

**Université Paris-Dauphine
Master 213 Droit Notarial**

Droit des régimes matrimoniaux

MCM

marie-christine.monsallier@dauphine.fr

Jonas Bakouche

Promo 2010/2011

EXAMS + METHODOLOGIE

Droit des sociétés : revoir les bases avec des livres.

Cas pratique de 4h sur 20

Tout depuis le début.

Notion sur la séparation de bien

Second semestre :

- Exposé discussion (1h de préparation, fiscal, commercial, ou sociétés). Jury : 1 enseignant et un Notaire : Epreuve de droit commercial et des groupements. Enseignement théorique composé du droit des sociétés, droit commercial et droit fiscal :

Enseignements théorique :

1^{er} bloc : Droit de la famille et droit immobilier : Note de contrôle continue sur 10 et épreuve écrite de 4h sur 20. Droit de la famille (droit patrimonial de la famille : successions libéralités et régimes mat)

2^{ème} bloc : Droit fiscal notarial, droit des sociétés et droit commercial : exposé discussion. 1heure de préparation, 10 minutes d'exposé et 10 minutes de question. Passage au mois de mars et entraînement en février.

3^{ème} bloc : Droit des obligations et propriété : Contrôle continue sur 10 et épreuves de 2h

Enseignements pratique :

Les modalités dépendent de chaque enseignant

- Droit notarial International
- Compta et analyse financière
- Gestion immobilière
- Démarche qualité
- Management et ressources humaines

Compensation :

- Bloc théorique avoir 10 dans les 3 blocs
- Compensation des notes au second bloc
- Pas de compensation entre les deux blocs

Cours : partie théorique et une partie cas pratique donné en séance.

Méthodologie du cas pratique :

Ne pas faire :

- Pas de plans
- Pas d'introduction au sens entonnoir au sens sujet théorique
- Pas de conclusion, puisque c'est l'application de la règle de droit appliqué au cas de l'espèce

A faire :

- Insister sur le raisonnement et sa construction
- Lire le cas : deux types de cas
 - o Cas ouverts : Raconte une histoire et à la fin quid juris, difficile car identifier les problèmes des droits du cas. Lecture attentive possible pour ne pas se tromper de route et pas mal identifier les problèmes de droit. Traiter séparément les problèmes de droit. On sélectionne les faits utiles à la 3^{ème} lecture. Pour chaque problème utiliser la méthodologie ci-après
 - o Cas fermés : question posé directement.

1) Sélection des faits utiles

2) Qualification juridique des faits ou conceptualisation des faits. On passe du fait au concept juridique.

Exemple : Pierre et Jean vont passer leurs vacances en corse étudiant en médecine. Pierre a une Clio rouge et à la fin des vacances Jean lui dit qu'il est étudiant qu'il a besoin d'une voiture veux-tu me la vendre.

Faits utiles : Pierre, Jean, voiture et vente.

Conceptualisation des faits : contrat de vente entre deux personnes physiques capables de contracter d'un bien meuble particulier qui est véhicule terrestre à moteur.

Exemple : Pierre et Jean loue une voiture, la société de location met en vente la voiture et Jean voudrait acheter cette Fiat

Faits utiles : Pierre, Société, voiture et vente.

Conceptualisation des faits : contrat de vente entre une personne physique et une personne morale capables de contracter d'un bien meuble particulier qui est véhicule terrestre à moteur.

Exemple :

Faits utiles : pot de fleur, personne physique, préjudices physiques et psychologiques

Conceptualisation des faits : Chose d'autrui qui cause un préjudice à autrui

3) **L'énoncé de la règle de droit.**

- Attente du texte de droit applicable ça peut être jurisprudentielle à mentionner. La règle qui va permettre de résoudre ce cas est l'article XXX du Code XXX. Il faut viser le texte applicable.
- Conditions d'application du texte : Responsabilité civile délictuelle. Faute préjudice et lien de causalité. Pour chaque condition détailler : faute simple, préjudice morale d'un côté mais aussi préjudice physique et expliquer le lien de causalité entre faute et préjudice. Chercher un peu dans le cours mais que tous les éléments figurent. Exception rappeler la règle mais aussi dire qu'on est dans l'exception.
- Application jurisprudentielle au moment où on pose le cas. Arrêt de principe et la dernière décision en date sur le sujet. Attention à la valeur des arrêts qui n'ont pas tous la même valeur. Si la jurisprudence est ambiguë il ne faut pas prendre partie mais montrer les deux solutions et dire que si on passe devant telle ou telle chambre on aura telle ou telle solution

Arrêts de la Cour de cassation :

Plusieurs fondements pour casser un arrêt :

- Défaut de réponse à conclusion : l'une des parties par son représentant a en appel présenté plusieurs points de droit et la cour d'appel n'a pas répondu à un des points de droit d'un des avocats. Rien n'est apporté sur le fond pas intéressant pour alimenter une démonstration juridique
- Violation de la loi : la Cour d'appel montre qu'il y a faute et le préjudice mais oublie le lien de causalité. La Cour de cassation va dire qu'il fallait démontrer les trois éléments donc elle casse l'arrêt.

4) **Application de la règle de droit aux faits de l'espèce**

Dans certains cas il y a plusieurs voies possibles il faut donc énoncer les deux voies et les deux possibilités.

Rechercher l'application de la règle de droit à aux cas de l'espèce.

Introduction

L'ancien droit connaît deux systèmes : un système de droit écrit et un système de droit de coutume. France répartie en deux parties : les pays du sud avec un droit écrit avec le régime dotal et dans toutes les autres régions on a le droit coutumier qui est aujourd'hui le droit de la communauté à l'exception de la région de la Normandie.

Ce régime dotal est assez moderne à la différence du droit coutumier. Il est de droit écrit et c'est un régime séparatiste. Dans le régime dotal quand la femme est mariée il y a deux masses de biens :

- 1^{re} masse de bien : la femme a des pouvoirs elle avait la jouissance, l'administration et la libre disposition de ces biens c'était les biens paraphernaux.
- 2^{ème} masse de bien sont les biens dotaux dont l'administration et la jouissance étaient réservée au mari pendant le mariage c'est-à-dire qu'il n'a pas la disposition car quand il y a dissolution les biens reviennent à la femme, il y a une clause d'inaliénabilité. Cette clause est-elle incluse de façon automatique ou facile dans les contrats ? Non forcément article 900-1 du Code Civil qui pose les conditions de la clause d'inaliénabilité. SAS possibilité de mettre une clause d'inaliénabilité pendant maximum 10 ans attention car ça porte atteinte au droit de propriété.

Le droit coutumier on lui applique le régime de la communauté. A coté des patrimoines propres de chacun des époux on a un patrimoine commun indivis qui était gérée par le mari pendant le mariage et elle était partagée à la fin du mariage.

Période révolutionnaire : les choses ne bouge pas beaucoup mais change à la rédaction du Code Civil en codifiant à droit de réforme et pas à droit constant pour assurer la sécurité, la clarté et l'unification territoriale du droit. On a donc unifié le droit sur tout le territoire. Est alors née le régime de la communauté des meubles et acquêts applicable sur tout le territoire français.

Grandes lois du XXème siècle :

- 13 juillet 1907
- 18 février 1938
- 22 septembre 1942

Loi du 13 juillet 1965 : Jean Foyer disait de cette loi que c'était « *une nouvelle prise de la Bastille assurant une décolonisation de la femme* ». Grande ligne de la réforme

- Loi égalitaire : c'est-à-dire que par cette loi on en vient à peu près à assurer une égalité entre les époux au sein du couple. L'épouse a gagné en autonomie de la gestion des biens propres car elle les administre jouie et dispose de ses biens propres. Elle est beaucoup plus associée à la gestion des biens communs et elle peut exercer une profession séparée de celle de son mari et elle peut ouvrir un compte en banque.
- Atteinte au principe d'immutabilité du régime matrimonial : dès 1965 on peut modifier le régime aux grés des besoins du couple. C'est le principe d'immutabilité auquel on peut désormais porter atteinte même pendant le mariage et sous contrôle judiciaire.
- Créations et apport de liberté contractuelle dans les régimes matrimoniaux.

Loi du 23 décembre 1985 : relative à l'égalité des époux dans les régimes matrimoniaux des époux dans la gestions des biens des enfants mineurs »

Trois sources :

- **Le régime primaire impératif** : article 226 du Code Civil. Caractéristiques :
 - o Il s'impose à tous les époux quelque soit leur régime matrimonial.
 - o Il est d'ordre impératif mais avec des dérogations possibles (article 214 al 1 et article 218 par exemple). Textes inderrogeables par la volonté des parties.
 - o Ces textes sont d'application immédiate.
- **Le régime légal**
 - o Supplétif : dans le cas où les ne font pas de contrat donc si contrat on peut l'écarter. Si les parties le souhaitent elle conserve ou écarte ce régime légal.
- **Les régimes conventionnels**
 - o Communauté conventionnelles aménageant le régime légal
 - o Régime séparatiste et la participation aux acquêts

Chapitre 1 : Le régime matrimonial primaire

Section 1 : Les relations conjugales en période normale

Sous-section 1 : Les règles renforçant l'association des époux

§1 : Le régime des dettes ménagères (Code Civil article 220)

A. Le principe la solidarité

L'article 220 du Code Civil régleme les pouvoirs ménagers entre les époux et pose une protection des tiers, les cocontractants créanciers. C'est une solidarité légale résultant d'un texte, elle existe même si elle n'est pas visée par le contrat et même si elle est écartée par le contrat. On porte atteinte légalement pour protéger les créanciers. L'époux est tenu solidairement donc possibilité de demander le paiement à l'autre même s'il n'a pas contracté. C'est un cas exceptionnel qui porte atteinte à l'effet relatif du contrat car seules les personnes contractantes devraient être engagées.

Article 220 du Code Civil : « Chacun des époux a pouvoir pour passer seul les contrats qui ont pour objet l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants : toute dette ainsi contractée par l'un oblige l'autre solidairement.

La solidarité n'a pas lieu, néanmoins, pour des dépenses manifestement excessives, eu égard au train de vie du ménage, à l'utilité ou à l'inutilité de l'opération, à la bonne ou mauvaise foi du tiers contractant.

Elle n'a pas lieu non plus, s'ils n'ont été conclus du consentement des deux époux, pour les achats à tempérament ni pour les emprunts à moins que ces derniers ne portent sur des sommes modestes nécessaires aux besoins de la vie courante. »

1. Les conditions d'application

a. Conditions relatives à la nature de la dette

La source de la dette est contractuelle à la lecture du Code Civil. La jurisprudence est allée au-delà et à ouvert. Arrêt de la 1^{ère} chambre civile de la Cour de cassation du 7 juin 1989 : *l'article 220* s'applique à toute dette même non contractuelle ayant pour objet l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants. Il s'agissait de cotisation d'assurance maladie. Etendue donc au dette non contractuelle dette quasi-délictuelle ou délictuelle. Indemnité versée en cas de licenciement du personnel de maison sphère extra contractuelle mais rentre dans le champ de *l'article 220 du Code Civil* arrêt de la chambre sociale du 8 juin 2005.

