****

**ECOLE DE DROIT DE DROIT DE LA SORBONNE AU CAIRE**

**Licence 1 DROIT DE LA FAMILLE**

**Cours de Madame la Professeure Florence BELLIVIER**

**ANNEE 2023/2024**

**.**

***SEANCE 1***

***Objectifs de l’enseignement- Organisation du travail et modalités de contrôle des connaissances - Questions pratiques - Bibliographie- Révision de la fiche d’arrêt - Premières idées sur la matière***

**1/ Objectifs de l’enseignement**

**Les principaux objectifs du cours et des travaux dirigés en droit de la famille sont les suivants** :

-vous donner un aperçu de la matière et vous montrer comment elle s’insère dans le temps long du droit civil mais aussi dans les évolutions de la société et du droit au XXIème siècle ;

- continuer à vous familiariser avec les principaux exercices juridiques qui, tous, servent à vous aider à améliorer vos qualités rédactionnelles et à vous initier à la spécificité du raisonnement et de l’argumentation juridiques ;

-vous inciter à réfléchir de façon active et à prendre la parole en amphithéâtre comme en travaux dirigés ;

-plus généralement, apprendre à apprendre, le tout sans vous ennuyer.

A la fin du semestre, vous devrez maîtriser les exercices suivants : fiche d’arrêt ; introduction et plan du commentaire d’arrêt ; cas pratique simple ; dissertation simple ; commentaire de texte ; commentaire d’affirmation.

**2/ Organisation du travail-modalités de contrôle des connaissances**

**Préparer une séance de travaux dirigés, c’est :**

-constituer une revue de presse hebdomadaire sur le droit en général et le droit de la famille en particulier. Vous choisirez un ou deux médias sérieux et sélectionnerez les articles ayant trait au droit en général et au droit de la famille. Vous devrez être capables de référencer correctement les articles et d’en expliquer brièvement la teneur ;

-lire et assimiler la tranche du cours correspondante (cours d’amphithéâtre et manuels) car le TD n’est pas un cours *bis* ;

-annoter les arrêts, souligner ce que vous ne comprenez pas, chercher des définitions dans un dictionnaire (dictionnaire général, dictionnaire juridique), consulter les articles du Code civil auxquels il est fait référence, lire les articles de doctrine auxquels les enseignants renvoient, etc. ;

-approfondir vos connaissances avec un ou plusieurs manuels (voir *infra*, bibliographie) ;

-faire les exercices en vous aidant des cours de méthodologie qui vous ont été dispensés au premier semestre ; il vous faut les rédiger car c’est ainsi que vous apprendrez à mettre en pratique les connaissances acquises pendant le cours ;

-vérifier avec un ou plusieurs camarades que les points essentiels sont retenus (vous pouvez par exemple vous les réciter).

**Bibliographie indicative et instruments de travail**

**Vous devez impérativement acheter un** **Code civil à jour (2024)**, Litec (bleu) ou Dalloz (rouge) et venir en cours et en TD muni de ce guide indispensable.

Vous devez consommer sans modération les dictionnaires généraux (Larousse, Robert, etc.) mais aussi juridiques (*Vocabulaire juridique* de G. Cornu-Association Henri Capitant, PUF, 15ème édition, 2024 ou encore le *Dictionnaire du vocabulaire juridique 2024* sous la direction de R. Cabrillac, Lexisnexis, 15ème édition, 2023)

**Vous devez prendre l’habitude de lire des manuels, par exemple :**

-A. Batteur, *Les grandes décisions du droit des personnes et de la famille*, LGDJ, 2ème éd., 2016

-A. Batteur et L. Mauger-Vielpeau, *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, LGDJ, 12ème éd., 2023

-A. Bénabent, *Droit de la famille*, Domat, 6ème éd., 2022

-C. Bernard-Xémard, *Cours de droit des personnes et de la famille*, Gualino, 9ème éd., 2023

-F. Chénedé (dir.), *Droit de la famille*, Dalloz, Dalloz action 2023-2024, 9ème éd., 2022

-J.-R. Binet et B. Beignier, *Droit des personnes et de la famille*, LGDJ (cours), 5ème éd., 2022

-V. Bonnet, *Droit de la famille*, Larcier, 9ème éd., 2023

-P. Courbe, A. Gouttenoire, M. Farge, *Droit de la famille*, Dalloz-Sirey, 8ème éd., 2021

- D. Fenouillet, *Droit de la famille*, Dalloz, Cours, 5ème éd., 2022

-J. Garrigue et V. Deschamps, *Droit de la famille*, Dalloz, Hyper cours, 3ème éd., 2023

-A.-M. Leroyer, *Droit de la famille*, PUF, coll. Thémis, 2022

-Ph. Malaurie et H. Fulchiron, *Droit de la famille*, LGDJ, 8ème éd., 2023

-F. Terré, Y. Lequette, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, tome 1, 13ème éd., 2015

Et ne négligez pas, même s’ils ne sont plus à jour, les ouvrages suivants :

-J. Carbonnier, *Droit civil,* PUF, coll. « Quadrige », tome 1 (« Introduction, les personnes, la famille, l’enfant, le couple »), 2004

-G. Cornu, *Droit civil. La famille*, LGDJ-Montchrestien, 9ème éd., 2006

Pour approfondir l’étude de tel ou tel point, consultez en bibliothèque les revues spécialisées : *Actualité juridique famille*, *Droit de la famille*, *Revue juridique personnes et famille* ; sans oublier les revues généralistes, qui font toujours une belle place au droit de la famille : *Recueil Dalloz*, JCP (La semaine juridique), *Revue trimestrielle de droit civil*.

S’agissant de la **méthode**, vous avez bénéficié de l’enseignement de Madame Laura Viaut en septembre 2023. Durant les travaux dirigés, vous devrez appliquer les connaissances qui vous été transmises par cette enseignante ainsi que par les professeurs Philippe Dupichot (introduction au droit), Anne Levade (droit constitutionnel) et Aram Mardirossian (introduction historique au droit).

Vous pouvez aussi consulter un manuel, par exemple C. Doubovetzky, *Méthodologie des exercices juridiques*, Gualino, 8ème éd. 2023 ou encore le blog de Clément François, mâitre de conférences dans notre université : https://www.clementfrancois.fr/

**Révision du premier semestre et de la technique de la fiche d’arrêt**

Après avoir lu le **document 1**

-direz ce que vous savez de la formation qui a rendu cet arrêt

-remplirez les rubriques 1 et 2 de la fiche d’arrêt après vous être reporté (e) à l’annexe 1 « Méthode de la fiche d’arrêt ».

**Premières idées sur la matière**

a.- Dessinez, pour vous-même, votre **arbre généalogique.**

Vous vérifierez que vous avez assimilé la notion de ligne (directe / collatérale ; ascendante/ descendante) et que vous savez décompter les degrés.

Vous pouvez vous reporter au manuel d’A.-M. Leroyer, référencé dans la bibliographie, pour comparer les systèmes de computation (p. 14 et s., n° 15 et s.)

b.- Lisez l’interview de **Sophie Galabru** disponible au bout du lien suivant

https://www.philomag.com/articles/sophie-galabru-aime-lidee-de-famille-car-elle-donne-aussi-limpression-dechapper-la

-Qui est Sophie Galabru ?

-Quelle est sa formation ?

-Si vous deviez retenir une seule idée de cette interview, quelle serait-elle ?

**DOC. 1 : Ass. Plén. 22 décembre 2023, n° 20-20.648**

**RÉPUBLIQUE FRANCAISE**  
**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, siégeant en ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE, a rendu l'arrêt suivant :   
  
COUR DE CASSATION FB  
  
  
ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE  
  
  
Audience publique du 22 décembre 2023  
  
Cassation partielle  
  
M. SOULARD, premier président   
  
Arrêt n° 673 B+R  
  
Pourvoi n° H 20-20.648   
  
  
R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E   
  
  
  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS  
  
  
ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, siégeant en ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE, DU 22 DÉCEMBRE 2023  
  
La société Abaque bâtiment services, société à responsabilité limitée, dont le siège est [Adresse 1], a formé le pourvoi n° H 20-20.648 contre l'arrêt rendu le 28 juillet 2020 par la cour d'appel d'Orléans (chambre sociale A - section 2), dans le litige l'opposant :  
  
1°/ à M. [Y] [B], domicilié [Adresse 2],  
  
2°/ à Pôle emploi [Localité 3], dont le siège est [Adresse 4],  
  
défendeurs à la cassation.  
  
Par arrêt du 1er février 2023, la chambre sociale de la Cour de cassation a ordonné le renvoi de l'examen du pourvoi devant l'assemblée plénière.  
  
La demanderesse au pourvoi invoque, devant l'assemblée plénière, les moyens de cassation formulés dans un mémoire déposé au greffe de la Cour de cassation par la SARL Cabinet Munier-Apaire, avocat de la société Abaque bâtiment services.  
  
Un mémoire en défense et pourvoi incident a été déposé au greffe de la Cour de cassation par la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat de M. [Y] [B].  
  
Un mémoire en réponse à pourvoi incident a été déposé au greffe de la Cour de cassation par la SARL Cabinet Munier-Apaire, avocat de la société Abaque bâtiment services.  
  
Un mémoire complémentaire a été déposé au greffe de la Cour de cassation par la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat de M. [Y] [B].  
  
Des observations 1015 ont été déposées au greffe de la Cour de cassation par la SARL Cabinet Munier-Apaire, avocat de la société Abaque bâtiment services.  
  
Le rapport écrit de M. Ponsot, conseiller, et l'avis écrit de M. Gambert, avocat général, ont été mis à disposition des parties.  
  
Sur le rapport de M. Ponsot, assisté de Mme Safatian, auditeur au service de documentation, des études et du rapport, les observations de la SARL Cabinet Munier-Apaire, de la SCP Lyon-Caen et Thiriez, et l'avis de M. Gambert, avocat général, auquel les parties invitées à le faire, n'ont pas souhaité répliquer, après débats en l'audience publique du 24 novembre 2023, où étaient présents M. Soulard, premier président, M. Sommer, Mme Teiller, MM. Bonnal, Vigneau, Mmes Champalaune, Martinel, présidents, M. Ponsot, conseiller rapporteur, M. Huglo, Mmes Duval-Arnould, Darbois, Durin-Karsenty, doyens de chambre, MM. de Larosière de Champfeu, Delbano, conseillers faisant fonction de doyens de chambre, Mmes Leprieur, Mariette, M. Fulchiron, Mme Grall, M. Waguette, conseillers, M. Gambert, avocat général, et Mme Mégnien, greffier fonctionnel-expert,  
  
la Cour de cassation, siégeant en assemblée plénière, composée du premier président, des présidents, des doyens de chambre et des conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt ;   
  
Faits et procédure   
  
1. Selon l'arrêt attaqué (Orléans, 28 juillet 2020), M. [B] a été engagé à compter du 14 octobre 2013 en qualité de responsable commercial « grands comptes » par la société Abaque bâtiment services (la société ABS). Il a été convenu entre les parties qu'il exercerait son activité depuis son domicile. Le 28 septembre 2016, au terme d'un entretien informel, il a été mis à pied à titre conservatoire et convoqué à un entretien préalable à un éventuel licenciement, lequel s'est tenu le 7 octobre 2016. Le 16 octobre 2016, il a été licencié pour faute grave.  
  
2. L'employeur a saisi la juridiction prud'homale aux fins notamment de condamnation du salarié à des dommages-intérêts pour non-exécution du préavis et en réparation d'un préjudice commercial. Le salarié a contesté son licenciement et demandé la condamnation de l'employeur à lui payer diverses sommes.  
  
Examen des moyens  
  
Sur le premier moyen et sur le second moyen, pris en ses deuxième et troisième branches, du pourvoi principal  
  
3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.  
  
Mais sur le second moyen du pourvoi principal, pris en sa première branche  
  
Enoncé du moyen   
  
4. La société ABS fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevables les éléments de preuve obtenus par elle au moyen d'enregistrements clandestins et d'écarter en conséquence ses pièces numérotées 7.3, 7.3b, 7.5 et 7.5b, de dire le licenciement sans cause réelle et sérieuse, de la condamner à payer au salarié différentes sommes à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, d'indemnités de préavis et de congés payés afférents, au titre de la mise à pied conservatoire et des congés payés afférents et au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement, avec intérêts au taux légal, d'ordonner en application de l'article L. 1235-4 du code du travail le remboursement à Pôle emploi des indemnités de chômage dans la limite de trois mois et de lui ordonner de remettre au salarié, dans un délai de trente jours à compter de la signification de l'arrêt, un certificat de travail et une attestation destinée à Pôle emploi, et ce, sous astreinte, alors « que l'enregistrement audio, même obtenu à l'insu d'un salarié, est recevable et peut être produit et utilisé en justice dès lors qu'il ne porte pas atteinte aux droits du salarié, qu'il est indispensable au droit à la preuve et à la protection des intérêts de l'employeur et qu'il a pu être discuté dans le cadre d'un procès équitable ; qu'en écartant des débats les pièces numérotées 7.3, 7.3b, 7.5 et 7.5b produites par l'employeur, qui démontraient que le salarié avait expressément refusé de fournir à son employeur le suivi de son activité commerciale, ce au motif erroné et insuffisant qu'elles ont été obtenues par un procédé déloyal et à l'insu du salarié, la cour d'appel a violé les articles 9 du code de procédure civile et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »  
  
Réponse de la Cour   
  
Vu l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 9 du code de procédure civile :  
  
5. Suivant les principes dégagés par la Cour européenne des droits de l'homme (v. notamment CEDH, arrêt du 10 octobre 2006, L.L. c. France, n° 7508/02), la Cour de cassation a consacré, en matière civile, un droit à la preuve qui permet de déclarer recevable une preuve illicite lorsque cette preuve est indispensable au succès de la prétention de celui qui s'en prévaut et que l'atteinte portée aux droits antinomiques en présence est strictement proportionnée au but poursuivi (Com., 15 mai 2007, pourvoi n° 06-10.606, Bull. 2007, IV, n° 130 ; 1re Civ., 5 avril 2012, pourvoi n° 11-14.177, Bull. 2012, I, n° 85 ; Soc., 9 novembre 2016, pourvoi n° 15-10.203, Bull. 2016, V, n° 209 ; Soc., 30 septembre 2020, n° 19-12.058, Bull. ; Soc., 25 novembre 2020, n° 17-19.523, Bull. ; Soc. 8 mars 2023, pourvoi n° 21-17.802, Bull.).  
  
