Réforme législative et sociologie judiciaire: le nouveau divorce

(application de la loi du 11 juillet 1975)

Annie Mazel

ABRÉGÉ: *Introduction.* – I. *La divortialité à l'échelle nationale*; § 1. *Évolution générale de la divortialité française*; § 2. *Inégale répartition géographique des procédures de divorce*; § 3. *Caractéristiques propres aux populations recensées dans chaque type de procédure.* – II. *Les spécificités locales: le divorce à Montpellier*; § 1. *Composantes sociologiques des populations du divorce*; § 2. *La marche de l'instance*; § 3. *Les effets du divorce.* – *Conclusion.*

INTRODUCTION

1. Soumise aux dispositions d'une loi presque centenaire, la France, à la veille de la réforme du 11 juillet 1975, ne concevait le divorce que sous l'aspect moraliste d'un divorce sanction. Raisonnant exclusivement en termes de culpabilité ou d'innocence, la loi Naquet, alors en vigueur, accordait en effet à la faute, dont il appartenait aux tribunaux d'apprécier la gravité, un rôle prépondérant; seule condition d'ouverture au divorce, elle en dominait aussi très largement les effets.

Pris dans le courant d'idées et de bouleversements législatifs dont l'Europe occidentale a été le théâtre ces dernières décennies, conscient à la fois du vieillissement des textes et d'une certaine impatience manifestée par l'opinion publique, le législateur français a donc mis à l'ordre du jour le problème de la refonte du droit du divorce pour aboutir à l'adoption d'un système pluraliste, à la fois libéral et conservateur.

Et c'est ainsi que l'on a vu apparaître une institution en partie nouvelle, en partie renouvelée, qui propose désormais aux couples en désunion un choix de procédures parallèles susceptibles apparemment de satisfaire le plus grand nombre de comportements humains.

2. Institution nouvelle, sans nul doute, la réforme de 1975 apparaît comme telle lorsqu'elle bouleverse radicalement la conception jusqu'ici imposée du divorce sanction. Intervenant en effet aux points extrêmes de l'éthique conjugale, elle introduit le divorce consensualiste tout en autorisant, dans le même temps, une procédure unilatérale fondée sur une cause objective: la rupture de la vie commune.

3. L'admission du consentement mutuel comme cause de divorce a certainement été l'innovation la plus spectaculaire, la plus attendue et la mieux

accueillie par l'opinion publique. Soucieux d'encourager les couples conscients de leur échec à opter pour un divorce sans éclaboussure, soucieux également de préserver l'accord de principe, parfois fragile en raison même de la douloureuse situation qui le suscite, le législateur français a voulu faire une large part au consentement mutuel: ses adeptes pourront en effet trouver, dans les cadres juridiques offerts par les textes, différentes manières de l'exprimer.

Dans la procédure gracieuse de la «demande conjointe» les époux demandent ensemble le divorce sans avoir à en faire connaître la cause. Cette procédure suppose, non seulement le consentement des deux époux, mais encore l'organisation de leur rupture dans une convention en réglementant les effets, consentement et convention étant soumis l'un et l'autre au contrôle du juge.

Dans la procédure contentieuse du «divorce demandé par un époux et accepté par l'autre», le divorce est prononcé pour un ensemble de faits, allégués par le demandeur, rendant intolérable le maintien de la vie commune. Le consentement au divorce se matérialise ici par la reconnaissance de ces faits par l'autre époux. Il ne s'étend pas aux effets de la rupture qui sont soumis, comme en matière contentieuse, à l'appréciation des juges. Dès lors, la clientèle potentielle du consentement mutuel, semble-t-il, ne devrait pas échapper aux structures juridiques qui lui sont désormais proposées.

4. La seconde grande innovation de la loi, et sans doute la plus récriée, concerne la possibilité d'un divorce unilatéral fondée sur la rupture de la vie commune. Cette cause de divorce touche deux situations bien distinctes relevant chacune d'une absence constatée de communauté de vie. La rupture de la vie commune peut être due à une séparation de fait prolongée, d'une durée au moins égale à six années. Elle peut encore relever de l'altération grave des facultés mentales d'un époux, sous la double condition que la maladie ait duré six ans au moins et que tout espoir de guérison soit raisonnablement exclu.

Indubitablement cette innovation tranche avec l'esprit de la législation antérieure où dans le premier cas, l'époux délaissé, compte tenu de son «innocence», n'aurait eu aucune peine à obtenir le débouté pur et simple de la demande formulée par son conjoint absent et donc généralement «fautif», tandis que dans le second cas, l'état de folie créait chez l'époux défendeur une incapacité juridique exclusive de toute possibilité de divorce.

Les commentateurs de la réforme de 1975 ne se sont pas mépris sur la portée de cette innovation, y voyant parfois même une forme de répudiation jusqu'alors inconnue du droit français. Toutefois, si en théorie, le divorce unilatéral est désormais admis, le législateur a cru bon d'apporter un tempérament à des dispositions aussi nouvelles. Inspirée de la «*Härteklausel*» allemande, la «clause d'exceptionnelle dureté» permet à l'époux défendeur d'alléguer, en ultime défense, des faits qui, si le juge les tient pour constitu-

tifs de cette dureté, ont pour effet d'écarter les prétentions du demandeur. Le refus de prononcer le divorce devient alors irrémédiable, ce qui constitue pour la partie défenderesse le moyen de verrouiller sans retour la situation conjugale.

5. Institution renouvelée, le divorce pour faute marque bien l'intention du législateur de conserver une voie contentieuse fondée sur la notion de sanction, contrairement d'ailleurs à certains pays où des réformes récentes l'ont éliminée. Quelques modifications sont cependant intervenues dans le sens d'une acception moins rigide de la culpabilité. Indépendamment de points de détail relevant de la procédure, on signalera par exemple la substitution de l'expression de «torts partagés» à celle de «torts réciproques», jusque là seule en vigueur. Les effets du divorce, surtout, s'en trouvent modifiés; ainsi l'application à cette procédure de la notion générale de «prestation compensatoire» substituée à l'ancienne pension alimentaire, concrétise dans une certaine mesure le souci du législateur de se rapprocher des effets du divorce par consentement mutuel, tout en évitant, grâce au caractère forfaitaire de cette réparation, un contentieux ultérieur entre époux. Parallèlement, l'octroi d'une prestation compensatoire n'apparaît plus comme exclusivement lié à «l'innocence» de l'époux créancier, condition jadis indispensable à l'attribution d'une pension alimentaire. Remodelé par la réforme, l'ancien divorce sanction reste bien l'une des voies offertes aux justiciables.

6. Ainsi caractérisé par son pluralisme, le système français mérite d'être comparé à ceux qu'ont adoptés depuis les années soixante, les autres pays d'Europe occidentale, à l'exclusion toutefois de l'Andorre et de l'Irlande où l'institution du divorce demeure encore inconnue.

Situer cette législation constitue pourtant une tâche moins aisée qu'on ne pourrait le croire, tant varient les terminologies – en matière de causes de divorce notamment – et tant pèsent aussi les traditions nationales ou encore la nature des régimes antérieurement en vigueur.

Si l'étude comparative est arrêtée à l'année 1981, un bon nombre de pays, dont la législation a été récemment réformée, autorise un rapprochement avec le droit français. La Suisse toutefois ne figure qu'au titre de la loi fédérale de 1912 dont la refonte n'a pas encore été entamée. Quant aux droits du Royaume-Uni, ils apparaissent ici avec toutes les réserves que suscite leur nature essentiellement judiciaire.

7. Déterminer des critères communs aux divers systèmes supposerait, dans la plupart des cas, une analyse de détail des fondements assignés au divorce ainsi que des modalités procédurales de celui-ci. Une présentation ordonnée en deviendrait bien délicate, voire lourde, en raison de certains traits spécifiques à tel régime qui ne permettent pas de comparaison avec les autres législations. Ainsi, le caractère extrajudiciaire que présente facultativement le divorce en Norvège ou au Danemark, qui relève plus de traditions natio-

nales que de nouveauté, ne rend pas ce dernier plus facile qu'en Suède où l'intervention du tribunal est toujours nécessaire.

