



## FAVREAU & CIVILISE

Avocats a la Cour

8, Place Saint-Christoly

33000 Bordeaux, France

Téléphone : 33 (0)5 56 81 73 75

Fax: 33 (0)5 56 52 38 17

Email: [reception@favreacivilise.com](mailto:reception@favreacivilise.com)

**Informations réservées aux clients du cabinet. Gratuit. Ne peut être vendu.**

### Informations F & C SPECIAL DIVORCE

Depuis le 26 mai 2004, la  
nouvelle loi sur le divorce est  
promulguée.

La réforme du  
divorce est  
applicable à compter  
depuis le 1er janvier  
2005.

**En bref : Ce qu'elle  
apporte de nouveau :**

### 1. Les procédures nouvelles

1. Une création : le divorce « pour altération définitive du lien conjugal » :

**Articles 237 et 238 du Code Civil .**

**En bref :** Il remplace l'ancien divorce pour « rupture de la vie commune ». Le divorce pour altération définitive du lien conjugal remplace l'actuelle procédure de divorce pour rupture de la vie commune.

Il correspond à l'hypothèse dans laquelle l'un des époux souhaite divorcer, sans avoir de faute à reprocher à son conjoint.

Il pourra être prononcé – et ce, même si le conjoint s'y oppose ou si le demandeur n'a aucun reproche à lui faire. – sur le constat par le juge de l'altération définitive du lien conjugal, découlant d'une



séparation de fait tant affective que matérielle prolongée :

- durant les deux années précédant la requête initiale en divorce
- ou pendant une période de deux ans entre le prononcé de l'ordonnance de non-conciliation et l'introduction de l'instance devant le tribunal.

Le divorce pourra également être prononcé sur ce fondement, à la demande d'un époux, lorsque le conjoint aura lui-même pris l'initiative d'une demande pour faute sans justifier de la réalité de celle-ci, l'impossibilité de maintenir le lien conjugal étant, dans ce contexte, pleinement caractérisée.

Le devoir de secours entre les époux ne survivra plus au divorce.

Le droit commun de la prestation compensatoire s'appliquera.

Pour éviter un divorce qui permet à chacun de sortir d'une union qui ne lui convient plus, ce qui pourrait ressembler à une répudiation, la loi prévoit que la partie défenderesse peut présenter une «demande reconventionnelle» pour le faire qualifier le divorce de divorce « pour faute ». Le juge examine cette demande en priorité.

Par ailleurs, il est possible de demander reconventionnellement l'application de cette procédure dans les cas de divorce pour faute.

Enfin, un nouveau dispositif permettra d'octroyer des dommages et intérêts, en réparation des conséquences d'une particulière gravité que l'époux peut subir du fait de la dissolution du mariage lorsqu'il se voit imposer ce divorce.

## 2. Les procédures simplifiées

### 1° La simplification de la *procédure de «demande conjointe».*

#### **Articles 230, 232, 250 à 250-4 nouveaux du Code Civil.**

**En bref :** Ce divorce est réservée aux couples qui s'entendent à la fois sur le principe de la séparation et sur les conséquences du divorce (garde des enfants, pension alimentaire, partage des biens, etc.).

Les époux doivent présenter au juge **une convention définitive** réglant l'ensemble des conséquences du divorce qui sera homologuée par le juge si elle préserve suffisamment les intérêts des enfants et ceux de chaque époux.

La procédure est simplifiée car cette procédure permet le prononcé du divorce après une seule comparution des parties.

Désormais, cette procédure ne donnera lieu qu'à une seule audience, au cours de laquelle le magistrat homologuera la convention réglant les conséquences du divorce. Dans ce cas, le divorce sera prononcé immédiatement. (articles 250 et 250-1 CC) Il n'y aura donc pas de seconde audience, sauf lorsque le juge refusera d'homologuer la convention (article 250-2 CC). Il homologuera alors seulement les mesures provisoires (articles 254 et 255 CC).

