

Décision n° 2016-560 QPC du 8 septembre 2016

M. Pierre D.

(Date d'effet du changement de régime matrimonial en cas d'homologation judiciaire)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 8 juin 2016 par la Cour de cassation (première chambre civile, arrêt n° 803 du même jour) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée pour M. Pierre D. portant sur le sixième alinéa de l'article 1397 du code civil.

Dans sa décision n° 2016-560 QPC du 8 septembre 2016, le Conseil constitutionnel a déclaré conformes à la Constitution les mots « *entre les parties à la date de l'acte ou du jugement qui le prévoit et,* » figurant dans la première phrase du sixième alinéa de l'article 1397 du code civil.

I. – Les dispositions contestées

A. – Historique et évolution des dispositions contestées

1. – Généralités sur le changement de régime matrimonial

Le droit français des régimes matrimoniaux a longtemps été marqué par le principe d'immutabilité des conventions matrimoniales. En d'autres termes, les conventions matrimoniales devaient être rédigées, devant notaire, avant le mariage et ne pouvaient recevoir aucun changement après la célébration du mariage, sous peine de nullité.

a. – L'instauration du changement de régime matrimonial sous condition d'homologation judiciaire

La loi n° 65-570 du 13 juillet 1965 portant réforme des régimes matrimoniaux a mis fin à cette impossibilité de principe en ouvrant aux époux la faculté de modifier leur régime matrimonial ou même d'en changer, d'un commun accord, en créant dans le code civil un nouvel article 1397. Ce changement de régime matrimonial doit intervenir « *dans l'intérêt de la famille* » et être réalisé au moyen d'un acte notarié.

Toutefois, afin de protéger les personnes intéressées et de vérifier le consentement des époux, le législateur de 1965 a assorti cette faculté d'un certain nombre de contraintes procédurales. Ainsi, le législateur a prévu que

l'acte notarié est soumis à une homologation judiciaire. À l'époque, il était prévu que le changement de régime matrimonial prenne effet entre les époux à la date du jugement d'homologation (anc. art. 1397, al. 3, c. civ.), c'est-à-dire du jugement définitif en cas de litige. La Cour de cassation, dans un arrêt du 12 juillet 2001, a précisé qu'il résulte de ce texte « *qu'en cas de décès de l'un des époux avant le jugement, la dissolution du régime matrimonial rend sans objet la demande d'homologation* » de sorte « *que la cour d'appel, qui a constaté que la communauté avait été dissoute par le décès du mari avant le jugement d'homologation, a exactement décidé que le changement de régime matrimonial ne pouvait plus être homologué* »¹.

Dès l'origine, l'homologation judiciaire de l'acte notarié portant changement de régime matrimonial a été critiquée. En effet, la demande de déjudiciarisation en la matière n'a jamais cessé : « *Du vœu émis au 75^e congrès des notaires de France par sa troisième commission (1978), relayé un quart de siècle plus tard par une proposition de loi n° 2003-10 de l'Assemblée de liaison de notaires de France² jusqu'aux préconisations du groupe de travail sur la réforme du droit de la famille réuni à la Chancellerie en 2004-2005³, en passant par celles qui figurent, en chœur, dans les rapports d'Irène Théry⁴ et de Françoise Dekeuwer-Defossez⁵, sans oublier les travaux d'ordre privé initiés par le professeur Malaurie pour le compte de la chambre des notaires de Paris en juin 1998⁶, on n'en finirait pas d'énumérer les offres législatives tendant à libérer la volonté des époux d'une tutelle judiciaire jugée tout à la fois anachronique, coûteuse, discriminatoire et illusoire* »⁷. La doctrine était d'ailleurs majoritairement favorable à cette déjudiciarisation⁸.

L'ordonnance n° 2005-428 du 6 mai 2005 relative aux incapacités en matière commerciale et à la publicité du régime matrimonial des commerçants n'a pas supprimé l'homologation judiciaire. Elle n'a procédé qu'à une suppression de l'exigence que la décision d'homologation soit publiée dans les conditions prévues par les règlements relatifs au registre du commerce lorsque l'un des époux est commerçant.

¹ Cass. 1^{ère} civ., 12 juillet 2001, n° 99-14.082.

