

DANS CE NUMÉRO

Divorce

Filiation

Majeurs protégés

#DIVORCE

■ **Droit de visite non organisé et office du juge**

Un couple ayant trois enfants divorce, la résidence des enfants étant fixée chez leur père – leur mère, bénéficiant toujours conjointement de l'autorité parentale, devant déménager. Cette dernière n'avait réalisé aucune demande particulière quant à l'organisation de son droit de visite et le père des enfants s'était contenté d'indiquer qu'il ne s'opposerait pas à l'exercice de ce droit. Probablement satisfaite de l'apparente absence de contentieux sur ce point, la cour d'appel ne jugea pas opportun de se prononcer sur les conditions précises de mise en œuvre du droit de visite et indiqua de façon laconique aux parents que ce droit devait s'exercer d'un commun accord entre eux. La première chambre civile casse la décision au visa du troisième alinéa de l'article 373-2-9 du Code civil en précisant que, faute de constatation de la teneur d'un accord, il incombait à la cour d'appel de fixer elle-même les modalités d'exercice du droit en question. À défaut d'être en mesure de connaître avec une certaine précision les modalités pratiques de l'organisation du droit de visite, le juge doit impérativement inviter les parties à combler cette absence d'expression de leur volonté pour déterminer, sur la base de leurs souhaits, la mise en œuvre de ce droit. L'absence d'accord explicite et détaillé sur les conditions d'exercice du droit de visite s'apparente à une absence d'accord. Or, en pareille hypothèse, le pouvoir de substitution du juge est déjà reconnu par le second alinéa de l'article 373-2-9 du Code civil s'agissant du mode de résidence de l'enfant. La présente décision l'étend à la mise en œuvre du droit de visite.

Civ. 1^{re}, 23 nov. 2011,
n° 10-23.391■ **Recevabilité de l'appel interjeté par l'épouse qui avait obtenu satisfaction en première instance**

En l'espèce, le montant de la prestation compensatoire et la reconduction de la somme prévue à l'ordonnance de non-conciliation à titre de contribution du père à l'entretien et à l'éducation de son enfant ont été décidés par un jugement du 17 novembre 2008 après examen des revenus avancés par l'intéressé. Ce dernier avait fourni une attestation sur l'honneur rédigée le 9 janvier 2008 dans laquelle il était précisé qu'il percevait une indemnité mensuelle de 2 700 € en sa qualité de co-gérant d'une société. Ce chiffre avait été repris dans les conclusions communiquées devant le juge de première instance le 7 février 2008. L'épouse a donc fixé ses demandes financières en fonction des informations qu'elle avait reçues et elle a obtenu satisfaction. Or, il ressort des comptes annuels établis le 30 septembre 2008 qu'entre le 1^{er} octobre 2007 et le 30 septembre 2008, la rémunération annuelle de son mari a été en vérité de 60 000 €, soit 5 000 € par mois. Il en résulte que si le jugement du Tribunal de grande instance de Bressuire a été rendu le 17 novembre 2008, l'affaire avait été plaidée à l'audience du 7 juillet 2008 et l'épouse ne pouvait pas avoir connaissance de cette information apparue dans un document du 30 septembre 2008 mais qui concernant la période antérieure.

La cour d'appel, approuvée en cela par la Cour de cassation, considère alors que cet élément d'appréciation est de nature à remettre en cause le raisonnement du tribunal, à modifier les demandes de l'épouse et à rendre recevable l'appel formé par celle-ci. En rejetant le pourvoi du mari peu scrupuleux, la Cour de cassation admet donc l'existence d'un intérêt pécuniaire rendant recevable l'appel de l'épouse. Ce faisant, la Haute juridiction écarte l'argument du demandeur selon lequel la révélation de faits nouveaux, postérieurement à l'audience de plaidoirie, autorise seulement les parties à demander la réouverture des débats, ou, si elle est postérieure au jugement, à former un recours en révision. En effet, un tel recours est inenvisageable puisqu'il tend à faire rétracter un jugement passé en force de chose jugée pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit (C. pr. civ., art. 593).

Justifie donc d'un intérêt pécuniaire à interjeter appel, l'épouse qui, dans le cadre d'une procédure de divorce, a obtenu en première instance le bénéfice de l'ensemble de ses demandes et, notamment, l'octroi d'une prestation compensatoire dès lors que postérieurement aux débats des éléments ont révélé que le mari avait perçu des revenus d'un montant supérieur à celui qu'il avait mentionné dans son attestation sur l'honneur.