L'objet de la dépense : quels sont les actes qui rentre dans l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants. Classification non exhaustive et non impérative.

- Opérations rentrant sans problème dans le domaine jurisprudence constante : Factures, gaz, électricité, téléphone, frais scolaire, frais de santé, frais médicaux (1^{ère} civile 10 juillet 1996), alimentation, les vêtements, les frais d'assurance et le loyer du logement de la famille.
- Opérations discutables : frais d'installation de télésurveillance, dépenses de loisirs, l'acquisition de biens importants (voiture par exemple), dépenses d'amélioration du logement.

b. Conditions relative à la date de la dette

La durée de la solidarité ménagère : toutes les dettes contractées par les époux pendant le mariage. En cas du relâchement du lien conjugal et non rupture.

En séparation de faits de corps ou procédure de divorce : tant qu'il n'y a pas de rupture du lien mais qu'un relâchement, le principe de solidarité continu à s'appliquer. Dans ces périodes il peut y avoir des atténuations au principe de solidarité.

Ce principe est mis à l'écart quand la dette est souscrite dans l'intérêt exclusif de l'un des époux. Si par exemple on est en instance de divorce, ordonnance de non conciliation il y a relâchement du lien mais divorce non prononcée. Si M ou Mme préfère prendre un autre appartement dans ce cas pas de solidarité. Si un veut prendre un abonnement téléphonique personnel l'intérêt est exclusif donc pas de solidarité.

Cette solidarité prend fin à l'égard des tiers à la retranscription du jugement de divorce ou du jugement de séparation de corps sur les registres de l'état civil.

Entre les époux la solidarité peut prendre fin avant cette publication notamment il peut être prévu dans l'ordonnance de non conciliation que la solidarité cesse quand les époux cessent de cohabiter.

B. Les exceptions

L'article 220 al 2 vise des exceptions au principe de solidarité, les dépenses manifestement excessives. L'article 220 al 3 vise les achats à tempérament et les emprunts sauf de faible montant (emprunt modeste).

a. Les dépenses manifestement excessives

L'article 220 al 2 du Code Civil est très précis sur les conditions. Il n'y a pas de solidarité quand la dépense est excessive par rapport

- **Au train de vie du ménage** : ne pas confondre avec les ressources. Au train de vie ne veut pas dire ressources importantes et inversement. Le train de vie est un compromis entre les facultés financière du couple et son mode d'existence. Pas de réponse claire mais appréciation des juges du fond. Arrêt 1^{ère} Civ. 22 février 2007.
- **A l'utilité de la dépense** : Peinture appartement qui peut être jugé utile ou pas, achat de meubles...
- **La bonne foi du cocontractant** : quand les contractants ont connaissance de la santé financière des époux par rapport à l'achat. Les tiers peuvent se renseigner : fichiers du surendettement, registre du crédit-bail, certificat de non gage et le registre des nantissements.

Acte état civil et mention RC : acte de décès ne prouve que le décès. On ne prouve pas plus c'est un effet limité même si la filiation est marquée dans l'acte de décès.

b. Les achats à tempérament

Un achat à tempérament article 220 al 3 du Code Civil c'est un achat dont le paiement du prix est échelonné dans le temps. Le législateur le sort de la solidarité même si l'achat est nécessaire à l'entretien du mariage et l'éducation des enfants. On protège le crédit du couple.

Le texte ne précise pas les conditions d'exclusion car la seule condition nécessaire c'est l'achat à tempérament lui-même.

On ne va pas au-delà du texte car sinon c'est cassé par la Cour de cassation par violation de la loi.

Si un achat à tempérament est fait par un époux il n'y a pas de solidarité, seul l'époux contractant est tenu même si les deux y ont consenti à l'achat.

Pas de solidarité sur les emprunts sauf somme modeste nécessaire à la vie courante. Il faut deux conditions pour que les emprunts entraînent la solidarité :

- Prêt de somme modeste
- Nécessaire au besoin de la vie courante

***Article 220 du Code Civil** : « La solidarité n'a pas lieu, néanmoins, pour des dépenses manifestement excessives, eu égard au train de vie du ménage, à l'utilité ou à l'inutilité de l'opération, à la bonne ou mauvaise foi du tiers contractant.*

Elle n'a pas lieu non plus, s'ils n'ont été conclus du consentement des deux époux, pour les achats à tempérament ni pour les emprunts à moins que ces derniers ne portent sur des sommes modestes nécessaires aux besoins de la vie courante. »

§2 : Le régime des charges du mariage (Code Civil article 214)

Les charges du mariage pour la relation des époux entre eux est visé par **l'article 214 du Code Civil**.

Alinéa 1 : « Si les conventions » : évolution du texte de 1942 loi de Vichy qui a tenu chacun des époux à contribuer de façon respectives au charges du mariage.

Loi du 13 juillet 1965 qui dit qu'aujourd'hui l'épouse doit exécuter cette obligation soit par son activité professionnelle ou de femme au foyer.

L'article 214 on se cantonne à la notion de charge du mariage on voit ensuite quel est le régime des charges du mariage.

***Article 214 du Code Civil** : « Si les conventions matrimoniales ne règlent pas la contribution des époux aux charges du mariage, ils y contribuent à proportion de leurs facultés respectives.*

Si l'un des époux ne remplit pas ses obligations, il peut y être contraint par l'autre dans les formes prévues au code de procédure civile. »

A) La notion de charge du mariage

La Cour de cassation pose très clairement la question de la notion des charges du mariage dans un arrêt de la 1^{ère} Chambre civile de la Cour de cassation le 6 avril 1994. La Cour de cassation distingue les charges du mariage et le devoir de secours.

La contribution aux charges du mariage distincte par son fondement et par son but de l'obligation alimentaire comprend non seulement les dépenses indispensables de logement, de nourriture, de vêtements, de transport mais également les frais d'entretien et d'éducation des enfants communs.

Qu'est ce qui caractérise le devoir de secours et l'obligation aux charges du mariage puisqu'elle se distingue par le fondement et par le but.

1) Fondement et objet du devoir de secours

Il est la pour une raison simple c'est une obligation du mariage. Mais ce devoir de secours a une condition et un fait générateur qui engendre ce devoir de secours. Le fondement est l'état de besoin de l'un des époux.

L'objet de ce devoir de secours est le stricte nécessaire, l'obligation alimentaire.

2) Fondement et objet des charges du mariage

Le fondement c'est de faire bénéficier à son conjoint d'une situation égale à la sienne.

L'objet est bien plus grand, il y a l'obligation alimentaire, dépenses indispensable du logement de nourriture, de vêtements, de transport mais également les frais d'entretien et d'éducation des enfants communs.

Même s'il y a un relâchement du lien conjugal on assure ce devoir de secours et l'objet est beaucoup plus large.

Pas possible d'appliquer le devoir de secours s'il n'y a pas un état de besoin donc.

3) La doctrine

La doctrine est très partagée sur le sujet :

- Théré et Fenouillet : le devoir de secours ne se confond pas avec l'obligation aux charges du mariage.
- Benaban : deux obligations qui ne se distingue pas et une seule différence terminologique.
- Flour et Champenois : Il n'est pas possible d'identifier purement et simplement les deux obligations et il n'est pas possible de les dissocier.

B) Le régime des charges du mariage

A la lecture du texte, c'est un texte supplétif si les conventions matrimoniales ne fixe pas ce point on peut donc aménager la contribution des époux aux charges du mariage.

Etrange car on est au sein du régime primaire impératif donc normalement disposition impératives mais **l'article 214 du Code Civil** est une exception à ce régime. Puisque ce texte est supplétif il y a des possibilités d'aménagement contractuelles il y a des limite et quid s'il n'y a pas d'aménagement de la norme on applique le texte.

1) Les aménagements de la règle

La convention matrimoniale est possible par les époux et par stipulation expresse des charges du mariage. Une fraction déterminée des charges incombera à chacun d'eux.

Proportionnalité du gain de chacun (on le matérialise sur le compte commun), un époux paye la nourriture téléphone et l'autre le reste c'est la répartition des dépenses...

Il y a beaucoup d'aménagement possible autant que de couples mais une grande limite existe : on ne peut pas décharger un des époux aux charges. A aucun moment le texte ne parle de suppression de la contribution. La contribution n'est pas forcément financière par exemple si un époux ne travaille pas.

2) S'il n'y a pas d'aménagement

On applique les dispositions supplétives de *l'article 214 al 1 du Code Civil*. Quand il n'y a pas d'aménagement de la règle on donne au texte supplétif toute sa force mais attention car ils y contribuent par leur faculté respective. Le texte ne parle pas uniquement de revenus mais à proportion de leur faculté respectives. Bien sûr elle tient compte des revenus mais la notion de revenus est large. Attention la notion est large donc on n'entend pas que les revenus au sens propre.

Dans les revenus on fait rentrer :

- Les salaires
- Les fruits dégagés des biens immobiliers
- Les revenus d'un portefeuille mobilier
- Les gains de jeux

Les facultés respectives sont les revenus mais aussi l'élément charge qui peut venir diminuer les potentialités de chacun. La vraie chose à retenir c'est les revenus d'un côté mais aussi de l'autre côté les charges et la Cour de cassation prend elle en considération la notion de revenus potentiel c'est-à-dire ce qu'on peut faire avec ce qu'on a (par exemple la moitié des revenus par dans le remboursement d'un emprunt).

***Article 214 al 1 du Code Civil :** Si les conventions matrimoniales ne règlent pas la contribution des époux aux charges du mariage, ils y contribuent à proportion de leurs facultés respectives.*

C) Sanction de l'inexécution des charges du mariage

La matière a été réformée il y a quelques années par un décret du 29 octobre 2004. Ce décret a abrogé les articles 1069-1 à 1069-6 du Code de procédure civile.

Si un des époux ne remplit pas ces obligations il peut y être contraint par l'autre sous les formes prévues. L'époux qui n'y a pas contribué il est condamné à verser une pension. Le juge compétent c'est le juge aux affaires familiales du lieu de la résidence familiale c'est-à-dire le logement de la famille.

Le versement de cette pension déterminée par un juge est soumis à l'appréciation souveraine des juges du fond. Arrêt de Chambre Mixte 21 janvier 1971. L'ordonnance du juge vaut titre exécutoire on peut donc recourir à l'exécution forcée.

La durée de l'obligation de contribuer aux charges du mariage est liée au mariage donc elle dure tout le temps que dure le mariage. C'est-à-dire que les époux sont tenus d'y contribuer quand bien même ils seraient séparés de faits ou de corps. On continue car c'est lié au mariage mais aussi dans le mariage au devoir de vie commune mais ce devoir de contribuer aux charges de mariage n'implique pas une existence effective de la vie commune on veut juste que le lien matrimonial continue d'exister. On n'est pas dans l'obligation que la vie commune soit effective.

