels que le mandat de protection future par exemple.

Ce qui distingue surtout l'habilitation familiale des autres mesures de protection, sous réserve du décret d'application toute-

mis à l'autorisation du juge des tutelles). Mais aussi s'agissant du contrôle puisque, de fait, il n'y en aura pas, ou très peu : alors que, en matière de tutelle, le tuteur doit établir un inventaire mais a aussi la contrainte de rendre annuellement des comptes de gestion, ces deux obligations ne sont jusqu'à présent pas prévues s'agissant de l'habilitation familiale.

? Du côté des familles et des professionnels du droit, quel accueil anticipez-vous ?

L'accueil des familles devrait être favorable car perçu comme une alternative à une mesure de tutelle qui reste très mal vécue. Malgré tous les efforts déployés depuis la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007, on peine à faire accepter l'idée qu'une tutelle est une mesure de protection et non une punition.

L'accueil devrait être positif également auprès des avocats comme étant un outil supplémentaire à proposer pour mieux répondre aux situations qui nous sont soumises et qui sont toutes particulières.

S'agissant des juges des tutelles, les magistrats se « risqueront-ils » à prononcer une mesure de représentation au contrôle à ce point allégé en l'état, sous réserve du décret d'application à intervenir, ou ne vont-ils pas, au contraire, être tentés de prononcer en tout état de cause des mesures classiques pour éviter toute difficulté potentielle ? L'avenir nous le dira. ■