6. Sur le fondement des textes susvisés et du principe de loyauté dans l'administration de la preuve, la Cour de cassation juge néanmoins qu'est irrecevable la production d'une preuve recueillie à l'insu de la personne ou obtenue par une manoeuvre ou un stratagème (Ass. plén. 7 janvier 2011, pourvoi n° 09-14.316, Bull. 2011, Ass. plén., n° 1 ; 2e Civ., 9 janvier 2014, pourvoi n° 12-17.875 ; 2e Civ., 26 septembre 2013, pourvoi n° 12-23.387 ; Com., 10 novembre 2021, pourvoi n° 20-14.669 ; Com., 10 novembre 2021, pourvoi n° 20-14.670 ; Soc., 18 mars 2008, pourvoi n° 06-40.852, Bull. 2008, V, n° 65 ; Soc., 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-30.266, Bull. 2012, V, n° 208).   
  
7. Cette solution est fondée sur la considération que la justice doit être rendue loyalement au vu de preuves recueillies et produites d'une manière qui ne porte pas atteinte à sa dignité et à sa crédibilité.  
  
8. L'application de cette jurisprudence peut cependant conduire à priver une partie de tout moyen de faire la preuve de ses droits.   
  
9. La Cour européenne des droits de l'homme ne retient pas par principe l'irrecevabilité des preuves considérées comme déloyales. Elle estime que, lorsque le droit à la preuve tel que garanti par l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales entre en conflit avec d'autres droits et libertés, notamment le droit au respect de la vie privée, il appartient au juge de mettre en balance les différents droits et intérêts en présence. Elle ajoute que « l'égalité des armes implique l'obligation d'offrir, dans les différends opposant des intérêts à caractère privé, à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire ». Elle souligne que ce texte implique notamment à la charge du juge l'obligation de se livrer à un examen effectif des moyens, arguments et offres de preuve des parties, sauf à en apprécier la pertinence pour la décision à rendre (CEDH, arrêt du 13 mai 2008, N.N. et T.A. c. Belgique, n° 65087/01).   
  
10. En matière pénale, la Cour de cassation considère qu'aucune disposition légale ne permet au juge répressif d'écarter les moyens de preuve produits par des particuliers au seul motif qu'ils auraient été obtenus de façon illicite ou déloyale (v. notamment, Crim., 11 juin 2002, pourvoi n° 01-85.559, Bull. crim. 2002, n° 131), le principe de loyauté de la preuve s'imposant, en revanche, aux agents de l'autorité publique (Ass. plén., 10 novembre 2017, pourvoi n° 17-82.028, Bull. crim. 2017, Ass. plén., n° 2).   
  
11. Enfin, soulignant la difficulté de tracer une frontière claire entre les preuves déloyales et les preuves illicites, et relevant le risque que la voie pénale permette de contourner le régime plus restrictif des preuves en matière civile, une partie de la doctrine suggère un abandon du principe de l'irrecevabilité des preuves considérées comme déloyales.  
  
12. Aussi, il y a lieu de considérer désormais que, dans un procès civil, l'illicéité ou la déloyauté dans l'obtention ou la production d'un moyen de preuve ne conduit pas nécessairement à l'écarter des débats. Le juge doit, lorsque cela lui est demandé, apprécier si une telle preuve porte une atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit à la preuve et les droits antinomiques en présence, le droit à la preuve pouvant justifier la production d'éléments portant atteinte à d'autres droits à condition que cette production soit indispensable à son exercice et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.  
  
13. En l'espèce, pour déclarer irrecevables les pièces litigieuses, après avoir relevé que celles-ci constituent des transcriptions d'enregistrements clandestins des entretiens des 28 septembre et 7 octobre 2016, l'arrêt retient qu'ayant été obtenues par un procédé déloyal, elles doivent être écartées des débats.  
  
14. En statuant ainsi, la cour d'appel, à qui il appartenait de procéder au contrôle de proportionnalité tel qu'énoncé au paragraphe 12, a violé les textes susvisés.   
  
Et sur le moyen du pourvoi incident, pris en sa première branche  
  
Enoncé du moyen  
  
15. M. [B] fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de rappel de salaire sur heures supplémentaires et congés payés afférents, alors « qu'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié de présenter, à l'appui de sa demande, des éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur, qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments ; qu'en énonçant, pour débouter le salarié de sa demande de rappel de salaire, que l'intéressé, pour étayer ses dires, produisait seulement des relevés d'heures établis par ordinateur, qui n'étaient corroborés par aucun autre élément et que les éléments produits par ce dernier n'étaient ainsi pas de nature à étayer ses prétentions, lorsque le salarié, qui n'était pas tenu d'étayer sa demande de rappel d'heures supplémentaires, devait seulement présenter des éléments au soutien de celle ci, la cour d'appel a violé l'article L. 3171-4 du code du travail. »  
  
Réponse de la Cour   
  
Vu l'article L. 3171-4 du code du travail :  
  
16. Aux termes de l'article L. 3171-2, alinéa 1, du code du travail, lorsque tous les salariés occupés dans un service ou un atelier ne travaillent pas selon le même horaire collectif, l'employeur établit les documents nécessaires au décompte de la durée de travail, des repos compensateurs acquis et de leur prise effective, pour chacun des salariés concernés. Selon l'article L. 3171-3 du même code, l'employeur tient à la disposition des membres compétents de l'inspection du travail les documents permettant de comptabiliser le temps de travail accompli par chaque salarié. La nature des documents et la durée pendant laquelle ils sont tenus à disposition sont déterminées par voie réglementaire.  
  
17. Enfin, selon l'article L. 3171-4 du code du travail, en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, l'employeur fournit au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié. Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si le décompte des heures de travail accomplies par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable.  
  
18. Il résulte de ces dispositions, qu'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié de présenter, à l'appui de sa demande, des éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur, qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments. Le juge forme sa conviction en tenant compte de l'ensemble de ces éléments au regard des exigences rappelées aux dispositions légales et réglementaires précitées. Après analyse des pièces produites par l'une et l'autre des parties, dans l'hypothèse où il retient l'existence d'heures supplémentaires, il évalue souverainement, sans être tenu de préciser le détail de son calcul, l'importance de celles-ci et fixe les créances salariales s'y rapportant.   
  
19. Pour rejeter la demande en paiement d'heures supplémentaires et congés payés afférents, l'arrêt retient que le salarié produit seulement des relevés d'heures établis par ordinateur, qui ne sont corroborés par aucun autre élément. Il en déduit que les éléments produits par celui-ci ne sont pas de nature à étayer ses prétentions.  
  
20. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ces constatations que le salarié présentait des éléments suffisamment précis pour permettre à l'employeur de répondre, la cour d'appel, qui a fait peser la charge de la preuve sur le seul salarié, a violé le texte susvisé.  
  
Portée et conséquences de la cassation  
  
21. En application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation des dispositions de l'arrêt déclarant irrecevables les éléments de preuve obtenus par l'employeur au moyen d'enregistrements clandestins et écartant en conséquence les pièces litigieuses produites par celui-ci, entraîne la cassation des chefs de dispositif disant le licenciement sans cause réelle et sérieuse, condamnant la société ABS au paiement de diverses sommes, et ordonnant le remboursement à Pôle emploi des indemnités de chômage ainsi que la remise au salarié, sous astreinte, d'un certificat de travail et d'une attestation destinée à Pôle emploi.  
  
PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :  
  
CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare irrecevables les éléments de preuve obtenus par l'employeur au moyen d'enregistrements clandestins et écarte en conséquence les pièces numérotées 7.3, 7.3b, 7.5 et 7.5b produites par celui-ci, dit le licenciement sans cause réelle et sérieuse, condamne la société Abaque bâtiment services à payer à M. [B] la somme de 15 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, 8 000 euros à titre de l'indemnité de préavis et 800 euros au titre des congés payés afférents, 1 536,89 euros au titre de la mise à pied conservatoire et 153,69 euros au titre des congés payés afférents et 3 166,67 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement, avec intérêts au taux légal, ordonne en application de l'article L. 1235-4 du code du travail le remboursement à Pôle emploi des indemnités de chômage dans la limite de trois mois et ordonne de remettre au salarié, dans un délai de trente jours à compter de la signification du présent arrêt, un certificat de travail et une attestation destinée à Pôle emploi et ce, passé ce délai, sous astreinte de 15 euros par jour de retard et par document, et en ce qu'il déboute M. [B] de sa demande de rappels de salaire au titre des heures supplémentaires et congés payés afférents, l'arrêt rendu le 28 juillet 2020, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ;  
  
Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris.   
  
Laisse à chaque partie les dépens par elle exposés ;   
  
En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;  
  
Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, siégeant en assemblée plénière, et prononcé par le premier président en son audience publique du vingt-deux décembre deux mille vingt-trois. ECLI:FR:CCASS:2023:AP00673

***SEANCE 2***

***Mariage (I) – Conditions***

*De cette vaste question, nous ne retiendrons que quatre points : la question (préalable) de la liberté du mariage ; celle de la différence des sexes ; celle des vices du consentement en raison de son caractère fondamental (également en droit des contrats que vous verrez l’an prochain) ; celle des empêchements à mariage*

**I.- La liberté de se marier ou de ne pas se marier**

**Cas pratique**

Romane et Nadège vivent le parfait amour depuis le début de leurs études. Elles sont à présent éloignées car Nadège est partie en Erasmus pour une année. Pour faire patienter leurs familles soucieuses d’un grand mariage, elles se sont fiancées avant le grand départ en organisant une fête - payée intégralement par les parents de Romane - au cours de laquelle elles s’échangent des cadeaux. Malheureusement, en consultant son compte Instagram pendant les vacances de noël, Romane s’est aperçue que Nadège ne cache pas une nouvelle liaison.

Dépitée, Romane vous demande si elle peut obliger Nadège à respecter son engagement ou, à tout le moins, récupérer la montre qu’elle lui a offerte dans la perspective du mariage et qui avait appartenu à sa grand-mère.

**II.- La différence des sexes**

Après avoir fait lu le **document 1,** vous :

-exposerez et analyserez les différentes étapes ayant conduit à rendre cette jurisprudence caduque.

-remplirez les trois premières rubriques de la fiche de cet arrêt

**III.- L’erreur sur les qualités essentielles**

Vous irez chercher en bibliothèque l’arrêt suivant :

C. cass., ch. réunies, 24 avril 1862, *Grands arrêts*, tome 1, Dalloz, 13ème éd., 2015.

Vous présenterez à l’oral, en moins de dix minutes, de façon concise et construite, la jurisprudence et la législation intervenues depuis.

Si l’on vous dit que cet arrêt a été publié au *D.P*. 1862.1.153, *S*. 1862.1.341, concl. Dupin : pouvez-vous décrypter cette référence ?

**IV.-** **Les empêchements à mariage**

**Questions sur le document 2**

-Pourquoi la Cour européenne des droits de l’homme a-t-elle été saisie ?

-De quels faits ?

-A propos de quel problème de droit ?

-Quelles étaient les thèses en présence ?

-Qu’a jugé la Cour, sur quels fondements textuels et sur la base de quel raisonnement ?

-A ce problème juridique, le droit français apporte-t-il une réponse ?

**DOC. 1 : civ. 1ère, 13 mars 2007**

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué (Bordeaux, 19 avril 2005), que, malgré l'opposition notifiée le 27 mai 2004 par le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bordeaux, le maire de la commune de Bègles, en sa qualité d'officier d'état civil, a procédé, le 5 juin 2004, au mariage de MM. X... et Y... et l'a transcrit sur les registres de l'état civil ; que cet acte a été annulé, avec mention en marge des actes de naissance des intéressés ;

Sur le premier moyen, pris en ses deux branches :

Attendu que MM. X... et Y... font grief à l'arrêt d'avoir déclaré recevable l'action du ministère public, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en vertu de l'article 184 du code civil, tout mariage contracté en contravention aux dispositions contenues aux articles 144, 146, 146-1, 147, 161, 162 et 163, peut être attaqué par le ministère public ; qu'aucun de ces textes ne pose comme critère de validité du mariage la différence de sexe des époux ; qu'en déclarant recevable l'action du ministère public, la cour d'appel a violé l'article 184 du code civil ;

2°/ qu'en dehors des cas spécifiés par la loi, le ministère public ne peut agir que pour la défense de l'ordre public à l'occasion des faits qui portent atteinte à celui-ci ; qu'en déclarant recevable l'action du ministère public, sans dire en quoi les faits qui lui étaient soumis, non contraires aux articles 144, 146, 146-1, 147, 161, 162 et 163 du code civil, avaient porté atteinte à l'ordre public, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 423 du nouveau code de procédure civile ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article 423 du nouveau code de procédure civile, le ministère public peut agir pour la défense de l'ordre public à l'occasion des faits qui portent atteinte à celui-ci ; que la célébration du mariage au mépris de l'opposition du ministère public ouvre à celui-ci une action en contestation de sa validité ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur le second moyen, pris en ses cinq branches :

Attendu que MM. X... et Y... font grief à l'arrêt d'avoir annulé l'acte de mariage dressé le 5 juin 2004, avec transcription en marge de cet acte et de leur acte de naissance, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en retenant que la différence de sexe constitue en droit interne français une condition de l'existence du mariage, cependant que cette condition est étrangère aux articles 75 et 144 du code civil, que le premier de ces textes n'impose pas de formule sacramentelle à l'échange des consentements des époux faisant référence expressément aux termes "mari et femme", la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

2°/ qu'il y a atteinte grave à la vie privée garantie par l'article 8 de la Convention lorsque le droit interne est incompatible avec un aspect important de l'identité personnelle du requérant ; que le droit pour chaque individu d'établir les détails de son identité d'être humain est protégé, y compris le droit pour chacun, indépendamment de son sexe et de son orientation sexuelle, d'avoir libre choix et libre accès au mariage ; qu'en excluant les couples de même sexe de l'institution du mariage et en annulant l'acte de mariage dressé le 5 juin 2004, la cour d'appel a violé les articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ que par l'article 12 de la Convention se trouve garanti le droit fondamental de se marier et de fonder une famille ; que le second aspect n'est pas une condition du premier, et l'incapacité pour un couple de concevoir ou d'élever un enfant ne saurait en soi passer pour le priver du droit visé par la première branche de la disposition en cause ; qu'en excluant les couples de même sexe, que la nature n'a pas créés potentiellement féconds, de l'institution du mariage, cependant que cette réalité biologique ne saurait en soi passer pour priver ces couples du droit de se marier, la cour d'appel a violé les articles 12 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

4°/ alors que si l'article 12 de la Convention vise expressément le droit pour un homme et une femme de se marier, ces termes n'impliquent pas obligatoirement que les époux soient de sexe différent, sous peine de priver les homosexuels, en toutes circonstances, du droit de se marier ; qu'en excluant les couples de même sexe de l'institution du mariage, et en annulant l'acte de mariage dressé le 5 juin 2004, la cour d'appel a violé les articles 12 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

5°/ que le libellé de l'article 9 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne s'écarte délibérément de celui de l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme en ce qu'il garantit le droit de se marier sans référence à l'homme et à la femme ; qu'en retenant que les couples de même sexe ne seraient pas concernés par l'institution du mariage, et en annulant l'acte de mariage dressé le 5 juin 2004, la cour d'appel a violé l'article 9 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;

Mais attendu que, selon la loi française, le mariage est l'union d'un homme et d'une femme ; que ce principe n'est contredit par aucune des dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui n'a pas en France de force obligatoire ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

PAR CES MOTIFS (rejet)

**DOC. 2 : CourEDH, 5 septembre 2019, *Theodorou et Tsopourou contre Grèce*, requête n° 57854/15, disponible en cliquant sur ce lien** http://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-195547%22]}

***SEANCE 3***

***Mariage (II) – Effets***

*Le mariage produit des effets d’ordre personnel et d’ordre patrimonial. Nous ne sélectionnons ici que certains des effets de chacune de ces deux catégories. Votre attention est attirée sur le fait que vous devez déjà commencer à engranger ces connaissances afin de pouvoir ensuite établir une comparaison avec les effets du pacs et, dans une moindre mesure, ceux du concubinage.*

**I.- Effets personnels**

1/ Commentaire mot à mot de l’article 212 du Code civil

2/ Fiche d’arrêt du **document 1** (quatre premières rubriques)

**II.- Effets patrimoniaux**

**1.-** Vous irez chercher dans un dictionnaire général, d’une part, dans le *Vocabulaire juridique* Cornu, d’autre part, les sens des termes « obligation » et « contribution ». Puis vous illustrerez les mécanismes de l’obligation et de la contribution en inventant un exemple de chacun d’entre eux : une situation factuelle, un litige, une qualification, la règle de droit et une solution.