Sans prétendre donc couvrir l'ensemble des caractéristiques des différentes législations, on a tenté de retenir dans le tableau qui suit les principaux critères de comparaison qui nous paraissent les plus significatifs au regard de l'esprit réformateur. Ces critères sont au nombre de quatre:

— figure en premier lieu la présence, sous une forme ou sous une autre, de la notion de «faute» parmi les causes de divorce; aucun système d'ailleurs ne se retrouve comme dans le droit français antérieur à 1975, fondé exclusivement sur cette notion;
— le deuxième critère concerne le délai minimum de mariage ou de séparation – qu'elle soit de fait ou encore judiciaire pour les pays qui l'exigent – imposé par chaque système juridique aux époux dont l'accord au divorce est acquis. L'expression «consentement mutuel» doit être ici évitée, encore qu'elle s'impose pour un esprit français: certains droits européens en effet l'écartent, notamment ceux qui, ayant définitivement évacué la faute, adoptent un fondement unique tiré de l'échec du couple;
— les deux dernières colonnes du tableau concernent le divorce demandé unilatéralement par un époux malgré l'hostilité marquée de l'autre. La troisième colonne fait donc place au délai minimum exigé pour l'introduction d'une telle demande. Comme cette procédure se trouve fréquemment prolongée par la possibilité donnée au conjoint défendeur d'invoquer une «clause de dureté», la colonne suivante indique les conséquences dans le temps que suscite l'accueil de cette clause par les tribunaux: rejet définitif de la demande pour les législations les plus strictes, suspension du prononcé du divorce à la survenance d'une condition ou encore à l'expiration d'un nouveau délai de séparation, pour les législations les plus libérales.

8. La position du droit français, on le voit, est dominée par l'ambiguïté:

— d'un côté, l'admissibilité d'un divorce par consentement mutuel place ce droit parmi les plus modernes d'Europe, entre d'une part, l'extrême simplicité de la législation suédoise, et d'autre part, la loi autrichienne qui conditionne la recevabilité d'une telle demande à l'exigence d'une séparation de fait d'au moins six mois. Rappelons en outre que le législateur français a pris le soin de ménager deux procédures fondées sur le consentement mutuel comme s'il voulait plus largement encore ouvrir cette voie;
— de l'autre côté, la France compte parmi les pays qui ont maintenu la faute au rang des causes de divorce. Sans parler de la Suède qui reste encore ici à la pointe du modernisme, on notera qu'un pays latin comme l'Italie qui ignorait jusqu'en 1970 l'institution même du divorce, n'a pas hésité dès 1975 à évacuer le fondement de la faute au profit d'un divorce faillite. En outre, dans le cadre du divorce unilatéral pour cause objective, la durée de séparation de fait, exigée en droit français en cas de rupture de la vie commune, apparaît comme l'une des plus élevées d'Europe (Belgique: 10 ans; Italie: 7 ans; France: 6 ans).

	Causes fautives	Accord des époux	Opposition d'un époux	
		Délai minimal	Délai minimal	Délai maximal
Allemagne Fédérale	NON	1 an sép. fait	3 ans sép. fait	5 ans
Autriche	OUI	6 mois sép. fait	3 ans sép. fait	6 ans
Belgique[1]	OUI	2 ans mariage	10 ans sép. fait	majorité des enfants
Danemark	OUI	1 an sép. judiciaire	3 ans sép fait	clause absente
Espagne [2]	OUI	2 ans sép. fait	5 ans sép. fait	clause absente
Finlande	OUI	1 an sép. judiciaire ou 2 ans sép. fait	2 ans sép. fait	clause absente
France [3]	OUI	6 mois mariage	6 ans sép. fait	illimité
Italie [4]	NON	5 ans sép. judiciaire	7 ans sép. judiciaire	clause absente
Norvège	OUI	1 an sép. judiciaire	3 ans sép. fait	clause absente
Pays-Bas [5]	NON	1 an mariage	1 an mariage	illimité en cas de faute prépondérante du demandeur
Portugal	OUI	3 ans mariage	6 ans sép. fait	clause absente
Angleterre [6]	NON	3 ans mariage et 2 ans sép. fait	5 ans sép. fait	illimité
Ecosse [7]	NON	2 ans sép. fait	5 ans sép. fait	illimité
Suède [8]	NON	immédiat	2 ans sép. fait	clause absente
Suisse	OUI	——	——	——

1. La clause de dureté peut empêcher le divorce jusqu'à la majorité des enfants. Le délai minimum de 10 ans de séparation de fait a été ramené en décembre 1982 à 5 ans.
2. Le délai de 2 ans découle, selon la loi du 7 juillet 1981, de l'exigence d'une cessation de la vie commune d'au moins 1 an à partir d'une demande en séparation de corps elle-même déposée au moins 1 an après la célébration du mariage.
3. L'opposition au divorce peut être illimitée si celui-ci entraîne des conséquences matérielles ou morales d'une exceptionnelle dureté pour le conjoint.
4. Délai minimal de 5 ans à partir de la séparation judiciaire par consentement mutuel.
5. Le demandeur unilatéral doit prouver que le lien matrimonial est «durablement atteint»; le défendeur peut objecter, aussi longtemps qu'il le désire, la faute prépondérante du demandeur pour s'y opposer.
6. L'opposition au divorce peut être illimitée si celui-ci entraîne de graves conséquences, économiques ou autres, soit pour le conjoint soit pour les enfants.
7. L'opposition au divorce peut être illimitée si celui-ci entraîne de graves conséquences économiques pour le conjoint.
8. La présence d'un enfant de moins de 16 ans entraîne pour le divorce par consentement mutuel un délai de réflexion de 6 mois à 1 an à partir de la présentation de la demande.

Enfin et surtout, l'opposition du conjoint défendeur, dans ce type de procédure, peut se manifester en droit français par le jeu d'une clause de dureté, à l'inverse de certaines législations (droits des pays nordiques par exemple) qui ne l'ont pas prévue. Cette dernière défense, contrairement au droit allemand dont le législateur de 1975 s'est pourtant inspiré, constitue un véritable «verrou» à la disposition de l'époux délaissé, qui peut en tirer une prohibition définitive du divorce.

Observons que le droit portugais, pourtant largement lié au modèle français, ignore cette clause, dans un pays particulièrement marqué par la religion catholique et par une structure nationale traditionnelle, alors que d'autres législations n'en font qu'un simple frein qui diffère dans le temps le prononcé du divorce (à la majorité des enfants comme en Belgique ou encore après une durée supplémentaire de séparation comme en Allemagne Fédérale et en Autriche). La législation française se présente dès lors comme l'une des plus favorables à l'époux défendeur, marquant ainsi sa fidélité au caractère institutionnel du mariage.

9. Dans la mesure précisément de son ambivalence, le divorce français se prête aisément à l'exploration statistique des décisions rendues par les juridictions depuis l'entrée en application de la réforme. Un certain nombre de travaux récents, effectués à l'échelon national, autorise cet examen. Par la suite, les résultats qui en seront tirés permettront d'étayer l'analyse sociojuridique d'une jurisprudence locale.

I. LA DIVORTIALITÉ À L'ÉCHELLE NATIONALE

10. En dépit de leur incontestable utilité, les sources statistiques nationales, ainsi que les analyses qui en sont présentées, restent d'un secours assez mince pour le civiliste.

Ces sources, constituées par les publications du Ministère de la Justice, à savoir le *Compte général de l'administration de la justice* et plus récemment l'*Annuaire statistique de la justice* donnent du divorce une présentation succincte, quasi criminologique, comme pouvait le laisser prévoir une tradition accordant une large place aux préoccupations des pénalistes.

A l'intérieur du cadre réservé à la justice civile, l'ensemble formé par les divorces et les séparations de corps se trouve en effet réduit à la portion congrue; il est significatif qu'avec la demi-page qui lui est accordée (dix-sept rubriques au total dont huit seulement présentent un intérêt pour le droit du divorce), cet ensemble tienne moins de place que l'adoption sous ses diverses formes, dont le volume d'affaires ne représente pourtant même pas le dixième du précédent.

Complément majeur aux sources précitées, une étude collective, intitulée *Le*

divorce en France, parue en décembre 1981 [1], apporte une série d'informations chiffrées tant sur la situation antérieure à l'entrée en application de la nouvelle loi que, dans une moindre mesure, sur les effets de cette réforme, de 1976 à 1977 ou 1978 selon les cas.

Fondée sur l'exploitation de données recensées dans deux types de bulletins statistiques (distribués dans les greffes des tribunaux au niveau des tentatives de conciliation d'une part et des jugements d'autre part), cette étude présente les avantages et les inconvénients d'une enquête nationale dont les éléments sont constitués non par un dépouillement direct de la matière jurisprudentielle, mais par le relevé qu'en donnent les services des greffes à travers les fiches qu'ils rédigent.