A titre exceptionnel, en cas de refus d'homologation, une nouvelle convention pourra être présentée au juge dans les six mois.



Dans cette hypothèse, le juge pourra homologuer les mesures provisoires que les époux s'accordent à prendre jusqu'à la fin de la procédure.

Si la nouvelle convention n'est pas présentée dans le délai de six mois la demande en divorce devient caduque.

Dans le cas où les modalités de l'accord semblent inéquitables, le juge peut également réorienter le couple vers le divorce «accepté».

## **2° Une nouveau divorce sur demande acceptée : le divorce pour acceptation du principe de la rupture du mariage**

**En bref :** Le divorce pour acceptation du principe de la rupture du mariage correspond à l'ancien divorce sur demande acceptée.

Il concerne les couples qui veulent se séparer mais ne sont aucunement d'accord sur les conséquences, notamment financières, de leur séparation.

Ce type de divorce pourra être substitué à tout autre plus contentieux même en cours de procédure sur simple demande des époux.

L'acceptation par les deux époux du principe de la rupture sans considération des faits à l'origine de celle-ci suffit.

L'interdiction de demander ce divorce dans les six premiers mois du mariage est supprimée.

Les époux pourront choisir de recourir à un avocat commun ou préférer avoir chacun son propre conseil.

Le délai de réflexion de trois mois et la seconde audience sont supprimés.

Toute référence à la notion de torts est désormais exclue et ce divorce produit les effets d'un divorce sans faute.

L'accord peut être enregistré par le magistrat dès la conciliation à la condition que chacune des parties soit assistée par un avocat.

L'acceptation devient irrévocable et il n'y a donc plus lieu à mémoire lors du dépôt de la requête.

## **3° Aménagements du divorce «pour faute».**

### **Articles 242 à 246 nouveaux du Code Civil .**

**En bref :** Le législateur a maintenu le divorce pour faute qui sanctionne les situations les plus graves: (violences, humiliations, abandon...)

L'article 244 nouveau du Code Civil dispose que le divorce est à demander par l'un ou l'autre des époux lorsque des faits constitutifs d'une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage sont imputables à son conjoint et rendent intolérable le maintien de la vie commune.

Une des nouveautés de la loi est la dissociation des conséquences du divorce de la répartition des torts : l'époux fautif peut solliciter une prestation compensatoire et les



donations faites à son avantage ne sont plus automatiquement révoquées.

Toutes les donations de biens présents (don d'un bien effectué au cours du mariage) sont maintenues et les dispositions à cause de mort (testament, donation au dernier vivant...), révoquées de plein droit par l'effet du divorce, sauf manifestation expresse de volonté contraire de l'époux qui les a consenties.

Les violences conjugales sont réprimées plus sévèrement : il est prévu un « référé violence ». Un époux victime de violences conjugales pourra saisir, avant toute ouverture de procédure de divorce, le Juge au Affaires familiales pour obtenir la résidence séparée (article 220-1 nouveau). C'est l'époux fautif qui devra quitter le domicile conjugal ; il sera expulsé : « La jouissance de ce logement est attribuée au conjoint qui n'est pas l'auteur des violences ».

Mais, la nouvelle loi prévoit que les enfants ne pourront pas être témoins dans la bataille juridique opposant leurs parents.

Les autres points clés de cette réforme concernent la prestation compensatoire qui pourra enfin être attribuée indépendamment de la faute commise par l'un des époux, elle être versée quel que soit le type de divorce engagé.

L'octroi de dommages et intérêts est également prévu en faveur de l'époux qui pourra démontrer que la dissolution du mariage engendre pour lui des conséquences d'une particulière gravité.

La loi du 26 mai consacre une extension de la réduction d'impôt aux

prestations attribuées en nature dans le délai de douze mois.

Ainsi, un ex-époux abandonnant à son conjoint la pleine propriété ou l'usufruit d'un bien immobilier ou d'un portefeuille de valeurs mobilières aura droit à cet avantage qui, pour être plafonné à un niveau relativement modeste, n'est pas pour autant à négliger.

