



**OBJECTIF
BARREAU**

CRFPA 2023

DROIT DE LA FAMILLE

INTRODUCTION AU DROIT DE LA FAMILLE

S'agissant de la matière et du programme

Le droit de la famille est une matière que vous abordez, d'ordinaire, tout à la fois sereinement et avec anxiété. Sereinement tout d'abord, car elle vous semble concrète. Il est vrai qu'il est plus facile de conceptualiser un divorce qu'un nantissement. Vous arrivez donc plus aisément à la mémoriser.

Avec plus d'anxiété ensuite, car elle est pour beaucoup d'entre vous lointaine. En effet, les universités qui abordent la matière en L3 sont rares. Il en ressort que pour la majorité d'entre vous, elle a été étudiée en L1 et donc il y a longtemps.

Comme à chaque fois, le meilleur conseil que l'on pourrait vous donner est de ne pas paniquer inutilement. C'est une matière qui s'intègre assez rapidement, même si les subtilités sont nombreuses. Lisez le fascicule, travaillez-le et entraînez-vous !

Attention toutefois à ceux dont c'est la spécialité de M2 qui auront soit tendance à négliger les révisions et à paniquer le jour J, soit à vouloir trop s'éterniser sur une question de droit de la famille au détriment des autres questions éventuelles.

Mais, avant toute chose, qu'est-ce que le droit de la famille, pour ceux dont les souvenirs sont brumeux ?

Il apparaît complexe de donner une définition juridique au terme « famille », car il existe en réalité plusieurs sortes de familles, lesquelles ont d'ailleurs largement évolué avec le temps. Alors que la famille hétéroparentale était la norme jusqu'au milieu du XX^{ème} siècle, ont aujourd'hui émergé de nouvelles formes de famille : les familles monoparentales, les familles homoparentales, les familles hors mariage, les familles décomposées ainsi que les familles recomposées.

Le droit de la famille se charge d'organiser tant la structure familiale que les relations de famille.

Dans le cadre de ce fascicule, nous retiendrons la définition suivante de la famille : il s'agit d'un groupement de personnes reliées entre elles par une vie commune, par la filiation ou encore par un lien d'alliance.

I. La notion de famille

Trois liens existent aux fins de constituer une famille.

A. La vie commune

La seule vie commune peut suffire à fonder une famille. En effet, c'est le cas lorsque, par exemple, deux concubins ou deux partenaires (liés par un pacte civil de solidarité) vivent ensemble et que, de cette vie commune, naît une famille. C'est pourquoi vous aborderez cette question du concubinage et du PACS en début de fascicule.

B. Le lien d'alliance

Il s'agit ici de la volonté de deux personnes de s'engager dans une vie commune ; il y a donc cette idée d'engagement qui distingue le lien d'alliance de la seule vie commune. Le lien d'alliance est donc le lien qui naît du mariage. Vous devrez donc à la fois maîtriser les questions liées au mariage et celles liées au divorce du couple.

C. La filiation

On vise ici le lien de parenté ; c'est le lien du sang. Mais on ajoute aussi les liens dits électifs, c'est-à-dire ceux qui procèdent d'une adoption ou encore d'une filiation rendue possible grâce à une assistance médicale à la procréation. Seront donc traitées à la fois la filiation biologique, la PMA et la filiation adoptive.

II. L'évolution du droit de la famille

La famille du Code Napoléon n'est plus la même aujourd'hui : ses obligations et ses droits ont largement évolué.

A. La famille dans le Code Napoléon

Deux constats sont à faire sur ce qu'était la famille juridiquement en 1804 :

- Seule la famille construite sur le mariage, appelée la « famille légitime » était reconnue. Les concubins étaient ignorés et les enfants « naturels » (nés hors mariage) étaient moins bien considérés. Les enfants naturels simples se voyaient reconnaître moins de droits que les enfants légitimes. La filiation des enfants naturels adultérins et incestueux ne pouvait pas être établie.
- La femme mariée était soumise à la puissance de son mari et ainsi, le mari était l'unique chef de la famille.

B. La famille contemporaine

Le droit de la famille a connu deux principales vagues de réforme :

