

Quelques repères

Une nouvelle forme de vie en couple

Le Pacte civil de solidarité (Pacs) a été créé par une loi du 15 novembre 1999, qui l'a intégré dans le Code civil aux articles 515-1 et suivants. Il se définit comme « *un contrat conclu par deux personnes physiques majeures, de sexe différent ou de même sexe, pour organiser leur vie commune* » (art. 515-1 du Code civil).

La loi civile offre donc aujourd'hui trois modèles de vie en couple :

- Le mariage, qui n'est pas seulement un contrat de couple, mais a été conçu comme l'union de deux personnes dans le but de fonder une famille ; il n'est, à l'heure actuelle, ouvert qu'aux couples hétérosexuels ;
- L'union libre ou concubinage, auquel le Code civil ne consacre qu'un article, pour le définir :

« 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 » (art. 515-1 du Code civil).

Le Code civil ne prévoit en revanche aucun droit ou devoir directement attaché à ce statut de concubin. Seules existent quelques dispositions ponctuelles (notamment en droit social ou en droit fiscal).

- Entre ces deux formes classiques, existe donc désormais le Pacs, conçu par le législateur comme un contrat entre deux personnes désireuses de vivre ensemble et d'organiser cette vie commune, ici aussi quels que soient leurs sexes.

Un contrat, une histoire

Des personnes ont toujours vécu en couple sans être mariées, parce que ne le pouvant ou ne le voulant pas. Mais elles le faisaient alors dans l'ignorance de la loi, conformément à la phrase fameuse de Napoléon Bonaparte : « Les concubins se passent de la loi, la loi se désintéresse des concubins. »

Absents du Code civil, les concubins ont toutefois tenté, au fil du temps, de bénéficier de la protection de la loi, lorsque celle-ci, jusqu'alors essentiellement

perçue par eux comme une source de contraintes, se présentait sous un jour protecteur.

Le juge et quelques textes législatifs ont accédé ponctuellement à cette demande, à condition toutefois que le concubinage réponde à certaines caractéristiques : une communauté de vie réunissant la stabilité, la continuité et la notoriété des relations. Par ailleurs, il devait s'agir d'une communauté de vie entre un homme et une femme. Le concubinage s'appréciait alors par référence au mariage, dont il devait avoir « l'apparence ». Il ne pouvait dès lors pas exister de concubinage homosexuel, ce qui ne signifie pas que deux personnes de même sexe ne pouvaient pas vivre en couple, mais que leur situation ne constituait pas une situation de concubinage d'un point de vue juridique.

Au cours des années 1980-90, les défenseurs des intérêts des couples homosexuels ont demandé l'extension de plusieurs dispositions accordant des avantages aux concubins, ce que la Cour de cassation a refusé. La non-extension du transfert du bail d'habitation au profit du concubin homosexuel du locataire décédé a suscité de vives contestations de la part de certaines associations, lesquelles militaient parallèlement en faveur d'un mariage homosexuel ou tout au moins de la reconnaissance d'une union ouverte à des personnes de même sexe.

Cette pression grandissante s'est traduite par l'élaboration de plusieurs projets de contrat d'organisation de vie commune : contrat d'union civile (CUC), contrat d'union sociale (CUS), puis contrat d'union civile et sociale (CUCS). Le gouvernement Jospin accepta de soutenir cette dernière proposition, mais à condition de la modifier, afin de différencier nettement la structure proposée du mariage. Ainsi est né le pacte civil de solidarité (Pacs).

Un contrat déjà réformé

Le 1^{er} janvier 2007, est entrée en vigueur la loi du 23 juin 2006 portant « réforme des successions et des libéralités »... et du Pacs !

Si la loi de 1999 avait été votée dans un climat politique passionné, cette réforme a fait l'objet d'un débat consensuel et technique, destiné à remédier à diverses lacunes handicapant la version originale. Elle a ainsi apporté :

- la mise en place d'un régime des biens plus cohérent (avec comme régime de principe, celui de la séparation des patrimoines);
- l'éclaircissement des rapports personnels et pécuniaires des partenaires, fortement inspirés du régime applicable aux époux;
- la consécration de la possibilité de faire rédiger le Pacs par un notaire, parallèlement à la forme sous-seing privé déjà existante.

Plus récemment, la loi du 28 mars 2011 a réformé la procédure d'enregistrement des Pacs notariés, désormais assurée par le notaire lui-même.

Le Pacs a par ailleurs fait l'objet de plusieurs dispositions ponctuelles visant à enrichir les droits du partenaire.

Un succès populaire

Le Pacs connaît un succès grandissant. En 2010, 195 000 Pacs ont été enregistrés (augmentation de 13 % par rapport à 2009, après + 20 % en 2009 et + 40 % en 2008) et 249 000 mariages ont été célébrés (chiffres en constante diminution depuis le pic de l'an 2000 [305 234]).