**2.-** **La solidarité entre époux, principe et limites**

**Vous résoudrez le cas pratique suivant.**

Monsieur et Madame Dupont sont mariés depuis trois ans et ont deux enfants. Chacun d’eux exerce une profession et peut se rendre à son lieu de travail en utilisant les transports en commun. Leur vie est harmonieuse, à ceci près que Madame Dupont trouve que son mari est de plus en plus dépensier. Le 1er janvier dernier, leur machine à laver le linge est tombée en panne et, avant même de vérifier si elle pouvait être réparée enutilisant le bonus réparation introduit par la loi 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire**,** il en a racheté une à un ami qui en avait deux et qui lui a accordé un délai de paiement. Puis il a décrété qu’il en avait assez des transports en commun et qu’il allait acheter un vélo électrique dernier cri. Enfin, frustré de n’avoir pu voyager ces trois dernières années, il a souscrit un crédit à la consommation pour financer une traversée des Etats-Unis en juillet 2023. Madame Dupont est inquiète car elle n’a nullement l’intention de participer au financement de ces dépenses. Le peut-elle ? Elle vient vous voir et vous demande conseil sur la marche à suivre.

**DOC. 1 : civ. 1ère, 10 février 2021, n° 19-50.027**

La première chambre civile de la Cour de cassation se saisit d'office en vue du rabat de son arrêt n°648 FS-P+B prononcé le 4 novembre 2020 sur le pourvoi n° V 19-50.027 en cassation d'un arrêt rendu le 17 janvier 2019 par la cour d'appel de Douai (chambre 1, section 1).  
  
Les parties ont été avisées, de même que Me Balat, avocat de Mme G....  
  
Le dossier a été communiqué au procureur général.  
  
Sur le rapport de M. Acquaviva, conseiller, les observations de Me Balat, avocat de Mme G..., et l'avis de M. Sassoust, avocat général, après débats en l'audience publique du 15 décembre 2020 où étaient présents Mme Batut, président, M. Acquaviva, conseiller rapporteur, Mme Auroy, conseiller doyen, MM. Hascher, Vigneau, Mmes Bozzi, Poinseaux, Guihal, conseillers, Mmes Mouty-Tardieu, Le Cotty, Gargoullaud, Azar, M. Buat-Ménard, Mme Feydeau-Thieffry, conseillers référendaires, M. Sassoust, avocat général, et Mme Berthomier, greffier de chambre,  
  
la première chambre civile de la Cour de cassation, composée, en application de l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt ;   
  
Rabat de l'arrêt n° 648 FS-P+B du 4 novembre 2020 examiné d'office  
  
Vu les avis donnés aux parties et au ministère public :  
  
1. Par arrêt n° 648 FS-P+B rendu le 4 novembre 2020, la première chambre civile de la Cour de cassation a cassé et annulé en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 17 janvier 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Douai, dit n'y avoir lieu à renvoi, infirmé le jugement du 19 octobre 2017 rendu par le tribunal de grande instance de Lille, sauf en ce qu'il constate l'accomplissement de la formalité prescrite à l'article 1043 du code de procédure civile et déclare recevable l'action du procureur de la République, annulé l'enregistrement effectué le 9 février 2015 de la déclaration de nationalité française souscrite par Mme I... G... le 6 mai 2014, et constaté l'extranéité de Mme G....  
  
2. Cependant, il résulte des pièces de la procédure que Mme G... n'a pas été rendue destinataire de l'avis prévu par l'article 1015 du code de procédure civile, destiné à recueillir les observations des parties sur une éventuelle cassation sans renvoi.  
  
3. Il y a lieu, en conséquence, de rabattre l'arrêt du 4 novembre 2020 et de statuer à nouveau.   
  
Faits et procédure  
  
4. Selon l'arrêt attaqué (Douai, 17 janvier 2019), Mme G..., originaire d'Algérie, a contracté mariage en 1998, dans ce pays, avec un Français. Cette union a été transcrite sur les registres de l'état civil français le 30 juillet 2007. Mme G... a souscrit, le 6 mai 2014, une déclaration de nationalité française sur le fondement de l'article 21-2 du code civil, laquelle a été enregistrée le 9 février 2015.  
  
5. Le 14 mars 2016, le ministère public l'a assignée en nullité de cet enregistrement, en soutenant que l'état de bigamie de son conjoint français excluait toute communauté de vie.  
  
Examen du moyen  
  
Sur le moyen, pris en sa troisième branche, ci-après annexé  
  
6. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.  
  
Mais sur le moyen, pris en ses deux premières branches  
  
Enoncé du moyen  
  
7. Le ministère public fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande d'annulation de la déclaration d'acquisition de la nationalité française par mariage souscrite par Mme G..., alors :  
  
« 1°/ qu'en application de l'article 26-4, alinéa 3, du code civil, l'enregistrement d'une déclaration acquisitive nationalité française peut, en cas de mensonge ou de fraude, être contesté par le ministère public dans le délai de deux ans à compter de leur découverte ; que ce texte ne distingue pas, en matière d'acquisition de la nationalité française par mariage, selon l'époux auteur du mensonge ou la fraude ; qu'en l'espèce, lors de la déclaration de nationalité française souscrite le 6 mai 2014 par Mme G..., le nouveau mariage de M. P... avec Mme M..., célébré [...], a été dissimulé ; que dès lors, en retenant l'existence d'une vie commune entre Mme G... et M. P..., sans reconnaître la fraude commise lors de la souscription de la déclaration, peu important que cette fraude émane de M. P... ou des deux époux, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;  
  
2°/ que la communauté de vie requise pour acquérir la nationalité française par mariage, et à laquelle s'obligent les époux en application de l'article 215 du code civil, est un élément de la conception monogamique française du mariage ; que la bigamie est incompatible avec l'existence d'une communauté de vie au sens de l'article 21-2 du code civil ; que la cour d'appel a constaté la bigamie de l'époux en relevant que M. P... s'est marié en 1998 avec Mme G... puis le [...] avec Mme M... ; que dès lors, en considérant qu'en dépit de la nouvelle union de M. P... en 2010, la persistance de la vie commune avec Mme G... au jour de la déclaration était caractérisée par le fait que les époux avaient fondé une famille nombreuse et avaient un domicile commun, la cour d'appel a violé l'article 21-2 du code civil. »  
  
Réponse de la Cour  
  
Vu l'article 21-2 du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 :  
  
8. Selon ce texte, l'étranger ou l'apatride qui contracte mariage avec un conjoint de nationalité française peut, après un délai de quatre ans à compter du mariage, acquérir la nationalité française par déclaration à condition qu'à la date de cette déclaration, la communauté de vie tant affective que matérielle n'ait pas cessé entre les époux depuis le mariage.  
  
9. La situation de bigamie d'un des époux à la date de souscription de la déclaration, qui est exclusive de toute communauté de vie affective, fait obstacle à l'acquisition de la nationalité française par le conjoint étranger.  
  
10. Pour rejeter la demande, l'arrêt retient que les époux ont vécu ensemble pendant près de vingt ans et donné naissance à cinq enfants dont les deux derniers sont nés sur le territoire français en 2005 et 2013, ce qui caractérise l'existence d'une intention matrimoniale persistante ainsi qu'une communauté de vie réelle et constante au sens de l'article 215 du code civil.  
  
11. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que le conjoint français de Mme G... avait contracté en 2010 une nouvelle union, la cour d'appel a violé le texte susvisé.  
  
Portée et conséquences de la cassation  
  
12. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire, et 627 du code de procédure civile.  
  
13. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.  
  
PAR CES MOTIFS, la Cour :  
  
RABAT l'arrêt n° 648 FS-P+B rendu le 4 novembre 2020 par la première chambre civile ;  
  
CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 17 janvier 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ;  
  
DIT n'y avoir lieu à renvoi ;  
  
Infirme le jugement du 19 octobre 2017 rendu par le tribunal de grande instance de Lille, sauf en ce qu'il constate l'accomplissement de la formalité prescrite à l'article 1043 du code de procédure civile et déclare recevable l'action du procureur de la République ;  
  
Annule l'enregistrement effectué le 9 février 2015 de la déclaration de nationalité française souscrite par Mme I... G... le 6 mai 2014 ;  
  
Constate l'extranéité de Mme G... ;  
  
Ordonne la mention prescrite par l'article 28 du code civil ;  
  
Condamne Mme G... aux dépens, incluant ceux exposés devant les juges du fond ;  
  
En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande ;  
  
  
Dit que le présent arrêt sera transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt rabattu ;  
  
Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;  
  
Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, signé par Mme Auroy, conseiller doyen, conformément aux dispositions des articles 456 et 1021 du code de procédure civile, en remplacement du conseiller rapporteur empêché, et prononcé par le président en son audience publique du dix février deux mille vingt et un.

***SEANCE 4  Concubinage***

*Durant cette séance, vous étudierez le concubinage, situation de fait emportant des effets de droit. Deux questions sont essentielles : celle de la portée et des conséquences de la liberté qui caractérise le concubinage par rapport au mariage, donc celle de sa nature juridique ; celle des effets de la rupture du concubinage.*

**I.- Nature juridique du concubinage**

**Commentaire d’affirmation : « Le concubinage est une situation de fait emportant des effets de droit ».**

Après avoir consulté les développements relatifs au concubinage dans des manuels de droit de la famille, vous identifierez trois arguments qui vont dans le sens de la qualification du concubinage comme « situation de fait » et trois arguments qui vont dans le sens de la qualification du concubinage comme « emportant des effets de droit ». Vous expliciterez chacun d’eux puis, dans une brève conclusion, vous direz si vous pensez que ce sont les premierss ou les seconds qui prévalent en droit positif.

**II.- Rupture du concubinage (société créée de fait ; enrichissement sans cause)**

Après avoir lu les **document 1 et 2**, vous remplirez les cinq premières rubriques des fiches d’arrêt correspondantes

**DOC. 1 : com., 23 juin 2004, n° 01-14.275**

Sur le moyen unique, pris en sa deuxième branche :

Vu l'article 1832 du Code civil ;

Attendu que l'existence d'une société créée de fait entre concubins, qui exige la réunion des éléments caractérisant tout contrat de société, nécessite l'existence d'apports, l'intention de collaborer sur un pied d'égalité à la réalisation d'un projet commun et l'intention de participer aux bénéfices ou aux économies ainsi qu'aux pertes éventuelles pouvant en résulter ; que ces éléments cumulatifs doivent être établis séparément et ne peuvent se déduire les uns des autres;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'après la fin du concubinage ayant existé entre elle et M. X..., Mme Y... a demandé le partage de l'immeuble édifié au cours de la vie commune sur un terrain appartenant à son concubin ;

Attendu que pour accueillir cette demande, l'arrêt, après avoir relevé que Mme Y... établissait sa participation financière aux travaux de construction, retient que celle-ci ayant ainsi mis en commun avec M. X... ses ressources en vue de la construction de l'immeuble qui assurait leur logement et celui de l'enfant commun, il est suffisamment établi qu'elle est à l'origine de la construction au même titre que son concubin, circonstance caractérisant l'affectio societatis, élément constitutif avec les apports de la société créée de fait ayant existé entre les parties ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que l'intention de s'associer ne peut se déduire de la participation financière à la réalisation d'un projet immobilier et sans rechercher si les parties avaient eu l'intention de participer aux résultats d'une entreprise commune, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 mai 2001, entre les parties, par la cour d'appel de Fort-de-France ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Basse-Terre ;

Condamne Mme Y... aux dépens ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de Cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de Cassation, Chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-trois juin deux mille quatre.