- Entre 1964 et 1985, de nombreux changements ont pu être constatés dans le droit de la famille, sous l'impulsion du doyen Carbonnier.
- De nouvelles réformes ont ensuite été mises en place à partir de 1999, année de l'instauration du PACS par exemple.
- Enfin, des réformes récentes bouleversent tant l'institution du mariage que le lien de filiation :
 - o Une ordonnance de 2005 a profondément réformé la filiation en supprimant la plupart des distinctions entre enfants nés de parents mariés et non mariés ;
 - o Une loi de 2013 ouvre le mariage aux couples de même sexe ;
 - o Une ordonnance de 2015 modifie l'administration légale ;
 - o Une loi de 2016 réforme le divorce en instaurant le divorce par consentement mutuel conventionnel, le fameux « divorce sans juge » ;
 - o La loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice du 23 mars 2019. Elle concerne pour de nombreux aspects le droit de la famille (notamment : réforme de la procédure de divorce, séparation de corps par consentement mutuel, liberté des majeurs incapables ou encore place du notaire...). Certaines de ces dispositions sont entrées en vigueur dès le 25 mars 2019. D'autres, comme surtout la réforme de la procédure de divorce, ne sont entrées en vigueur qu'au 1^{er} janvier 2021. On intégrera évidemment les dispositions devenues droit positif dans le présent fascicule, mais il ne faudra pas oublier les anciennes dispositions qui régissent les divorces introduits avant le 1^{er} janvier 2021 ;
 - o Le décret du 17 décembre 2019 relatif à la procédure applicable aux divorces contentieux et à la séparation de corps ou au divorce sans intervention judiciaire ;
 - o Une loi du 28 décembre 2019 visant à agir contre les violences au sein de la famille ;

S'agissant de la place du droit de la famille dans les sujets de l'examen du CRFPA en droit civil :

Le sujet de 2017 (premier sujet depuis que l'examen est national) était exclusivement centré sur le droit de la famille (le divorce plus précisément) et surtout le droit des régimes matrimoniaux.

Les sujets suivants étaient plus transversaux en droit civil avec des questions séparées (plusieurs petits cas pratiques). Il n'y avait pas de droit de la famille en 2018, puis peu en 2019 et, enfin, le sujet de 2020 n'en comportait pas non plus. Ainsi, les années se suivent, mais ne se ressemblent pas.

Il ne faut pas faire d'impasse sur le droit de la famille, on ne vous le pardonnerait pas.

Il faut avoir des connaissances larges pour cette épreuve de droit civil et le droit de la famille en est une des composantes essentielles. N'oubliez pas le fascicule d'actualité dans vos révisions qui peut être source d'idées pour des consultations.

Bon courage, bonnes révisions et surtout bonne réussite !

Le plan du fascicule

Deux thèmes majeurs seront abordés dans le cadre de ce fascicule : le couple, en référence au lien d'alliance ou à la communauté de vie (**Thème I**) et l'enfant, en référence au lien de parenté (**Thème II**).

THÈME I – LE COUPLE

Le couple marié n'est plus, aujourd'hui, le seul couple reconnu et encadré par la loi : la loi du 15 novembre 1999 a effectivement instauré et défini l'état de concubinage, et elle a créé le pacte civil de solidarité (PACS).

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme a aussi largement fait évoluer les droits des couples homoparentaux en France. Après avoir mis fin à la répression pénale de certains types de relations homosexuelles (loi n° 82-683 du 4 août 1982), des droits ont peu à peu été accordés aux couples de personnes de même sexe : le PACS leur a été rendu accessible d'abord, puis le mariage (loi n° 2013-404 du 17 mai 2013).

La notion de couple recouvre donc aujourd'hui des situations différentes : nous aborderons tout d'abord la notion de couple non marié (Partie I) et ensuite celle de couple marié, lequel était d'ailleurs initialement seul reconnu par le Code civil (Partie II).

PARTIE I — LE COUPLE NON MARIÉ

Auparavant, le concubinage était considéré comme une situation de fait, par opposition au mariage qui était considéré comme une situation de droit. Le droit ne faisait donc pas produire d'effets au concubinage. Une telle position a cependant nettement évolué, le concubinage étant aujourd'hui régi en droit civil français par des textes législatifs, et non plus seulement par la jurisprudence (Titre I).

Il faut aussi noter la création en 1999 du pacte civil de solidarité, lequel régit la situation des partenaires (Titre II).

TITRE I — LE CONCUBINAGE

Les concubins étaient initialement totalement ignorés du droit. Désormais, la situation juridique du concubinage est régie par l'article 515-8 du Code civil selon lequel « *le concubinage est une union de fait, caractérisée par une vie commune présentant un caractère de stabilité et de continuité, entre deux personnes, de sexe différent ou de même sexe, qui vivent en couple* ».

Ainsi, sont dites concubines deux personnes qui entretiennent une relation stable, continue et qui vivent ensemble. On parle de concubinage ou d'union libre.

Il conviendra d'étudier dans un premier temps les conditions d'existence du concubinage (Chapitre I) avant d'examiner ses effets (Chapitre II). Enfin, il conviendra d'approfondir les règles régissant la dissolution du concubinage (Chapitre III).

CHAPITRE I : L'EXISTENCE DU CONCUBINAGE

Il est important, dans un premier temps, de savoir quels sont les éléments nécessaires pour qu'une relation soit qualifiée de concubinage (Section 1). Dans un second temps, il importe de déterminer les différents modes de preuve de la situation de concubinage (Section 2).