Au titre des avantages, il faut compter une exhaustivité de principe autorisant l'établissement de moyennes à l'échelle du pays, auxquelles l'on pourra rapporter les résultats obtenus à partir de données locales.

Au chapitre des inconvénients, il faut ranger la rareté des ventilations géographiques et surtout la relative fiabilité des informations collectées: selon les auteurs de l'étude eux-mêmes, plus de la moitié des bulletins statistiques ainsi rassemblés comportaient au moins un message d'anomalie. De plus, dans un certain nombre de cas, des vérifications ponctuelles permettent de noter d'importantes distorsions entre les relevés chiffrés et la réalité jurisprudentielle. Ainsi tel tribunal de grande instance se trouve affecté du chiffre de 366 jugements pour l'ensemble des divorces et des séparations de corps pour l'année 1973, alors que le comptage direct des seuls jugements de divorce accuse pour la même période un total de 390; à tel autre tribunal est assigné pour la même ensemble et la même année le chiffre de 259, alors que la réalité jurisprudentielle fait apparaître un contentieux de 530 jugements de divorce seul.

Il va de soi que ces remarques ne tendent en aucune manière à critiquer la méthodologie, par elle-même statistiquement indiscutable, des enquêtes précitées, mais seulement à montrer l'intérêt de recherches à cadre géographique moins ambitieux, mais étayées sur l'appréhension directe par le chercheur du matériau jurisprudentiel.

Quant aux essais critiques menés sur ces bases de données de niveau national, relativement peu nombreux depuis la réforme de 1975, ils dépendent bien entendu de l'information disponible. Menés par des sociologues et des statisticiens, ils traitent bien plus de la divortialité considérée comme phénomène social que du divorce en tant que phénomène juridique. Certains travaux toutefois apportent au juriste une moisson importante d'informations [2] qui, combinées aux rubriques publiées dans l'*Annuaire statistique* précité, donnent à la divortialité un éclairage nouveau.

1. Collections de l'INSEE, n. 398-399, série D, n. 85-86, 2 vol.
2. Cf. notamment B. Munoz-Perez, *Le divorce*, in «Etudes statistiques» (Ministère de la Justice), 3 (février 1983), pp. 7-15.

§ 1. Évolution générale de la divortialité française

11. L'*Annuaire statistique* fournit tout d'abord, tant pour les années qui ont précédé la réforme que pour celles qui l'ont suivie (et cela jusqu'en 1981, dernière année disponible) le total annuel des prononcés de divorce.

Plus que sur les valeurs absolues – par exemple 40066 jugements en 1971, 54306 en 1975 et 82449 en 1981 – on portera l'attention, comme l'a fait l'auteur de l'étude *Le divorce* précédemment citée, sur l'évolution générale de la divortialité, en se fondant sur le meilleur indice disponible, à savoir la «somme des taux par durée de mariage». L'indice de cette évolution, sur la base 100 en 1970, est passé à 136 en 1975, et s'élevait à 187 en 1979. Autrement dit, la loi nouvelle n'a que légèrement accéléré une variation à la hausse qui était déjà très sensible en 1975 (à titre d'exemple il avait été prononcé 28.581 divorces en 1960). La même étude ventile en outre les taux de divorce par durée de mariage. On en retiendra deux informations intéressantes:

— d'une part, c'est à une tranche de mariage comprise entre cinq et neuf ans que s'attache le taux de divortialité le plus élevé (126,9 pour un effectif initial de 10.000 mariages); viennent ensuite la tranche de dix à quatorze ans, puis celle des unions de moins de cinq ans avec des taux respectifs de 92,2 et de 76,6;
— d'autre part, l'entrée en application de la nouvelle loi semble avoir eu un effet très net, encore que de faible amplitude pour l'ensemble de la divortialité, sur les mariages contractés depuis 25 ans et plus: la courbe s'élève en effet brusquement en 1976 et 1977 pour décroître ensuite lentement. On trouvera plus loin une autre expression chiffrée de ce phénomène dont l'explication est facile.

12. Outre le total annuel des prononcés de divorce, l'*Annuaire statistique* apporte trois autres séries d'informations intéressant le juriste. En premier lieu, il fournit une ventilation des demandes – divorces et séparations de corps confondus – en fonction du nombre et du sexe des demandeurs. L'évolution observée est assez marquée: il en ressort un reflux lent mais certain du nombre des demandes présentées par un seul des époux au profit des demandes formulées par les deux.

Rapportées en pourcentage, ces données se présentent ainsi, sur les trois années repères que sont 1971, 1976 et 1978 dont la première, rappelons-le, est antérieure à la réforme et où donc la notion de demande formulée par les deux époux correspond exclusivement aux situations où à une demande principale d'un époux s'ajoute la demande reconventionnelle de l'autre. On peut en effet regretter que, depuis 1976, n'ait pas été ouverte une nouvelle rubrique consacrée aux seules demandes conjointes par consentement mutuel, le maintien de la rubrique «demande formulée par les deux époux» aboutissant à comptabiliser en commun des situations diamétralement op-

posées, au moins théoriquement, haute litigiosité dans le cas de la faute d'une part, accord de principe sur la rupture d'autre part.

On doit également déplorer, toujours pour cette rubrique, que n'apparaisse pas, dans l'hypothèse où il y a demande reconventionnelle, l'époux qui se trouve à l'origine de la demande principale, ce qui permettrait de connaître le taux d'initiative de l'action enregistré respectivement pour le mari et pour la femme.

Demandes formées par	1971	1976	1978
Le mari	21%	13%	9,5%
La femme	38%	32,5%	26%
Les 2 époux	41%	54,5%	64,5%

13. La même source comptabilise en second lieu les rejets qu'il convient de toute évidence de rapporter au nombre de décisions. Les pourcentages ainsi obtenus sont à la fois bien faibles et étonnamment stables.

POURCENTAGES DES DÉCISIONS DE REJET

1971	1974	1975	1976	1977	1978	1979	1980	1981
2,18%	2,39%	2,16%	2,46%	2,48%	2,17%	2,20%	2,27%	2,35%

Cette apparente stabilité des décisions de rejet constitue un phénomène surprenant. En effet, la baisse régulière des divorces prononcés pour faute, due à l'introduction des nouvelles procédures offertes par la réforme de 1975, devrait se traduire par une réduction concomitante du nombre de rejets, le cadre nouveau du consentement mutuel ne laissant qu'une place très réduite à la possibilité d'un rejet. Si, comme nous le croyons, cette place est à considérer comme quasi-nulle, il faudrait admettre que les décisions de rejet recensées, par exemple en 1981, représentent près de 5% des procédures introduites sur le fondement de la faute ou encore de la rupture de la vie commune.

14. De beaucoup la plus intéressante, la troisième série répartit les prononcés de divorces et séparations de corps confondus [3], entre les catégories de procédures que distingue la loi de 1975, plus précisément entre les deux types de divorce par consentement mutuel, le divorce pour rupture de la vie commune et enfin le divorce pour faute. Cette fois, l'information tient compte de la législation actuelle, et sa présentation en pourcentages, telle que nous la fournissons dans le tableau suivant, présente un intérêt majeur pour le juriste.

3. Les séparations de corps forment environ 4% du total du contentieux.

POURCENTAGES AU TOTAL DE L'ANNÉE DES DIVORCES ET SÉPARATIONS DE CORPS PRONONCÉS

Procédures sur	1976	1977	1978	1979	1980	1981
Demande conjointe	8,5	27,1	30,4	32,8	36,5	40
Demande acceptée	1,5	7,6	9	10,3	11,4	12
Rupture de la vie commune	0,7	2,8	2,1	1,9	1,7	1,5
Faute	89,3	62,5	58,5	55	50,4	46,5

Comme on peut le constater, la modification majeure enregistrée entre 1976 et 1981 tient à la croissance régulière des deux formes de divorce par consentement mutuel (la demande acceptée ne formant que moins du quart de la population du consentement mutuel, mais augmentant, au cours des trois dernières années, à la même vitesse que celle de la demande conjointe), et au déclin de la procédure de la faute dont les effectifs en 1981 se trouvent pour la première fois dépassés par ceux des deux formes précédentes. Observons cependant que la faute reste encore le fondement de près d'une rupture sur deux, ce qui reste somme toute considérable et semble justifier, au moins dans une première analyse, son maintien dans la législation de 1975.