² *Defrénois* 1978, Act., p. 119.

³ Rép. min. n° 37456, *JOAN* du 1^{er} février 2005 ; et, antérieurement, à l'occasion des débats parlementaires sur la proposition de loi Colcombet, votée en première lecture à l'Assemblée nationale le 10 octobre 2001, Rép. min. n° 72869, *JOAN* du 22 avril 2002, Questions et réponses, p. 2136.

⁴ I. Théry, *Couple, filiation et parenté aujourd'hui*, éd. O. Jacob, 1998, p. 104.

⁵ F. Dekeuwer-Defossez, *Rénover le droit de la famille*, La documentation française, 1998, p. 163.

⁶ Ph. Malaurie, « Changement conventionnel de régime matrimonial et suppression de l'homologation judiciaire », *Defrénois* 1998, art. 36845.

⁷ M. Beaubrun, « Le nouvel article 1397 du Code civil : un texte transitoire ? », *Defrénois* 2007, n° 2, p. 95.

⁸ N. Petroni-Maudière, *Le déclin du principe de l'immutabilité des régimes matrimoniaux*, Thèse, PULIM, 2005 ; J.-P. Langlade-O'Sughrue, « Pour la liberté totale de changer de régime matrimonial », *JCP éd. N* 1992, Doct., 101192 et, plus nuancé, S. Frémeaux, « L'avenir de l'homologation judiciaire du changement de régime matrimonial », *Defrénois* 2000, art. 37166.

b. – La déjudiciarisation partielle du changement de régime matrimonial

La loi n° 2006-728 du 23 mars 2006 portant réforme des successions et des libéralités a modifié, de manière substantielle, l'article 1397 du code civil en réalisant la déjudiciarisation – partielle – tant attendue. Ces modifications visaient, selon les travaux préparatoires, à désengorger les juridictions d'une procédure qui ne nécessitait pas toujours l'intervention d'un juge⁹ et à simplifier les démarches des couples souhaitant changer de régime matrimonial¹⁰.

Un couple souhaitant modifier ou changer entièrement de régime matrimonial peut désormais le faire par acte notarié incluant un acte liquidatif du régime précédent. Le déroulé du changement de régime matrimonial diffère alors selon que l'un au moins des époux a un enfant mineur ou pas.

* En l'absence d'enfant mineur, le changement de régime matrimonial n'est pas, en principe, soumis à homologation judiciaire.

Toutefois, une action en opposition est ouverte aux enfants majeurs, aux personnes qui, en plus des époux, avaient été parties dans le contrat modifié, ainsi qu'aux créanciers. Ainsi, les enfants majeurs des époux et les personnes qui avaient été parties dans le contrat modifié sont informés personnellement de la modification envisagée et peuvent s'y opposer dans un délai de trois mois (art. 1397, al. 2, c. civ.). De même, les créanciers sont informés par la publication d'un avis dans un journal d'annonces légales et peuvent s'opposer à la modification dans un délai de trois mois (art. 1397, al. 3, c. civ.).

Ce n'est qu'en cas d'opposition que l'acte notarié de changement de régime matrimonial est soumis à homologation judiciaire (art. 1397, al. 4 c. civ.).

* En présence d'enfant mineur, le cinquième alinéa de l'article 1397 dispose que « *l'acte notarié est obligatoirement soumis à l'homologation du tribunal du domicile des époux* ». Les travaux préparatoires expliquent qu'« *en présence d'enfants mineurs (communs ou nés d'un des époux), l'exigence d'homologation par le juge est maintenue, afin de vérifier que les enfants ne sont pas lésés* »¹¹. Les enfants mineurs, dont les intérêts pourraient être lésés par le changement de

⁹ Il a notamment été tenu compte du fait que les demandes en homologation, qui se chiffrent par plusieurs milliers chaque année, donnent rarement lieu à des rejets. Ainsi selon le rapport n° 343 (Sénat – 2005-2006) de M. Richemont sur la réforme des successions et des libéralités (t. 1, p. 355), en 2003, seulement 56 homologations ont été rejetées sur les 21 463 demandes formées.