SECTION 1 : LES ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DU CONCUBINAGE

N. B. *Avant tout, notons que le sexe des concubins est désormais une condition indifférente au concubinage. En effet, la jurisprudence antérieure à la loi de 1999 ne permettait pas aux couples de même sexe d'établir une relation de concubinage. La Cour de cassation (Cass. soc., 11 juillet 1989) et le Conseil d'État (CE, 4 mai 2001, n° 183575¹) considéraient que les concubins devaient indubitablement être de sexe différent, rappelant qu'une situation de concubinage ne pouvait être reconnue qu'à un « couple constitué d'un homme et d'une femme ».*

La loi du 15 novembre 1999 est cependant revenue sur ce critère afin d'évincer le sexe des concubins des éléments constitutifs du concubinage. Depuis la loi n° 99-944 du 15 novembre 1999, le concubinage peut concerner tant un couple de personnes de sexe différent qu'un couple de personnes de même sexe. La jurisprudence antérieure a donc complètement été écartée par l'article 515-8 du Code civil.

Ainsi, désormais, l'article 515-8 du Code civil susmentionné vise deux éléments constitutifs du concubinage :

- La vie de couple (I),
- Le partage d'une vie commune, stable et continue (II).

I. Une condition indispensable au concubinage : la vie de couple

Le partage d'une vie commune est la condition *sine qua non* au concubinage. Celle-ci implique une communauté de toit et une communauté de lit. Les concubins doivent donc habiter ensemble et entretenir des relations sexuelles l'un avec l'autre.

Ainsi, de simples colocataires ne sauraient être reconnus dans une situation de concubinage. De même, une relation incestueuse ou une relation polygame ne peuvent être qualifiées de relations de concubinage. En effet, ces deux types de relations sont prohibés par la législation française.

II. Les caractéristiques de la vie de couple : le partage d'une vie commune, stable et continue

La vie de couple, élément principal du concubinage, doit être stable et continue.

Avant 1999, ces deux caractéristiques de la vie commune existaient déjà. Les juges décident en effet que l'état de concubinage se caractérise par « *des relations stables et continues* » (CA Bordeaux, 25 mars 1997). De telles relations pouvaient être considérées comme existantes si elles s'apparentaient à celles du mariage (Cass. civ. 1^{re}, 17 décembre 1997).

La condition de la continuité a néanmoins pu être entendue sagement par la jurisprudence, laquelle a retenu des situations de concubinage alors même que les concubins ne partageaient pas un même domicile à temps complet (CA Douai, 12 décembre 2002).

¹ Le Conseil d'État a annulé une décision par laquelle la SNCF avait délivré une carte dénommée « carte couple » aux concubins de même sexe alors que « le concubinage ne pouvait concerner qu'un couple constitué d'un homme et d'une femme ».



N.B. Consultation : ces deux conditions sont importantes. À défaut de les avoir établies, le concubinage ne sera pas reconnu par les juges. Cf, par exemple, Civ. 1^{re}, 3 oct. 2018, n° 17-13113 : refusant de retenir la preuve d'une vie commune effective (entre le demandeur et la défunte dont il prétendait être le concubin) au jour du décès. Vous devez donc penser à caractériser l'existence de cette vie commune.

SECTION 2 : LA PREUVE DU CONCUBINAGE

Les concubins, tout comme les tiers (les créanciers des concubins par exemple), du fait des droits qui découlent de cet état de concubinage, peuvent avoir intérêt à prouver un tel état.

Le concubinage étant un fait juridique, il se prouve donc par tout moyen (article 1358 du Code civil ; Civ. 3^e, 21 novembre 1973, n° 72-12665). De simples présomptions peuvent donc constituer la preuve d'une relation de concubinage. Il en va de même pour des témoignages.

Dans les faits, la pratique des « certificats de concubinage » a connu une extension considérable : il s'agit d'un certificat délivré par la mairie du lieu du domicile des concubins, lequel permet d'établir une relation de concubinage sur déclaration du couple de concubins lui-même. Pour autant, ces certificats n'ont pas de valeur juridique et ne permettent donc pas, à eux seuls, d'emporter la conviction du juge.

CHAPITRE II : LES EFFETS DU CONCUBINAGE

Le présent chapitre a pour objet d'étudier, tout d'abord, les effets du concubinage entre les concubins eux-mêmes (Section 1) avant de s'attacher aux effets du concubinage à l'égard des tiers (Section 2).

SECTION 1 : LES EFFETS DU CONCUBINAGE ENTRE LES CONCUBINS

En principe, les règles applicables au couple marié ne sont en rien transposables au couple de concubins (I). Cependant, plus qu'une simple relation de fait, le concubinage déploie des effets patrimoniaux (II) entre les concubins².

I. Le défaut d'analogie entre mariage et concubinage concernant les effets personnels du concubinage

Deux constats méritent d'être établis sur les différences existantes entre les effets du concubinage et les effets du mariage. Chacun des concubins conserve son indépendance personnelle (A) et l'état de concubinage n'affecte en rien le régime de la filiation (B).

A. L'indépendance personnelle des concubins

Le concubinage étant une union libre, il n'existe pas de devoir de fidélité (CA Rennes, 5 mai 2015), ni d'assistance entre les concubins, ni de droit au nom.