**DOC. 2 : civ. 1ère, 20 janvier 2010, n° 08-13.400**

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique, pris en ses trois branches :

Attendu que M. X... et Mme Y...ont vécu en concubinage de 1997 à 2003 et ont eu ensemble un enfant né en 1998 ; que M. X... a réglé, en 1998, pour le compte de Mme Y..., la soulte de 31 110, 07 euros due par celle-ci à son ex-époux dans le cadre des opérations de liquidation de leur régime matrimonial lui attribuant le pavillon commun ainsi que le solde du crédit immobilier souscrit par sa compagne pour l'acquisition de cette maison d'un montant de 40 508, 40 euros et s'est porté caution solidaire d'un prêt de 15 245 euros contracté par Mme Y...afin de financer des travaux dans ce logement dont il a assuré le remboursement par des versements effectués sur un compte joint ; qu'après leur séparation, M. X... a assigné Mme Y...en paiement de la somme de 86 863, 47 euros sur le fondement de l'article 1371 du code civil ; que Mme Y...s'est opposée à cette demande et a sollicité, à titre subsidiaire, la condamnation de M. X... à lui payer une indemnité d'occupation pour la période allant de 1997 à 2003 et la compensation des sommes réciproquement dues ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 6 juillet 2007) de l'avoir débouté de sa demande, alors, selon le moyen :

1° / qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué que les paiements effectués par M. X... pour le compte de Mme Y...d'un montant global de 71 618, 47 euros ont permis le règlement du solde du capital restant dû sur l'emprunt contracté par elle pour acquérir son logement et de la soulte due à l'ancien mari de la concubine dans le cadre des opérations de partage de leur régime matrimonial ; qu'en déboutant M. X... de sa demande de remboursement de cette somme, au motif inopérant et erroné que ces paiements " s'expliquent " par la relation de concubinage qu'il entretenait par Mme Y..., la cour d'appel a violé l'article 1371 du code civil et les principes gouvernant l'enrichissement sans cause ;

2° / qu'en estimant que les paiements effectués par M. X... en règlement du capital restant dû au titre de l'emprunt contracté par Mme Y...pour acquérir son logement et au titre du prêt souscrit pour financer des travaux sur ce logement, s'expliquaient par le fait qu'il était logé dans ce pavillon sans avoir à acquitter de loyer, sans rechercher, comme le lui demandait le concubin, si cet hébergement n'était pas déjà la contrepartie de sa propre contribution aux charges de la vie commune dont il avait prouvé la réalité et l'importance, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1371 du code civil et des principes gouvernant l'enrichissement sans cause ;

3° / qu'en estimant que le second paiement effectué par M. X... n'était pas en cause parce qu'il s'expliquait par le souci de dégager la mère de son enfant d'une dette envers son ancien mari et de lui permettre de bénéficier en toute sécurité d'un logement avec l'enfant né de leur union, sans caractériser en quoi ce " souci " constituait une cause légitime de l'enrichissement de Mme Y...au regard des principes gouvernant l'enrichissement sans cause, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de ces principes et de l'article 1371 du code civil ;

Mais attendu qu'après avoir relevé que le paiement par M. X... du capital restant dû sur l'emprunt contracté par Mme Y...pour acquérir son pavillon ainsi que des échéances du prêt destiné à financer les travaux sur cet immeuble trouvait sa contrepartie dans l'hébergement gratuit dont il avait bénéficié chez sa compagne, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à la recherche invoquée, a souverainement estimé que M. X... avait réglé le montant de la soulte due par Mme Y...à son ex-mari et le solde de l'emprunt destiné à financer l'achat du pavillon, dans le but de dégager sa compagne d'une dette envers son ex-mari et de lui permettre de bénéficier en toute sécurité d'un logement avec l'enfant issu de leur union, faisant ainsi ressortir que le concubin avait agi dans une intention libérale et qu'il ne démontrait pas que ses paiements étaient dépourvus de cause ; que la décision est légalement justifiée ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

***SEANCE 5***

***PACS***

*Contrat d’union réglementé par la loi, le pacs pose des problèmes quant à ses conditions de formation, son contenu et sa dissolution.*

*Arrivés à la fin de l’étude du mariage, du concubinage et du pacs, vous pourrez rédiger une dissertation destinée à les comparer.*

**I.- Fiche d’arrêt et commentaire**

Après avoir pris connaissance du **document 1**, vous remplirez **les six premières rubriques** de la fiche d’arrêt.

**II.- Synthèse et dissertation**

**A partir du document 2 dont vous devrez avoir fait une lecture approfondie et en élargissant la perspective, vous rédigerez une dissertation sur le sujet suivant :**

Si l’on envisage les effets de ces trois formes d’union que sont le mariage, le pacs et concubinage, peut-on dire qu’elles sont également protectrices des individus qu’elles lient ?

**DOC. 1 : civ. 1ère, 27 janvier 2021, n° 19-26.140**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS  
\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_  
  
  
ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, DU 27 JANVIER 2021  
  
M. L... K..., domicilié [...] , a formé le pourvoi n° F 19-26.140 contre l'arrêt rendu le 24 octobre 2019 par la cour d'appel d'Angers (1re chambre, section B), dans le litige l'opposant à Mme E... G..., domiciliée [...] , défenderesse à la cassation.  
  
Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt.  
  
Le dossier a été communiqué au procureur général.  
  
Sur le rapport de Mme Le Cotty, conseiller référendaire, les observations de la SCP Foussard et Froger, avocat de M. K..., de la SCP Buk Lament-Robillot, avocat de Mme G..., et l'avis de Mme Caron-Déglise, avocat général, après débats en l'audience publique du 1er décembre 2020 où étaient présents Mme Batut, président, Mme Le Cotty, conseiller référendaire rapporteur, Mme Auroy, conseiller doyen, MM. Hascher, Vigneau, Mme Bozzi, M. Acquaviva, Mmes Poinseaux, Guihal, conseillers, Mmes Mouty-Tardieu, Gargoullaud, Azar, M. Buat-Ménard, Mme Feydeau-Thieffry, conseillers référendaires, Mme Marilly, avocat général référendaire, et Mme Berthomier, greffier de chambre,  
  
la première chambre civile de la Cour de cassation, composée, en application de l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt ;   
  
Faits et procédure  
  
1. Selon l'arrêt attaqué (Angers, 24 octobre 2019), le 6 septembre 2003, M. K... et Mme G... ont acquis en indivision un bien immobilier destiné à leur résidence principale. Ils ont souscrit le même jour deux prêts immobiliers destinés à financer cette acquisition. Le 26 septembre suivant, ils ont conclu un pacte civil de solidarité, qui a été dissout le 8 mars 2013. Le 12 mai 2016, Mme G... a assigné M. K... devant le juge aux affaires familiales afin que soit ordonné le partage judiciaire de l'indivision existant entre eux.  
  
Examen du moyen  
  
Enoncé du moyen  
  
2. M. K... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à ce qu'une créance soit constatée à son profit à raison du remboursement par ses soins de sommes dues tant par lui que par Mme G... et ce, pour la période couverte par le pacte civil de solidarité, soit jusqu'au 8 mars 2013, alors :  
  
« 1°/ que la seule circonstance que l'une des parties ait assumé en fait le remboursement de l'intégralité des prêts, les revenus de l'autre partie étant insuffisants pour faire face à la fraction des remboursements lui incombant, ne pouvait être regardée comme révélant la volonté non-équivoque des deux parties de faire peser l'intégralité des remboursements sur l'une d'elle ; qu'ayant fondé l'existence d'un accord tacite sur des circonstances équivoques, les juges du fond ont violé les articles 1134 ancien du code civil et 515-4 du même code ;  
  
2°/ qu'en tout cas, le seul fait que l'une des parties ait assuré le remboursement intégral des prêts et que l'autre ne disposait pas de revenus à la hauteur des remboursements qui lui incombaient, n'établissait pas, en tout état de cause, la volonté commune non-équivoque des parties de faire peser sur l'une d'elle une charge excédant ce qui lui incombait au titre des facultés respectives des parties ; qu'à cet égard également, fondé sur des circonstances équivoques, l'arrêt doit être censuré pour violation des articles 1134 ancien du code civil et 515-4 du même code ;  
  
3°/ que l'arrêt ne peut être considéré comme légalement justifié au regard des charges résultant de l'existence du PACS dès lors que les juges du fond ne se sont pas prononcés sur la répartition des charges en fonction des facultés respectives ; qu'à tout le moins, l'arrêt encourt la censure pour défaut de base légale au regard de l'article 515-4 du code civil ;  
  
4°/ que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver ; qu'en retenant qu'il y avait volonté commune des parties de faire peser l'ensemble des charges de l'emprunt sur M. K..., faute pour celui-ci de démontrer le contraire, quand les règles de l'indivision faisaient présumer une participation aux charges à hauteur des parts dans l'indivision, les juges du fond ont violé l'article 1315 ancien devenu 1353 du code civil. »  
  
Réponse de la Cour  
  
3. Aux termes de l'article 515-4, alinéa 1er, du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006, applicable à la cause, les partenaires liés par un pacte civil de solidarité s'engagent à une vie commune, ainsi qu'à une aide matérielle et une assistance réciproques. Si les partenaires n'en disposent autrement, l'aide matérielle est proportionnelle à leurs facultés respectives.  
  
4. Après avoir constaté que l'immeuble avait été acquis indivisément par les parties et que les mensualités des prêts avaient été réglées intégralement par M. K..., l'arrêt relève que les intéressés ont disposé de facultés contributives inégales, M. K... ayant perçu des revenus quatre à cinq fois supérieurs à ceux de Mme G.... Il ajoute qu'il résulte des relevés du compte de Mme G... que celui-ci a oscillé entre un faible solde créditeur et un solde régulièrement débiteur, le livret bleu étant créditeur de façon constante d'un montant d'environ 1 700 euros, et que, si M. K... soutient avoir payé l'intégralité des charges du ménage, permettant ainsi à Mme G... de réaliser des économies, la preuve de ces économies n'est pas rapportée. Il relève encore que les revenus de Mme G... étaient notoirement insuffisants pour faire face à la moitié du règlement des échéances des emprunts immobiliers.  
  
5. La cour d'appel, qui a souverainement estimé que les paiements effectués par M. K... l'avaient été en proportion de ses facultés contributives, a pu décider que les règlements relatifs à l'acquisition du bien immobilier opérés par celui-ci participaient de l'exécution de l'aide matérielle entre partenaires et en a exactement déduit, sans inverser la charge de la preuve, qu'il ne pouvait prétendre bénéficier d'une créance à ce titre.  
  
6. Le moyen, inopérant en ses deux premières branches en ce qu'il critique des motifs surabondants de l'arrêt relatifs à l'accord des parties, n'est pas fondé pour le surplus.  
  
PAR CES MOTIFS, la Cour :  
  
REJETTE le pourvoi ;

**DOC. 2** : CEDH, 19 janvier 2023, *Domenech Aradilla et Rodríguez González contre Espagne*, requêtes n° n° 32667/19 30807/20

Disponible sur : https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-222414

Attention, ces arrêts ne sont disponibles qu’en anglais. Faites l’effort de les lire dans cette langue et reportez-vous à :

- (bref résumé en français) <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=003-7544995-10364042>

-M. Saulier, « Partenariats enregistrés et pensions de réversion : utiles précisions strasbourgoises… en vue d’une réforme française ? », *AJ famille* 2023.177

***SEANCE 6***

***Les causes de divorce***

*Même s’il a largement homogénéisé les effets du divorce, le législateur a maintenu quatre cas autonomes de divorce (+ 1 depuis la réforme du 18 novembre 2016). Vous étudierez chacun d’eux grâce aux documents 1 à 4 et le dernier du point de vue de la perspective des professionnels du droit.*

**I.- Les quatre causes de divorce avant la réforme de 2016**

Lire l’avis et les quatre arrêts ci-dessous (documents 1 à 4) ; remplir les sept premières rubriques de la fiche de chacun des arrêts

**II.- Recherche et lecture** : Vous lirez G. Radica, « Prendre sa part. Morale et politique du divorce  », *Esprit* 2024/1, p. 51 et s. , et en présenterez à l’oral la substantifique moelle.

Le texte est disponible sur cairn.info et sera mis à disposition sur l’EPI.

**III.- La question du « divorce sans juge »**

**Recherche et lecture** : CSN actualités, 19 septembre 2022 (évaluation de la réforme du divorce par consentement mutuel déjudiciarisé), JCP 2022, p. 1699

**DOC. 1 : Cass., avis, 9 juin 2008**

Demande d'avis n°0800004 Séance du lundi 9 juin 2008

Juridiction : Cour d'appel de RENNES

0080004P

LA COUR DE CASSATION

Vu les articles L. 441-1 et suivants, R. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, et 1031-1 et suivants du code de procédure civile,

Vu la demande d'avis formulée le 25 mars 2008 par la cour d'appel de Rennes, reçue le 27 mars 2008, dans une instance opposant M. Stéphane X... à Mme Carole Y..., et ainsi libellée :

"La loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 ayant, dans le cas du divorce par acceptation du principe de la rupture du mariage des articles 233 et 234 du code civil, expressément précisé, par rapport au texte ancien, d'une part que l'acceptation du principe du divorce n'est pas susceptible de rétractation même par la voie de l'appel, et d'autre part que, s'il a acquis la conviction que chacun des époux a donné librement son accord, le juge prononce le divorce, l'appel non limité peut-il, dans ces conditions, remettre en cause le prononcé du divorce ou, faute d'intérêt pour l'appelant au sens de l'article 546 du code de procédure civile, l'appel concerne-t-il seulement les conséquences du divorce, celui-ci devant être considéré alors comme définitivement prononcé et ayant notamment mis fin au devoir de secours ?"

Sur le rapport de Mme Trapero et de M. Alt, conseillers référendaires et les conclusions de M. Domingo, avocat général, entendu en ses observations orales ;

EST D'AVIS QUE :

L'appel général d'un jugement prononçant un divorce sur le fondement des articles 233 et 234 du code civil, même si l'acceptation du principe de la rupture du mariage ne peut plus être remise en cause, sauf vice du consentement, ne met pas fin au devoir de secours, la décision n'acquérant force de chose jugée qu'après épuisement des voies de recours.

Fait à Paris, le 9 juin 2008, au cours de la séance où étaient présents : M. Lamanda, premier président, M. Weber, Mmes Favre, Collomp, MM. Bargue, Gillet, Pelletier, présidents de chambre, M. André, conseiller, Mme Vassallo, conseiller référendaire, Mme Trapero et M. Alt, conseillers référendaires, rapporteurs, assistés de Mme Norguin, greffier en chef au service de documentation et d'études, Mme Tardi, directeur de greffe.

**DOC. 2 : civ. 1ère, 13 mai 2015**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un juge aux affaires familiales a prononcé le divorce de Mme X... et M. Y... aux torts exclusifs de ce dernier, condamné l'époux à verser une prestation compensatoire de 180 000 euros, outre 5 000 euros de dommages-intérêts ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt de prononcer le divorce à ses torts exclusifs ;

Attendu, d'une part, que la première branche n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Attendu, d'autre part, que c'est dans l'exercice de leur pouvoir souverain d'appréciation que les juges du fond ont estimé que les griefs invoqués à l'encontre de l'épouse n'étaient pas établis et que les faits reprochés au mari constituaient une cause de divorce ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le troisième moyen, ci-après annexé :

Attendu que ce moyen n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le quatrième moyen, ci-après annexé :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt de le condamner à verser à Mme X... une somme de 8 000 euros à titre de dommages-intérêts ;

Attendu, qu'ayant relevé que Mme X... avait souffert d'une grave dépression après la découverte de l'infidélité de son époux, qu'elle avait quitté l'emploi qu'elle occupait dans l'entreprise de son mari depuis plusieurs dizaines d'années, la cour d'appel en a souverainement déduit que la dissolution du mariage causait à l'épouse un préjudice d'une particulière gravité justifiant l'allocation de dommages-intérêts sur le fondement de l'article 266 du code civil ; que le moyen n'est pas fondé (….)