Les nouvelles dispositions s'appliqueront aux prestations compensatoires octroyées dans le cadre des divorces prononcés à partir du 1er janvier 2005.

**La réforme du divorce est applicable depuis 1er janvier 2005.**

**Tout ceci concerne l'analyse des textes nouveaux. Toute situation personnelle est une situation particulière. Un seul élément de fait peut faire varier la solution du litige éventuel.**

**Consultez un avocat pour savoir comment ils peuvent s'appliquer à votre situation**



## SOCIAL

### 1. Cadre d'appréciation de l'obligation d'établir un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE)

Seuls les salariés de l'entreprise dans laquelle est revendiquée la mise en place d'un PSE doivent être comptabilisés dans l'effectif.

Selon l'article L. 321-4-1 du code du travail l'obligation d'établir un PSE pèse sur les entreprises employant 50 salariés au moins.

A quel niveau s'apprécie cette condition d'effectif : s'agit-il de l'entreprise ou du groupe auquel appartient l'entreprise ?

Confirmant la solution dégagée pour la première fois dans un arrêt du 26 février 2003 (Cass. soc., 26 févr. 2003, n° 01-41.030, Benaroch c/ Sté Trigano Industries et a.), la Cour de cassation précise que c'est au niveau de l'entreprise que s'apprécie l'obligation légale d'établir un PSE et ceci peu important que l'entreprise, d'un effectif inférieur à 50 salariés, appartienne à un groupe qui compterait plus de 50 salariés.

Par conséquent, il ne saurait être reproché à une entreprise de ne pas avoir élaboré de PSE au motif qu'elle occupe plus de 50 salariés en comptabilisant les 29 salariés du groupement d'intérêt économique (GIE) auquel elle appartient.

**Cass. soc., 30 juin 2004, n° 02-42.672 :  
OPAC de l'Ariège c/ Dupuy Rédaction :  
Dictionnaire Permanent Social**

### 3. Protection sociale Accidents du travail : preuve de la faute inexcusable

Le salarié, ou les ayants droit, doit apporter la preuve que l'employeur, qui avait conscience du danger auquel le salarié était exposé, n'a pas pris les mesures nécessaires pour le préserver contre l'accident du travail.

Depuis les arrêts de février 2002, la faute inexcusable de l'employeur est caractérisée par le

non-respect par ce dernier de l'obligation de sécurité à laquelle il est tenu envers son salarié, dès lors que deux conditions sont réunies : la conscience du danger et les mesures prévues pour protéger son salarié.

Le salarié est blessé à l'œil alors qu'il fait des travaux de débroussaillage. Le rotor du broyeur d'une pelle mécanique, ayant accroché un grillage auquel était attaché un piquet, est venu casser le pare-brise de la cabine.

Les juges du fond retiennent la faute inexcusable de travail, ne constitue une faute inexcusable que si l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le salarié et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver. Or, la charge de la preuve du défaut de mesures nécessaires à la protection du salarié contre les accidents du travail doit être supportée par le salarié.

Il semble que la Cour retient cette solution car, en l'espèce, le salarié a tardé à invoquer la faute inexcusable de l'employeur, ce qui ne permet pas à l'employeur de prouver l'état de la pelle mécanique lors de l'accident, la machine étant examinée plusieurs années après. Cet examen tardif démontre l'existence de la protection appropriée sur le broyeur. De plus, un transporteur habituel de l'entreprise a constaté lors des opérations de transports, de chargements et de déchargements, l'excellent état du matériel et la présence de chaînes de protection du broyeur. Enfin, le salarié avait l'habitude, en l'absence du responsable de l'entreprise, de travailler avec le pare-brise de la cabine ouvert.

**Cass. 2e civ., 8 juill. 2004, no 02-30.984,  
Averseng c/ Lagenette Rédaction :  
Dictionnaire Permanent Social**

### 3. Obligation de reclassement du salarié inapte

L'avis du médecin du travail déclarant un salarié inapte à tout emploi dans l'entreprise ne dispense pas l'employeur de rechercher une possibilité de reclassement au sein de l'entreprise au besoin par la mise en oeuvre de mesures telles que mutations,



transformations de poste ou aménagement du temps de travail.