Dans certains cas la jurisprudence a écarté la contribution aux charges quand il y a relâchement du lien conjugal.

- Pourquoi l'écarter : 1^{ère} chambre civile de la Cour de cassation 1981 les juges du fond ont la possibilité de tenir compte des circonstances de la cause. C'est-à-dire que si un des époux est responsable de la séparation dans ce cas l'autre n'est pas tenu de contribuer aux charges du mariage.

On sanctionne ou on indemnise selon du point de vue où on se trouve. Ça relève du droit du divorce beaucoup plus que des régimes matrimoniaux on sort du champ d'application. Mais est-ce cohérent avec le droit français du divorce et la réforme de 2004 car on essaye de déconnecter et dissocier les fautes et les conséquences patrimoniales.

§3 : La protection du logement familial (Code Civil article 215 al 3 et 1751)

En ce qui concerne le logement familial on a deux textes : un du régime primaire impératif et un texte spécial relevant du droit des baux.

A) L'article 215 al 3 du Code Civil

« Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation : l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu

connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous. »

1) **La notion de logement familial**

Principe c'est l'endroit où réside la famille de manière habituelle. Pas d'incidence si par exemple pour des raisons pro un époux s'absente 2 3 fois par semaine pour une situation professionnelle ça ne change rien au logement de la famille. Exclusion de la résidence secondaire.

Cet article vise les pouvoirs sur le logement et la sanction en cas de défaut.

2) **Les actes que l'on peut faire sur ce logement de la famille**

L'article 215 al 3 : « *Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation : l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous. »*

Principe : L'interdiction des actes de disposition sans le consentement des deux époux sur le logement familial.

- **Acte conservatoire** : acte qui maintient le bien dans le patrimoine. Acte interruptif de prescription extinctive. Le bien peut sortir du patrimoine. On fait un acte qui fait interrompre c'est un acte conservatoire.
- **Acte d'administration** : Acte de gestion courante et normal. Exemple donner à bail de moins de 9 ans, payer les facture charges.
- **Acte de disposition** : Acte qui fait entrer ou sortir le bien du patrimoine. On modifie la composition du patrimoine. Bail de plus de 9 ans car immobilisation longue du bien, vente, legs...

Quels sont ces droits auquel on ne peut pas toucher sur le logement familial, les actes qu'on ne peut pas faire sur le logement : la vente, bail de plus de 9 ans, démembrement, pas le droit d'agir sur le droit d'habitation de fonction on ne peut pas y renoncer, apport en nature, titulaire d'action ou de parts sociales et en contrepartie on donne la jouissance d'un appartement on n'a pas le droit sur ces actions on ne peut pas les céder.

Aucun de ces actes ne peut être fait sans l'accord de l'autre époux sauf des actes de disposition forcée comme l'expropriation la saisie ou la vente faite à l'initiative de créanciers. Tout sauf acte judiciaire en fait.

Il y a plusieurs **exceptions** à ce principe :

Cette exigence de l'accord des deux époux pour les actes de disposition ne s'applique qu'aux actes entre vifs. La Cour de cassation protège le logement de la famille pendant le mariage mais ne porte pas atteinte au droit qu'a chacun des conjoints de disposer de ses biens à cause de mort 20 octobre 1974. Un mari peut léguer à son frère le logement de la famille.

- Cet arrêt n'est pas critiquable sur la logique juridique : décès donc plus de mariage dissolution du mariage donc on applique plus les régimes mat. On passe des régimes matrimoniaux au droit des successions.
- Cet arrêt est critiquable sur des raisons humaines : Le logement de la famille mérite une protection mais quand un décède quand on a besoin de cette protection.

La solution est tempérée par le droit des successions qui vient protéger le conjoint survivant depuis le 3 décembre 2001 qui lui confère un droit temporaire au logement au conjoint survivant pendant 1 an. Texte impératif indérogeable par convention.

2^{ème} exception : la réserve d'usufruit : vente du logement avec réserve d'usufruit au profit du conjoint survivant. Cette technique n'est pas soumise à **l'article 215 la 3 du Code Civil**. On maintient la réserve d'usufruit donc plus efficace que la protection légale. L'époux survivant ne bénéficie pas que du droit temporaire de **l'article 763 du Code Civil** mais bénéficie d'une réserve d'usufruit jusqu'à son propre décès.

Sanction de **l'article 215 al 3** : nullité. Elle appartient au conjoint qui n'a pas donné son consentement. La nature de cette nullité est précisée par la jurisprudence c'est une nullité relative et c'est une nullité de droit.

Cause

Nullité relative (de protection) :

- Demande par l'intéressé ou son représentant légal
- Pendant 5 ans
- Possibilité de confirmation de l'acte (accepte la validité de l'acte)

Nullité absolue :

- Toute personne
- 5 ans
- Pas de confirmation car ça protège un intérêt général

Pouvoir du juge

Nullité de droit : pas de pouvoir souverain le juge est tenu de prononcer la nullité.

Nullité facultative : interprétation du juge pouvoir souverain d'appréciation. Il peut la prononcer ou non.

B) L'article 1751 du Code Civil

L'article 1751 du Code Civil dispose que « Le droit au bail du local, sans caractère professionnel ou commercial, qui sert effectivement à l'habitation de deux époux est, quel que soit leur régime matrimonial et nonobstant toute convention contraire, et même si le bail a été conclu avant le mariage, réputé appartenir à l'un et à l'autre des époux.

En cas de divorce ou de séparation de corps, ce droit pourra être attribué, en considération des intérêts sociaux et familiaux en cause, par la juridiction saisie de la demande en divorce ou en séparation de corps, à l'un des époux, sous réserve des droits à récompense ou à indemnité au profit de l'autre époux.

En cas de décès d'un des époux, le conjoint survivant cotitulaire du bail dispose d'un droit exclusif sur celui-ci sauf s'il y renonce expressément. »

Il établit un régime pour le droit au bail c'est-à-dire du bail relatif au lieu d'habitation des époux. Question se pose en cas de mixité du local. Exclusion de ce bail les baux professionnels ou commercial.

La protection de ***l'article 1751 du Code Civil*** va plus loin et est plus efficace que ***l'article 215 al 3*** du Code Civil car ce dernier offre la protection de la cogestion alors que la on est dans la cotitularité.

1) Domaine d'application de 1751 du Code Civil relatif au bail portant sur le logement familial

Pour que cet article s'applique il faut un bail à usage effectif d'habitation et il faut un bail exclusif d'habitation. C'est-à-dire un contrat de bail et on exclu tout ce qui n'est pas bail.

Contrat donnant la jouissance du logement familial.

Il faut un bail à usage effectif c'est-à-dire qu'il faut que part le biais de ce bail le logement serve réellement et effectivement à l'habitation des époux. Ils doivent vivre effectivement réellement dans ce logement ce qui exclu la résidence secondaire.

Il faut un bail à usage exclusif d'habitation : côté impératif qui ne supporte pas de clause non écrite. 1751 s'applique aux baux même ceux passé par l'un des conjoint avant le mariage. C'est la cotitularité. Problème de l'effet relatif des contrats compensé par le bénéfice pour l'autre époux.

2) Les effets

Les effets de l'article la cotitularité du bail entre les époux tel qu'elle est visé à ***l'article 1751 du Code Civil*** s'applique :

- Quelque soit le régime matrimonial adopté
- Quelque soit les modalités d'acquisition du bail c'est-à-dire que le bail ait été acquis entre vifs ou via une succession (bail dans une succession on en hérite le principe de cotitularité fonctionne à l'égard du conjoint)
- Quelque soit la date de conclusion du bail c'est-à-dire bail signé avant le mariage ou non.

Dès lors que le mariage perdure si pas de mariage ou plus pas de cotitularité.

Cette cotitularité fonctionne quelque soit les signataires, peu importe que le bail soit conclu par un des époux ou par les deux. S'il est conclu par un seul de toute façon l'autre est cotitularité du bail.

Nature de ***1751 du Code Civil*** il est impératif donc aucune clause contraire possible.

3) Conséquence de cette cotitularité

- 1^{ère} protection : On va protéger l'un des époux contre tout acte de disposition unilatérale émanant de l'autre conjoint.
- 2^{ème} protection : protection contre toute initiative du bailleur à l'égard de l'un des conjoints

Evolution juridique en droit des baux depuis la loi du 6 juillet 1989 modifiée par une loi de 1994.

- La position avant 1994 il était prévu que pour être valable, tout acte devait être signé par chacun des conjoints. Donc la jurisprudence en avait déduit que si on informé uniquement l'un des conjoint l'autre ça lui était inopposable donc en pratique le bailleur devait faire deux notification distinctes.
- Depuis la réforme l'article 9-1 de la loi du 6 juillet 1989 il est prévu que nonobstant les dispositions de **l'article 1751 du Code Civil** les notification ou signification faite en application du titre premier par le bailleur sont de plein droit opposable au conjoint locataire si son existence n'a pas préalablement porté à la connaissance du bailleur.

En contrepartie de la protection le locataire doit payer les loyers. Cette obligation de payer les loyers est solidaire entre les époux et relève de **l'article 220 du Code Civil**.

Sous-section 2 : Les règles renforçant l'autonomie des époux

Pas fait en cours

§1 : L'autonomie des époux dans la vie courante

Pas fait en cours

§2 : L'autonomie des époux dans la vie professionnelle

A. Le conjoint professionnel

1. Le libre exercice d'une profession

Posé par **l'article 223 du Code Civil** « Chaque époux peut librement exercer une profession, percevoir ses gains et salaires et en disposer après s'être acquitté des charges du mariage ». La femme peut le faire depuis 1965.

Quelque soit la profession et quelque soit les modalités de la profession exercée (libérale, salariée...). Certains trouvent une limite à cet exercice de la profession. Limite visée par **l'article 220-1 du Code Civil** « Si l'un des époux manque gravement à ses devoirs et met ainsi en péril les intérêts de la famille, le juge aux affaires familiales peut prescrire toutes les mesures urgentes que requièrent ces intérêts ».

La jurisprudence s'est servie une fois de cet article pour interdire à une femme l'exercice de sa profession. Affaire : femme de préfet avec activité commerciale dans un sexe shop : jugée que cette affaire nuit à l'intérêt de la famille.

Si c'est une profession grave alors il peut l'interdire mais interdiction pendant 3 ans maximum.

2. La libre disposition des gains et salaires

a) Notion

l'article 223 du Code Civil « Chaque époux peut librement exercer une profession, percevoir ses gains et salaires et en disposer après s'être acquitté des charges du mariage ».

Cette notion de gains et salaire peut venir d'un revenu salarié (privé) traitements (public). Profession libérale ou indépendant et on parle d'honoraires ou de droits.

Il y a aussi les primes qui rentrent dans ces gains et salaires mais aussi l'accessoire du salaire commission gratification... Mais aussi indemnités de licenciement, une partie sert à substituer le salaire et l'autre sert à un dédommagement pour la perte de l'emploi. Dans cette indemnité ces deux parties sont assimilées à un salaire.