REJET DU POURVOI SUR CE MOYEN

**NB (pour information) : PREMIER MOYEN DE CASSATION**

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir prononcé le divorce des époux Y... aux torts exclusifs de M. Y....

AUX MOTIFS QU' il est constant, au vu de l'attestation de M. Z..., que M. Y... entretenait dès 2004 une relation avec une femme qu'il a embauchée comme secrétaire en octobre 2004 ; qu'il résulte du rapport du détective privé Duluc du 20 mars 2006 que M. Y... entretient une relation avec une femme, leur comportement étant qualifié d'intime lors de la filature ; que le grief de comportement déloyal énoncé par M. Y... à l'égard de son épouse n'est pas établi dans la mesure où Mme X... n'est pas détentrice de parts sociales de la SARL lesquelles appartiennent à ses enfants, ni gérante de cette société ; qu'elle y a travaillé plus de deux ans après la rupture alors qu'elle n'exerçait plus au sein de la société de son époux et n'a jamais été attraite dans l'action en concurrence déloyale introduite par M. Y... à l'encontre de ses enfants, pas plus qu'elle n'a été signataire du protocole d'accord transactionnel entre les deux sociétés ; qu'il n'est pas plus démontré qu'elle ait été l'instigatrice de la création de la nouvelle société pour nuire à son mari ; qu'il résulte des témoignages versés aux débats que M. Y... entretenait des relations injurieuses envers son épouse et ce faisant, a commis une **violation** **grave** et **renouvelée** des **obligations** du **mariage** rendant intolérable le maintien de la vie commune.

1°) ALORS QUE les juges d'appel ne peuvent statuer sur la demande dont ils sont saisis sans examiner tous les éléments de preuve qui leur sont soumis ; qu'en défense aux allégations de son épouse qui avait produit le témoignage de M. Z... indiquant que « M. Y... aurait noué dans le courant de l'année 2004 une relation amoureuse avec une personne qu'il avait embauchée en qualité de secrétaire comptable», l'exposant avait produit la DAS 2004 de la société établissant que cette personne n'avait jamais été salariée de la société Ateliers Michel Y... ; qu'en se bornant à reprendre les termes du témoignage de M. Z... sans procéder à l'examen de la DAS 2004 de la société, la cour d'appel a violé ensemble les article 1353 du code civil et 455 du code de procédure civile ;

2°) ALORS QUE pour être constitutif d'une faute au sens de l'article 242 du code civil, le grief imputable à un époux doit présenter un élément intentionnel, caractériser un manquement aux devoirs des époux ; que le juge doit rejeter la demande en divorce, lorsqu'il résulte de l'ensemble des faits que son auteur n'a pas eu conscience de violer l'obligation réciproque de fidélité née du **mariage** ; que tel est bien évidemment le cas lorsque, par convention, les époux se sont affranchis des règles légales du **mariage** et ont organisé leur séparation de fait ; que dans ses conclusions d'appel, l'exposant avait invoqué et produit aux débats la convention de séparation de fait du 11 juillet 2005, signée par les époux, aux termes de laquelle ils s'autorisaient à résider séparément ; qu'en statuant comme elle l'a fait sans procéder à aucune constatation sur ce point, la cour d'appel a violé l'article 242 du code civil par fausse application ;

3°) ALORS QUE caractérise un comportement déloyal rendant intolérable le maintien de la vie commune le fait pour une épouse, après avoir quitté l'entreprise de son mari dans laquelle elle était responsable administrative, d'avoir aidé leur fils à monter, à proximité, une entreprise concurrente, ayant le même objet, dans laquelle elle est ensuite allée travailler ; qu'en déniant au comportement de l'épouse un caractère déloyal sous prétexte qu'elle n'était ni détentrice de parts sociales, ni gérante de la société de ses enfants, qu'elle y avait travaillé plus de deux ans après la rupture alors qu'elle n'exerçait plus au sein de la société de son époux, qu'elle n'a jamais été attraite dans l'action en concurrence déloyale introduite par M. Y... à l'encontre de ses enfants, pas plus qu'elle n'a été signataire du protocole d'accord transactionnel entre les deux sociétés et qu'il n'est pas plus démontré qu'elle ait été l'instigatrice de la création de la nouvelle société pour nuire à son mari, la cour d'appel a statué par un motif inopérant et privé sa décision de base légale au regard de l'article 242 du code civil.

**DOC. 3 : civ. 1ère, 13 mai 2015**

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Vu leur connexité, joint les pourvois n° D 14-10. 501 et D 14-10. 547 ;

Sur le moyen unique du pourvoi n° D 14-10. 547 :

Vu les articles 583 et 1104 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un jugement du 26 juin 2009 a prononcé le divorce par consentement mutuel des époux X...-B...et homologué leur convention en réglant les effets, ainsi que l'acte de liquidation partage de leur communauté établi le 29 avril 2009 ; que, le 24 juin 2010, Mme Y..., se prévalant d'une créance de dommages-intérêts contre M. X... à la suite d'une procédure pénale ayant, notamment, donné lieu à l'ouverture d'une information le 21 avril 1994 et à un jugement de condamnation du 29 avril 1999, a formé tierce opposition au jugement de divorce en ce qu'il a homologué la convention de partage ; que M. A..., agissant en qualité de mandataire judiciaire à la liquidation judiciaire de Mme Y...est intervenu à l'instance ;

Attendu que, pour déclarer inopposable à Mme Y...et à M. A..., ès qualités, la convention du 29 avril 2009, l'arrêt retient qu'il est manifeste que la liquidation de la communauté a été faite à l'insu de la créancière du mari et que la fraude résulte des circonstances rappelées qui ont présidé à la fixation des dommages-intérêts dus à celle-ci ;

Qu'en se bornant à se référer à la chronologie des décisions intervenues dans l'instance pénale à l'issue de laquelle M. X... a été déclaré coupable des faits qui lui étaient reprochés et condamné à des dommages-intérêts, sans rechercher si, en concluant la convention homologuée par le juge du divorce, son épouse avait pu avoir conscience d'agir en fraude des droits du créancier de son mari et s'il y avait collusion des époux, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des textes susvisés ;

Et sur le moyen unique du pourvoi n° D 14-10. 501 :

Vu l'article 615 du code de procédure civile ;

Attendu qu'en raison de l'indivisibilité du litige la décision attaquée doit être annulée au regard de Mme B... comme de M. X... , de sorte qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le moyen du pourvoi formé par celui-ci ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré inopposable à Mme Y...et à M. A..., ès qualités, la convention de liquidation partage de la communauté des époux X...-B...établie le 20 avril 2009 et homologuée par jugement du 26 juin 2009, l'arrêt rendu le 23 octobre 2013, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Angers.

**DOC. 4 : civ. 1ère 15 avril 2015**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 26 mars 2013), que M. X... et Mme Y... se sont mariés le 23 septembre 1967 ; que, sur assignation de l'épouse, un juge aux affaires familiales a prononcé leur divorce pour altération définitive du lien conjugal ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de confirmer cette décision, alors, selon le moyen, que toute personne a droit au respect de ses croyances et de sa vie privée et familiale ; qu'en s'abstenant de rechercher si, dans le cas d'espèce, le divorce prononcé pour altération définitive du lien conjugal n'était pas de nature à emporter pour le mari, meurtri dans ses convictions personnelles les plus profondes, une atteinte à sa vie privée et familiale et à sa liberté de religion disproportionnée par rapport à la liberté de mettre fin au lien matrimonial, la cour d'appel a violé les dispositions des articles 8 et 9 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Mais attendu, d'abord, que le prononcé du divorce pour altération définitive du lien conjugal, qui implique une cessation de la communauté de vie entre des époux séparés depuis deux ans lors de l'assignation en divorce, ne peut être contraire aux dispositions de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Et attendu, ensuite, qu'il ne résulte ni de l'arrêt ni des productions que M. X... ait invoqué l'article 9 de la même Convention devant la cour d'appel et soutenu que le prononcé du **divorce** porterait atteinte à sa liberté de religion ; que le grief pris de la violation de ces dispositions est donc nouveau, mélangé de fait et, partant, irrecevable ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

***SEANCE 7***

***Les effets du divorce -Conséquences entre époux***

*La décision judiciaire prononçant le divorce des époux (ou la convention contresignée) produit des effets considérables, tant sur le plan personnel que patrimonial, à l’égard des ex-époux comme vis-à-vis des tiers et des enfants. Les effets du divorce à l’égard des enfants seront examinés lors de la séance 9 car ils ne sont pas propres aux enfants de divorcés. On se concentrera ici sur les effets patrimoniaux du divorce entre ex-époux.*

**I.- La cotitularité du bail**

Elsa et Arthur se sont mariés en 2011. En 2012, ils ont emménagé dans un appartement pris en location et signent tous deux le bail d’habitation. Le mariage, d’où est issu un enfant, tourne mal et Elsa demande le divorce. Un jugement du 1er septembre 2018 a prononcé leur divorce et accordé le droit au bail à Arthur. Le jugement a été transcrit sur les registres de l’état civil trois mois plus tard. Arthur est décédé accidentellement le 1er mars 2022. Ses héritiers ont rendu les clés au bailleur le 1er septembre 2022. Le bailleur peut-il se retourner contre Elsa pour le paiement des loyers échus et non payés ?

**II.- Les effets patrimoniaux du divorce entre époux : la prestation compensatoire**

Vous procéderez à une lecture analytique du **document 1** et à la fiche d’arrêt complète correspondant au **document 2.**

**III.- Dommages et intérêts dans le droit du divorce**

Vous établirez la fiche complète du **document 3**

**DOC. 1 : Décision n° 2016-557 QPC du 29 juillet 2016**

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL A ÉTÉ SAISI le 25 mai 2016 par la Cour de cassation (première chambre civile, arrêt n° 711 du même jour), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité. Cette question a été posée pour M. Bruno B. par la SCP Alain Bénabent et Marielle Jehannin, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation. Elle a été enregistrée au secrétariat général du Conseil constitutionnel sous le n° 2016-557 QPC. Elle est relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du 1° de l'article 274 du code civil.

Au vu des textes suivants :

- la Constitution ;

- l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

- le code civil ;

- la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 relative au divorce ;

Au vu des pièces suivantes :

- les observations présentées pour le requérant par la SCP Alain Bénabent et Marielle Jehannin, enregistrées le 31 mai 2016 ;

- les observations présentées pour Mme Sylvie L. épouse B., partie en défense, par la SCP Marc Lévis, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, enregistrées le 16 juin 2016 ;

- les observations présentées par le Premier ministre, enregistrées le 16 juin 2016 ;

- les pièces produites et jointes au dossier ;

Après avoir entendu Me Bénabent, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, pour le requérant, Me Lévis, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, pour la partie en défense, et M. Xavier Pottier, représentant le Premier ministre, à l'audience publique du 19 juillet 2016 ;

Et après avoir entendu le rapporteur ;

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL S'EST FONDÉ SUR CE QUI SUIT :

1. La procédure de divorce entre le requérant et la partie en défense a débuté le 5 juin 2005. La question prioritaire de constitutionnalité doit être considérée comme portant sur les dispositions applicables au litige à l'occasion duquel elle a été posée. Dès lors, le Conseil constitutionnel est saisi du 1° de l'article 274 du code civil dans sa rédaction résultant de la loi du 26 mai 2004 mentionnée ci-dessus.

2. Selon l'article 270 du code civil, en cas de divorce, l'un des époux peut être tenu de verser à l'autre une prestation compensatoire présentant un caractère forfaitaire et prenant la forme d'un capital dont le montant est fixé par le juge. Le 1° de l'article 274 du code civil dans sa rédaction résultant de la loi du 26 mai 2004 prévoit que le juge peut décider que la prestation compensatoire en capital s'exécutera sous la forme d'un « Versement d'une somme d'argent, le prononcé du divorce pouvant être subordonné à la constitution des garanties prévues à l'article 277 ».

3. Le requérant soutient que la disposition contestée fait obstacle au prononcé du divorce lorsque l'époux débiteur d'une prestation compensatoire en capital prenant la forme du versement d'une somme d'argent se trouve dans l'incapacité de constituer la garantie exigée par le juge. Il en résulterait une méconnaissance de la liberté du mariage, composante de la liberté personnelle. Par ailleurs, en empêchant l'époux débiteur de vivre avec sa famille et de se remarier, les dispositions contestées méconnaîtraient le droit de mener une vie familiale normale.

4. Le requérant ne conteste pas le principe même de l'exécution d'une prestation compensatoire en capital sous la forme du versement d'une somme d'argent, mais seulement le fait que le juge puisse, dans ce cas, subordonner le prononcé du divorce à la constitution de garanties. La question prioritaire de constitutionnalité porte donc sur les mots « le prononcé du divorce pouvant être subordonné à la constitution des garanties prévues à l'article 277 » figurant au 1° de l'article 274 du code civil.

5. En premier lieu, selon l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression ». Selon son article 4 : « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la Loi ». Il résulte de ces dispositions une liberté pour chacun de se marier ainsi qu'une liberté de mettre fin aux liens du mariage, composantes de la liberté personnelle. Il est cependant loisible au législateur d'apporter à la liberté de mettre fin aux liens du mariage des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi.

6. Les dispositions contestées permettent au juge de subordonner le prononcé du divorce à la condition que l'époux débiteur d'une prestation compensatoire due sous la forme du versement d'une somme d'argent constitue un gage, donne caution ou souscrive un contrat garantissant le paiement du capital.

7. D'une part, en adoptant ces dispositions, le législateur a entendu assurer la protection du conjoint créancier de la prestation compensatoire en garantissant le versement du capital alloué au titre de cette prestation. Il a ainsi poursuivi un objectif d'intérêt général. D'autre part, il appartient au juge d'apprécier la nécessité de subordonner le prononcé du divorce à la constitution de garanties et la capacité du débiteur à constituer celles-ci. Les dispositions contestées ne peuvent donc avoir d'autre effet que de retarder le prononcé du divorce. Ainsi l'atteinte à la liberté de mettre fin aux liens du mariage résultant des dispositions contestées est proportionnée à l'objectif poursuivi. Le grief tiré de la méconnaissance de cette liberté doit être écarté.

8. En second lieu, selon le dixième alinéa du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 : « La Nation assure à l'individu et à la famille les conditions nécessaires à leur développement ». Il en résulte le droit de mener une vie familiale normale.