Toutefois, concernant le devoir d'assistance, il n'est pas anodin de noter que le concubin peut être le tuteur ou le curateur de celui avec lequel il est lié par l'état de concubinage. L'article 449 du Code civil, en son premier alinéa, précise en effet qu'« à défaut de désignation faite en application de l'article 448, le juge nomme, comme curateur ou tuteur, le conjoint de la personne protégée, le partenaire avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son concubin, à moins que la vie commune ait cessé entre eux ou qu'une autre cause empêche de lui confier la mesure ».

De même, l'article 494-1 du Code civil, relatif à l'habilitation familiale, compte le concubin parmi les personnes susceptibles d'être habilitées à effectuer des actes au nom de son compagnon ou compagne hors d'état de manifester sa volonté.

Une atténuation existe à cette indépendance personnelle reconnue à chacun des concubins en ce sens que le devoir de respect, auquel les époux sont tenus, semble s'appliquer aux concubins. On peut à ce titre viser l'article 515-9 du Code civil qui prévoit la délivrance par le juge aux affaires familiales d'une ordonnance de protection en cas de violences exercées au sein du couple par un ancien concubin.

B. L'évolution récente quant au défaut classique d'impact du concubinage sur la filiation

Classiquement, l'adoption conjointe était interdite puisque celle-ci n'est ouverte qu'aux couples mariés (article 346, alinéa 1^{er} du Code civil).

Cependant, l'ordonnance du 5 octobre 2022, rentrée en vigueur le 1^{er} janvier 2023, a modifié cette règle. Désormais, la nouvelle rédaction de l'article 343 du Code civil autorise un couple de concubins à déposer une demande d'adoption.

² À titre d'exemple, l'article 132-80 du Code pénal prévoit que « dans les cas respectivement prévus par la loi ou le règlement, les peines encourues pour un crime, un délit ou une contravention sont aggravées lorsque l'infraction est commise par le conjoint, le concubin ou le partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité.

La circonstance aggravante prévue au premier alinéa est également constituée lorsque les faits sont commis par l'ancien conjoint, l'ancien concubin ou l'ancien partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité. Les dispositions du présent alinéa sont applicables dès lors que l'infraction est commise en raison des relations ayant existé entre l'auteur des faits et la victime ». Le fait d'être lié par un concubinage a donc des effets.

De plus, le concubinage n'est pas pris en compte pour l'établissement d'un lien de filiation : il n'existe donc pas de présomption de paternité en cas de situation de concubinage (article 312 du Code civil). En effet, la présomption de paternité du mari de la mère de l'enfant est fondée sur l'obligation de communauté de vie, et surtout, sur l'obligation de fidélité. Or, une telle obligation est absente entre concubins. Donc le concubin de la mère ne peut être présumé avoir la qualité de père de l'enfant.

Malgré l'absence d'effets personnels sur les concubins, l'état de concubinage fait toutefois peser des effets patrimoniaux sur ces derniers.

II. Les effets patrimoniaux du concubinage entre les concubins

Il n'existe pas de devoirs patrimoniaux entre les concubins (A). Se pose alors la question de la propriété des biens dans chaque patrimoine des concubins (B).

A. L'absence de contribution aux charges du concubinage

Aucune disposition légale ne fait peser sur les concubins une obligation de contribution aux charges du concubinage (Cass. civ. 1^{re}, 19 mars 1991). Aucun remboursement ne peut donc être réclamé par l'un des concubins à l'autre concubin.

Une exception tempère toutefois cette règle : l'existence d'un accord entre les concubins. Les concubins peuvent en effet conclure un contrat de participation aux dettes (Cass. civ. 1^{re}, 19 avril 2005).

Le juge peut même reconnaître l'existence d'une convention tacite entre les concubins (CA, Paris, 17 septembre 2015).

En outre, des tempéraments jurisprudentiels ont été admis, les juges retenant parfois, il faut le reconnaître assez rarement, une obligation de contribution aux charges du ménage.

→ Exemple : la Cour de cassation a admis une sorte d'obligation de contribution aux charges du ménage pour les concubins : Cass. civ. 1^{re}, 28 mars 2015 : « *La cour d'appel a souverainement estimé qu'il avait participé au financement des acquisitions immobilières de sa concubine dans son propre intérêt, pour loger la famille qu'il formait avec celle-ci et leurs enfants et que, pour le surplus, les règlements qu'il avait effectués correspondaient aux frais de la vie commune* ».

B. Le régime des biens dans le cadre du concubinage

Le concubinage ne fait état d'aucun régime matrimonial : chaque concubin reste donc propriétaire des biens qu'il possédait avant le concubinage, voire même après le concubinage, sauf si un achat a été fait en indivision (articles 815 et suivants du Code civil).

Si l'achat a été fait en indivision, les deux concubins sont alors propriétaires du bien acheté, en proportion de la participation de chaque concubin au financement du bien. Chaque concubin est propriétaire d'une quote-part indivise.