Les gains de jeux : tout ce qui n'est pas un revenu professionnel ne rentre pas en ligne de compte. Mais un jugement isolé cité partout abondamment commenté : jugement du TGI de Créteil 19 janvier 1988 en vertu duquel les gains procurés par un billet de loto étaient considérés comme des gains et salaires.

b) Qualification

Qualification des gains et salaires ? Biens communs ou biens propres ? A la lecture de **l'article 223 du Code Civil** aucune informations.

Pour voir la qualification appliquée il faut revenir à la doctrine, à la jurisprudence et aux travaux parlementaires. La doctrine à part une petite portion elle s'est toujours prononcée sur l'appartenance des gains et salaires comme appartenant à la masse commune. Elle se fonde sur **l'article 1411 du Code Civil** « *Les créanciers de l'un ou de l'autre époux, dans le cas de l'article précédent, ne peuvent poursuivre leur paiement que sur les biens propres et les revenus de leur débiteur* ».

La doctrine fait le raisonnement suivant : distinction entre revenus et propres et donc si c'était un bien propre on n'aurait pas fait la distinction. Le revenu relève donc des biens communs.

La jurisprudence est abondante sur le sujet et dit que ce sont des biens communs arrêt de la 1^{ère} Civ de Cour de cassation 8 février 1978.

Renforcé par la loi de 1985 par les débats parlementaire ou on y retrouve la qualification de dire que les gains et salaires sont communs par excellence.

c) Libre disposition des gains et salaires

Le principe en la matière est celui de la gestion exclusive c'est-à-dire que chacun gère seul ces gains et salaires à condition d'avoir contribué aux charges du mariage.

Savoir si on peut effectuer librement une donation sur les gains et salaires. Normalement quand on est sur le régime légal c'est un acte de disposition à titre gratuit. Un des époux sous la communauté veut donner un bien principe quand il y a communauté l'un peu agir seul pour le nom de l'autre. Exception dans la donation d'un commun il faut l'accord des deux c'est la cogestion.

Ici on est encore avec **l'article 223 du Code Civil** dit qu'il revient à la gestion exclusive exception à la cogestion. L'incidence d'une donation de ces gains et salaires uniquement : libre disposition après avoir contribué aux charges du mariage.

Posé par un arrêt rendu par la 1^{ère} Civ de la Cour de cassation le 19 février 1984 : un époux peut consentir librement une donation de gains et salaires à sa concubine en cas d'adultère dès lors qu'il s'est acquitté des charges du mariage. Un arrêt repris dans le même sens le 25 janvier 2005 de la 1^{ère} Civ.

Peut-on donner des gains et salaires totalement libre y-a-t-il des limites générales ? Impossibilité de donner aux médecins, personnes des cultes ect.

B. Le conjoint du professionnel

C'est le cas dans lequel le conjoint n'a pas une activité autonome de professionnel mais l'un des deux collabore à la profession de l'autre. Chacun a une activité autonome cas simple mais on parle du cas où il y a une collaboration entre les époux.

Jusqu'en 2005-2006 assez large et pas de gros soucis. Depuis quelque année il faut absolument obligation pour le conjoint qui a une activité professionnelle avec son conjoint de déclarer en tant que quoi il travaille avec son conjoint.

Activité personnelle partagée il faut absolument donner un statut au conjoint collaborateur. Une définition a été donnée : il a été défini comme le conjoint du chef d'entreprise qui exerce une activité régulière dans l'entreprise sans percevoir de rémunération et sans avoir la qualité d'associé au sens de **l'article 1832 du Code Civil**.

- Pour avoir la qualité salariale : contrat de travail et lien de subordination. Donc le collaborateur n'est ni salarié ni associé.
- Qualification de l'association : affectio societatis (non dans **l'article 1832 du Code Civil** c'est la volonté d'œuvrer ensemble sur un pied d'égalité à la réussite de l'entreprise commune), les apports, participation aux résultats, pluralité d'associés (exception de l'EURL et SASU).

Dans un cas on a un conjoint qui peu être soumis à un lien de subordination et dans l'autre il est sur un pied d'égalité. Dès lors qu'il y a une activité partagée relevant ni du contrat de travail ni de la qualité d'associé il

relève obligatoirement du contrat du conjoint collaborateur. S'il n'est ni salarié ni collaborateur il est conjoint collaborateur.

Il agit sur une présomption de mandat qu'il a reçu de son conjoint. Pourquoi on fonde son activité sur le mandat (mandant demande au mandataire d'agir en son nom et pour son compte) ? Protection du conjoint et du patrimoine car acte retombe dans le patrimoine du conjoint mandant.

Section 2) Les relations conjugales en période de crise Pas au programme

Chapitre 2) Le choix entre les différents régimes matrimoniaux

Question à poser :

- Patrimoine comment il est constitué si l'un en a et pas l'autre
- Exercice de la profession : activité à risque ?
 - o Salariale : pas trop de risque
 - o Libérale : indépendant ou société (SCP)
 - o Commerçant : Structures protégées ou non
- Dirigeant dans le couple : RCMS ou non. RCMS c'est une assurance prise par la société pour assurer le dirigeant au cas où sa responsabilité personnelle serait engagée et où il serait tenu de verser des dommages intérêts à une société auquel il pose un dommage. Ca a été qualifié pendant longtemps d'ABS. Le tiers se retourne contre la société et elle contre son dirigeant.

Section 1) Le choix du régime matrimonial

Les gens sont peu informés sur le choix et les conséquences du choix du régime. A l'époque de la loi de 1965 un pendant du certificat médical prévu par les débats sur la loi de 1965 qui n'a pas été retenu certificat juridique préuptial pouvant montrer que les époux ont reçu une obligation d'information à leur égard.

Sous section 1) Choix entre régime légal ou conventionnel

Les critères de choix sont de plusieurs ordres : critères familiaux, psychologique et patrimoniaux.

Le choix entre ces deux régimes il y a une part d'habitude familiale, philosophie communautaire instaurée et la il faut apporter les précisions pour mettre en garde les clients et certains sont plus protecteur pour eux que le régime légal.

- Le critère patrimonial :
 - o Soit les personnes ne possèdent rien au moment du mariage et on sait qu'ils ne gagneront pas plus pendant leur mariage alors rien ne s'oppose au régime légal
 - o Soit ils n'ont rien mais espérance de gain pour l'un pour l'autre ou pour les deux. La il faut voir d'où va venir l'espérance de gain pour adapter le régime. Cette espérance vient elle d'un héritage, de la profession et comment est elle exercée, dans ce cas leur montrer les risques du régime légal.
 - o Soit personnes avec des biens propre l'un ou l'autre ou les deux. Dans ce cas la question du régime est posée car les choses sont différentes pour les gens. Questions des gens :
 - Pouvoirs sur les biens pendant le mariage,
 - Liquidation du régime,
 - Fruits et revenus (commun),
 - Revenus commun pour restaurer un propre : récompense à la communauté.
 - Preuve de l'appartenance du bien : présomption de communauté

Sous section 2) Choix entre les régimes conventionnels

Entre les régimes conventionnels trois paramètres rentrent en compte :

- Risque de la profession d'un époux,
- Protection de l'autre conjoint les deux ou moi,
- Transmission aux enfants plusieurs mariage plusieurs enfants de lits différents.

1^{er} mariage : 13% hommes et 13,5 pour les femmes choisie un conventionnel.

2^{ème} mariage : 30% des hommes et 23% des femmes qui choisissent un régime conventionnel.

Régime universelle : à intégrer une clause intégrale de transmission du patrimoine au survivant.

- Inconvénients : les enfants payent plus de droits au final.
- Problème si le passif est important. Il reçoit les dettes présentes et futures.

Participation aux acquêts : Séparatiste et communautaire à la fin. On protège le conjoint car activité libérale. Séparation pendant le mariage pour que les créanciers de l'activité professionnelle ne se servent pas sur les biens communs. Communautaire à la dissolution.

Pourquoi développer ce régime :

- Eviter les changements de régimes
- Protéger le conjoint survivant quand il n'avait pas de droits
- On protège l'épouse qui n'exerce pas ou la femme conjoint collaborateur n'ayant pas la protection comme aujourd'hui du conjoint professionnel.

Section 2) La formalisation du choix

Comment va se former le contrat de mariage et comment le modifier.

Loi de 2007 sur les incapacités :

- Le cas d'ouverture sous un système de protection c'est l'atteinte à la capacité morale ou corporelle qui empêche l'expression d'une volonté.
- 1^{er} but : mettre l'incapable au cœur du système. Les personnes qui deviennent incapable de le prévoir avec le mandat de protection futur et le mandat à effet posthume. La personne doit être entendue tout au long du système.
- Ce système aligne la tutelle du majeur et celle du mineur on a des textes communs.
- Curatelle : plus de curatelle pour prodigalité depuis la réforme.

A) Formation du contrat de mariage

1) Conditions de fond

a) Conditions propre aux parties

Consentement et sa protection : renvoi à **l'article 1108 du Code Civil** : « *Quatre conditions sont essentielles pour la validité d'une convention :*

Le consentement de la partie qui s'oblige ;

Sa capacité de contracter ;

Un objet certain qui forme la matière de l'engagement ;

Une cause licite dans l'obligation. »

C'est un contrat ou une institution. Application pratique des choses. Quand on dit que c'est un contrat c'est parce qu'on s'attache au fondamentaux du contrat avec **1108 du Code Civil**.

Une institution (Aurioux) c'est une entité qui la pour satisfaire un intérêt supérieur mais qui est régit par des règles impératives c'est la reconnaissance ou l'encadrement fait par l'Etat de l'institution. Deux critères de l'institution :

- Entité connaissant un intérêt supérieure (l'idée mère)
- L'existence de règles légales impératives pour le fonctionnement d'institution

Le mariage ou trouve ces deux critères pour dire que le contrat est une institution : Intérêt de la famille et le régime primaire. Pourquoi dans une institution il faut des règles légales impératives pour protéger l'intérêt et pour que ça s'applique pareil à tout le monde. On veut protéger l'entité sinon disparaît.