¹⁰ Rapport n° 2850 (Assemblée nationale) de M. Huyghe, p. 43 : « *L'objectif de déjudiciarisation prévu dans le projet relatif aux successions doit être élargi à la simplification de la procédure de changement de convention matrimoniale (article 1397 du code civil), aujourd'hui prévue sous forme d'ordonnance homologuée, en supprimant l'obligation d'homologation qui n'a pas d'autre effet que d'allonger inutilement la procédure et d'en augmenter le coût* ».

¹¹ Rapport n° 3122 (Assemblée nationale) de M. Huyghe, p. 77.

régime matrimonial projeté, se trouvent en effet dans l'incapacité d'élever une contestation, contrairement aux enfants majeurs ou aux autres personnes susceptibles de faire opposition.

Une nouvelle modification de l'article 1397 doit entrer en vigueur à compter du 1^{er} octobre 2016, à la suite de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, mais elle est sans influence pour la présente décision.

La question de la suppression systématique de l'homologation judiciaire du changement de régime matrimonial, même en présence d'enfants mineurs, a continué de se poser après la réforme de 2006. Ainsi, par exemple, dans le projet relatif à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures déposé au Sénat le 26 novembre 2013 figurait un article 2 visant à cette suppression. L'étude d'impact de ce texte relevait notamment que « *la nécessité d'attendre l'homologation du juge pour que le changement de régime puisse être effectif est susceptible de conduire à d'importantes difficultés, notamment en cas de décès de l'un des époux avant que n'ait pu être rendu le jugement d'homologation* »¹². Cependant, cette proposition a été écartée lors de la discussion parlementaire, par souci de maintenir un niveau suffisamment élevé de protection des enfants mineurs¹³.

2. – Les dispositions contestées

Le sixième alinéa de l'article 1397 du code civil, objet de la présente QPC, traite de la date de prise d'effet du changement de régime matrimonial, que ce soit dans les rapports entre les époux ou avec les tiers.

* Concernant les rapports entre époux, il faut distinguer selon que l'acte notarié est soumis ou non à homologation judiciaire :

– en l'absence d'homologation judiciaire, c'est-à-dire en l'absence d'enfant mineur et à défaut d'opposition d'un enfant majeur, d'une personne partie au contrat de mariage ou d'un créancier, le changement de régime matrimonial prend effet à la date de l'acte notarié ;

– en cas d'homologation judiciaire, c'est-à-dire soit en cas d'opposition, soit en présence d'un enfant mineur d'un des époux, le changement de régime matrimonial prend effet à la date du jugement d'homologation. En d'autres termes, l'effet du jugement d'homologation n'est pas rétroactif et ne vaut que

¹² Etude d'impact au projet de loi n° 175 rectifié déposé au Sénat le 27 novembre 2013, p. 51

¹³ Rapport n° 288 (Sénat – 2013-2014) de M. Mohamed Soilihi, p. 51.

pour l'avenir.

Le report de la date de prise d'effet du changement de régime matrimonial en cas d'homologation judiciaire a un effet particulier lorsque le décès de l'un des époux intervient entre l'acte notarié et l'homologation judiciaire, comme dans l'espèce ayant donné lieu à la décision commentée. En effet, dans ce cas, le décès de l'un des époux entraîne nécessairement la dissolution du mariage et du régime matrimonial (art. 1441, 1^o, et 1442, al. 1^{er}, c. civ.). Il n'est donc plus possible de changer de régime matrimonial.

La doctrine a mis en lumière les inconvénients de cette solution. Ainsi, selon le professeur Champenois, elle « *peut sembler sévère et, en tous cas regrettable, lorsqu'il s'agit d'époux âgés ou craignant une issue fatale, à brève échéance, pour l'un d'eux, qui ont déposé sans tarder leur requête en homologation (...). Pour ces régimes matrimoniaux à cause de mort, on pourrait concevoir une procédure d'urgence ou une obligation faite au tribunal de statuer dans un délai déterminé* »¹⁴. Le professeur Vareille partage la même analyse : « *pour surmonter cette impitoyable logique, il faudrait de lege ferenda, quitte à y mettre des conditions précises, soit accélérer la procédure en instituant une sorte de changement de régime matrimonial in extremis, soit même organiser une rétroactivité exceptionnelle de l'homologation en consacrant un changement de régime posthume, donnant force patrimoniale à la volonté déjouée par la mort* »¹⁵.