Civ. 1^{re}, 23 nov. 2011,
n° 10-19.839

■ Divorce d'étrangers : le juge doit d'office rechercher la compétence de la loi étrangère

Souhaitant mettre fin au mariage qui l'unissait avec une ressortissante britannique, un individu de nationalité américaine vivant sur le sol français a introduit en novembre 2004 une procédure de divorce. Par une décision du 14 janvier 2009, la cour d'appel de Paris, faisant application des dispositions du Code civil dans leur rédaction antérieure à la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 a prononcé le divorce aux torts exclusifs du mari et l'a condamné à verser à son ex-compagne la somme de 34 000 € au titre de prestation compensatoire. Cette solution est censurée par la Haute juridiction car, si le mari était bien résident français, tel n'était pas le cas de son épouse qui demeurait au Royaume-Uni. Dès lors, en application des articles 3 et 309 du Code civil, les magistrats avaient l'obligation de vérifier l'éventuelle applicabilité d'une loi étrangère. La cour d'appel n'apportant pas la preuve de cette recherche, sa décision encourrait nécessairement la censure.

En effet, opérant une distinction entre les matières dont relève le litige, la Cour de cassation offre au juge la faculté de rechercher la compétence de la loi étrangère lorsque sont en cause des droits dont les parties ont la libre disposition (et à condition que les parties n'aient pas invoqué ce droit à l'appui de leur demande, hypothèse dans laquelle cet examen devient obligatoire), mais impose cette même recherche lorsqu'il s'agit de droits indisponibles. Or, si la question de la détermination du montant de la prestation compensatoire relève du domaine des droits disponibles et ne saurait imposer au juge l'obligation de vérifier la compétence de la loi étrangère, le prononcé du divorce est quant à lui rattaché à la catégorie des droits indisponibles.

Civ. 1^{re}, 5 janv. 2012,
n° 10-16.359



#FILIATION

■ Filiation établie en second lieu et changement de nom sur l'acte de naissance

Est-il possible de modifier l'acte de naissance d'un enfant pour y intégrer soit en substitution du nom de famille, soit en complément au nom, le nom du père qui l'a reconnu après la naissance ? Le garde des Sceaux rappelle, dans une réponse ministérielle, qu'aux termes de l'article 311-23 du Code civil, lorsque les parents, par déclaration conjointe devant l'officier de l'état civil, choisissent de lui substituer le nom de famille du parent à l'égard duquel la filiation a été établie en second lieu ou d'accoler leurs deux noms, « le changement de nom est alors mentionné en marge de l'acte de naissance ».

Toutefois, à la suite du changement de nom de l'enfant, « le nom de famille porté en en-tête d'acte est modifié par l'officier de l'état civil », ajoute-t-il. De plus, « lorsqu'il sera délivré un extrait d'acte de naissance pour l'enfant, seul le nom choisi par les parents à l'issue de la reconnaissance paternelle figurera ».

Rép. min. n° 119025,
JOAN 6 déc. 2011



#MAJEURS PROTÉGÉS

■ Principe de réparation intégrale et coût des mesures de protection des incapables majeurs

Le principe de réparation intégrale impose notamment de réparer toutes conséquences patrimoniales d'un dommage corporel. Les frais occasionnés par l'assistance d'une tierce personne font partie intégrante de ce préjudice économique. La jurisprudence, tant de l'ordre judiciaire que de l'ordre administratif, a régulièrement affirmé le principe suivant lequel les juges ne doivent pas réduire l'indemnité au motif que la victime peut compter sur la présence des membres de sa famille.

La Cour de cassation vient ajouter que l'organisation d'une mesure de protection des majeurs ne saurait pas plus réduire le montant des sommes allouées au titre de la réparation du préjudice. Compte tenu de la généralité des termes, on peut sans risque avancer que toutes les mesures de protection ont vocation à être couvertes par le principe de réparation intégrale.

La *causa remotae* du coût de ces mesures de protection trouve son origine dans le fait juridique qui a privé la personne protégée de la capacité d'exprimer sa volonté. Il est normal alors que ces coûts soient assumés par l'assureur. Même à titre gratuit, un raisonnement par analogie doit inévitablement conduire à étendre la solution aux mesures de protection. À défaut, une différence de régime serait née entre ceux qui auraient accepté dans le cadre de l'assistance familiale et ceux dans le cadre d'une mesure de protection, par sollicitation du juge des tutelles (protection judiciaire) ou par contrat (mandat de protection future).

Civ. 2^e, 24 nov. 2011,
n° 10-25.133



Conditions d'utilisation :

L'ensemble des articles reproduits dans la présente newsletter sont protégés par le droit d'auteur.

Les Éditions DALLOZ sont seules et unique propriétaires de ces articles dont le droit de reproduction et de représentation n'est concédé au CNB qu'à titre temporaire et non exclusif, en vue d'une exploitation au sein de Newsletters thématiques.

Cette autorisation d'exploitation n'entraîne aucun transfert de droit de quelque sorte que ce soit au bénéfice du destinataire final. Ce dernier est néanmoins autorisé à re-router la lettre, sous réserve de respecter son intégrité (en ce compris la présente notice), vers sa clientèle, libéré lui étant laissée pour faire œuvre de communication dans le corps du mail envoyé, en fonction de la clientèle visée.