- Les parties au contrat : les époux.
- Intervention à côté des parties : les représentants légaux si régime d'incapacité

Consentement : 3 règles caractéristique :

- Pas de vice : 1 jurisprudence annulant un mariage pour vice du consentement et violence Tribunal de Bastia nullité pour violence car le futur beau père a forcé son futur gendre à contracter avec une arme à feu.
- Libre et éclairé : Donné sans contrainte et en connaissance de cause (obligation précontractuelle d'information)

- Moment du consentement : simultanément par les deux parties sauf cas exceptionnel (mariage posthume représentation). **Article 1395 du Code Civil** : « Les conventions matrimoniales doivent être rédigées avant la célébration du mariage et ne peuvent prendre effet qu'au jour de cette célébration. »

Capacité/incapacité : **article 144 du Code Civil** : « L'homme et la femme ne peuvent contracter mariage avant dix-huit ans révolus. »

Cet Article a été renforcé par une loi du 4 avril 2006 pour les violences au sein du couple :

- Principe : mariage à 18 ans
- Exception : Dispense **article 145 du Code Civil** autorisation du Procureur de la République.
 - o Femme mineur enceinte,
 - o Emancipation,
 - o Orphelin ou parents déchu de l'autorité (régime de tutelle) dans ce cas s'il souhaite se marier soit autorisation du juge des tutelles ou du conseil de famille.
 - o Incapable majeur qui veut se marier :
 - Sauvegarde : il peut mais préciser que le consentement doit être donné à un moment de lucidité. Sauvegarde libre exercice de ces droits.
 - Curatelle : Assisté d'un curateur et on ne peut se marier qu'avec l'assistance du curateur qui est présent mais pas d'autorisation à donner.
 - Tutelle : conseil de famille ou à défaut juge des tutelles

Incapacité de jouissance : incapacité à être titulaire du droit (droit de vote). Arrêt Berton : mort civile bagnard : mariage dissout et succession ouverte.

Incapacité d'exercice : titulaire du droit mais pas le droit de l'exercer. Propriétaire d'un bien mais on ne peut pas exercer les droits sur ce bien il faut passer par un représentant légal.

Article 145 du Code Civil : « Néanmoins, il est loisible au procureur de la République du lieu de célébration du mariage d'accorder des dispenses d'âge pour des motifs graves. »

b) Conditions propre au contrat

On y trouve le régime primaire impératif. En dehors du rappel des dispositions du régime primaire impératif. On y insert des clauses. Principe de la liberté des conventions matrimoniales qui est une application de la liberté contractuelle. Une limite qui est l'ordre public dans le régime primaire impératif.

Disposition dans le contrat : choix du régime et ensuite déclinaison des clauses. Inventaire des biens (séparation de biens et société d'acquêts ou patrimoine important avec objet d'art sans preuve de provenance), financement des charges du mariage mais limite impérative. Donations entre époux, apport...

2) Conditions de forme

Acte notarié devant Notaire sous peine de nullité absolue car intéresse les tiers et intérêt supérieur. La nullité absolue protège l'intérêt général l'ordre public et donc les membres de la famille et les tiers. Prescription par 5 ans à compter de la révélation de l'acte à celui qui en demande la nullité depuis la réforme.

Lecture de l'acte par le Notaire il ne peut pas déléguer au clerc la lecture. Le Notaire lit les articles du Code Civil et reçoit les signatures. Il procède à la publication du certificat de mariage. Le certificat contient la date, l'identité des époux et du Notaire. Certificat adressé à l'officier d'état civil qui l'insère dans son acte. Il pose la question et retranscrit dans l'acte si réponse négative on est en régime primaire impératif.

L'acte d'état civil ne prouve que l'acte pour lequel c'est établie. Si un bien est apporté à la publicité foncière. Commerçant doit-il faire une rectification du RCS pour noter son mariage et son régime, c'est vrai jusqu'en 2005 aujourd'hui plus besoin car on s'aperçoit que des registres ne sont pas à jour donc tiers en difficulté sur la capacité de se faire payé et on aligne le régime des commerçant sur artisan et agriculteurs qui ne modifie aucun registre.

Chapitre 3) Le changement/modification du régime matrimonial

Jusqu'en 1965 le principe était celui de l'immutabilité du régime matrimonial on ne pouvait pas le modifier. Depuis 1965 on peut choisir et changer en cours de mariage. Ce régime relatif au changement de régimes matrimoniaux a connu des modifications par la loi de 2006 des successions et 23 mars 2007 sur la protection juridique des majeurs.

§1) Les conditions pour changer de régimes matrimonial

On ne peut le modifier qu'après deux ans d'application du régime antérieur.

A) Conditions de fond

1) Le consentement et la capacité des parties

Pour qu'il y ait changement il faut un double accord des époux chacun doit manifester sa volonté de changer de régime matrimonial et ce double accord doit selon la jurisprudence constante (1982) doit exister au jour de la conclusion du contrat de modification et de l'homologation.

Cette convention et cette modification doit être exempt de vice.

La capacité des époux : des modifications avec la loi de mars 2007. Ce texte a introduit des dispositions dans ***l'article 1397 al 7 du Code Civil*** et ce nouveau texte prévoit que quand un des époux fait l'objet d'une mesure de protection juridique le changement ou la modification de régime est soumis à l'autorisation préalable du juge des tutelles ou du conseil des familles s'il est constitué.

Article 1397 al 7 du Code Civil : « Lorsque l'un ou l'autre des époux fait l'objet d'une mesure de protection juridique dans les conditions prévues au titre XI du livre Ier, le changement ou la modification du régime matrimonial est soumis à l'autorisation préalable du juge des tutelles ou du conseil de famille s'il a été constitué. »

2) Contenu de la convention

Liberté des conventions matrimoniales. Les époux peuvent apporter toutes les modifications au contrat de mariage initial toutefois il faut respecter les obligations instaurées par le régime primaire impératif et conditions à respecter pour modifier le contenu du mariage.

- **Intérêt de la famille** : jurisprudence dit que c'est la famille au sens nucléaire parents enfants. La jurisprudence va au-delà et n'implique pas la réunion des deux époux ni celle des enfants et époux ni celle de tous les enfants.
 - o Pour protéger l'enfant d'un 1^{er} ou 2^o lit
 - o Protection d'un des conjoints
 - o Protection l'intérêt de la famille dès lors qu'il n'y a qu'une personne à protéger dans ce noyau 1^{ère} chambre civile de 6 janvier 1976 repris de façon constante sauf décision de la CA de Bordeaux en 2004.
- **Ne pas léser les tiers** : les créanciers de l'un ou l'autre époux les gens avec lesquels ont conclu les actes et les administrations, retraite, maladie et URSAF.
- **Ne pas frauder les droits des créanciers** : cas manifeste de fraude à la loi mais le changement de régime matrimonial n'est pas considéré comme étant frauduleux on conçoit que des personnes changent pour des raisons fiscales.

B) Conditions de forme

1) Acte authentique

Deux raisons pour la réforme :

- Habilitation de la part du juge et non habilitation rare
- Encombrement des tribunaux pour délester

Le Notaire a un rôle dans la procédure, il rédige la convention modificative, elle doit impérativement prendre la forme notarié. Les parties peuvent choisir le Notaire initial ou un autre. Le Notaire initial devra quand même inscrire la modification sur la minute qu'il a en son Etude. ***Article 1397 al 1.***

Le Notaire doit informer : les époux, les enfants majeurs et les créanciers. Possibilité de faire opposition par un époux, par les enfants majeurs (3 mois à compter de la notification de leur information par le Notaire) et par les créanciers (à compter de 3 mois à daté de la publication d'un avis dans un journal d'annonce légal du département du domicile des époux).

En cas d'opposition le nouveau régime n'est pas applicable aux opposants et l'opposition rétablit le contrôle judiciaire.

2) Homologation judiciaire

Plusieurs cas :

- En cas de présence d'enfants mineurs
- En cas d'opposition par époux enfant ou créanciers

Procédure régie par 1397 du Code Civil mais aussi par 1301 à 1304 du CPC.

Etapes : juge aux affaires familiales au TGI du lieu de la résidence de la famille. La requête doit être rédigée par un avocat et elle doit être suffisamment motivée pour montrer l'intérêt de la famille. Le juge se prononce sur la requête et on a un jugement d'homologation qui homologue totalement ou partiellement ou refuse l'homologation.

Deux voies de recours : Cours d'appel et contrôle effectué par la Cour de cassation en la matière.

Article 1397 du Code Civil :

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

Les personnes qui avaient été parties dans le contrat modifié et les enfants majeurs de chaque époux sont informés personnellement de la modification envisagée. Chacun d'eux peut s'opposer à la modification dans le délai de trois mois.

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

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

Lorsque l'un ou l'autre des époux a des enfants mineurs, l'acte notarié est obligatoirement soumis à l'homologation du tribunal du domicile des époux.

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

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

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

Les créanciers non opposants, s'il a été fait fraude à leurs droits, peuvent attaquer le changement de régime matrimonial dans les conditions de l'article 1167.

Les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'Etat. »

Article 1301 du CPC : *« L'homologation d'un changement de régime matrimonial relève de la matière gracieuse et obéit aux règles applicables à cette procédure devant le tribunal de grande instance »*

§2) Les effets du changement

Effet opposable à la date d'homologation.

A l'égard des tiers : 3 mois après la mention du nouveau régime sur l'acte du mariage au registre de l'état civil.

Si les tiers sont lésés par le changement de régimes matrimonial article 1397 al 9 (voir ci-dessus) ils peuvent invoquer l'action paulienne qui reste ouverte.

Chapitre 1) Régime légal

Ce régime s'applique par défaut ou quand ils n'ont pas choisi de régime conventionnel. Ce régime est soumis aux conditions fixées par le régime primaire.

Section 1) Composition

Sous section 1) les actifs communs les actifs propres

§1) Règles de preuve

A) Présomption de communauté

Présomption de communauté posée par l'article 1402 du Code Civil qui prévoit une présomption de communauté ou d'acquêts.

L'aspect positif est qu'on n'est pas tenu d'apporter la preuve contraire, on bénéficie à priori d'une présomption de communauté. Toutefois il y a des cas où il faut recourir et faire échec à cette présomption par écrit mais ce n'est pas totalement libre, elle se fait par écrit.

Les moyens : Facture, inventaire, titre de propriété, déclaration de succession, identification du propriétaire par le bien lui-même. Possibilité par témoignage : prouver la possession pour les biens de famille ou autres.

Article 1402 du Code Civil : « Tout bien, meuble ou immeuble, est réputé acquêt de communauté si l'on ne prouve qu'il est propre à l'un des époux par application d'une disposition de la loi.

Si le bien est de ceux qui ne portent pas en eux-mêmes preuve ou marque de leur origine, la propriété personnelle de l'époux, si elle est contestée, devra être établie par écrit. A défaut d'inventaire ou autre preuve préconstituée, le juge pourra prendre en considération tous écrits, notamment titres de famille, registres et papiers domestiques, ainsi que documents de banque et factures. Il pourra même admettre la preuve par témoignage ou présomption, s'il constate qu'un époux a été dans l'impossibilité matérielle ou morale de se procurer un écrit. »

B) Répartition des biens (EXAM)

1) Biens présents

Définis et leur statut est posé par **1405 du Code Civil**. Tous les biens présents au moment du mariage meuble ou immeuble échappent à la présomption de communauté et sont propres.