9. D'une part, les époux peuvent, avant le prononcé du divorce, saisir le juge afin que celui-ci statue sur les modalités de leur résidence séparée et prenne des mesures provisoires relatives aux enfants. D'autre part, le droit de mener une vie familiale normale est distinct du droit de se marier. Aussi, les dispositions contestées n'ont ni pour objet ni pour effet d'empêcher les membres d'une même famille de vivre ensemble. Le grief tiré de la méconnaissance du droit de mener une vie familiale normale doit donc être écarté.

10. Les mots « le prononcé du divorce pouvant être subordonné à la constitution des garanties prévues à l'article 277 » figurant au 1° de l'article 274 du code civil, qui ne méconnaissent aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doivent être déclarés conformes à la Constitution.

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL DÉCIDE :

Article 1er.- Les mots « le prononcé du divorce pouvant être subordonné à la constitution des garanties prévues à l'article 277 » figurant au 1° de l'article 274 du code civil sont conformes à la Constitution.

Article 2.- Cette décision sera publiée au Journal officiel de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

Jugé par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 28 juillet 2016, où siégeaient : M. Laurent FABIUS, Président, Mmes Claire BAZY MALAURIE, Nicole BELLOUBET, MM. Michel CHARASSE, Jean-Jacques HYEST, Lionel JOSPIN, Mmes Corinne LUQUIENS, Nicole MAESTRACCI et M. Michel PINAULT.

Rendu public le 29 juillet 2016.

**DOC. 2 : civ. 1ère, 30 novembre 2022, n° 21-12.128**

Mme [K] [C] divorcée [X], domiciliée [Adresse 2], a formé le pourvoi n° S 21-12.128 contre l'arrêt rendu le 8 décembre 2020 par la cour d'appel d'Orléans (chambre de la famille), dans le litige l'opposant à M. [G] [X], domicilié [Adresse 1], défendeur à la cassation.  
  
La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les moyens de cassation annexés au présent arrêt.  
  
Le dossier a été communiqué au procureur général.  
  
Sur le rapport de M. Duval, conseiller référendaire, les observations de la SCP Zribi et Texier, avocat de Mme [C], et l'avis de M.Sassoust, avocat général, après débats en l'audience publique du 18 octobre 2022 où étaient présents M. Chauvin, président, M. Duval, conseiller référendaire rapporteur, Mme Auroy, conseiller doyen Mme Antoine, M. Fulchiron, Mmes Dard, Beauvois, conseillers, Mme Azar, M. Buat-Ménard, conseillers référendaires, M. Sassoust, avocat général, et Mme Layemar, greffier de chambre,  
  
  
la première chambre civile de la Cour de cassation, composée, en application de l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Faits et procédure  
  
1. Selon l'arrêt attaqué (Orléans, 8 décembre 2020), un jugement du 29 mai 2019 a prononcé le divorce de Mme [C] et de M. [X].

Examen des moyens  
[…]

Sur le troisième moyen, pris en sa première branche  
  
Enoncé du moyen  
  
3. Mme [C] fait grief à l'arrêt de fixer à 50 000 euros en capital le montant de la prestation compensatoire mise à sa charge et de la condamner, en tant que de besoin, à payer cette somme à M. [X], alors « que toute personne a droit au respect de ses biens ; que les restrictions de propriété doivent être prévues par la loi, poursuivre un but légitime et ménager un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu ; qu'en fixant à 50 000 euros en capital le montant de la prestation compensatoire qui devra être mise à sa charge, et en la condamnant en tant que de besoin à payer cette somme à M. [X], sur le fondement de l'article 270 du code civil alors que celui-ci, en ce qu'il pose un principe très général d'attribution d'une prestation compensatoire à un époux visant à compenser la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives, sans prise en compte des causes du divorce, de la situation financière de l'époux demandeur qui devrait se trouver dans une situation de besoin ou de la cause de la disparité dans les conditions de vie respectives et ne pose que des exceptions résiduelles et insuffisantes à ce principe d'attribution ; qu'en outre, la compensation est allouée sans limite de temps, au regard de la durée de vie restante des époux après leur divorce ; qu'en appliquant cette disposition qui ne ménage pas un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu, la cour d'appel a violé l'article 1, § 1, du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour  
  
4. L'article 270 du code civil, en ce qu'il prévoit la possibilité d'une condamnation pécuniaire de l'époux débiteur de la prestation compensatoire est de nature à porter atteinte au droit de celui-ci au respect de ses biens, au sens autonome de l'article 1er du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.  
  
5. En visant à compenser, autant qu'il est possible, la disparité que la rupture du mariage crée, avec la disparition du devoir de secours, dans les conditions de vie respectives des époux et en prévoyant le versement d'une prestation compensatoire sous la forme d'un capital, ce texte poursuit le but légitime à la fois de protection du conjoint dont la situation économique est la moins favorable au moment du divorce et de célérité dans le traitement des conséquences de celui-ci.  
  
6. L'octroi d'une prestation compensatoire repose sur plusieurs critères objectifs, définis par le législateur et appréciés souverainement par le juge afin de tenir compte des circonstances de l'espèce, et ne peut être décidé qu'au terme d'un débat contradictoire, en fonction des éléments fournis par les parties.  
  
7. C'est ainsi que, selon l'article 270, alinéa 2, du code civil, l'existence d'une disparité dans les conditions de vie des époux à la date de la rupture s'apprécie au regard des ressources, charges et patrimoine de chacun des époux au moment du divorce, ainsi que de leur évolution dans un avenir prévisible, et qu'elle n'ouvre droit au bénéfice d'une prestation compensatoire au profit de l'époux qui subit cette disparité que si celle-ci résulte de la rupture du mariage, à l'exclusion de toute autre cause.  
  
8. Selon l'article 270, alinéa 3, du code civil, le juge peut toutefois refuser d'accorder une prestation compensatoire si l'équité le commande, soit en considération des critères prévus à l'article 271, tels que l'âge des époux, leur situation au regard de l'emploi ou les choix professionnels opérés par eux, soit lorsque le divorce est prononcé aux torts exclusifs de l'époux qui demande le bénéfice de cette prestation, au regard des circonstances particulières de la rupture.  
  
9. Il en résulte que ces dispositions ménagent un juste équilibre entre le but poursuivi et la protection des biens du débiteur sur lequel elles ne font pas peser, par elles-mêmes, une charge spéciale et exorbitante.  
  
10. C'est sans violer l'article 1er précité que la cour d'appel a condamné Mme [C] à payer à M. [X], sur le fondement de l'article 270 du code civil, un capital de 50 000 euros à titre de prestation compensatoire.  
  
11. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :  
  
REJETTE le pourvoi ;  
  
Condamne Mme [C] aux dépens ;  
  
En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande ;  
  
Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du trente novembre deux mille vingt-deux.

**DOC. 3 : Civ. 1re, 20 septembre 2023, n° 21-24.787**

Mme [I] [W], épouse [R], domiciliée [Adresse 2], a formé le pourvoi n° B 21-24.787 contre l'arrêt rendu le 6 octobre 2020 par la cour d'appel d'Orléans (chambre de la famille), dans le litige l'opposant à M. [X] [R], domicilié [Adresse 1], défendeur à la cassation.  
  
La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, quatre moyens de cassation.  
  
Le dossier a été communiqué au procureur général.  
  
Sur le rapport de Mme Antoine, conseiller, les observations de la SARL Cabinet Briard, avocat de Mme [W], après débats en l'audience publique du 27 juin 2023 où étaient présents Mme Auroy, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Antoine, conseiller rapporteur, Mme Poinseaux, conseiller, et Mme Layemar, greffier de chambre,  
  
la première chambre civile de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.  
  
Faits et procédure   
  
1. Selon l'arrêt attaqué (Orléans, 06 octobre 2020), le divorce de M. [R] et de Mme [W] a été prononcé aux torts exclusifs de celle-ci.  
  
Examen des moyens  
  
Sur le premier et le troisième moyens  
  
2. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.  
  
Mais sur le deuxième moyen, pris en sa seconde branche  
  
Enoncé du moyen   
  
3. Mme [W] fait grief à l'arrêt de la condamner à payer à M. [R] une somme de 1 500 euros à titre de dommages-intérêts sur le fondement de l'article 266 du code civil, alors « que lorsque le divorce est prononcé aux torts exclusifs de l'un des époux, celui-ci peut être condamné à des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage fait subir à son conjoint ; qu'au cas présent, la cour d'appel a condamné Mme [W] à payer à M. [R] la somme de 1 500 euros à titre de dommages-intérêts sur le fondement de l'article 266 du code civil en réparation du préjudice constitué par le fait pour celui-ci d'avoir été privé de ses filles pendant onze mois ; qu'en statuant ainsi, alors que le préjudice indemnisé ne résultait pas de la dissolution du mariage, la cour a violé l'article 266 du code civil. »  
  
Réponse de la Cour   
  
Vu l'article 266 du code civil :  
  
4. Selon ce texte, lorsque le divorce est prononcé aux torts exclusifs de l'un des époux, celui-ci peut être condamné à des dommages-intérêts en réparation des conséquences d'une particulière gravité que la dissolution du mariage fait subir à son conjoint.  
  
5. Pour condamner Mme [W] à payer à M. [R] une somme de 1 500 euros à titre de dommages-intérêts sur le fondement de l'article 266 du code civil, l'arrêt retient qu'à la suite du départ de Mme [W] du domicile conjugal avec les deux enfants du couple pour une installation en Guadeloupe, M. [R] a été privé de ses filles pendant onze mois, en dépit d'une ordonnance de non-conciliation fixant leur résidence à son domicile.  
  
6. En statuant ainsi, alors que le préjudice indemnisé ne résultait pas de la dissolution du mariage, la cour d'appel a violé le texte susvisé.  
  
Portée et conséquences de la cassation  
  
7. La cassation partielle prononcée n'emporte pas celle des chefs de dispositif relatifs aux dépens et à l'application de l'article 700 du code de procédure civile, justifiés par d'autres dispositions de l'arrêt non remises en cause.  
  
PAR CES MOTIFS, sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :  
  
CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne Mme [W] à payer à M. [R] une somme de 1 500 euros à titre de dommages-intérêts sur le fondement de l'article 266 du code civil, l'arrêt rendu le 6 octobre 2020, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ;  
  
Remet, sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Bourges ;

***SEANCE 8***

***Divorce (III)- Effets à l’égard des enfants-Notions sur l’autorité parentale***

*Le divorce ne produit pas seulement des effets vis-à-vis des membres du couple mais également- le cas échéant- sur les enfants. Le principal concerne l’attribution de l’autorité parentale. Après avoir saisi ce que recouvre cette notion et comment cette autorité est attribuée, il est possible de constater, d’une part, que le principe demeure, même après le divorce, de l’attribution de l’exercice de l’autorité parentale aux deux ex-époux, d’autre part que les règles des articles 373-2 et suivants, s’appliquent que les parents aient été mariés ou non.*

**I.- Commentaire d’article**

Vous commenterez l’article **371-1 du Code civil**

**II.- Commentaire d’arrêt**

Après avoir établi la fiche du **document 1**, vous remplirez toutes les rubriques de la fiche d’arrêt et vous rédigerez l’introduction de ce que pourrait en être un commentaire

**III.- Cas pratique**

Vous rédigerez l’énoncé et la solution d’un cas pratique combinant l’application des articles 371-4 et 371-5 du Code civil.

**DOC. 1 : civ. 1ère, 10 février 2021, n° 19-21.902**

M. U... J..., domicilié [...] , a formé le pourvoi n° Z 19-21.902 contre l'arrêt rendu le 15 mai 2019 par la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion (chambre de la famille), dans le litige l'opposant à Mme V... I..., domiciliée [...], défenderesse à la cassation.  
  
Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt.  
  
Le dossier a été communiqué au procureur général.  
  
Sur le rapport de Mme Feydeau-Thieffry, conseiller référendaire, les observations de la SCP Ohl et Vexliard, avocat de M. J..., de Me Balat, avocat de Mme I..., après débats en l'audience publique du 15 décembre 2020 où étaient présentes Mme Batut, président, Mme Feydeau-Thieffry, conseiller référendaire rapporteur, Mme Auroy, conseiller doyen, et Mme Berthomier, greffier de chambre,  
  
la première chambre civile de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.  
  
Faits et procédure  
  
1. Selon l'arrêt attaqué (Saint-Denis de la Réunion, 15 mai 2019), de l'union de M. J... et de Mme I... est né F..., le [...]. Un jugement de divorce a fixé la résidence de l'enfant au domicile de sa mère et accordé au père un droit de visite et d'hébergement à exercer selon libre accord des parties.  
  
2. A la suite d'un déménagement de la mère du Gers vers la Réunion, M. J... a saisi le juge aux affaires familiales aux fins d'obtenir à titre principal la fixation de la résidence de l'enfant à son domicile, à titre subsidiaire un droit de visite et d'hébergement, et à titre infiniment subsidiaire, un droit de communication régulier avec l'enfant, par téléphone ou par « skype ».  
  
Examen du moyen  
  
Sur le moyen, pris en sa première branche, ci-après annexé  
  
3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.  
  
Sur le moyen, pris en sa seconde branche  
  
Enoncé du moyen  
  
4. M. J... fait grief à l'arrêt de réserver son droit de visite et d'hébergement et de rejeter sa demande aux fins de mise en place d'un droit de communication avec l'enfant mineur par voie électronique, alors « qu'en toute hypothèse, le parent qui exerce conjointement l'autorité parentale ne peut se voir refuser un droit de visite et d'hébergement que pour des motifs graves tenant à l'intérêt de l'enfant ; que ni l'attitude dénigrante de l'un des parents à l'égard de l'autre, ni les croyances religieuses d'un parent ne peuvent suffire à caractériser les motifs graves tenant à l'intérêt de l'enfant et justifiant la privation de l'exercice du droit de visite et d'hébergement ; qu'en se fondant sur de tels éléments pour dire qu'il était de l'intérêt de l'enfant de réserver l'exercice des droits de visite et d'hébergement du père, la cour d'appel a méconnu l'article 373-2-1 du code civil, ensemble les articles 3-1 et 9-3 de la Convention de New York du 26 janvier 1990 relative aux droits de l'enfant. »  
  
Réponse de la Cour  
  
5. Ayant relevé, par motifs propres et adoptés, d'une part, que l'enquête sociale avait mis en évidence que M. J... s'était vu refuser l'accès à la salle de prière de sa commune à la suite de discours préoccupants auprès de jeunes et pouvait, selon plusieurs témoins, adopter un comportement menaçant, d'autre part, que l'intéressé tenait à son fils des propos particulièrement dénigrants envers Mme I..., allant jusqu'à lui refuser sa qualité de mère, ce qui suscitait chez l'enfant un comportement agressif à l'égard de celle-ci, la cour d'appel a caractérisé les motifs graves tenant à l'intérêt d'F... et justifiant la suspension du droit de visite et d'hébergement du père ainsi que le rejet de la demande de communication régulière de celui-ci avec l'enfant, par téléphone ou par « skype ».  
  