Tout à fait minoritaire, le divorce pour rupture de la vie commune a connu en 1977 une pointe qui s'explique aisément par la liquidation, sur l'élan donné par la loi, de situations accumulées avant l'entrée en vigueur de cette dernière. Depuis cette date, et au long des quatre derniers exercices, le pourcentage afférent à cette procédure diminue en effet régulièrement.

Dans l'ensemble, on ne peut toutefois affirmer que la ventilation entre les différentes procédures, observée en 1981, constitue une sorte de régime de croisière. Il apparaît plus vraisemblable au contraire que la part des actions jugées dans le cadre de la faute continuera à s'amenuiser au profit des procédures consensualistes, la rupture de la vie commune restant pour sa part marginale.

§ 2. INÉGALE RÉPARTITION GÉOGRAPHIQUE DES PROCÉDURES DE DIVORCE

15. C'est vers l'étude sur *Le divorce en France*, qu'il faut ensuite se tourner pour obtenir la ventilation géographique d'un certain nombre de paramètres.

Consacrée pour l'essentiel à la jurisprudence antérieure à la réforme de 1975, cette enquête n'en contient pas moins une somme d'informations actuelles autorisant une analyse plus fine de la divortialité.

Les données statistiques par départements, telles que les fournit d'abord G.

Godin [4], offrent d'une part le nombre d'«affaires présentées» en matière de divorce et séparation de corps, d'autre part le nombre des consentements mutuels pour chacun des exercices 1977 et 1978.

On peut y relever en premier lieu une inégale répartition d'un département à l'autre des ruptures par consentement mutuel sur le total des affaires, la moyenne nationale passant de 34,3% en 1977 à 39,2% en 1978. Sur les 95 départements du territoire, seulement 5 en 1977 et 7 en 1978 enregistrent un taux de consentement mutuel supérieur à 50%. Ainsi, à titre d'exemple, ce type de rupture occupe en 1977 une part allant de:

10,4% en Lot-et-Garonne

jusqu'à:

50,6% dans l'Hérault
55,7% dans la Loire
61,6%% dans les Alpes de Haute-Provence
62% à Paris.

En 1978, si la dispersion se resserre, on relève encore un écart compris entre:

17,7% dans le Tarn-et-Garonne

et:

53,4% dans l'Hérault
54,9% dans les Hautes-Alpes
54,3% dans le Doubs
64,9% à Paris.

En second lieu, la variation du pourcentage des divorces par consentement mutuel, de 1977 à 1978, manifeste, elle aussi, une grande diversité, depuis une baisse de – 28,2% dans le Cantal, jusqu'à une hausse de + 258,2% dans le Val-d'Oise. De telles fluctuations n'ont rien à voir, semble-t-il, avec une évolution des populations propres à ces départements; elles couvrent plus probablement d'importantes variations internes, les deux tiers des départements français étant découpés en au moins deux ressorts de juridictions de grande instance. La majorité des résultats précités ne traduit donc que la moyenne des décisions prises par les tribunaux confondus, ce qui permet de suspecter de considérables écarts d'une juridiction à l'autre.

§ 3. Caractéristiques propres aux populations recensées dans chaque type de procédure

16. Une certaine réserve s'impose donc dans l'interprétation des résultats ventilés par ressort de Cour d'appel, tels que les présente pour les années

4. *Op. cit.*, t. I, pp. 51-53.

1976 et 1977 une série de tableaux figurant au « dossier statistique » annexé à l'étude précitée [5]. Ces résultats intègrent cette fois un certain nombre de paramètres juridiques ou sociologiques. La divortialité inhérente à chaque ressort de Cour s'y trouve en effet ventilée non seulement entre faute, rupture de la vie commune et consentement mutuel, mais encore, et à l'intérieur de ces trois types, en fonction du sexe du demandeur; enfin, et il y a là un intéressant effort d'affinement de l'analyse, le croisement entre les deux paramètres précédents fait, cette fois à l'échelle nationale, l'objet d'une confrontation avec une troisième composante, dont le choix porte successivement sur l'âge de chacun des époux, les catégories socio-professionnelles (époux, épouse, combinaison entre époux et épouse), la durée du mariage, le nombre d'enfants du couple et enfin sur l'attribution de la garde de ces derniers.

Dès lors, si l'on tente de déterminer, à l'aide des seuls tableaux consacrés à la divortialité française dans son ensemble, les caractéristiques propres aux populations recensées dans chaque type de procédure, les résultats sont inégalement contrastés. L'âge, par exemple, n'est significativement éloigné de la moyenne que dans le cadre de la rupture de la vie commune, où, ainsi que l'on pouvait s'y attendre, il est beaucoup plus élevé que dans les autres cas. En 1976 comme en 1977, la tranche la mieux représentée y est, aussi bien pour le mari que pour la femme, celle des 60 ans et plus, alors que les populations de la faute et du consentement mutuel trouvent leurs « clochers », tant pour l'époux que pour l'épouse, à hauteur de la tranche de 25 à 29 ans.

17. Un calcul plus précis, tel que celui auquel se sont livrés D. Baillon et N. Costecalde [6] pour les mêmes années, montre cependant que les moyennes d'âge sont légèrement plus basses en cas de consentement mutuel (34,2 ans pour l'époux et 31,9 ans pour l'épouse) que dans le cadre de la faute (respectivement de 35,8 et 33,1 ans). Surtout, et les mêmes auteurs le soulignent bien, l'« ancien » divorce sanction, maintenu et réaménagé par la loi nouvelle, intéresse des couples beaucoup plus souvent composés pour les maris d'ouvriers, pour les femmes de personnes non actives, et plus fréquemment pourvus d'enfants, que les populations ayant opté pour le consentement mutuel. Quant à la rupture de la vie commune, elle concerne un grand nombre de personnes qualifiées socio-professionnellement d'inactives, ce qui vient confirmer l'observation tirée des âges des personnes divorçant dans ce cadre.

18. On pourrait regretter que beaucoup des données précitées ne distinguent pas entre « divorce sur demande conjointe » et « divorce sur demande acceptée », de même que les tableaux ventilant géographiquement la divor-

---

5. *Op. cit.*, t. II, où l'on trouvera réunis pp. 408-418, l'ensemble des résultats postérieurs à 1975.
6. *Op. cit.*, t. I, pp. 61-64.

tialité comportent toujours le regroupement des cas de consentement mutuel. Seule, l'étude qui vient d'être mentionnée fournit en la matière quelques précisions, à l'échelle nationale du moins. Il en ressort que les catégories socio-professionnelles (époux comme épouse) et le nombre d'enfants ne varient guère selon le type de demande; les pyramides d'âges, en revanche, rapprochent la demande acceptée de la faute, ce qui, selon les auteurs de cette étude, s'expliquerait par le caractère semi-contentieux de ce dernier type de procédure.

19. Inévitablement partiel, ce résumé montre combien de données nationales, au demeurant incertaines comme on l'a vu, laissent leur place au champ d'observation restreint, mais riche d'enseignements, que constitue la jurisprudence d'une juridiction déterminée au cours d'un exercice annuel: l'adoption d'un plus grand nombre de paramètres, ainsi que la fiabilité inhérente à une lecture directe des jugements, y compenseront la limitation des horizons. A cet égard, le rapport de recherche rédigé à l'IRETIJ dans le cadre de l'ATP *Observation du changement social et culturel* [7], fournit une documentation, au besoin nourrie de données supplémentaires non publiées, tirée de la jurisprudence du Tribunal de grande instance de Montpellier. Sauf exception, les données seront tirées de l'exercice 1977, qui offre le double avantage d'être le dernier à avoir été présenté dans le détail par les auteurs du *Divorce en France* et d'avoir fait l'objet d'analyses détaillées à Montpellier.

II. LES SPÉCIFICITÉS LOCALES: LE DIVORCE A MONTPELLIER

20. L'ensemble formé par les 714 jugements de divorce prononcés en 1977 par le Tribunal de grande instance de Montpellier, se répartit très inégalement et fort différemment des moyennes nationales, entre les quatre procédures que distingue la loi de 1975.

Arrondis à l'unité, les pourcentages s'élèvent à 10% pour les demandes conjointes et à 44% pour les demandes acceptées: si l'on garde présente à l'esprit la répartition nationale des divorces par consentement mutuel au cours de la même période (qui octroie trois fois plus de place aux demandes conjointes qu'aux demandes acceptées), force est de constater ici une distorsion majeure entre les usages du tribunal – ou plus exactement du barreau – de Montpellier et les tendances globales de la divortialité française.