Situation où des biens ont été acquis ou créés à cheval avant le mariage et après le mariage

Difficulté en cas de :

- Promesse unilatérale de vente (forte juridicité) : Avant contrat créant des obligations pour les parties et de façon formelle. Levé après le mariage. Contrat conclu à la levée de l'option. Contrat unilatéral qui ne produira des effets que sur une partie.
- Promesse synallagmatique de vente : Contrat avec des obligations réciproques et interdépendantes (la cause de l'une est la cause de l'autre obligation). La promesse synallagmatique de vente vaut vente donc soit avant le mariage soit après le mariage.
- Promesse synallagmatique : transfert de propriété après le mariage bien commun.
- Avant contrat à faible juridicité :
 - o L'engagement d'honneur régit une partie de la négociation en demandant que l'acte soit soustrait au juridiction et droit de l'Etat. Bruno Oppetit 85.
 - o Pourparlers embryonnaire qui n'ont pas encore fixé de chose importante n'ont pas durés assez longtemps. Si violation pas obligatoirement de responsabilité. Pourparlers importants
 - o Pourparler formel : rupture ➔ DI sur 1382. Sauf si on a un contrat encadrant la négociation avec clause d'exclusivité, frais, confidentialité. Ils peuvent engager une responsabilité contractuelle s'il y avait un contrat de négociation.

- Création de fond de commerce : création avant le mariage et développe après le mariage. Critère pour la jurisprudence pour dire que c'est un propre ou un commun. Important dans le fond de commerce la clientèle. La clientèle c'est la valeur du fond avec l'emplacement c'est-à-dire d'où la valeur du bail commercial. Si création avant le mariage mais pas **d'ouverture à la clientèle** avant le mariage c'est un propre.

Article 1405 du Code Civil : « *Restent propres les biens dont les époux avaient la propriété ou la possession au jour de la célébration du mariage, ou qu'ils acquièrent, pendant le mariage, par succession, donation ou legs. La libéralité peut stipuler que les biens qui en font l'objet appartiendront à la communauté. Les biens tombent en communauté, sauf stipulation contraire, quand la libéralité est faite aux deux époux conjointement. Les biens abandonnés ou cédés par père, mère ou autre ascendant à l'un des époux, soit pour le remplir de ce qu'il lui doit, soit à la charge de payer les dettes du donateur à des étrangers, restent propres, sauf récompense.* »

2) Biens futurs

Ce sont les biens acquis postérieurement au mariage on distingue ceux acquis à titre onéreux ou à titre gratuits.

- Les biens acquis à titre gratuits : donations ou successions sont considérés comme des propres sauf volonté contraire du disposant.
 - o Donation ou testament fait au profit d'un seul mais avec stipulation de communauté
 - o Donation ou testament sans précision : retour au principe propre
 - o Donation ou testament au deux sans précision à qui c'est attribué : commun
 - o Donation ou testament au profit des époux mais l'acte précise que le bien reste propre à chacun : indivision
- Les biens acquis à titre onéreux : Ce sont des biens communs
 - o Exception des gains et salaires
 - o Fruits et revenus de propre jurisprudence pas claire 1992 éclairée en 2007 1^{ère} chambre civile du 20 février 2007 qui pose le fait que les fruits et revenus de biens propres ont le caractère de biens communs. Récompense à la communauté. Exemple : maison bien propre louée et les loyers servent à restaurer la maison donc récompense à la communauté.

Biens échappant à l'acquéit en raison du mode d'acquisition du bien

- Le bien propre par subrogation réelle : on remplace.
 - o L'échange
 - o Créance ou indemnité de propre : assurance ou expropriation (elle repart le préjudice mais ne le remplace pas)
 - o Emploi ou remploi d'un propre : Pour qu'il y ait remploi et considérer que le bien est toujours propre il faut une déclaration d'origine des fonds c'est-à-dire que les fonds sont des propres avec l'intention d'utiliser ces propres pour acquérir un bien. Après cette déclaration il faut que la somme des propres soit supérieure à plus de 50% des communs.
 - Propres supérieurs aux communs : le bien est propre à charge de récompense pour la communauté
 - Communs supérieurs aux propres : le bien est commun avec récompense à l'époux qui apporte les propres
- Le bien est acquis par accessions
 - o Les biens nouveaux dont l'incorporation à un bien propre est tel qu'ils en suivent le même sort. Exemple de la maison construite sur un terrain propre.
 - o **Plus-value de propre : bien propre par accession (EXAM)**
 - o Les biens accessoires du bien propre
- Le bien est acquis par accroissement
 - o **Valeur mobilière composée : obligation convertible en actions ou obligation avec bon de souscription : obligation donne la possibilité de souscrire des actions nouvellement émises par la société (EXAM)**

- **Droit préférentiel de souscription : Augmentation ou réduction de capital possibilité d'acheter en priorité des actions émises (EXAM)**
- Le bien est propre par accommodement de famille
 - Bien qui a été abandonné par un ascendant à l'un des époux soit dans le but de lui rembourser ce qu'il lui doit soit de lui demander de payer une dette auprès d'un tiers.

Biens échappant à l'acquêt en raison de la qualification même de propre

Ces biens propres en raison de la nature particulière ce sont des meubles corporels au regard de **l'article 1404 du Code Civil**.

On vise les biens mobiliers propres par nature, les biens meubles corporels relatifs à l'usage personnel que peut en faire un époux.

Les bijoux, les diplômes, les décorations et leurs indemnités, les biens, les souvenirs de famille (cas d'un tableau signé par un ancêtre).

Il y a aussi les instruments du travail : les outils nécessaires à chaque profession.

Les biens incorporels attachés à la personne : créance, titre, les brevets, les pensions, les DI.

Biens échappant à l'acquêt en raison du caractère mixte du bien

Biens attachés à une personne mais résultat tombe de la communauté : stock-option, cabinet de médecin, office ministérielle, biens requérant une administration administrative et d'un diplôme particulier. Les parts des sociétés de personnes.

Ventilation : Titre est propre et la finance (la rémunération) est commune.

Article 1404 du Code Civil :

« Forment des propres par leur nature, quand même ils auraient été acquis pendant le mariage, les vêtements et linges à l'usage personnel de l'un des époux, les actions en réparation d'un dommage corporel ou moral, les créances et pensions incessibles, et, plus généralement, tous les biens qui ont un caractère personnel et tous les droits exclusivement attachés à la personne.

Forment aussi des propres par leur nature, mais sauf récompense s'il y a lieu, les instruments de travail nécessaires à la profession de l'un des époux, à moins qu'ils ne soient l'accessoire d'un fonds de commerce ou d'une exploitation faisant partie de la communauté. »

Sous section 2) Les passifs communs les passifs propres

§1) L'obligation à la dette

Obligation des époux vis-à-vis de leurs créanciers. La question est de savoir quels sont les biens qui vont être touchés par le droit de gage des créanciers.

La loi du 23 décembre 1985 a apporté des innovations et il convient de distinguer entre des dettes présentes et des dettes futures.

- Les dettes présentes existent au jour du mariage

Principe de **l'article 1410 du Code Civil** et exception à **l'article 1411 du Code Civil**. Chaque époux reste débiteur de ces dettes nées avant le mariage et de celle résultant de libéralité et/ou succession avant le mariage.

Droit de gage des créanciers pour ces dettes : **1411 du Code Civil** : Biens propres et revenus du débiteur. Gains et salaires et les revenus des propres sachant que ce sont des communs à charge de récompense pour la communauté pour la partie commune de la dette.

Une exception visée à **1411 al 2 du Code Civil** le bien immobilier est confondu avec le patrimoine commun dans ce cas les créanciers peuvent saisir biens propres de l'époux concerné et biens communs.

Article 1410 du Code Civil : « Les dettes dont les époux étaient tenus au jour de la célébration de leur mariage, ou dont se trouvent grevées les successions et libéralités qui leur échoient durant le mariage, leur demeurent personnelles, tant en capitaux qu'en arrérages ou intérêts. »

Article 1411 du Code Civil :

« Les créanciers de l'un ou de l'autre époux, dans le cas de l'article précédent, ne peuvent poursuivre leur paiement que sur les biens propres et les revenus de leur débiteur.

Ils peuvent, néanmoins, saisir aussi les biens de la communauté quand le mobilier qui appartient à leur débiteur au jour du mariage ou qui lui est échu par succession ou libéralité a été confondu dans le patrimoine commun et ne peut plus être identifié selon les règles de l'article 1402. »

- Les dettes futures naissent pendant le mariage sauf des dettes résultant des successions et libéralités

Le principe est posé par **1413 du Code Civil** : Le droit de gage porte sur les biens communs

Article 1418 du Code Civil : Dette d'un seul époux ne peut être poursuivie sur les biens propres de l'autre on ajoute les propres du débiteur et les communs et les gains et salaires de l'autre époux. On ne touche pas aux propres du conjoint de l'époux débiteur.

Que la dette soit contractuelle extracontractuelle ou même professionnelle.

Donc bien commun bien propre de l'époux débiteur et gains et salaires et revenus de propres de l'époux débiteur.

Article 1413 du Code Civil : « Le paiement des dettes dont chaque époux est tenu, pour quelque cause que ce soit, pendant la communauté, peut toujours être poursuivi sur les biens communs, à moins qu'il n'y ait eu fraude de l'époux débiteur et mauvaise foi du créancier, sauf la récompense due à la communauté s'il y a lieu. »

Article 1418 du Code Civil :

« Lorsqu'une dette est entrée en communauté du chef d'un seul des époux, elle ne peut être poursuivie sur les biens propres de l'autre.

S'il y a solidarité, la dette est réputée entrer en communauté du chef des deux époux. »

Exception : Protection des gains et salaires de l'époux non débiteur 1414 du Code Civil.

Deux tempéraments :

- Dette contractée pour dette du ménage ou pour les enfants.
- Si les gains et salaires ont été versés sur un compte courant ou de dépôt

Décret de 1992 : pas possible de toucher aux gains et salaires de l'époux non débiteur. Pas possible d'y toucher sauf qu'il faut garder soit un mois de salaires soit un mois de moyenne mensuelle d'une année de salaire car il peut être entrepreneur ou profession libéral car fluctuation d'un mois à l'autre.

Gage : biens propres et montant du dernier mois de salaires donc insaisissable. Tout le reste les créanciers peuvent s'en prévaloir.

Article 1414 du Code Civil :

« Les gains et salaires d'un époux ne peuvent être saisis par les créanciers de son conjoint que si l'obligation a été contractée pour l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants, conformément à l'article 220.

Lorsque les gains et salaires sont versés à un compte courant ou de dépôt, ceux-ci ne peuvent être saisis que dans les conditions définies par décret. »

Exception : Visée par 1415 du Code Civil protection des biens commun en cas de sûreté

Cette protection posée par **1415 du Code Civil** : chacun des époux ne peut désormais engager ces biens propres et revenus par un cautionnement ou emprunt à moins que ceux-ci n'aient été contracté avec le consentement expresse de l'autre conjoint qui dans ce cas n'engage pas ces biens propres.

C'est-à-dire que l'époux qui s'engage par un emprunt sans le consentement exprès de son conjoint il engage : ces propres, revenus de propres et gains et salaires.