6. Le moyen n'est donc pas fondé.  
  
PAR CES MOTIFS, la Cour :  
  
REJETTE le pourvoi ;  
  
Condamne M. J... aux dépens ;

***SEANCE 9***

***Filiation-Règles générales***

*Dans le domaine de la filiation, réaménagé avec l’ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005, il faut s’orienter en faisant d’abord le point sur des notions-clés qui se détachent parfois du sens commun et sur des principes et mécanismes que l’on retrouve plus ou moins à l’identique dans tous les types de filiation (sauf la filiation adoptive ainsi que, dans une moindre mesure, avec la filiation des enfants issus d’une AMP etdont on ne traitera pas ici). Il vous faut ici comprendre un point fondamental, à savoir que la filiation juridique n’est pas le rapport biologique qui unit un enfant à son géniteur. Au fond, toute filiation est juridique.*

**I.- Correction du galop d’essai**

Cette correction devra être active. Vous prendrez une demi-heure, en classe, pour réfléchir de nouveau au sujet proposé. Puis votre chargé (e) de TD vous demandera de formuler des réponses et vous proposera une correction complète.

**II.- Filiation-règles générales**

**1.- La présomption relative à la période légale de conception**

**Cas pratique**

Hippolyte, agriculteur, et Adrienne, professeure des écoles, se sont mariés le 1er juin 2021. Adrienne accouche d’un enfant le 15 septembre 2021.

Pouvez-vous calculer pour Hippolyte et Adrienne quelle est la période que le droit reconnaît comme étant la période légale de conception ?

**Question subsidiaire** : pouvez-vous, en vous aidant de l’article 57 al. 1 du Code civil, rédiger l’acte de naissance de l’enfant  en inventant les données dont vous avez besoin ?

**2. - La notion de possession d’état**

**Fiche d’arrêt, et actualisation au regard des textes nouveaux, du document 1.**

**DOC. 1 : civ. 1ère, 5 mars 2002, pourvoi n° 00-16.598**

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, PREMIERE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le pourvoi formé par :

1 / Mme Fernande X..., épouse Y...,

2 / M. Jean-Pierre X...,

3 / Mme Marie-Joseph X...,

4 / M. Claude X..., domicilié chez Mme X..., épouse Y...,

5 / M. José X...,

6 / M. Jean-Denis X...,

7 / Mlle Brigitte X...,

8 / Mme Alberte X..., épouse A...,

9 / Mlle Flore X...,

10 / M. Alain X..., domicilié chez Mme Y...,

11 / M. Justin X...,

12 / Mlle Joëlle X...,

en cassation d'un arrêt rendu le 29 novembre 1999 par la cour d'appel de Basse-Terre (1re chambre civile), au profit :

1 / de M. Gérard Z...,

2 / de Mme Suzette Z..., épouse B...,

3 / de Mme Lyliane Z..., épouse C...,

4 / de M. Claude Z...,

5 / de M. Roland Z...,

6 / de M. Emilien Z...,

7 / de Mme Ena Z..., épouse D...,

8 / de Mlle Flore E...,

9 / de Mlle Edmonde F...,

10 / de M. Guy Z...,

11 / de M. Jean Z...,

12 / de Mme Marie-Josée Z..., épouse G...,

13 / de Mme Marie X..., épouse Z...,

14 / de Mme Léa Z..., épouse H...,

15 / de Joseph Z..., aujourd'hui décédé,

16 / de M. André Z...,

17 / de M. Jacques Z...,

18 / de M. Edouard Z...,

19 / de M. Eugène Z...,

défendeurs à la cassation ;

Les demandeurs invoquent, à l'appui de leur pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

LA COUR, composée selon l'article L. 131-6, alinéa 2, du Code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 29 janvier 2002, où étaient présents : M. Lemontey, président, M. Durieux, conseiller rapporteur, M. Renard-Payen, conseiller, Mme Collet, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Durieux, conseiller, les observations de la SCP Nicolay et de Lanouvelle, avocat des consorts X..., de la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, avocat de Mme Suzette Z..., épouse B..., les conclusions écrites de Mme Petit, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique, pris en ses deux premières branches :

Vu l'article 334-8, alinéa 2, du Code civil, ensemble l'article 311-9 du même Code ;

Attendu, selon le premier de ces textes, que la filiation naturelle peut s'établir par la possession d'état ; qu'il résulte du second que l'acte de notoriété, régulièrement délivré dans les conditions prévues à l'article 71 du Code civil, fait foi de cette possession d'état jusqu'à preuve contraire ;

Attendu qu'Etienne Z..., né le 31 mai 1924, célibataire, est décédé le 18 novembre 1978, laissant pour seuls héritiers, selon un acte de notoriété dressé par un notaire, M. Gérard Z... et Mme Suzette Z..., ses deux enfants naturels reconnus ; que, par jugement du 16 novembre 1989, le tribunal de grande instance a ordonné qu'il soit procédé aux opérations de liquidation et partage de plusieurs successions, dont celle d'Etienne Z..., fait droit à la demande d'attribution préférentielle de Mme Suzette Z... et ordonné une expertise ; que, par acte des 11 mai et 21 juin 1993, M. Gérard Z... et Mme Suzette Z... ont assigné 17 de leurs cohéritiers pour qu'il soit statué sur le rapport d'expertise ; que, par acte du 30 septembre 1994, les 12 consorts X... ont formé tierce opposition contre le jugement du 16 novembre 1989 au motif qu'en leur qualité d'enfants naturels d'Etienne Z..., ils ont exploité depuis 40 ans une boulangerie sur le terrain attribué à Mme Suzette Z... ; que le juge de la mise en état a ordonné la jonction des instances ;

Attendu que, pour débouter les consorts X... de leur tierce opposition, la cour d'appel énonce qu'en l'absence de reconnaissance volontaire émanant d'Etienne Z... et à défaut de déclaration judiciaire de paternité, l'acte de notoriété dressé le 12 juillet 1994 par le juge des tutelles à la requête des consorts X... ne peut suffire à établir légalement la filiation invoquée par ceux-ci ;

Attendu qu'en statuant ainsi, tout en constatant qu'aux termes de cet acte, trois témoins avaient attesté comme étant de notoriété publique que les consorts X... étaient nés d'Etienne Z... et avaient toujours joui de la possession d'état d'enfants naturels, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 29 novembre 1999, entre les parties, par la cour d'appel de Basse-Terre ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Fort-de-France ;

**Annexes méthodologiques**

**I.- Fiche d’arrêt[[1]](#footnote-1)**

La rédaction d’une fiche d’arrêt suit des étapes extrêmement précises et rigoureuses. Le plus simple est de faire apparaître le titre de chaque rubrique.

1.- Présentation : juridiction, chambre, date, thème

2.- Faits : il ne faut relever que les faits importants qui ont un lien avec l’arrêt (les faits pertinents). Vous devez résumer les faits dans l’ordre chronologique.

Qualifier les parties (pas M. X ou Mme X, mais le demandeur / demanderesse[[2]](#footnote-2), défendeur/ défenderesse) (attention, en fonction des juridictions, la terminologie peut varier).

3.- Procédure : on retrace les différentes étapes de l’affaire devant les différentes juridictions saisies, depuis l’assignation devant le tribunal de première instance jusqu’à l’arrêt de la Cour de cassation si vous devez commenter un arrêt de celle-ci. On indique brièvement la solution des juridictions du fond[[3]](#footnote-3).

Ex : en première instance, … (ce pas forcément mentionné dans l’arrêt, dans ce cas ne pas inventer !), X interjette appel de la décision (l’appelant/l’intimé), la juridiction se prononce en faveur de… ou déboute… Telle partie forme alors un pourvoi en cassation qui est rejeté / accueilli par un arrêt (de rejet / de cassation) rendu le… par telle chambre de la Cour de cassation.

4.- Arguments invoqués (ou exposé des thèses en présence)

Tout litige suppose que des prétentions adverses s’opposent.

Une partie veut quelque chose (une prestation compensatoire par exemple) et invoque des arguments au soutien de cette prétention (la rupture du mariage crée une disparité entre ses conditions de vie et celles de son futur ex-époux, art. 270 du code civil) ; l’autre partie s’y oppose. Toutes prétentions et toutes argumentations s’appuient en principe sur des textes (fondements légaux) qu’il faut mentionner. Vous trouvez les arguments dans le pourvoi (argument du demandeur au pourvoi qui est, par hypothèse, opposé à ce qu’a décidé la cour d’appel) mais aussi dans la motivation de la cour d’appel (qui se prononce en faveur de telle ou telle partie).

Attention, la cour d’appel n’est pas une partie : une partie veut quelque chose alors que la cour d’appel tranche un litige entre deux parties.

Dans un arrêt de rejet, vous devez résumer les arguments invoqués par le demandeur et par le défendeur pour fonder leurs prétentions ou leurs défenses. Dans un arrêt de cassation, vous devez résumer les arguments de la cour d’appel qui n’ont pas été retenus par la Cour de cassation.

5.- Question de droit : c’est le cœur de l’exercice. On y trouve l’opposition entre deux argumentations juridiques.

Dans un arrêt de cassation, un exemple de question de droit serait la suivante : la cour d’appel pouvait-elle légitimement considérer que (motifs de la cour d’appel) alors que (moyens du pourvoi) au sens de l’article… ?

La question soulevée par l’arrêt est bien sûr différente suivant la juridiction qui rend l’arrêt, le jugement, la décision. Vous répondez ici à la question : *QUID JURIS* (qu’en est-il en droit ?), c’est-à-dire à la question qui s’est posée à la juridiction dont vous examinez la décision, le plus souvent – mais pas toujours – la Cour de cassation[[4]](#footnote-4).

La question est abstraite mais non générale. Il s’agit de proposer une question qui puisse être comprise sans que la lecture de l’arrêt ne soit impérative pour le lecteur (sans référence à une partie, ou à des faits trop précis) mais qui reste en lien direct avec l’arrêt proposé à votre étude. En effet, la Cour de cassation, comme aucune juridiction du reste, ne rend pas d’arrêt de règlement (art. 5 du code civil) : elle examine la conformité au droit d’un arrêt ou d’un jugement d’une juridiction du fond qui s’est prononcée dans une affaire donnée.

6.- Solution de la Cour : la solution doit être présentée en trois temps.

a.- le dispositif de la décision (rappelez s’il s’agit d’un arrêt de rejet ou de cassation, puis précisez : la Cour fait droit au demandeur au motif que…, la Cour approuve ou censure la décision de la cour d’appel).

b.- Les arguments juridiques (les motifs) retenus par la Cour : il s’agit souvent d’expliciter la solution de la Cour de cassation, aisément identifiable dans les arrêts bénéficiant de la nouvelle rédaction, et repérables dans les plus anciens par la formule d’opposition qui est souvent introduite (ex. « Mais attendu que » ; « Attendu cependant » ; etc.). Il est intéressant d’essayer de reproduire cette motivation au moyen d’un syllogisme.

c.- Rappelez rapidement les effets de la décision pour les parties, tout en gardant en tête que la Cour de cassation n’est qu’un juge du droit et que l’affaire devra, si l’arrêt est de cassation, être renvoyée devant la cour d’appel (sauf hypothèse de la cassation sans renvoi).

Il faut noter ici s’il s’agit d’un arrêt de rejet, de cassation totale, de cassation partielle ou de cassation sans renvoi.

-Arrêt de rejet : lorsque la Cour de cassation déclare le pourvoi irrecevable ou mal fondé, elle rend un arrêt de rejet. La Cour de cassation est en accord avec la décision rendue par les juges du fond. Cette décision se trouve donc frappée de l’autorité de la chose jugée = jugement entré en force qui n’est plus susceptible de voies de recours.

-Arrêt de cassation totale : la Cour de cassation annule la décision des juges du fond. Tous les chefs de la décision attaquée sont rétroactivement anéantis.

-Arrêt de cassation partielle : la cassation ne porte que sur certains chefs de la décision attaquée.

La cassation (partielle ou totale) replace les parties dans l’état où elles étaient avant le jugement cassé.

-Arrêt de cassation sans renvoi : en principe, la Cour de cassation renvoie l’affaire devant les juges du fond (cour d’appel ou juges de première instance statuant en premier et dernier ressort), mais il peut arriver qu’elle casse sans renvoi car elle estime qu’elle dispose des éléments suffisants pour trancher le litige sans qu’il soit nécessaire que les faits soient à nouveau débattus par les juges du fond.

7.- Portée de l’arrêt : donner quelques éléments pour expliquer en quoi l'arrêt à commenter est singulier ou important (revirement de jurisprudence, arrêt de principe, arrêt d’espèce[[5]](#footnote-5)...). Pour cela, comparez la solution dégagée et les arguments soulevés par les parties à vos connaissances. Si l’arrêt est ancien, comparez-le à l’évolution qui s’est, le cas échéant, produite depuis ; si l’arrêt est récent, replacez-le dans la jurisprudence antérieure. Vous devez pour cela vous aider notamment du code civil, de la doctrine, des manuels et de votre cours. Cette rubrique vous aidera à passer du stade de la fiche d’arrêt à celui du commentaire d’arrêt.

Au fur et à mesure que vous établissez des fiches d’arrêt, vous vous construisez une culture jurisprudentielle.

**II.- Dissertation[[6]](#footnote-6)**

En principe, il s’agit d’un exercice qui ne vous est pas inconnu puisque vous l’avez pratiqué au lycée. Si la dissertation est, en droit comme dans les autres disciplines, un exercice de démonstration de A à Z, elle présente quelques particularités lorsqu’on l’envisage dans le domaine du droit. Beaucoup d’étudiants pensent qu’il suffit d’apprendre son cours, ce qui n’est pas le cas. C’est une condition nécessaire (inutile de vous lancer dans la dissertation si vous n’avez que de faibles connaissances sur le sujet) mais non suffisante. Le sujet vous conduit à exprimer un point de vue argumenté en droit sur une question, et non à réciter un morceau de cours. Pour y parvenir, il vous faut franchir passer par quatre étapes.

1.- Le travail préparatoire

-Commencez par recopier le sujet de la dissertation !