Par trois arrêts du 7 juillet 2004, la Cour de cassation revient sur l'obligation de reclassement d'un salarié déclaré inapte par le médecin du travail. Aux termes de l'article L. 122-24-4 du code du travail, si le salarié est déclaré inapte à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment, l'employeur est tenu de lui proposer un autre emploi approprié à ses capacités et aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que mutations ou transformations de postes de travail. Dans chacune des espèces, un salarié avait été déclaré inapte à tout poste de travail dans l'entreprise. Pour les employeurs concernés, l'inaptitude du salarié à tout emploi dans l'entreprise rendait impossible l'obligation de proposer un autre emploi.

La Cour de cassation rejette cette argumentation. La Cour rappelle, dans les trois espèces, que l'avis du médecin du travail concluant à l'inaptitude du salarié à tout emploi dans l'entreprise et à l'impossibilité de son reclassement dans l'entreprise ne dispense pas l'employeur :

- de rechercher une possibilité de reclassement au sein de l'entreprise et, le cas échéant, au sein du groupe auquel elle appartient,
- au besoin, par la mise en œuvre de mesures telles que mutations, transformations de poste ou aménagement du temps de travail.

La Cour de cassation confirme de façon claire, sa jurisprudence antérieure (Cass. soc. 10 mars 2004, n° 03-42.744, Fabre c/ Sté Guilbert France et a.).

Ainsi, l'inaptitude à tout emploi dans l'entreprise ne signifie nullement inaptitude au travail. Le licenciement du salarié ne peut être envisagé par l'employeur qu'après une réflexion sur les adaptations et transformations de son poste de travail. A cet effet, si le médecin du travail n'a pas émis de propositions de reclassement, l'employeur est tenu de les solliciter (Cass. soc. 22 oct. 1996, n° 93-43.787, Mijoint c/ APASMT). Si l'employeur ne justifie pas qu'il a effectué une telle recherche de reclassement, le salarié pourra prétendre à des

dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

**Cass. soc. 7 juillet 2004, n° 02-47.458,**

**Quentin c/ Sté La flèche blanche**

**Cass. soc. 7 juillet 2004, n° 02-43.141, Sté**

**Teinturerie de Tarare c/ Touil et a.**

**Cass. soc. 7 juillet 2004, n° 02-45.350, Sté**

**Garnier c/ Mourier**

**Rédaction : Dictionnaire Permanent Social**

## BANQUE

### **Le taux effectif global d'un prêt était stipulé par écrit**

Selon l'article L 313-2 du Code de la consommation, le taux effectif global doit être mentionné dans tout écrit constatant un contrat de prêt. Pour accueillir la demande de la banque, une cour d'appel avait retenu que le taux contractuel est fixé à 12,25 % dans le contrat de prêt, mais ramené à 11,762 % dans le tableau d'amortissement et que selon l'article 5 du contrat, les sommes dues porteraient intérêt au taux contractuel majoré de trois points. La Cour de cassation juge qu'en statuant ainsi sans rechercher si le taux effectif global était stipulé par écrit, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte susvisé et CASSE ET ANNULE mais seulement en ce qu'il a condamné M. X... A payer à la Lyonnaise de Banque les intérêts au taux conventionnel

**02-46-230**

**Arrêt n° 1558 du 13 juillet 2004**

**Cour de cassation - Chambre**

**sociale**

**Rejet**



## JURISPRUDENCE EUROPEENE

### *La Cour européenne des droits de l'homme juge que la réglementation du port du foulard islamique à des restrictions sont justifiées dans leur principe et « nécessaires dans une société démocratique ».*

Leyla Sahin, ressortissante turque, vit à Vienne depuis 1999, l'année où elle quitta la Turquie pour poursuivre ses études à la faculté de médecine de l'université de cette ville. Issue d'une famille traditionnelle pratiquant la religion musulmane, elle porte le foulard islamique afin de respecter un précepte religieux.