La preuve de la propriété personnelle des biens du couple de concubins doit être apportée par tout moyen. La Cour de cassation a déjà jugé qu'il existait une impossibilité morale de produire une preuve écrite entre un couple de concubins, à l'instar de ce qui existe à l'égard d'un couple marié (Cass. civ. 1^{re}, 10 octobre 1984).

Si l'un des concubins n'est pas en mesure d'apporter la preuve de la propriété personnelle qu'il détient sur un bien, ou si un bien a été acheté conjointement par les concubins, s'appliquera alors le régime de l'indivision.

Rappels sur l'indivision :

- La Cour de cassation formule qu'à défaut de précision dans l'acte d'acquisition des concubins, acquéreurs indivis, ceux-ci sont réputés être chacun propriétaires de la moitié du bien (Cass. civ. 1^{re}, 6 février 2001).

- Les concubins peuvent à ce titre conclure une convention d'indivision, laquelle prévoira les modalités de fonctionnement de leur indivision (articles 1873-1 et suivants du Code civil).

L'état de concubinage ne produit pas seulement d'effets à l'égard des deux concubins, mais il produit également des effets à l'égard des tiers.

SECTION 2 : LES EFFETS DU CONCUBINAGE À L'ÉGARD DES TIERS

Les effets du concubinage à l'égard des tiers sont réciproques : les concubins ont des obligations à l'égard des tiers (I), mais ils peuvent aussi exercer certains droits envers les tiers (II).

I. Les obligations des concubins à l'égard des tiers

Il n'existe aucune solidarité entre les concubins concernant les charges ménagères (le loyer par exemple). L'article 220 du Code civil n'est en effet pas applicable au concubinage (Cass. civ. 1^{re}, 11 janvier 1984).

Ainsi, le remboursement des dettes contractées par l'un des concubins ne peut être réclamé à l'autre concubin.

Exception : si les concubins ont créé une « apparence de mariage », une solidarité pourrait être reconnue par les juges et pourrait donc jouer dans le cadre de l'obligation à la dette (CA Rouen, 30 octobre 1973). Cette solution a néanmoins été très rarement admise. Elle suppose en effet que le tiers ait pu légitimement croire que le couple était marié, ce qui implique le plus souvent des manœuvres de la part des concubins ; le seul fait de déclarer que l'on est marié ne suffit pas.

Il est en outre possible d'admettre une solidarité conventionnelle à certaines conditions, lorsque celle-ci est par exemple manifeste (CE, 9 juillet 2003, n° 255110³).

Les concubins n'ont pas seulement des obligations envers les tiers, ils disposent également de droits envers ces derniers.

II. Les droits des concubins à l'égard des tiers

Le concubinage a divers effets tant en matière sociale (A), qu'en matière fiscale (B), et qu'en matière civile (C).

A. L'impact du concubinage en matière sociale

Les concubins bénéficient du système de Sécurité sociale. À ce titre, la Cour de cassation a pu décider que « *le remboursement d'allocations d'orphelin, de salaire unique et de logement versé indûment à une femme vivant en concubinage peut être demandé à son concubin dès lors que celui-ci, ayant vécu continuellement avec sa compagne, en a profité* » (Cass. soc., 1^{er} juillet 1981).

La situation du concubin ainsi que ses ressources peuvent donc être prises en considération pour le calcul d'allocations sociales. L'un des deux concubins peut en outre bénéficier des prestations relatives aux assurances maladie et maternité de son concubin.

Enfin, le concubin peut réclamer le bénéfice d'une rente viagère en cas d'accident de travail de son compagnon ou en cas de décès de ce dernier à la suite dudit accident (article L. 434-8 du Code de la Sécurité sociale).

A contrario, le statut de concubinage peut aussi être à l'origine de la perte de droits, à l'instar de l'allocation de soutien familial par exemple, dont les concubins ne peuvent se prévaloir (article L. 523-2, alinéa 2 du Code de la Sécurité sociale).

³ Il s'agissait ici du remboursement solidaire d'un trop perçu de l'aide personnalisée au logement, lequel avait profité aux deux concubins.

B. L'impact du concubinage en matière fiscale

La situation de concubinage n'est pas prise en compte dans le calcul de l'impôt sur le revenu. Les concubins doivent alors faire leur déclaration d'impôts sur le revenu séparément.

En revanche, il n'en va pas de même à propos de l'impôt sur la fortune immobilière, lequel prend en compte l'état de concubinage pour calculer l'assiette dudit impôt.

C. L'impact du concubinage en matière civile

Les concubins ont accès à l'assistance médicale à la procréation (AMP) s'ils sont de sexe différent et, depuis la dernière loi bioéthique, aux couples de femmes ainsi qu'aux femmes seules. Des conditions sont posées pour pouvoir bénéficier d'une telle assistance : le recours à l'AMP peut être autorisé en cas d'infertilité du couple ou aux fins d'éviter la transmission à l'enfant ou à un membre du couple, une maladie d'une particulière gravité (loi n° 2011-814 du 7 juillet 2011).