Au contraire les cas de ruptures de la vie commune (5%) et de divorces prononcés pour faute (41%) s'écartent moins sensiblement des résultats obtenus dans nombre d'autres ressorts de juridictions.

---

7. A. Mazel et S. Bories, *La réforme du divorce*, Montpellier, 1981, 121 pp. et annexes ronéot.

L'inégalité de la répartition montpelliéraine conduit à une grande prudence dans l'interprétation des résultats statistiques: les deux cohortes majeures formées par la demande acceptée (313 jugements) et la faute (294 jugements) se prêtent naturellement mieux à comparaison que les 69 prononcés sur requête conjointe ou encore les 38 espèces représentant la rupture de la vie commune. Il ne saurait pour autant être question d'abandonner l'examen de ces deux séries, si réduites soient-elles, qui offrent un instrument de mesure et de comparaison des ruptures purement amiables et des situations hautement conflictuelles.

§ 1. Composantes sociologiques des populations du divorce

21. Sous ces réserves, l'échantillon jurisprudentiel observé permet de progresser dans la connaissance des époux au seuil de leur divorce. Trois types d'informations se retrouvent, sinon dans la totalité des espèces (en raison de la présence de jugements lacunaires), du moins dans la majorité des cas: données chronologiques, variables socio-économiques et composition familiale vont ainsi contribuer à définir le profil sociologique des couples dans chacune des procédures suivies.

22. L'âge des époux et la durée de leur mariage constituent des éléments du premier type; leur relevé dans le jugement est presque toujours possible, puisque l'absence d'information sur ces points n'affecte que 4 à 21 des espèces traitées.

Trois sur quatre des procédures de divorce présentent une forte homogénéité de répartition des valeurs mesurées. L'âge du mari s'élève en moyenne à 38 ans en cas de demande conjointe, 34,2 ans pour les demandes acceptées, et à 35,7 ans si le divorce se fonde sur la faute; quant à l'âge moyen de la femme, il s'élève respectivement à 35,5, 32,3 et 32,8 ans. Ces trois types de divorces regroupent en outre de nettes majorités d'époux relevant de classes d'âges identiques [8], puisque les pourcentages s'élèvent à 63,8% pour la requête conjointe, 70% pour la demande acceptée et 58,7% pour la faute. Il n'existe donc pratiquement aucune différence significative en matière d'âge, entre les divorçants ayant opté pour ces trois procédures.

Tout dissemblable, le divorce pour rupture de la vie commune intéresse une population nettement plus âgée: le mari y atteint en moyenne 56,1 ans et la femme 55,5 ans. Si les époux issus de classes d'âges semblables représentent 70,3% des ménages, le groupe inverse, formé par des couples d'âges disparates, offre une intéressante particularité: les femmes plus âgées que leur mari y sont légèrement majoritaires, alors que le même calcul les

8. Le calcul des inégalités d'âge entre époux a été obtenu en classant les individus par tranches couvrant les durées allant de 17 à 24, 25 à 30, 31 à 40, 41 à 50 et plus de 50 ans.

fait apparaître quatre à cinq fois moins nombreuses dans les autres contentieux. Il ressort donc avec netteté que la rupture de la vie commune concerne des époux beaucoup plus âgés que la moyenne des divorçants, et des ménages où la femme peut souvent se considérer comme délaissée, parce que vieillissante.

L'analyse de la durée du mariage confirme en tout point ces observations. Si, en moyenne, cette durée atteint 12,6 ans («clocher» de l'histogramme sur la classe des 6 à 9 ans), elle s'élève à 10,5 ans pour la demande acceptée («clocher» sur la classe de 1 à 5 ans) et à 11,1 ans pour la faute. La population de la rupture de la vie commune, en revanche, s'écarte considérablement de ces chiffres et la durée moyenne de l'union, 31,1 ans, s'accompagne de 63% de divorces demandés après plus de 25 ans de mariage.

A ce stade de l'analyse, la structure du couple divorçant a donc visiblement éclaté. Au cas normal qui concerne, qu'il y ait consentement mutuel ou faute, un mari de 34-38 ans et une femme de 32-35 ans, mariés depuis 10 à 12 ans, s'oppose le divorce pour rupture de la vie commune, où les époux, la cinquantaine avancée, se trouvent confrontés après un quart de siècle de vie conjugale apparente ou réelle.

23. Beaucoup plus délicat à mener que l'étude des données chronologiques, l'examen des paramètres socio-économiques se heurte à un double obstacle. La perte d'information concernant la catégorie socio-professionnelle (CSP) à laquelle appartient chacun des deux conjoints (419 décisions seulement permettent de l'identifier) se conjugue ici au silence quasi général qu'observent les jugements quant aux revenus des parties, silence d'autant plus surprenant que le nouvel article 272 du Code civil fait obligation au juge de prendre en compte capital et revenus pour le calcul de la prestation compensatoire.

24. Face à une telle pénurie, le critère tiré de l'octroi de l'aide judiciaire, totale ou partielle, présente un vif intérêt [9] et malgré la relative fréquence des lacunes jurisprudentielles, les informations relevant des CSP sont à même de compléter utilement ces données socio-économiques.

Dans l'ensemble de la population divorçante, l'aide judiciaire est accordée 74 fois au mari (dont 13 aides partielles) et 198 fois à la femme (dont 12); il n'est nul besoin d'insister sur les causes d'un déséquilibre financier au désavantage de l'épouse. Cette observation, d'ordre général, demande à être affinée par l'examen de la situation propre à chaque cadre juridique. Le tableau qui suit présente les résultats de cet examen, en pourcentages arrondis à l'unité, au total des litiges propres à chacun d'eux.

---

9. Les plafonds des revenus mensuels ouvrant droit à cette aide s'élevaient en 1977 à 1.620 francs pour l'aide totale et 2.700 francs pour l'aide partielle, prestations familiales non comprises.

	Aide au mari	Aide à la femme	Total
Demande conjointe	2%	6%	8%
Demande acceptée	9%	21%	30%
Faute	14%	41%	55%
Rupture de la vie commune	14%	18%	32%

Si le divorce pour faute remporte aisément la palme de l'aide judiciaire, cette remarque se vérifie particulièrement à l'égard des femmes, puisque ces dernières en bénéficient trois fois plus souvent que leurs époux. Les chiffres trahissent donc nettement la faiblesse des revenus d'un grand nombre – la majorité en fait – des ménages recourant à l'«ancien divorce», faiblesse dont la situation de la femme est elle-même la cause la plus courante.

A partir d'une répartition entre types de divorce et limitée aux seules populations bénéficiaires d'une justice gratuite, il est possible d'illustrer, mieux encore que dans le tableau précédent, la faible représentation des époux qui emploient la requête conjointe: ces derniers ne forment que 2% de l'ensemble. Bien entendu, il faut voir ici l'effet cumulatif du phénomène décrit ci-dessus, et de la propension du barreau montpelliérain à déconseiller cette forme de divorce amiable à ses clients; il n'en reste pas moins que ressort de cet examen l'image d'une stratification des revenus des divorçants, image qui place dans un ordre décroissant: les couples de la demande conjointe, ceux de la demande acceptée, les cas de rupture der la vie commune, et enfin en toute dernière position, les utilisateurs du divorce pour faute.

25. Les classifications par CSP confirment-elles cette analyse? Pour le mari, c'est évident: les ouvriers occupent une place supérieure de plus de moitié dans le divorce pour faute que dans le divorce sur demande acceptée, alors que professions libérales et cadres supérieurs sont trois fois mieux représentés dans le second que dans le premier. La catégorie des patrons, commerçants et artisans, quant à elle, se répartit équitablement entre ces deux principales cohortes; le fait paraît dû au manque d'homogénéité de ce groupe professionnel, qui rassemble des individus aux revenus très diversifiés.

Les choses, pour les femmes, n'en vont pas autrement: les seules CSP plus fréquentées dans la faute que dans la demande acceptée sont celles des ouvrières, des personnels de service, des ménagères et des épouses dépourvues de mention professionnelle, qui se confondent le plus souvent avec les précédentes. En revanche, la femme exerçant une profession libérale, ou appartenant aux cadres supérieurs, ne se trouve presque jamais impliquée dans un divorce pour faute.

Plus intéressant encore est le rapprochement des CSP respectives du mari et de la femme, qui permet de présumer, dans l'hypothèse d'une apparte-

nance à une CSP commune, une formation identique, ou du moins un voisinage culturel du couple. Dans les 110 cas où les CSP sont identiques (sur un total de 419 couples identifiés), le divorce sur demande acceptée est choisi deux fois sur trois. A l'inverse, la procédure de la faute apparaît généralement en cas de disparité de situations et 4 divorces sur 5 de ce type supposent des CSP différentes chez les époux. (82% des effectifs identifiés).