- o **À noter** : contrairement à certaines idées reçues, le Pacs est essentiellement hétérosexuel : en 2010, 95 % des pactes ont été conclus entre des partenaires de sexes opposés.

Le nombre de Pacs conclus a connu des accélérations lors de chaque amélioration ou enrichissement civil ou fiscal, notamment :

- en 2005, avec l'entrée en vigueur de l'imposition commune sur les revenus dès la conclusion du pacte (auparavant, elle ne prenait effet qu'après deux années);
- en 2007, avec l'entrée en vigueur au 1^{er} janvier de la loi du 23 juin 2006 réformant le dispositif civil (voir ci-après);
- en 2007 encore, avec l'entrée en vigueur au 22 août de la loi en faveur du travail de l'emploi et du pouvoir d'achat (loi TEPA) du 21 août 2007, prévoyant notamment l'exonération de fiscalité successorale du partenaire survivant.

Un contrat, diverses motivations

On l'a dit, le Pacs connaît un succès populaire, essentiellement lié à la diversité des motivations animant les partenaires.

Certains se pacsent pour des motifs juridiques, fiscaux, sociaux ou professionnels concrets : imposition commune sur les revenus, exonération fiscale du partenaire survivant, rapprochement professionnel...

Pour d'autres, la conclusion du Pacs n'est pas destinée, du moins principalement, à bénéficier de ces avantages. Le Pacs apparaît surtout comme la consolidation, voire la consécration de leur couple.

Le Pacs, concurrent du mariage ?

Le Pacs est souvent présenté, un peu rapidement, comme le concurrent du mariage.

Certes, le Pacs est parfois choisi par des couples qui, en son absence, se seraient mariés. Mais la lecture des statistiques montre que la progression des Pacs conclus est bien supérieure à la baisse des mariages célébrés, car le Pacs est également souvent retenu par des couples qui n'avaient pas la volonté de se marier. Satisfaits de leur situation en union libre, ils ont consenti à contracter un Pacs essentiellement pour les avantages que ce dernier procure en comparaison des contraintes, plus faibles, qu'il peut engendrer. Par ailleurs, le Pacs est dans l'esprit de certains couples l'équivalent de fiançailles et sera plus tard prolongé par un mariage. Enfin, il ne faut pas perdre de vue que certaines personnes ne peuvent accéder au mariage et ont seulement la possibilité de recourir au Pacs. Dans ces différentes hypothèses, le Pacs ne peut donc apparaître comme un concurrent de l'institution matrimoniale.

Un contrat, un vocabulaire

Dans la rue, et même dans les études notariales, on ne parle jamais de Pacte civil de solidarité, mais bien de Pacs.

Et avec lui tout un ensemble de dérivés est apparu : on parle de partenaires mais souvent aussi de *pacsés* ; on va conclure un Pacs ou plus simplement se *pacser* ; et peut-être le rompra-t-on un jour, en se *dépacsant*, etc.

Enfin, pour déterminer le sort des biens acquis par l'un ou l'autre durant le Pacs, on parle de *régime pacsimonial*, par référence au régime matrimonial liant les époux (communauté, séparation de biens...).

Conclusion du Pacs

L'essentiel

• **Pouvons-nous nous pacser ?**

Questions 1 à 7

Le Pacs est un contrat d'organisation de la vie commune conclu entre deux personnes physiques, ce qui signifie que les personnes morales (sociétés, associations...) en sont exclues. Comme vous le savez certainement déjà, la première particularité du Pacs par rapport au mariage est qu'il peut être conclu entre deux personnes de sexe différent, mais aussi de même sexe (art. 515-1 du Code civil).

Pour pouvoir vous pacser, vous devez tout d'abord respecter les conditions exigées de tout contrat. À ce titre, votre consentement doit être libre et éclairé (c'est-à-dire qu'il ne doit pas être obtenu par tromperie ou contrainte) et votre volonté en concluant ce Pacs doit être réellement d'organiser une vie commune avec votre partenaire (le pacte ne doit pas être artificiel et conclu à d'autres fins).

Mais le Pacs est également soumis à des conditions particulières (art. 515-2 du Code civil), liées à sa nature de contrat de couple, et sanctionnées par la nullité du pacte. En effet, votre partenaire et vous-même ne devez pas être parents ou alliés proches (voir *question 4*) et ne devez pas déjà être mariés ou liés par un Pacs ou un partenariat étranger (*question 7*). Des dispositions particulières existent concernant la nationalité des partenaires (*question 6*) ainsi que leur capacité (mineurs, majeurs sous tutelle ou curatelle) (*questions 1 à 3*).