De plus, en cas d'abandon du domicile par le concubin preneur, si un état de concubinage notoire d'une durée au moins égale à un an est établi, le contrat de bail continue au profit du concubin restant. Dans le même sens, un propriétaire peut donner congé à son locataire pour reprendre le logement loué au profit de son concubin notoire (loi n° 89-462 du 6 juillet 1989).

→ **Exemple** : est visé par l'expression « concubinage notoire » un concubinage qui sous-entend une communauté de vie et d'intérêts et qui suppose une relation stable connue des tiers : CA Paris, 16 janvier 2001.

Enfin, la représentation et l'assistance devant certains tribunaux ont été autorisées pour le concubin en 2007 (loi n° 2007-1 787 du 20 décembre 2007).

Néanmoins, du fait de la différence de situation entre couple marié et couple de concubins, la pension de réversion réservée au conjoint survivant peut ne pas être accordée au concubin survivant (CE, 6 décembre 2006, CC, 29 juillet 2011, n° 2011-155 QPC et CEDH, 20 janvier 2009, S.Y. c/ Turquie, n° 3976/05). Cette différence de traitement, justifiée par une différence de situation, n'est pas attentatoire au principe d'égalité.

CHAPITRE III : LA DISSOLUTION DU CONCUBINAGE

Les règles de la dissolution du concubinage n'ont pas été prévues par le législateur. Ce sont donc les juges qui en ont déterminé les traits principaux. Il conviendra, à cet égard, d'étudier dans un premier temps les différentes causes de la dissolution du concubinage (Section 1) avant de voir, dans un second temps, quels sont les effets produits par la dissolution du concubinage (Section 2).

SECTION 1 : LES CAUSES DE LA DISSOLUTION DU CONCUBINAGE

Les causes de la rupture du concubinage sont de deux ordres : la rupture peut en effet être volontaire (I) ou involontaire (II).

I. La rupture volontaire du concubinage

Le concubinage étant une situation décidée librement par la volonté des deux concubins, il peut en principe être rompu avec tout autant de liberté (Cass. civ., 9 juillet 1935). Ainsi, un contrat de concubinage ne pourrait pas prévoir des pénalités de rupture puisque cela nuirait à la libre rupture du concubinage (Civ. 1^{re}, 10 juin 2006).

Toutefois, le droit commun de la responsabilité peut s'appliquer en la matière ; ainsi, en cas de faute dans la rupture du concubinage commise par l'un des deux concubins, celui-ci pourra voir sa responsabilité engagée sur le fondement de l'article 1240 du Code civil et pourra être condamné à la réparation du préjudice subi par l'autre concubin.

Les règles relatives à la rupture des fiançailles peuvent en outre s'appliquer en la matière, les juges retenant une sorte d'obligation de loyauté entre les concubins (Cass. civ. 1^{re}, 30 juin 1992).

→ Exemple de faute dans la rupture du concubinage :

Cass. civ. 1^{re}, 3 janvier 2006 : le départ brutal du concubin après quarante années de vie commune est constitutif d'une faute dont l'autre concubin peut demander réparation. La rupture du concubinage est libre, ce sont les circonstances de la rupture qui peuvent être fautives.

L'engagement de la responsabilité du concubin à l'origine de la rupture du concubinage reste néanmoins rare.

II. La rupture involontaire du concubinage : le décès de l'un des concubins

Deux questions méritent ici d'être traitées successivement : la première concerne l'engagement de la responsabilité délictuelle du tiers ayant causé le décès du concubin (A) et la seconde a trait au droit des successions en matière de concubinage (B).

A. L'engagement de la responsabilité du tiers auteur du décès

Le concubin délaissé étant considéré comme une victime par ricochet du décès de son concubin causé par un tiers, celui-ci peut agir sur le fondement de l'article 1240 du Code civil à l'égard du tiers auteur du décès (Cass. crim., 26 juin 1958 et Cass. ch. mixte, 27 février 1970, « Dangereux »).

Une telle solution a d'ailleurs été étendue au concubinage adultérin (Cass. crim., 19 juin 1975) et au concubinage de personnes de même sexe (TGI Belfort, 25 juillet 1995).

Tant le préjudice moral (dépression d'un concubin à la suite du décès de l'autre concubin par exemple) que le préjudice matériel (perte de revenus liée au fait que le concubin défunt subvenait aux besoins de l'autre) peuvent être invoqués à cet égard.

B. Le droit des successions appliqué à l'état de concubinage

En cas de décès d'un concubin, le concubin survivant ne saurait avoir la qualité d'héritier du concubin défunt.

Toutefois, un concubin peut être désigné héritier du concubin défunt dans le cas où une telle situation a été prévue par testament ou par une clause de tontine. Cette dernière permet au concubin survivant de devenir propriétaire à titre gratuit de la part du concubin décédé en cas d'acquisition en commun d'un bien. Le bien échappe ainsi aux droits de succession.