* Concernant les rapports avec les tiers, le sixième alinéa de l'article 1397 dispose que le changement prend effet à leur égard trois mois après que la mention du changement de régime a été portée en marge de l'acte de mariage. Toutefois, en l'absence de cette mention, le changement est opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les époux ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial.

B. – Origine de la QPC et question posée

M. Pierre D. et Mme Madeleine S., mariés sous le régime de la séparation de biens, ont, par acte notarié du 4 février 2013, opté pour le régime de la communauté universelle.

Ayant deux enfants mineurs, ils ont saisi, le 19 février 2013, le tribunal de grande instance (TGI) de Nice d'une requête en homologation de changement de régime matrimonial.

¹⁴ Defrénois 2001, p. 1133.

¹⁵ RTD civ. 2002, p. 133.

Mme Madeleine S. est décédée avant l'audience. Ce décès ayant emporté dissolution du mariage, l'affaire a en conséquence été radiée le 10 avril 2013, avant d'être réenrôlée à la demande du requérant. Celui-ci a alors présenté devant le TGI une QPC portant sur le sixième alinéa de l'article 1397 du code civil « *pour violation de l'article 6 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen* ».

Par jugement du 17 mars 2016, le TGI de Nice a ordonné la transmission à la Cour de cassation de la QPC suivante : « *l'article 1397 du Code civil en ce qu'il prévoit, dans l'hypothèse d'une homologation judiciaire du changement de régime matrimonial, une date d'effet dudit changement à la date du jugement dans les rapports entre époux alors que dans les autres cas le changement prend effet à la date de l'acte notarié est-il conforme à l'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen ?* ».

Par l'arrêt du 8 juin 2016 précité, la Cour de cassation a décidé de renvoyer cette QPC au Conseil constitutionnel au motif que « *la question posée, en tant qu'elle invoque une atteinte au principe d'égalité garanti par l'article 6 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, présente un caractère sérieux* ».

II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées

Le requérant n'entendait pas remettre en cause la nécessité d'un contrôle du juge, sous la forme d'une homologation de la convention notariée portant changement du régime matrimonial. Il critiquait seulement la fixation de la date d'effet du changement de régime matrimonial.

Le Conseil constitutionnel a considéré que « *Le requérant conteste uniquement le choix du législateur de fixer différemment la date de prise d'effet entre les époux du changement de régime matrimonial selon que l'acte notarié est soumis ou non à homologation judiciaire* » (paragr. 3). Par conséquent, il a restreint le champ de la QPC aux seuls mots « *entre les parties à la date de l'acte ou du jugement qui le prévoit et,* » figurant dans la première phrase du sixième alinéa de l'article 1397 du code civil (même paragr.).

A. – La jurisprudence constitutionnelle relative au principe d'égalité devant la loi

La jurisprudence du Conseil constitutionnel sur le principe d'égalité devant la loi est formulée par un considérant de principe bien connu : « *Considérant qu'aux termes de l'article 6 de la Déclaration de 1789, la loi "doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse" ; que le principe d'égalité*

ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit »¹⁶. Le principe d'égalité devant la loi impose de traiter de la même manière des personnes placées dans une situation identique.

Le Conseil constitutionnel a estimé justifiées, en matière familiale, les différences de traitement liées aux différences de situation existant entre les couples homosexuels et hétérosexuels¹⁷, les couples mariés et les couples non mariés¹⁸ ou les pacsés et les concubins¹⁹.

Ainsi, en ce qui concerne des dispositions réservant la pension de réversion au conjoint marié survivant, le Conseil constitutionnel a jugé que *« le législateur a, dans l'exercice de la compétence que lui reconnaît l'article 34 de la Constitution, défini trois régimes de vie de couple [concubinage, PACS et mariage] qui soumettent les personnes à des droits et obligations différents ; que la différence de traitement quant au bénéfice de la pension de réversion entre les couples mariés et ceux qui vivent en concubinage ou sont unis par un pacte civil de solidarité ne méconnaît pas le principe d'égalité* »²⁰.