• **Comment faire pour se pacser ?**

Questions 8 à 17

Pour vous pacser, vous allez passer par deux étapes :

- la signature de la convention de Pacs, c'est-à-dire du contrat qui va vous lier : vous avez le choix entre la réaliser vous-mêmes (on parle de Pacs sous-seing privé) ou en confier la rédaction à un notaire (appelé Pacs authentique) (voir *questions 8 à 10*);

- puis l'enregistrement de ce Pacs. Cette formalité indispensable est réalisée soit par le greffe du tribunal d'instance de votre résidence commune si vous avez rédigé vous-même votre convention, soit directement par le notaire qui a reçu votre contrat (voir questions 11 à 17).

• **Comment faire pour modifier notre Pacs ?** *Questions 18 à 21*

Pour modifier votre Pacs, vous devez conclure et faire enregistrer une convention modificative. Comme le contrat initial, ce nouveau contrat pourra prendre soit la forme authentique (rédigé par un notaire), soit la forme sous-seing privé (rédigé par vous-mêmes) (*question 19*). La modification du Pacs peut être utile dans différentes hypothèses (*question 21*) et ses modalités sont souples (*questions 18 et 20*).

1 Nous sommes mineurs: pouvons-nous nous pacser avec l'accord de nos parents ou bénéficiaire d'une autorisation spéciale?

NON. Un Pacs ne peut être conclu qu'entre deux personnes physiques majeures (art. 515-1 du Code civil). Un mineur ne peut donc conclure un Pacs.

Le mineur ne peut pas se prévaloir du consentement éventuel de ses père et mère. Malgré l'accord de ces derniers, la personne chargée d'enregistrer les Pacs (le greffier du tribunal d'instance ou le notaire, voir questions 8 et 11) refusera l'enregistrement de son contrat.

Par ailleurs, il n'est pas non plus prévu de dispositif de dispense qui serait éventuellement accordée par le procureur de la République ou une autre autorité.

À noter :

La situation est différente concernant le mariage :

- Si le principe est également celui de l'exigence de la majorité (article 144 du Code civil), un mineur peut toutefois se marier avec le consentement de ses père et mère (on dit alors qu'il est émancipé par le mariage – article 148 du Code civil).
- Il existe également une possibilité de dispense d'âge pour motif grave par le procureur de la République (art. 145 du Code civil).

2 L'un de nous fait l'objet d'une mesure de tutelle: pouvons-nous nous pacser ?

OUI. Vous pouvez vous pacser, mais à condition de respecter certaines précautions.

À noter :

- La tutelle, comme la curatelle, est une mesure juridique destinée à protéger des personnes majeures dans l'impossibilité de pourvoir seules à leurs intérêts en raison d'une altération, médicalement constatée, soit de leurs facultés mentales, soit de leurs facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de leur volonté (art. 425 du Code civil).

- La curatelle (voir plus loin, question 3) s'adresse à une personne qui, sans être hors d'état d'agir elle-même, a besoin d'être assistée ou contrôlée d'une manière continue dans les actes importants de la vie civile.
- La tutelle est, elle, destinée à la personne qui doit être, non pas assistée, mais représentée d'une manière continue dans les actes de la vie civile, par une personne qui prend alors sa place dans l'accomplissement de ces actes (art. 440 et suivants du Code civil).

Depuis le 1^{er} janvier 2009 (date d'entrée en vigueur de la loi du 5 mars 2007), si vous faites l'objet d'une mesure de tutelle, vous pouvez vous pacser, alors qu'auparavant vous ne le pouviez pas.

Toutefois, la conclusion du Pacs est soumise à deux spécificités (art. 462 du Code civil) :

- Elle est soumise à l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, après audition des futurs partenaires et recueil, le cas échéant, de l'avis des parents et de l'entourage ;
- L'intéressé doit être assisté de son tuteur lors de la signature de la convention.

Attention *Si le tuteur est le partenaire, il est réputé en opposition d'intérêts avec la personne protégée, de sorte que le juge désignera un tuteur ad hoc, c'est-à-dire une personne qui viendra spécialement signer la convention.*

À noter :

- Si vous optez pour l'enregistrement au greffe du tribunal d'instance de votre Pacs sous-seing privé (voir questions 8 et suivantes), aucune assistance ni représentation ne seront requises pour procéder à la déclaration conjointe auprès du greffe : la personne sous tutelle pourra s'y rendre seule avec son futur partenaire. Mais la convention devra comporter la signature du tuteur.
- La question ne se pose pas de la même façon concernant le Pacs rédigé par notaire (voir plus loin, questions 8 et 9) puisque l'enregistrement est réalisé en même temps que la signature du contrat : le tuteur devra donc signer devant le notaire.