Les concubins peuvent en outre recourir à des donations ou legs aux fins de ne pas laisser le concubin survivant dans une situation économique difficile (Cass. Ass. Plèn., 29 octobre 2004, « Galopin »).

SECTION 2 : LES EFFETS DE LA DISSOLUTION DU CONCUBINAGE

Les règles étudiées ci-après ne valent qu'en cas de rupture volontaire du concubinage. Les effets de la dissolution du concubinage sont alors de deux natures : il s'agit tout d'abord de l'indemnisation du concubin délaissé (I) et ensuite de la liquidation des intérêts pécuniaires des concubins (II).

I. L'indemnisation du concubin ayant subi un préjudice

Comme expliqué précédemment, les circonstances de la rupture d'un état de concubinage peuvent être sanctionnées par les juges, puisqu'elles peuvent être fautives. Ceux-ci s'attacheront alors à vérifier le respect des conditions prévues à l'article 1240 du Code civil (Cass. civ. 1^{re}, 29 novembre 1977).

Une faute dans la rupture du concubinage doit donc être prouvée par le concubin délaissé pour que celui-ci puisse prétendre à une indemnisation. De même, la faute peut aussi résulter du comportement du concubin à l'initiative de la rupture durant toute la durée du concubinage.

→ Exemple de faute résultant du comportement du concubin durant toute la durée du concubinage :

Cass. civ. 1^{re}, 15 mai 1990 : le fait que la mère d'un enfant ait su que son amant était marié et père de plusieurs enfants légitimes n'est pas de nature à la priver du droit de demander réparation du préjudice qu'elle a subi en raison du comportement fautif de son amant à son égard.

II. La liquidation des intérêts pécuniaires des concubins

Pendant le concubinage, les concubins ont pu mettre en commun des biens ou ressources.

En cas de désaccord des concubins sur la liquidation de leur patrimoine, il revient au juge aux affaires familiales (JAF) de trancher le litige. Pour ce faire, le JAF a alors recours aux mécanismes tels que l'accession (A), la société créée de fait (B), l'enrichissement sans cause (C), la gestion d'affaires (D) ou encore l'obligation naturelle (E) pour liquider les intérêts patrimoniaux des concubins.

A. L'accession immobilière

Dans l'hypothèse où un concubin a construit sur un terrain appartenant à l'autre, la jurisprudence accepte d'appliquer les règles de l'accession immobilière (Civ. 3^e, 2 octobre 2002).

Le propriétaire du terrain devient alors propriétaire de la construction (article 552 du Code civil), à charge d'indemniser son compagnon en tant que tiers constructeur (article 555 du Code civil). Cette indemnisation est accordée même si le concubin constructeur n'a participé qu'à une partie des travaux.

→ Par exemple : la jurisprudence a pu décider qu'« en l'absence de convention particulière réglant le sort de la construction, les dispositions de l'article 555 du Code civil ont vocation à régir les rapports entre les concubins, que l'existence d'une telle convention ne peut se déduire de leur seule situation de concubinage et que

l'indemnisation de celui qui a concouru à la construction d'ouvrage sur le terrain d'autrui, telle que visée par ce texte, n'est pas subordonnée au caractère exclusif de sa participation» (Cass. civ. 3^e, 16 mars 2017, n° 17-12384).

B. La société créée de fait

1) L'application de la société créée de fait aux anciens concubins

Lorsque les concubins se sont comportés comme des associés d'une société, ils peuvent se voir appliquer la théorie de la société créée de fait (articles 1873 et suivants du Code civil). Cela permet, une fois le concubinage dissous, de partager l'actif social des concubins à proportion de leurs apports respectifs.

Tant les concubins que les tiers peuvent invoquer la création d'une société créée de fait. Cela permet en effet à ces derniers de se retourner contre un débiteur supplémentaire.

2) Les conditions d'application de la société créée de fait

Plusieurs conditions doivent être remplies afin que la théorie de la société créée de fait puisse être appliquée (article 1832 du Code civil) :

- Les concubins doivent tout d'abord tous deux avoir réalisé un apport ;
- L'intention des concubins de collaborer à un projet commun doit exister (on parle de l'« *affectio societatis* ») ;
- Enfin, les concubins doivent contribuer tant aux bénéfices qu'aux pertes de la société ainsi créée.

Les trois conditions doivent être réunies afin que la théorie de la société créée de fait puisse s'appliquer (Cass. com., 16 mai 2015).

La preuve de ces trois éléments doit être rapportée par le conjoint qui s'en prévaut. La jurisprudence interprète de façon stricte ces conditions, chaque élément devant être prouvé distinctement. Concrètement, cela signifie que la preuve d'un élément ne peut être déduite de la preuve d'un autre.

C. L'enrichissement injustifié

1) L'application de la théorie de l'enrichissement injustifié aux anciens concubins

L'action *de in rem verso* peut permettre de corriger la situation dans laquelle un concubin s'est enrichi alors que l'autre s'est appauvri, et cela sans aucune justification.