En matière de règles de fixation de la prestation compensatoire accordée en cas de divorce, le Conseil constitutionnel a jugé *« que l'interdiction de prendre en considération, pour fixer le montant de la prestation compensatoire, les sommes versées à l'un des époux au titre de la réparation d'un accident du travail ou au titre de la compensation d'un handicap institue entre les époux des différences de traitement qui ne sont pas en rapport avec l'objet de la prestation compensatoire qui est de compenser la disparité que la rupture du mariage crée dans leurs conditions de vie respectives* »²¹. Il en a déduit que le principe d'égalité devant la loi était méconnu.

¹⁶ V. récemment, la décision n° 2015-496 QPC du 21 octobre 2015, *Association Fondation pour l'École (Établissements d'enseignement éligibles à la perception des versements libératoires effectués au titre de la fraction dite du « hors quota » de la taxe d'apprentissage)*, cons. 5.

¹⁷ Décision n° 2010-669 DC du 17 mai 2013, *Loi ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe* ; décision n° 2010-92 QPC du 28 janvier 2011, *Mme Corinne C. et autre (Interdiction du mariage entre personnes de même sexe)*.

¹⁸ Décision n° 2010-39 QPC du 6 octobre 2010, *Mmes Isabelle D. et Isabelle B (Adoption au sein d'un couple non marié)*.

¹⁹ Décision n° 99-419 DC du 9 novembre 1999, *Loi relative au pacte civil de solidarité*.

²⁰ Décision n° 2011-155 QPC du 29 juillet 2011, *Mme Laurence L. (Pensions de réversion et couples non mariés)*, cons. 8.

²¹ Décision n° 2014-398 QPC du 2 juin 2014, *M. Alain D. (Sommes non prises en considération pour le calcul de la prestation compensatoire)*, cons. 9.

B. – L’application à l’espèce

Selon le requérant, la disposition contestée serait « *à l’origine d’une rupture d’égalité entre les couples mariés selon que le changement de régime matrimonial est ou non soumis à l’homologation du tribunal* », et plus particulièrement « *à l’origine d’une disparité de traitement entre les conjoints selon qu’il existe ou non des enfants mineurs* ». Le requérant concentrait ensuite toute son argumentation sur la différence de traitement entre les couples selon qu’ils ont des enfants mineurs ou non.

Néanmoins, le « différé » dans la date d’effet du changement de régime matrimonial entre les époux en cas d’homologation s’applique indépendamment du motif pour lequel l’acte notarié est soumis à homologation (présence d’enfants mineurs ou opposition de ceux auxquels ce droit est reconnu).

Le Conseil constitutionnel a donc relevé que « *Les dispositions contestées font dépendre la date de prise d’effet du changement de régime matrimonial de l’existence ou non d’une homologation judiciaire* » (paragr. 5).

Par conséquent, pour opérer le contrôle de conformité au regard du principe d’égalité devant la loi, le Conseil constitutionnel a comparé les couples dont le changement de régime matrimonial est soumis à homologation avec les couples dont le changement de régime matrimonial n’est pas soumis à homologation.

Sur ce point, le Conseil constitutionnel a jugé que « *les époux dont le changement de régime matrimonial doit faire l’objet d’un acte notarié soumis à homologation par le juge, que ce soit en raison de l’opposition formée par les titulaires de ce droit ou de la présence d’enfants mineurs, ne se trouvent pas dans la même situation que les époux dont le changement de régime matrimonial n’est pas soumis à une telle procédure qui vise à protéger des personnes dont les intérêts sont ou pourraient être lésés* » (paragr. 5).

Il a ensuite considéré que cette différence de traitement est « *en rapport direct avec l’objet de la loi qui est de fixer la date à laquelle le changement de régime matrimonial est acquis* » (paragr. 5) et a écarté le grief tiré de la méconnaissance du principe d’égalité devant la loi.

En définitive, après avoir relevé que les dispositions contestées « *ne méconnaissent aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit* », le Conseil constitutionnel a déclaré conformes à la Constitution les mots « *entre les parties à la date de l’acte ou du jugement qui le prévoit et,* » figurant dans la première phrase du sixième alinéa de l’article 1397 du code civil (paragr. 6).