Domaine de **l'article 1415** : cautionnement et emprunt. La jurisprudence a étendue le champ d'application. Elargissement de la notion d'emprunt la jurisprudence l'applique à toute opération de crédit. On vise par exemple le découvert bancaire. Une seule chose n'est pas touchée par l'emprunt de somme modeste nécessaire au besoin de la vie courante.

Etendue de la notion de cautionnement à toute opération qui tend à garantir une dette (garantie autonome, lettre d'intention).

La simple connaissance de l'acte ne permet pas d'engager la communauté il faut un consentement exprès du conjoint.

Article 1415 du Code Civil : « Chacun des époux ne peut engager que ses biens propres et ses revenus, par un cautionnement ou un emprunt, à moins que ceux-ci n'aient été contractés avec le consentement exprès de l'autre conjoint qui, dans ce cas, n'engage pas ses biens propres. »

§2) La contribution à la dette

On va chercher ici à savoir qui doit supporter le poids définitif de la dette et ensuite par conséquence s'il y a un droit à récompense pour la communauté qui serait acquitté de ces dettes.

A) Dettes définitivement propres

- Dettes attachées à un bien propres
- Dette avant mariage ou de succession libéralités
- Dettes extra contractuelle, c'est-à-dire d'une condamnation, responsabilité civile, DI de 1382,
- Dette résultant d'une faute du respect d'une obligation du mariage

B) Dettes définitivement communes

- Dettes ménagères : **Article 220 du Code Civil**
- Dette alimentaire simple relève comme les dettes ménagères des dettes communes avec le tempérament qui est posé par ces dettes, celles qui résulte du non respect du devoir du mariage. Obligation alimentaire : paiement d'une rente alimentaire à un enfant adultérin. Sauf non respect d'une obligation du mariage c'est propre.

Section 2) L'administration

A) Pouvoirs des époux

1) L'administration des biens communs

Depuis la loi du 23 décembre 1985 il n'y a plus qu'une masse de bien commun. Sur cette masse de biens communs quels sont les pouvoirs exercés ?

- Gestion concurrente : principe. Chacun a des droits et des pouvoirs sur les biens. Accord des deux : acte de disposition sur le logement de la famille.
- Gestion exclusive : un seul a des droits et pouvoirs (gestion professionnelle)

a) La gestion concurrente

Principe :

Chacun a des droits et pouvoirs sur la communauté. Pour les actes d'administration pouvoirs concurrents : travaux, actions en justice.

Acte conservatoire : gestion concurrentes

Acte de disposition : gestion concurrente sauf **215 du Code Civil**, libéralité sur un bien commun et sur la cession du fond de commerce.

Article 215 du Code Civil :

« Les époux s'obligent mutuellement à une communauté de vie.

La résidence de la famille est au lieu qu'ils choisissent d'un commun accord.

Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation : l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous. »

b) La gestion exclusive

Exception

Article 1421 du Code Civil. Pouvoir autonome des époux pour les biens communs nécessaire à l'exercice de la profession. Le conjoint a seul le pouvoir d'accomplir des actes d'administration et de disposition pour l'exercice de cette profession.

Article 1421 du Code Civil :

« Chacun des époux a le pouvoir d'administrer seul les biens communs et d'en disposer, sauf à répondre des fautes qu'il aurait commises dans sa gestion. Les actes accomplis sans fraude par un conjoint sont opposables à l'autre.

L'époux qui exerce une profession séparée a seul le pouvoir d'accomplir les actes d'administration et de disposition nécessaires à celle-ci.

Le tout sous réserve des articles 1422 à 1425. »

c) La cogestion

Exception

- Acte d'administration relevant des pouvoirs conjoint : acte relevant de la perception de capitaux provenant d'opérations elle-même soumise à la cogestion : exemple vente d'un logement de famille la perception du prix de la vente rentre dans les pouvoirs conjoint. La conclusion de certains baux : bail rural et du bail à usage commercial industriel ou artisanal
- Acte de disposition relevant de pouvoirs conjoint : logement de la famille, libéralités à titre gratuit et cession de fond de commerce

Pour les actes de disposition à titre gratuits :

- Entre vifs : **L'article 1422 du Code Civil** prévoit que les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer entre vif à titre gratuit des biens de la communauté. Toutefois échappe à la cogestion certaines libéralités entre vifs comme les cadeaux d'usage, les dons sur de faible somme et les donations portant sur des gains et salaires.
- A cause de mort : principe à **l'article 1423 du Code Civil**. Le principe c'est que l'époux n'a besoin d'aucun accord du conjoint lorsqu'il veut léguer tout ou partie de la communauté. Une limitation à ce principe les legs universel dans ce cas l'époux ne peut léguer que sa part dans la communauté.

Acte de disposition à titre onéreux : **article 215 al 3 du Code Civil** logement de famille et **article 1424 du Code Civil** valeur importante dans le domaine familial.

Si l'acte est passé sans l'autre époux : nullité relative dans un délai d'1 an

Article 1422 du Code Civil :

« Les époux ne peuvent, l'un sans l'autre, disposer entre vifs, à titre gratuit, des biens de la communauté.

Ils ne peuvent non plus, l'un sans l'autre, affecter l'un de ces biens à la garantie de la dette d'un tiers. »

Article 1423 du Code Civil :

« Le legs fait par un époux ne peut excéder sa part dans la communauté.

Si un époux a légué un effet de la communauté, le légataire ne peut le réclamer en nature qu'autant que l'effet, par l'événement du partage, tombe dans le lot des héritiers du testateur ; si l'effet ne tombe point dans le lot de ces héritiers, le légataire a la récompense de la valeur totale de l'effet légué, sur la part, dans la communauté, des héritiers de l'époux testateur et sur les biens personnels de ce dernier. »

Article 215 al 3 du Code Civil : *« Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation : l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous. »*

Article 1424 du Code Civil :

« Les époux ne peuvent, l'un sans l'autre, aliéner ou grever de droits réels les immeubles, fonds de commerce et exploitations dépendant de la communauté, non plus que les droits sociaux non négociables et les meubles corporels dont l'aliénation est soumise à publicité. Ils ne peuvent, sans leur conjoint, percevoir les capitaux provenant de telles opérations.

De même, ils ne peuvent, l'un sans l'autre, transférer un bien de la communauté dans un patrimoine fiduciaire. »

Régime des incapacités

Réforme importante en 2007 elle met le juge et l'incapable au centre du système. La personne vulnérable doit être informée et doit être écoutée pour ces souhaits si elle peut exprimer une volonté. Information de la personne, objet d'audition.

Formation dispensée pour les mandataires judiciaires à la protection des incapables qui font ça à titre de profession, ce n'est pas un cas d'école car un mandataire intervient quand une personne est dans une maison longue durée dans laquelle une personne ou un service est chargé de représenter la personne vulnérable.

Pour la tutelle tronc commun majeur mineur.

Mineurs

Incapacité jouissance (voir cours)

Incapacité d'exercice (voir cours)

- Actes de disposition : acte modifiant la composition du patrimoine (bail de plus de 9 ans)
- Actes d'administration : acte de gestion pure et simple du bien (encaissement des loyers, paiement des factures...)
- Actes conservatoires : acte fait pour conserver le bien, ils sont nécessaires entraînent une faible dépense de la valeur du bien et n'engagent pas l'avenir (main levée acte interruptif de prescription)

I) L'administration légale

Pour les actes le régime est le même que ce soit pure et simple ou sous contrôle judiciaire. Pour les actes de disposition il faut distinguer selon qu'on est sous la pure et simple ou sous contrôle judiciaire sachant que les parents ne peuvent pas faire seul un acte de disposition.

L'administration légale prend fin à la majorité, émancipation, décès, décès des parents (passage à la tutelle)

A) Pure et simple

Qui est administrateur, quels sont ses pouvoirs et comment l'administration prend fin ?

En cas d'administration pure et simple le père et la mère sont titulaires de l'autorité parentale donc la loi prévoit que pour l'administration légale c'est la cogestion :

- Pour les actes d'administration et conservatoires : Un seul des parents peut faire l'acte et on considère qu'il représente l'autre.
- Pour les actes de disposition : les deux parents doivent agir de concert c'est-à-dire que sur les actes les deux parents doivent signer.
 - o Acte de disposition ordinaire : Accord des deux parents et pas de nécessité d'avoir l'autorisation du conseil de famille ou à défaut du juge des tutelles.
 - o Acte de disposition le plus grave : Article 389-5 du Code Civil (cession de fond de commerce, vente d'immeuble, renonciation à un droit) dans ce cas les administrateurs légaux du mineur doivent avoir l'autorisation du juge des tutelles

B) Sous contrôle judiciaire

Si un parent est décédé ou un déchu de l'autorité parentale car plus de contre pouvoir au sein du couple. Faculté de contrôle sur l'enfant.

Acte de disposition : on ne distingue pas selon la gravité de l'acte régime unique et seront toujours soumis au juge des tutelles.

II) La tutelle

La tutelle joue quand les parents sont tous les deux décédés ou déchus de l'autorité parentale on organise la vie du mineur avec trois organes :

- Le juge des tutelles
- Le tuteur et le subrogé tuteur
- Le conseil de famille

A) Le tuteur

Pour sa désignation, il y en a plusieurs :

- Tuteur datif : par le conseil de famille
- Tuteur légal : visé par les textes de loi c'est-à-dire l'ascendant le plus proche du mineur
- Tuteur testamentaire : celui visé par les parents dans un testament

La fonction de tutelle : elles sont graves car on représente l'enfant dans sa personne et dans son patrimoine. Dans certains donc on ne peut pas être tuteur pour des raisons d'exclusion :

- L'indignité
- Personne sous protection
- Mineur non émancipé sauf s'il s'agit de son enfant
- Personne faisant l'objet de condamnation pénale (article 131-26 du CP)
- Les personnes déchues de l'autorité parentale

Destitution :

- Fraude,
- Négligence,
- Conflit d'intérêt
- Inaptitude

Fonction de tuteur :

- Elles sont personnelles et non transmissibles
- Elles sont obligatoires que pour les membres de la famille (c'est un devoir pour la famille). Ancien système d'excuse possibilité de refuser la mission de tuteur en invoquant la distance géographique, la vieillesse, ou personne avec déjà une charge de tutelle.
- Si personne n'exerce la tutelle elle est déferée à un organisme
- En principe les fonctions sont gratuites mais le conseil de famille peut allouer une rétribution.
- Elles sont en principe définitives c'est-à-dire qu'on est nommée pour toute la tutelle. Pour le mineur pas de problème pour les majeurs aussi mais on peut donner des durées variables et réduire le délai.

Obligations :

- Quand il prend la charge de tutelle : inventaire de tous les biens du mineur dans les 3 mois fait sous le contrôle du subrogé tuteur
- Il doit rendre des comptes une fois par an pour information il est renvoyé au greffier du TGI en fin de tutelle compte d'ensemble de la tutelle.