Ce quasi-contrat, lorsqu'il est appliqué en matière de concubinage (Cass. civ. 1^{re}, 4 juillet 1995), permet au concubin appauvri de réclamer la plus faible des deux sommes de l'appauvrissement et de l'enrichissement (cf. arts. 1303 et s. du C. civ.). Pour cela, il doit démontrer que les dépenses qu'il a engagées vont au-delà d'une simple contribution à la vie quotidienne. De même, l'enrichissement du concubin doit être injustifié. Or, très souvent, on pourra déceler une intention libérale de celui qui s'est appauvri à l'égard de celui qui était alors son concubin : l'enrichissement ne sera donc pas injustifié.

→ Exemple dans lequel la théorie de l'enrichissement injustifié a été appliquée :

Cass. civ. 1^{re}, 19 mai 1969 : la collaboration de la concubine à l'exploitation du fonds de commerce sans rétribution, qui se distingue d'une participation aux dépenses communes du couple, implique par elle-même un appauvrissement de la concubine et un enrichissement du concubin.

Les juges n'admettent cependant pas systématiquement l'existence d'un enrichissement injustifié. Non seulement l'action est subsidiaire, mais en plus elle ne doit pas servir complètement à pallier l'absence de contributions aux charges comme il en existe en matière de mariage (cf. infra).

En effet, il ne s'agit en aucun cas de soumettre les deux concubins à un partage des charges normales du ménage (Cass. civ. 1^{re}, 28 novembre 2006).

2) Les conditions d'application de l'enrichissement injustifié

La réunion de plusieurs conditions doit être constatée pour que la théorie de l'enrichissement injustifié puisse être appliquée aux anciens concubins (article 1303 du Code civil) :

- Il faut que l'un des deux concubins se soit enrichi ;
- Il faut que dans le même temps l'autre concubin se soit appauvri sans que cela résulte de son propre fait ou de sa propre intention.

Il doit y avoir un rapport de causalité entre les deux premières conditions. Le rapport de causalité est de nature diverse : il peut s'agir d'une contribution excessive aux charges du ménage par l'un des concubins par exemple. De même, le rapport de causalité peut résider dans les avantages que l'un des deux concubins tire de l'état de concubinage ;

- Il ne faut pas que l'appauvrissement procède d'un acte accompli par l'appauvri dans son intérêt personnel (article 1303-2 Code civil).

→ Exemple : sur le rejet de l'action formée sur le fondement de l'enrichissement injustifié : Cass. civ. 1re, 24 septembre 2008 : L'action est rejetée lorsque le concubin a, dans son intérêt personnel, financé les travaux de rénovation avec l'intention de s'installer dans l'immeuble avec sa concubine. Cette solution est désormais consacrée expressément (article 1303-2 du Code civil).



ATTENTION, il reste à noter que l'enrichissement injustifié est un mécanisme subsidiaire (art. 1303-3 du Code civil), qui ne trouve donc à s'appliquer qu'en cas d'absence d'autres techniques de liquidation des intérêts patrimoniaux entre concubins (Cass. civ. 1^{re}, 8 décembre 1987 ; article 1303-3 du Code civil).

D. La gestion d'affaires

1) L'application de la gestion d'affaires aux anciens concubins

La gestion d'affaires est prévue aux articles 1301 à 1301-5 du Code civil. On parle de « quasi-mandat » à propos de la gestion d'affaires, car celle-ci s'apparente à un contrat de mandat, mais sans que la personne qui agit pour l'autre en ait été mandatée.

Elle s'applique dans les rapports entre concubins en ce sens que l'un des concubins a pu agir pour le compte de l'autre. À cet égard, le concubin pour le compte duquel l'autre concubin a agi pourra donc être tenu de rembourser à celui-ci toutes les dépenses exposées ainsi que les intérêts prévus au taux légal.

La gestion d'affaires n'est toutefois que rarement appliquée (CA, Paris, 14 octobre 1997).

2) Les conditions d'application de la gestion d'affaires

Trois conditions sont nécessaires à l'application de la gestion d'affaires à l'état de concubinage :

- Il faut une immixtion volontaire de l'un des deux concubins dans les affaires de l'autre ;
- Cette immixtion doit être spontanée et désintéressée (Cass. soc., 11 octobre 1984) ;
- Elle doit être utile et opportune (Cass. civ. 1^{re}, 12 janvier 2012).

E. L'obligation naturelle

Les juges peuvent reconnaître entre les concubins l'existence d'une obligation naturelle, laquelle implique une sorte de devoir de conscience, dans la volonté de l'un des concubins d'aider son compagnon.

Toutefois, une telle obligation n'est pas sanctionnée par les juges, sauf si l'obligation naturelle s'est transformée en une obligation civile, la condition de la manifestation du concubin débiteur étant alors nécessaire (Cass. civ. 1^{re}, 23 mai 2006). L'obligation naturelle se transforme notamment en obligation civile si le concubin débiteur s'est engagé à exécuter l'obligation (nouvel article 1100 al. 2 C. civ.).