Une circulaire disposant que les étudiants barbus et les étudiantes portant le foulard islamique ne pouvaient être admis ni aux cours, ni aux stages, ni aux travaux dirigés, la requérante se vit refuser l'accès aux épreuves d'examen puis exclure pour un semestre en raison de sa participation à un rassemblement non autorisé visant à protester contre les règles sur les tenues vestimentaires. Elle se plaignait de l'interdiction de porter le foulard islamique à l'université, s'appuyant sur l'article 9 (liberté de pensée, de conscience et de religion) de la Convention.

La Cour de Strasbourg estime que cette ingérence avait une base légale en droit turc. En effet, il ressort de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que le fait d'autoriser les étudiantes à « se couvrir le cou et les cheveux avec un voile ou un foulard pour des raisons de conviction religieuse » dans les universités est contraire à la Constitution. Par ailleurs, depuis de longues années, le Conseil d'Etat considérait que le port du foulard islamique n'était pas compatible avec les principes fondamentaux de la République. En outre, le port du foulard était réglementé à l'université bien avant que

la requérante ne s'y inscrive. Dans ces conditions, M<sup>lle</sup> Sahin pouvait prévoir dès son entrée à l'université d'Istanbul que le port du foulard était réglementé, et à partir de la circulaire de 1998, qu'elle risquait de se voir refuser l'accès aux cours si elle persistait le porter.

Selon la jurisprudence constitutionnelle, la laïcité en Turquie est entre autres, le garant des valeurs démocratiques et des principes d'inviolabilité de la liberté de religion – pour autant qu'elle relève du for intérieur – et de l'égalité des citoyens devant la loi. Elle protège aussi les individus des pressions extérieures. Une telle conception de la laïcité paraît à la Cour être respectueuse des valeurs sous-jacentes à la Convention. Par ailleurs, l'égalité entre les sexes, reconnue par la Cour européenne comme l'un des principes essentiels a également été considérée par la Cour constitutionnelle turque comme un principe implicitement contenu dans les valeurs inspirant la Constitution.

C'est le principe de laïcité qui est la considération primordiale ayant motivé l'interdiction du port d'insignes religieux dans les universités. Dans un tel contexte, où les valeurs de pluralisme, de respect des droits d'autrui et, en particulier, d'égalité des hommes et des femmes devant la loi sont enseignées et appliquées dans la pratique, on peut comprendre que les autorités compétentes considèrent comme contraire à ces valeurs d'accepter le port d'insignes religieux y compris, comme en l'espèce, que les étudiantes se couvrent la tête d'un foulard islamique dans les locaux universitaires.

Dans ces circonstances et compte tenu notamment de la marge d'appréciation laissée aux Etats contractants, la Cour conclut à l'absence de violation.

**CEDH**  
**LEYLA SAHIN c. TURQUIE**  
**29.6.2004**  
**Non-violation de l'article 9**



**Cabinet d'avocats**

**FAVREAU & CIVILISE**  
*Société Civile Professionnelle*  
*d'Avocats a la Cour*  
**8, Place Saint-Christoly**  
**33000 Bordeaux, France**  
**Téléphone : 33 (0)5 56 81 73 75**  
**Fax: 33 (0)5 56 52 38 17**

**Email: [reception@favreaucivilise.com](mailto:reception@favreaucivilise.com)**

**Votre prochain Rendez-Vous**

Le..... à .....H... avec Me.....

**Pièces à apporter :**

.....  
 .....  
 .....  
 .....  
 .....

*Si vous êtes dans l'impossibilité de vous y rendre ou si vous désirez un changement téléphonez au 01 56 81 73 75.*

Informations réservées aux clients du cabinet. Gratuit. Ne peut être vendu.  
**Informations réservées aux clients du cabinet. Gratuit. Ne peut être vendu.**  
**Ne pas distribuer. Ne pas jeter sur la voie publique.**