26. Cette fois, la sociologie du divorce par consentement mutuel (sous la forme, privilégiée à Montpellier, de la demande acceptée) diverge donc franchement de celle qui s'observe dans le contentieux de la faute. Moins fortuné, moins qualifié professionnellement, le couple qui s'oppose à travers la culpabilité est loin d'afficher le relatif équilibre, tant financier que culturel, que l'on rencontre fréquemment dans le divorce consensualiste, et la «femme au foyer» n'a pas un comportement bien différent de celui qu'adopte la femme professionnellement peu qualifiée.

Bien entendu, l'inégalité de condition est de nature à engendrer plus facilement la situation conflictuelle supposée par le divorce-sanction que l'accord procédural qu'exigent, à des degrés différents, les deux formes de divorce par consentement mutuel. Le niveau des revenus, et plus nettement sans doute le niveau culturel atteint par les époux, constituent un paramètre déterminant dans le choix de la procédure de divorce. On dira volontiers que ces niveaux importent avant tout pour la femme: que celle-ci compte sur sa formation pour trouver ou conserver une place dans la vie sociale, et le couple aura de fortes chances de surmonter les aspects déplaisants d'une rupture fautive. A ce ménage, revient donc le choix d'un divorce amiable, rapide et sûr.

27. La présence d'enfants introduit-elle enfin un critère dans le choix du divorce? De l'examen du corpus analysé, il ressort que la mention d'enfants apparaît avec des fréquences voisines – de 64 à 69% – dans trois sur quatre des procédures, le divorce pour faute se singularisant en offrant un pourcentage de 82%. Beaucoup de décisions gardent le silence sur la descendance du couple, mais ce silence est à interpréter sans risque comme un signe d'absence d'enfant. Sur les 187 ménages ainsi «présumés sans enfant», les deux tiers adoptent l'une des procédures par consentement mutuel, ce qui confirme, au contraire, l'observation précédente. Autrement dit, le cadre de la faute attire plus facilement des époux chargés de famille: nul doute que les ménages se trouvant dans ce cas ne tendent plus souvent à s'opposer avec vigueur. Au contraire, la demande conjointe ne touche qu'une fois sur deux, lorsqu'il y a des enfants, des familles où ces derniers sont encore à charge, ce qui en fait la procédure d'élection des époux exemptés d'obligations familiales.

§ 2. La marche de l'instance

28. La sociologie des couples divorçants mérite maintenant d'être enrichie par une analyse de la marche de l'instance: durée de la procédure, comportement respectif des époux et intervention du juge en illustreront le déroulement.

29. Faute d'indication, dans la majorité des décisions, de la date de dépôt de la requête en divorce, force est de calculer la durée de la procédure à partir du délai écoulé entre l'ordonnance de non conciliation (ONC) et la date du jugement. Sous cette réserve, et ainsi qu'il fallait s'y attendre, le divorce sur demande acceptée est le plus rapide: la durée moyenne de la procédure s'y étend sur 3,9 mois, alors que la requête conjointe exige de son côté 5,4 mois en moyenne. Plus longues et assez comparables sont les durées enregistrées pour les divorces contentieux de la rupture de la vie commune et de la faute, leur moyenne respective atteignant 6,8 et 7,3 mois. Les clochers des histogrammes accentuent l'écart entre la demande acceptée (pointe au niveau des procédures jusqu'à 2 mois) et les autres divorces (pointe à 6-7 mois pour la demande conjointe et à 8-10 mois pour les deux autres formes contentieuses).

De toute évidence, le divorce des gens pressés sera celui de la demande acceptée. Il est même permis de se demander si la rapidité et la simplicité de cette procédure ne lui valent pas la faveur des membres du barreau.

La constitution d'avocat présente en elle-même un intérêt dans la mesure où l'assistance ou l'absence d'un conseil est révélatrice du climat de confiance, d'indifférence ou encore de litigiosité que les parties confèrent à leur rupture. Le divorce consensualiste de la requête conjointe doit ici être isolé puisque la loi y autorise la désignation en commun d'un avocat; encore faut-il observer que 22% des couples dans cette hypothèse, ne cherchent nullement à bénéficier de cet avantage, ce qui teinte leur rupture amiable d'une touche de méfiance.

30. Sur l'ensemble donc des divorces qui supposent une initiative individuelle, on constate une nette divergence dans le comportement des époux: 30% des maris négligent leur défense au point de ne pas constituer avocat alors que seulement 10% des effectifs féminins adoptent cette attitude de passivité. C'est là une survivance visible des comportements que l'on pouvait observer sous l'empire de l'ancienne loi.

Quant au choix du conseil lui-même – avocat ou avocate – il suppose connue, au préalable, la répartition des membres du barreau montpelliérain en 1977, où l'on comptait 22% de femmes. En cas de divorce sur requête conjointe, un couple sur quatre opte pour un conseil féminin unique. Pour les autres formes de divorce, soit la grande masse, la répartition est différente selon que le conseil est désigné par le mari ou par la femme: marquant une nette préférence pour un défenseur masculin, le mari choisit 6

fois sur 7 un avocat du même sexe, tandis que la femme reste indifférente à ce critère et fidèle à la représentation du barreau, en optant 4 fois sur 5 pour un conseil de sexe masculin. Bien entendu ces différents calculs ont été opérés après exclusion des sociétés civiles professionnelles d'avocats qui conseillent 25% des plaideurs et pour lesquelles l'identification du sexe de l'avocat plaidant reste impossible.

Toujours dans le cadre des initiatives individuelles, on peut se demander qui des deux époux se trouve à l'origine de l'action en divorce. La démarche demeure fréquemment féminine puisque 66% des épouses se portent demanderesses principales. Ce comportement offensif de la femme se durcit dans le contentieux de la faute où près de 8 femmes sur 10 prennent alors l'initiative de la rupture.

Malgré le petit nombre d'affaires qu'il regroupe, le divorce pour rupture de la vie commune mérite un examen plus minutieux. Apparu à la doctrine comme une possibilité de répudiation mise à la disposition du mari, il s'est heurté à l'hostilité d'une bonne partie des commentateurs. Il s'en faut pourtant de beaucoup qu'il soit un privilège exclusivement masculin puisque dans 30% des cas l'épouse en prend l'initiative. En revanche, l'attitude du défendeur est générale et relève de la résignation: 4 maris sur 5 et près de 2 femmes sur 3 s'y bornent à se faire assister d'un avocat en évitant la riposte que constituerait le dépôt d'une demande reconventionnelle pour faute.

Reste à dire quelques mots de la clause d'exceptionnelle dureté, dont l'introduction dans le droit français a tant fait couler d'encre. Le phénomène, il faut le souligner, reste tout à fait marginal: quatre femmes et un mari seulement l'ont invoquée en 1977, alors que la divortialité de l'année se chiffrait, rappelons-le, à 714 jugements.

31. Passant du comportement des parties à l'intervention du juge, se pose en priorité la question du taux de prononcés, significative et du contrôle que doit exercer le juge dans le divorce consensualiste, et de son pouvoir souverain d'appréciation en matière de divorce contentieux.

Ce sont des taux extrêmement élevés que livrent nos statistiques. Pour les deux formes de consentement mutuel, le cent pour cent est atteint. Pour les autres, le juge n'a refusé de consacrer la rupture que dans 8 cas (dont 3 sursis à statuer) sur 294 procédures pour faute, et dans 2 cas sur les 38 litiges de la rupture de la vie commune. La tendance à l'automatisation d'un prononcé s'affirme donc avec netteté, ce que confirme par ailleurs le très faible pourcentage de sursis à statuer.

La répartition des torts, dans le cadre du « divorce sanction » mérite ensuite d'être mesurée. Elle est effectuée, dans 52% des espèces, au détriment des maris et n'affecte que 14% des épouses, alors que les torts se trouvent partagés dans 31% du contentieux. Le mari participe donc à la rupture dans 83% des litiges (torts exclusifs + torts partagés). N'oublions pas toutefois

qu'il a rarement pris l'initiative de l'action et que son attitude se colore volontiers de passivité, voire d'inertie.