-Analyse mot à mot du sujet et définition des termes-clés

-Articulation des termes du sujet

Vous devez à ce stade mobiliser toutes les connaissances que vous avez en lien avec les termes du sujet. Vous devez aller assez loin afin de ne rien manquer du sujet mais commencer aussi à le circonscrire pour éviter le hors-sujet.

- Ébauche de problématique, autrement dit de la question que vous allez vous poser, ou encore de l’hypothèse que vous allez vérifier. La problématique n’est pas le sujet.

2.- La construction d’un plan

Le plan découle de la problématique. Un plan décalé par rapport à celle-ci n’est pas bon. Il sera plaqué.

Pour construire votre plan, il vous faut organiser vos connaissances et les répartir de façon logique en vous demandant quelle est la meilleure façon de présenter l’argumentaire au soutien de votre démonstration.

Pour chaque développement, vous trouverez un intitulé qui permette de rendre compte, de façon synthétique, de l’idée développée à chaque étape du devoir et de deviner, en creux, le sujet qui a été traité.

En droit, le plan comprend souvent deux parties et deux sous-parties mais si votre démonstration exige un plan en trois parties, sentez-vous libre.

Remarques :

-le plan de la dissertation juridique est apparent, c’est-à-dire que vous devez écrire l’intitulé de chaque partie avant de la rédiger.

-la simple lecture du plan doit permettre de deviner le sujet (si le lecteur ne le connaît pas) et de comprendre ce qui va être démontré.

A ce stade, vous pouvez réfléchir à votre introduction. Ne la rédigez pas à la fin !

3.- La construction d’une introduction

L’introduction est un élément-clé du devoir, un morceau de choix. Elle est structurée en entonnoir et doit, par hypothèse, introduire la démonstration, c’est-à-dire donner au lecteur tous les éléments pour comprendre celle-ci mais sans la déflorer.

-Elle commence par une « accroche », destinée à capter l’attention du lecteur. Elle ne doit être ni banale, ni décalée, ni pompeuse, ni trop générale.

-Puis vous rappelez l’intitulé exact du sujet.

-Vous en définissez les termes essentiels, vous citez les textes du code civil pertinents et vous circonscrivez le sujet (vous expliquez ce que vous y incluez et ce que vous en excluez)

-Vous exposez l’intérêt pratique et l’intérêt théorique du sujet. A ce stade vos connaissances extra-juridiques peuvent être utiles.

-Il est alors temps de formuler votre problématique sous la forme d’une question. Evitez l’expression « dans quelle mesure » en général trop lâche (« nous allons voir dans quelle mesure… »). Si vous posez votre question au style indirect, ne terminez pas votre phrase par un point d’interrogation !

-Enfin, vous annoncez votre plan en le justifiant.

Vous devez annoncer vos intitulés de plan, tel que vous les avez choisis, et non pas quelque chose d’à peu près semblable. Vous ne devez annoncer que les deux grandes parties (I et II), et non pas les A, B. Vous pouvez être direct et scolaire dans l’annonce pour être bien compris.

4.- La rédaction du corps du devoir

Chaque partie doit être précédée d’une courte introduction annonçant les sous-parties A et B (« chapeau »). Les mêmes règles gouvernent ce chapeau et l’annonce de plan en fin d’introduction.

Chaque sous-partie comprendra :

* La présentation de la ou des idées que vous allez y développer
* Les définitions requises ;
* Les règles de droit pertinentes, le cas échéant ;
* Les arrêts majeurs permettant d’illustrer vos idées, le cas échéant ;
* Les positions doctrinales discutant le point présenté, le cas échéant ;
* Une transition vers la sous-partie suivante.

Chaque idée amène en principe la suivante.

En clair, vous conduisez votre lecteur par la main en annonçant ce que vous allez faire, en le faisant puis en disant que vous l’avez fait.

Ne hachez pas trop votre propos mais ne le présentez pas de manière trop compacte non plus : un paragraphe par idée et une idée par paragraphe ; chaque idée doit être illustrée à l’aide d’un ou deux exemples.

Vous pouvez envisager une brève conclusion résumant votre démonstration et offrant une ouverture. Mais la conclusion n’est pas obligatoire en droit : le devoir devant constituer une démonstration, il doit en principe se suffire à lui-même sans qu’une reprise des idées ne soit nécessaire (à l’image des démonstrations mathématiques).

**III.- Commentaire de texte[[7]](#footnote-7)**

Obligés de choisir entre un commentaire et une dissertation, beaucoup d’étudiants préfèrent le premier parce que la seconde exige des connaissances détaillées et l’élaboration d’un plan. Le commentaire semble en revanche apporter les réponses avec les questions : ne peut-on pas deviner, en lisant le texte, ce qu’attend le correcteur ? C’est une illusion : par ce moyen, on ne peut produire qu’une *paraphrase*, autrement dit répéter, avec des mots différents, ce que l’auteur du texte a dit et que le lecteur comprend à simple lecture. Dans la meilleure hypothèse on montre ainsi qu’on sait lire, nullement qu’on sait commenter. Le commentaire est en fait *le contraire même d’une paraphrase*. Il part du texte, mais son intérêt tient à la valeur qu’il ajoute à celui-ci : il permet d’en préciser le sens, d’en approfondir la compréhension, d’en percevoir les mérites, ou les insuffisances, donc d’en apprécier la pertinence. On commente un texte comme on presse un citron. On ne peut y parvenir si l’on ne possède pas des connaissances préalables, que le texte ne contient pas mais qui sont nécessaires à sa compréhension. Le choix du commentaire ne saurait donc permettre de compenser une absence de connaissances. La réussite de l’exercice suppose au contraire une maîtrise suffisante des questions abordées.

En revanche le commentaire *se distingue de la dissertation* en ce que les considérations de forme y tiennent une place moins grande. On ne peut donner de règles générales parce que les textes proposés sont très divers : par leur longueur (d’une ligne à plusieurs pages), leurs sujets, leur nature (articles de loi, page de doctrine, arrêt…), leur densité, leur qualité. Quelques points de repère peuvent cependant être fixés. Si l’on connaît l’auteur, ou l’ouvrage, il est bon de dire brièvement ce que l’on sait, en insistant sur les éléments susceptibles d’éclairer le texte.

Le plan du commentaire doit absolument *tenir compte de la structure du texte*. Si celui-ci comporte des parties fortement marquées, il convient de respecter son articulation. S’il passe d’une idée à l’autre, on peut suivre sa progression ou regrouper les développements autour de deux ou trois thèmes. Plusieurs solutions sont donc possibles.

Mais l’important est évidemment le fond. Tout commentaire doit répondre à trois impératifs : expliciter, exemplifier, discuter. La nature du texte peut conduire à privilégier un ou deux d’entre eux, mais aucun ne doit être complètement absent.

Expliciter, c’est préciser le sens du texte en rendant clairs les passages difficiles ou ambigus et préciser la signification des allusions qu’il contient. Aucun texte n’est transparent. Les mots peuvent avoir plusieurs sens et des sens historiquement différents selon les époques. L’auteur peut utiliser des synonymes pour désigner les mêmes choses, ou les mêmes mots pour désigner des choses différentes. Il faut éclairer tout cela pour faciliter la lecture. Cela montrera en outre que vous l’avez vous-même compris.

Il faut exemplifier, c’est-à-dire illustrer le texte. Commenter le texte suppose d’apporter des exemples, ou de nouveaux exemples, qui prolongent la réflexion de l’auteur (ou l’énoncé par hypothèse abstrait et général de la loi).

Mais on peut aussi apporter des contre-exemples. On passe ici au troisième impératif, discuter en argumentant.

L’exercice du commentaire ne comporte pas à proprement parler de conclusion. Le but n’est pas d’imposer une thèse, la vôtre ou celle de l’auteur, mais de faire progresser la compréhension du texte et des questions qu’il soulève. Si cet objectif est atteint, l’exercice est réussi.

NB : le texte à commenter peut être une loi. Il faut adapter alors ces consignes en ayant à l’esprit qu’une loi prescrit et ne démontre rien. L’analyse littérale du sens des mots employés, la place de la disposition dans le Code, les différentes versions du texte, ce que vous savez de son interprétation seront alors les points forts de votre travail de commentaire.

L’introduction d’un commentaire de texte peut se présenter ainsi.

Il faut présenter l’auteur / la loi / le texte de doctrine (date ? support ?), son contexte, l’idée-clé, les notions principales, les caractéristiques du texte (style, genre, ton…). Puis vous annoncez la problématique que l’étude du texte soulève et votre plan.

**IV.- Commentaire d’affirmation[[8]](#footnote-8)**

Il s’agit là d’un exercice original dont la finalité est triple :

- développer votre esprit critique. En effet, dans sa pratique professionnelle, le juriste est rarement saisi des bonnes questions. Il est le plus souvent confronté à des affirmations dont il doit en permanence apprécier la pertinence, voire qu’il doit reformuler ;

- vous obliger à une synthèse ;

- vous entraîner à la démonstration.

Une fois que vous aurez pris connaissance de l’affirmation proposée, vous devez :

- définir les termes de l’affirmation

- formuler la ou les questions à l’origine de l’affirmation

- analyser de façon critique (positive ou négative) l’affirmation, ce qui conduit à élaborer un argumentaire *PRO* et *CONTRA.* Telle est la structure du raisonnement en droit : l’on doit pouvoir défendre une thèse et la thèse contraire. Par exemple, un avocat peut bien être sûr de ses arguments, il devra quand même expliquer à son client qu’à l’encontre de telle thèse pourrait être avancée telle objection.

- conclure en avançant un point de vue. En effet, à un moment donné il faut trancher (même si le juge a face à lui deux arguments opposés et également convaincants, il doit trancher le litige).

L’ensemble ne doit en général pas dépasser une page manuscrite.

**V.- Cas pratique [[9]](#footnote-9)**

L’exercice du cas pratique ressemble le plus à la consultation juridique. Un client vient vous voir et vous soumet, souvent dans le désordre et en utilisant un langage non juridique, une histoire qui pourrait déboucher sur un litige (si ce n’est pas déjà le cas).

1.- Présenter les faits

Il s’agit d’identifier avec précision les éléments de fait qui lui seront utiles pour appliquer les règles de droit, et uniquement ceux-ci.

Il faut faire une sélection entre les fait pertinents et les faits accessoires, c’est-à-dire ceux qui ne seront pas utiles pour résoudre le problème juridique.

Hormis pour les protagonistes, qui doivent être désignés par leur qualité juridique si celle-ci ne fait pas difficulté (l’époux, le concubin, l’acheteur, le bailleur…), les faits doivent être présentés de manière non juridique car le but de l’exercice est de parvenir, au terme d’un raisonnement, à leur exacte qualification juridique.

2.- Qualifier les faits pour formuler de manière précise et juridique les questions posées

3.- Mobiliser les connaissances pertinentes (textes, jurisprudence, doctrine, qui formeront la majeure du syllogisme) et les appliquer aux faits (mineure). C’est le cœur du raisonnement, qui permet d’expliquer pourquoi et comment dans les faits (« en l’espèce[[10]](#footnote-10) »), la règle de droit doit s’appliquer.

4.- Conclure (troisième temps du syllogisme) en donnant à votre client votre point de vue.

Remarque : le cas pratique peut être de type fermé (on vous pose une ou plusieurs questions) ou ouvert (« M. Dupont vient vous voir et vous demande votre aide » ou « « Développez une argumentation juridique en demande ou en défense »).

S’agissant de la présentation du cas pratique, le plus simple est de commencer par un rappel synthétique des faits pertinents puis d’énumérer les questions posées (si des questions vous ont été posées) et de répondre à chaque question successivement en fonction de la méthode précédemment exposée. Si vous avez affaire à un cas pratique ouvert, alors vous rappelez de la même manière les faits, puis vous formulez des questions auxquelles vous répondez successivement.

**Remarques finales sur tous les exercices :**

**1.- une expression écrite, sinon irréprochable, du moins correcte est indispensable. Si vous avez des difficultés, il vous faut rapidement les résoudre d’une façon ou d’une autre car faire trop de fautes (orthographe, grammaire, syntaxe, ponctuation) est rédhibitoire. Le site de l’Université vous offre des ressources : http://uoh.univ-montp3.fr/j\_ameliore\_ma\_maitrise\_du\_francais/portail/**

**2.- de quelqu’exercice qu’il s’agisse, la qualité principalement exigée est la rigueur.**

**3.- « C’est en forgeant que l’on devient forgeron ». A bon entendeur, salut !**

1. Conseils élaborés par A. Lefebvre, Lisa Juppeaux et F. Bellivier. [↑](#footnote-ref-1)
2. Demandeur ou requérant ou partie demanderesse : personne physique ou morale qui est à l’initiative d’une procédure judiciaire en vue de faire reconnaître un droit. Son adversaire est le défendeur ou partie défenderesse. [↑](#footnote-ref-2)
3. Juridictions du fond : Juridictions qui ont compétence pour juger à la fois des faits et du droit. Opposées à la Cour de cassation, qui tient pour acquis les faits et se contente de vérifier que le droit a été correctement appliqué aux faits. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sur le rôle de la Cour de cassation : <https://www.courdecassation.fr/la-cour/les-missions-de-la-cour-de-cassation#:~:text=Si%C3%A9geant%20dans%20l'enceinte%20du,de%20traitement%20devant%20les%20juges>. [↑](#footnote-ref-4)
5. Tout arrêt de principe provient d’une haute juridiction et représente une décision rendue par celle-ci en vue d’exprimer une solution à un problème juridique. Cette solution est souvent de portée générale et est appelée à régir les nouveaux cas analogues qui se poseraient aux juges des cours et tribunaux, ce qui n’empêche pas que la Cour n’est pas liée par ce principe car les juges ne rendent pas d’arrêt de règlement.

   L’arrêt d’espèce n’a pour autre rôle que de trancher une question bien définie dans une affaire précisément identifiée sans pour autant avoir vocation à être étendue à d’autres affaires. L’arrêt d’espèce n’a de portée que dans le cadre du litige qui oppose les parties.

   Par ailleurs alors que l’arrêt de principe est souvent publié et commenté par les professionnels du droit (il fait aussi évoluer la doctrine), l’arrêt d’espèce ne l’est que rarement. [↑](#footnote-ref-5)
6. L. Viaut et F. Bellivier [↑](#footnote-ref-6)
7. J.-M. Denquin et F. Bellivier [↑](#footnote-ref-7)
8. J.-S. Bergé et F. Bellivier [↑](#footnote-ref-8)
9. L. Viaut et F. Bellivier [↑](#footnote-ref-9)
10. Il s’agit de l’expression consacrée, à utiliser dans les cas pratiques, pour marquer le temps de l’application de la règle aux faits. [↑](#footnote-ref-10)