Pouvoirs pendant la tutelle :

- Calqué sur les pouvoirs de l'administrateur légal différence acte d'administration/disposition

La tutelle prend fin

- Majorité émancipation
- Décès

B) Le subrogé tuteur

Nommé par le conseil de famille. Son rôle est de contrôler le tuteur et la tutelle. Quand il y a conflit d'intérêt il peut remplacer le tuteur il doit informer le juge de toute gestion hasardeuse de la tutelle dès lors qu'il repère une faute, une négligence il en informe le juge des tutelles.

Cette information par le subrogé tuteur si elle n'est pas faite peut engager sa responsabilité.

C) Le conseil de famille

Ils donnent des avis sur la tutelle. Il est présidé par le juge des tutelles. Il est en général composé de parents de la branche maternelle et de la branche paternelle de l'enfant il ne faut pas qu'une branche soit lésée dans le conseil de famille.

Article 399 du Code Civil : intérêt du mineur, aptitude des membres, les relations entretenus avec les parents...

Toutes ces caractéristiques doivent rentrer en ligne de compte pour l'élection des membres du conseil. Les membres et le conseil donnent son avis. Les décisions ont une valeur spéciale elles sont directement exécutoires donc elles peuvent faire l'objet d'un recours dans un délai de 15 jours à partir du moment où elles sont prises. 1220 et 1221 du CPC.

Cas Pratique

Cas Pratique n°1 :

Mariage sans contrat. Séparation de fait. Donation 70.000€ à sa maitresse dont l'origine des deniers n'est pas précisés. Virement de 2.000€ de traitements et salaires.

Problème ici c'est la 1^{ère} donation : distinguer biens propres biens communs ou gains et salaires.

Pourquoi ces biens serait des propres : présomption posé par l'article 1401 du Code Civil appartenant à la communauté mais 1405 du Code Civil les biens restent propres pour ceux détenus avant ou ceux de succession ou donation pendant le mariage. Si c'est un propre libre disposition des biens à Lolita.

Ce sont des communs ordinaires à l'exclusion des gains et salaires peut-il faire une donation. Pour effectuer une donation de commun la cogestion s'applique il faut l'accord des deux. En l'espèce Mme ne donne pas son accord on peut s'en douter.

L'article 223 commun des gains et salaires donc particularité libre disposition s'il a contribué aux charges du mariage.

Hypothèse il s'est acquitté donc pas de problème

Hypothèse il ne s'est pas acquitté donc la ce n'est pas possible

2^{ème} donation : on a la source de la 2^{ème} donation ce sont les traitements et salaires. Même chose que la dernière hypothèse 223 libre disposition.

Cas Pratique n°2 :

Marié en communauté. Jeux de hasard. Retraite donation à un étudiant en médecine.

Dépend de la qualification des gains.

Les gains d'un jeu sont considérés comme un gain et salaire ? Normalement non sauf jurisprudence isolée. Non car pas venu d'un revenu professionnel mais oui car jurisprudence qui a dit que c'est un gain et salaires. Si non régime de la communauté donation nécessitant l'accord de l'autre.

Gains et salaires en vertu de la jurisprudence dans ce cas Mme Durand peut faire cette disposition après avoir contribué aux charges du mariage.

Si le billet est acheté par un propre ? le revenu d'un propre est un bien commun.

Ca dépend de l'acquittement des charges du mariage ou pas.

Seu 2

UNIVERSITE PARIS-DAUPHINE

COURS DE : Marie-Christine MONSALLIER-SAINT MLEUX

REGIMES MATRIMONIAUX ET EXERCICE D'UNE PROFESSION ;

CAS PRATIQUES

CAS n° 1 :

Anne et François, pharmacien, décident de se marier. Sur les conseils d'un de leur ami, Jean, médecin libéral, ils choisissent le régime de séparation de biens. Quand François immatricule son fonds de commerce, sa pharmacie, que doit-il déclarer au RCS ?

CAS n° 2 :

Marie et Pierre se sont mariés en 2000, sous le régime légal, la communauté réduite aux acquêts. Pierre, pharmacien, a commencé son activité presque en même temps que son mariage. En 2006, Marie, chercheuse pour une société d'agroalimentaire est mutée en Nouvelle Calédonie. Pierre vend sa pharmacie pour suivre sa femme au soleil. Comment va se passer la vente du bien ?

CAS n° 3 :

Philippe et Isabelle se sont mariés sous le régime légal le 16 juin 2000. Philippe est caviste. Il exploite un magasin, Place de la Bastille à Paris. Il a acquis cette boutique en 2002. Pour financer cet achat, il a vendu une maison à Arcachon qu'il avait reçue en héritage d'une de ses tantes en 2001.

Quelle est la nature de la boutique place de la Bastille ?

Cas Pratique n°1 :

Faits : mariage séparation de biens, profession libéral d'un époux. Déclaration au RCS ?

Le régime ne doit plus être déclaré au RCS. Il faut quand même une mention sur l'acte d'état civil

Cas Pratique n°2 :

Mariage en 2000 régime légal sans contrat. Activité de pharmacien en même temps que le mariage. Vente du bien pour partir à l'étranger.

Dans le régime légal les biens acquis antérieurement au mariage sont propres et après le mariage présomption de commun. Pour les fonds de commerce c'est la date d'ouverture à la clientèle qui détermine si c'est propre ou commun. Si ouvert à la clientèle avant le mariage bien propre si ouverture après bien commun.

Bien propre : prix de vente propre revient au conjoint

Cession postérieure au mariage bien commun mais distinguer le titre et la finance : Titre demeure un propre et la finance (valeur du titre) est un bien commun.

Cas Pratique n°3 :

Mariage régime légal sans contrat en 2000. Acquisition d'une boutique en 2002 grâce à la vente d'une maison reçue par succession en 2001.

Y a-t-il eu une déclaration d'emploi ou de remploi dans l'acte ? Il faudra distinguer les deux possibilités puisque rien n'est précisé.

Article 1402 du Code Civil : présomption de communauté à renverser par la preuve contraire. L'acheteur a vendu un bien issu d'un héritage. Le bien est financé par remploi c'est la réutilisation de deniers provenant de la vente d'un propre.

Conditions auxquelles on fait le remploi : Préciser l'origine des deniers la destination la déclaration condition de forme et le bien est financé à majorité par les sommes provenant du remploi ou est-ce que les sommes sont inférieures à celle de la communauté pour financer le bien dans ce cas c'est un commun.

Majorité financé par le propre = propre recompose à la communauté par l'apporteur

Majorité de commun = commun recompose à l'apporteur par la communauté

CAS n° 4

Anne et Pierre, pharmacien, se sont mariés le 15 janvier 1999, sous le régime légal. Pierre a acquis la pharmacie en 2000. Pour prévoir un financement et se laisser un peu de temps pour le trouver et le mettre en place, son notaire lui a conseillé de conclure une promesse unilatérale de vente de la pharmacie avec le vendeur, Monsieur Lapothicaire, qui souhaite lui vendre sa pharmacie, rue de la paix à Paris. Ils signent une promesse chez un notaire le 10 décembre 1998. Pierre lève l'option le 10 mars 1999.

Quelle est la nature du fonds de commerce ?

CAS n° 5 :

Après des études de lettres, Bastien et Aude se sont mariés sous le régime de la communauté légale le 15 juillet 2001. Bastien a acheté un fonds de commerce qui exploite une librairie en 2005, à Paris, rue des Ecoles dans le 5^{ème} arrondissement.

Aude souhaite acheter un nouvel ordinateur pour répertorier les ouvrages.

Par ailleurs, Bastien souhaite vendre de vieux présentoirs afin de les remplacer par des nouveaux plus pratiques.

Enfin, devant un besoin impérieux de financement, Bastien se demande s'il ne va pas céder la clientèle?

Qu'en pensez-vous ?

Cas Pratique n°4 :

Fond de commerce : Promesse conclue avant le mariage avec levée d'option après le mariage donc contrat considéré conclu à la levée d'option donc mars 1999 donc après le mariage donc le bien est acquis après célébration du mariage c'est un acquêt il est commun.

Régimes matrimoniaux : cas pratique série 4

En 2009, Monsieur MOMA , passionné de peinture, a fait l'acquisition d'un tableau d'un célèbre peintre contemporain PASQUIA, moyennant la somme de 150 000 euros. Le tableau a été acheté au moyen de deniers communs à hauteur de 30000 euros. Le surplus a été financé par un emprunt.

Monsieur MOMA est ingénieur à Lyon et sa femme est avocate dans la même ville. Ils se sont mariés alors qu'ils étaient sur les bancs de la faculté, il y a une dizaine d'années, sans faire établir préalablement de contrat de mariage.

Lors d'une vente de tableaux, Monsieur MOMA se bat avec un autre acheteur potentiel qui convoitait le même tableau que lui. Il le blesse, ce qui justifie une condamnation à une grosse amende et à d'importants dommages-intérêts.

Par ailleurs, il n'a pas payé les dernières mensualités du prêt et le prêteur menace de saisir, d'une part, le tableau en vertu de son privilège de prêteur de deniers, d'autre part, pour le surplus de la dette (le tableau a perdu une grande partie de sa valeur sur le marché de l'art coutumier de fluctuations importantes) le compte joint des époux sur lequel sont versés les revenus.

En plus de ses difficultés financières, Monsieur MOMA doit faire face à des difficultés d'ordre familial : en effet Mademoiselle SATINE, qu'il a connue il y a trois ans lors d'un vernissage, lui réclame une pension alimentaire pour l'enfant né neuf mois après leur rencontre...

Cas Pratique série 4 :

Faits : MOMA acheteur d'art. Acquisition tableau : 150.000€. 30.000€ communs reste emprunt.

Mariage en communauté réduite aux acquêts régime légal.

Condamnation a DI et amende

1^{ère} question :

1 somme financée par emprunt et une autre avec des deniers communs. Distinguer le sort des deux pour obligations à la dette et contribution à la dette.

Présomption de communauté : c'est acquis pendant le mariage.

Pour les 30.000€ Dette née pendant le mariage sont communes mais distinguer les dettes par le seul fait d'un époux ça engage la communauté plus époux mais pas biens propres de l'autre. Pas le dernier mois de salaires de l'autre.

Obligation à la dette

Emprunt : écarté l'emprunt de somme modeste ou intérêt du ménage ce n'est pas le cas.

- Sans consentement de l'épouse : il engage ses propres, gains et salaires et revenus de propres
- Accord expresse co-signature : tout est engagé. Mois de salaires décret 1992.
- Consentement-autorisation : propres de l'époux gains et salaires revenus des propres + biens communs sans les propres de l'épouse.

Contribution à la dette

Dette commune tous les deux

Dette propre : seule celui qui y contracte y contribue. Si dette propre et que le patrimoine de l'épouse ou le patrimoine commun est engagé alors une récompense sera due à la communauté par le maire

Amende et condamnation :

- Obligation à la dette : par principe dette commune donc patrimoines communs et revenus du débiteur de l'obligation sauf propre de l'épouse.
- Contribution à la dette : 1417 al 1 du Code Civil : communauté a droit a récompense pour l'époux qui a été condamné