Le panorama de l'intervention du juge sera complet lorsque l'on aura signalé que les 38 espèces fondées sur la rupture de la vie commune se sont soldées par 28 prononcés pour rupture et 8 divorces pour faute à la suite d'une demande reconventionnelle à cette fin. Deux litiges seulement ont fait l'objet d'un débouté, dans lesquels l'exception de dureté du nouvel article 240 du Code civil a été accueillie favorablement par les magistrats; il faut bien préciser qu'il s'agissait d'épouses âgées – 67 et 72 ans –, de milieu social aisé, sans profession, et que dans les deux espèces, les juges ont insisté sur les aspects moraux et sociaux qu'aurait, à leurs yeux, entraîné un prononcé.

§ 3. Les effets du divorce

32. Reste à traiter des effets du divorce. Certains interviennent trop rarement pour autoriser plus qu'une brève mention. L'allocation de dommages-intérêts, tout d'abord, a été demandée seulement 3 fois dans les procédures fondées sur la faute, et 7 fois dans le cadre de ruptures de la vie commune suivies de demandes reconventionnelles pour faute; elle a été accordée respectivement 2 et 5 fois. En dehors de deux espèces où ces indemnités ont été octroyées sous forme de rente mensuelle, les sommes fixées variaient de 5.000 à 20.000 francs; observons à titre de curiosité que le mari, dans un cas, en a obtenu le bénéfice.

Moins rare, l'autorisation d'user du nom du mari n'est donnée cependant à l'épouse que dans un nombre restreint d'espèces: on la rencontre 32 fois, soit 4,5% du total. Sa répartition toutefois est inégale dans les différentes procédures, passant de 20% dans les effectifs de la requête conjointe et de la rupture de la vie commune, pour atteindre les pourcentages dérisoires de 3% dans la demande acceptée et de moins de 1% dans la faute.

33. Grâce à leur fréquence respective, trois des effets du divorce méritent en revanche une plus grande attention: l'allocation de prestation compensatoire ou d'aliments à la femme en premier lieu, l'attribution de la garde des enfants ensuite, enfin les dispositions alimentaires en faveur de ces mêmes enfants.

34. Les prestations compensatoires – et dans les cas de rupture de la vie commune, les aliments – apparaissent dans 108 jugements, mais avec une fréquence très variable d'un type de divorce à l'autre. Faiblement présentes dans les ruptures consensualistes (8% dans chacun des deux contentieux), ces avantages ont été octroyés, toujours à la femme, dans 55 divorces pour faute, soit 23% d'un total constitué des 245 espèces pour lesquelles le droit à cet avantage est ouvert à la femme (cas de torts exclusifs du mari + torts partagés). Ce droit à prestation n'est plus, comme jadis l'ancienne pension

alimentaire, exclusivement lié à l'innocence du conjoint bénéficiaire[10]; aussi le partage des torts s'accompagne ici, dans 12 cas sur 100, d'un versement à la femme, tandis que les torts exclusifs mis à la charge du mari font remonter à 29% le pourcentage de ce versement. Faut-il en déduire que la disparité dans les situations respectives des époux, créé par le divorce, est plus fréquente chez les épouses jugées irréprochables? On verra plutôt l'explication de ce phénomène dans une lenteur d'adaptation du juge à l'une des innovations de la loi de 1975.

35. La rupture de la vie commune, quant à elle, offre une diversité de nature juridique des avantages distribués. Ces derniers le sont exclusivement à la femme, ce qui réduit le contentieux d'observation aux seuls litiges où celle-ci se trouve en position de défenderesse. Sur les 27 décisions qui le composent, une allocation a été fixée 22 fois, à savoir 15 versements d'aliments au titre du devoir de secours, 6 prestations compensatoires consécutives à un prononcé pour faute, et enfin une contribution aux charges du ménage accordée dans un jugement qui accueille l'exception de dureté.

36. Généralement fixée sous forme de rente mensuelle, la prestation compensatoire, contrairement aux voeux du législateur, n'emprunte pratiquement jamais d'autres modalités (1 fois en versement mixte et 1 fois en capital). Le calcul des moyennes respectives de ces différentes allocations a été effectué, et pour tenir compte de leur dispersion élevée, on l'a accompagné, dans le tableau qui suit, du pourcentage représenté par les allocations mensuelles s'élevant à 1.000 francs et plus.

	Demande conjointe	Demande acceptée	Faute	Rupture vie commune
Moyenne des allocations	1.383 F	848 F	513 F	846 F
% des allocations 1.000 F et +	66%	32%	18%	32%

On voit clairement qu'une sorte de point moyen est constitué par les avantages versés tant au titre de la demande acceptée qu'à celui de la rupture de la vie commune. La requête conjointe, en revanche, donne lieu à des créances beaucoup plus élevées: cela confirme nettement les remarques par lesquelles ce type de divorce pouvait être considéré comme celui des classes aisées. Même confirmation, mais en sens inverse, pour le divorce sanction qui apparaît bien comme le terrain de rupture des populations les moins fortunées; encore doit-on préciser que le service de 20% des prestations accordées dans ce cadre, se trouve limité dans le temps.

10. Voir A. MAZEL, *L'évaluation des pensions entre époux en cas de divorce, Doctrine et Pratique judiciaire*, Thèse d'Etat, Montpellier, 1978.

37. Les éléments dont nous disposons nous permettent au surplus quelques comparaisons entre les décisions provisoires (évidemment alimentaires dans le cadre de l'ordonnance de non conciliation) prises par le juge conciliateur, et les mesures définitives émanant du tribunal.

Dans la demande acceptée, les 25 ordonnances prévoyant des aliments s'équilibrent avec un nombre égal de jugements allouant prestation. Encore faut-il noter que cet équilibre n'est préservé que par compensation entre deux «suppressions» et deux «créations» opérées par le tribunal. Ce dernier se montre d'ailleurs moins généreux, puisque la moyenne des allocations qu'il accorde (848 F) est inférieure à celle calculée sur les mesures provisoires (950 F).

La politique du tribunal, dans le cadre de la faute, est différente: 66 ordonnances octroyaient des aliments à la femme; tout en confirmant sans modification de valeur 33 de ces décisions, le tribunal a fait disparaître 19 de ces allocations tout en créant 8 autres. Légèrement plus large que le juge aux affaires matrimoniales, il fixe une prestation moyenne de 513 F contre les 465 F alloués pour la durée de l'instance. Dans la rupture de la vie commune enfin, la moyenne des versements est plus forte qu'en ordonnance de non conciliation (846 F contre 783 F).

Comme on peut le constater, les décisions prises par le tribunal divergent sensiblement des mesures prises par le juge conciliateur. Le principe même d'une allocation s'en trouve assez souvent remis en cause, notamment dans le contentieux de la faute.

De plus, les moyennes obtenues sur les sommes allouées suscitent la curiosité. En effet, le passage du fondement alimentaire, que sous-entendent nécessairement toutes les mesures provisoires, au fondement indemnitaire de la prestation compensatoire, ne se traduit pas par une homogénéité de signe – positif ou négatif – dans la variation de ces moyennes. Les jugements sont plus généreux que les ordonnances de non conciliation en cas de divorce pour faute; ils sont plus sévères lorsqu'il s'agit des épouses de la demande acceptée.

Il y a là matière à réflexion: est-ce à dire que «l'avenir prévisible» de la femme est plus souriant pour les épouses de la demande acceptée que pour celles agissant sur le terrain de la faute? Ou doit-on craindre que les magistrats demeurent, comme sous l'empire de l'ancienne législation, beaucoup plus sensibles aux considérations de fait qu'au fondement juridique de leur démarche?

38. Effet tout différent du précédent, l'attribution de la garde des enfants relève de calculs bien plus simples. On trouvera, rassemblées dans le tableau ci-dessous, ses modalités de répartition, ventilées en fonction des trois types de divorces principalement concernés.

Modalités de répartition	Demande conjointe	Demande acceptée	Faute
Mère	85%	90,5%	87,5%
Père	10%	3%	6,5%
Partage	5%	5%	3,5%
Tiers	0	1,5%	1%
Sursis à statuer	——	0	1,5%

Le caractère moins conflictuel de la requête conjointe semble bien s'accompagner d'un pourcentage, plus élevé que dans les autres litiges, de pères titulaires de la garde. On est loin cependant des déclarations fracassantes par lesquelles d'aucuns croient devoir proclamer la sévérité des magistrats à l'égard des pères; on relèvera plutôt à quel point juges et parties s'accordent pour privilégier le rôle éducatif de la mère.

39. A ces enfants, la loi de 1975 maintient naturellement le droit aux aliments. C'est au père, la mère étant généralement titulaire de la garde, que va revenir l'obligation d'entretien. Quelle est donc, d'un divorce à l'autre, l'importance de cette pension qu'il devra verser? Le tableau suivant présente les sommes moyennes accordées en 1977, par type de divorce et en considération du nombre d'enfants à charge.

	Demande conjointe	Demande acceptée	Faute
Familles de 1 enfant	500 F	509 F	403 F
Familles de 2 enfants	767 F	820 F	703 F
Familles de 3 enfants	non significatif	875 F	708 F
Familles de 4 enfants et +		non significatif	746 F

En valeurs décroissantes, les trois divorces, ici analysés, s'ordonnent en une hiérarchie privilégiant toujours la demande acceptée et plaçant la faute en dernière position.

Les faibles différences de valeurs qui séparent les deux divorces consensualistes, traduisent une assez remarquable adéquation des estimations opérées par le juge – dont l'intervention est de règle dans la demande acceptée – vis-à-vis des positions aimables des parties, dont rend compte la demande conjointe. On peut même observer une moindre générosité de la part des maris optant pour la requête unique, alors que tout indique par ailleurs que cette voie procédurale reste l'apanage des couples les plus fortunés. La faiblesse des pensions moyennes atteintes dans l'un et l'autre cas nous suggère toutefois que juges et parties prêtent ici à la femme une capacité d'insertion

ou de réinsertion professionnelle suffisante pour que la contribution paternelle garde un caractère accessoire parmi les moyens de subsistance et d'éducation des enfants.

Quant au divorce pour faute, il se caractérise certes par une moindre moyenne des aliments accordés aux enfants. On doit souligner cependant que l'écart qui existe entre ces différentes moyennes est, en toute probabilité, inférieur à l'écart entre les revenus respectifs des maris «fautifs» et des maris «consentants». Les juges «écrasent» l'éventail des obligations incombant aux pères, de telle sorte que le conjoint dont les revenus sont confortables se trouve proportionnellement moins chargé que le mari aux revenus modestes.

On notera enfin, pour clore l'analyse, que si la présence d'un deuxième enfant entraîne une majoration notable de la contribution paternelle, ce phénomène disparaît paradoxalement avec le troisième enfant, tendance particulièrement nette dans la population de la faute qui abrite plus fréquemment que les autres cadres juridiques des familles de plus de 3 enfants. De toute évidence, le juge tient alors compte du complément, non négligeable, que constitue alors le bénéfice d'allocations familiales, dans le calcul de la pension alimentaire.

Conclusion

40. En guise de conclusion, on s'interrogera sur la pertinence des objectifs du législateur de 1975, face à une jurisprudence postérieure de douze à vingt-quatre mois, à l'entrée en vigueur de la réforme du divorce.

La question entraîne une réponse nuancée. Si, de toute évidence, la loi a atteint le but que recherchaient ses inspirateurs en visant à diversifier la «clientèle» du divorce par un assouplissement gradué de ses conditions d'accès, il s'en faut cependant que son application se soit faite en dehors de toute contrainte, et que la jurisprudence du tribunal montpelliérain donne, en 1977 du moins, le spectacle d'une transformation radicale de la divortialité et de ses conséquences.

La diversification des clientèles – jadis regroupées dans une procédure unique – est bien passée dans la réalité, tout semble le démontrer, et l'impressionnante part prise par les divorces consensualistes en constitue l'acquis primordial. Par leur disparité multiforme, les clientèles respectives du divorce-accord et du divorce-faute indiquent clairement l'avenir réservé au premier, mais également l'attachement de bien des couples à une conception conservatrice et conflictuelle de la rupture. Ainsi, la dichotomie actuelle du divorce français trouve ici la meilleure de ses raisons d'être.

Délesté de la majorité des couples consentants[11], le «divorce-faute» retrouve désormais une homogénéité dans sa clientèle, homogénéité disparue depuis longtemps, tant l'application de la loi Naquet s'était peu à peu écartée de l'esprit que lui avait clairement assigné le législateur de 1884, notamment par un alourdissement du contentieux dû à la présence de couples désireux de se séparer par un consentement mutuel dont l'expression publique était jusqu'ici interdite.

Manié par une majorité de femmes, le «nouveau divorce pour faute» concentre les caractères primitivement présentés par le précédent: instrument d'une aggressivité décuplée par le manque de moyens financiers de l'épouse et, souvent par la présence d'enfants à charge sur lesquels vraisemblablement se fixe un sentiment de culpabilité, ce divorce reste l'expression, sinon unique, du moins privilégiée, d'épouses qui passent d'une dépendance financière, aggravée par le manque de qualification professionnelle, à une liberté apparente, mais lourde d'incertitudes morales et matérielles.

41. De l'arsenal législatif forgé en 1975, la pièce la plus contestable reste la clause de dureté. Appréciée dans un esprit purement moralisateur, «l'exceptionnelle dureté» pouvait faire obstacle à toute initiative de rupture unilatérale. A la vérité, la jurisprudence actuelle tend à prohiber une conception extensive de la notion de dureté, de telle sorte que les espèces rencontrées en 1977 sont devenues, six ans plus tard, plus difficilement imaginables: le verrou existe pourtant, bien qu'il ne touche qu'une infime minorité des couples divorçants.

42. Statistiquement beaucoup plus marqué, un autre phénomène, cette fois propre au Tribunal de Montpellier, a contribué à limiter l'effet simplificateur voulu par la loi de 1975. Il s'agit du caractère localement très minoritaire du divorce sur requête conjointe[12]. Est-ce l'effet d'une résistance du barreau montpelliérain à l'innovation législative, ou bien une conséquence de l'obligation faite aux époux de liquider corrélativement au divorce leur régime matrimonial? Les causes de cette attitude ne sauraient être cernées par notre enquête, mais le résultat est clair: seuls les époux d'éducation et de fortune supérieures à la moyenne, et qui curieusement se trouvent rarement mariés sous un régime communautaire, savent se saisir du plus moderne, et du plus révolutionnaire, des types de divorce que leur offre la législation.

---

11. La proportion élevée des maris qui s'abstiennent de constituer avocat, ainsi que celle des procédures dont la durée est inférieure à 5 mois, laisse supposer dans ces hypothèses une certaine connivence entre époux sur le principe du divorce, voire un consentement déguisé. Le nouveau divorce-faute abriterait encore une population consentante composée d'épouses assignant sur un terrain conflictuel leur mari passif et désireux d'éviter les frais d'une seconde constitution d'avocat. Voir J.-Ph. Challine, *Le divorce pour faute avant et après 1975*, Thèse 3e cycle, Montpellier, 1983.

12. Mais tout porte à croire qu'une évolution s'est produite en direction de la moyenne nationale, qui s'esquissait déjà en 1978.

43. Fort délicate enfin, reste l'interprétation d'une troisième dominante. Le juge, on l'a vu, homologue cent pour cent des divorces sur requête conjointe et consacre cent pour cent des ruptures de la demande acceptée; il ne déboute en revanche qu'un nombre infime de demandeurs dans les autres formes contentieuses. Est-ce à dire qu'il a renoncé de façon intégrale au pouvoir de contrôle que lui octroie le texte de 1975, et de façon quasi complète, à l'appréciation souveraine des faits?

Faute d'informations complémentaires, la réponse n'est pas facile, du moins dans le cadre consensualiste de la demande acceptée où la cause de la rupture est acquise devant le tribunal, le juge aux affaires matrimoniales restant seul compétent pour constater et contrôler respectivement le double aveu et le consentement des époux.

Pour la faute du moins, l'évolution est éclatante: les déboutés et les sursis à statuer réunis n'atteignent pas 3% du contentieux; l'analyse de la jurisprudence du même tribunal, pour l'année 1973 donc soumise à l'ancienne législation, révèle un pourcentage franchement plus élevé atteignant 19%.

Convient-il donc en définitive de ne plus voir en un tribunal qu'un organe enregistreur des demandes en divorce, et ce quelle que soit la formule choisie?

Le fait semble bien acquis pour le divorce consensualiste; quant au divorce-sanction, si la législation actuelle est porteuse d'un bouleversement des moeurs et des mentalités, on dira que l'administration de la justice n'y est pas restée sourde, mais qu'elle n'emprunte pas toujours la voie qui lui est tracée par la loi. La prudence exige sans doute de ne pas généraliser abusivement à partir d'une enquête qui, rappelons-le, se limite au ressort d'une juridiction et à une année seulement.