

# DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL JUDICIAIRE

## MATEIS

### LES PRINCIPES DU DIVORCE PAR CONSENTEMENT JUDICIAIRE

La procédure de divorce par **consentement mutuel** est possible dès lors que les époux sont entièrement d'accord sur l'idée de divorcer et sur toutes les modalités du **divorce**.

Par principe, le divorce par consentement mutuel est **contractuel**, c'est-à-dire qu'il est organisé par les époux avec l'assistance de leurs **avocats** et qu'aucun juge n'intervient dans la procédure.

Par exception, les époux, même d'accords sur le principe du divorce et sur toutes les modalités, devront néanmoins soumettre leur projet de divorce au juge lorsqu'un **enfant mineur** demande à être entendu par le juge ou si l'un des **époux** fait l'objet d'une mesure de protection (**sauvegarde de justice, curatelle, tutelle, habilitation familiale**).

### LA CONVENTION DE DIVORCE

Le **tribunal** est saisi par une **requête** en divorce établie au nom des deux **époux** qui peuvent se faire représenter par le même **avocat** ou par des **avocats** distincts alors que la procédure de divorce par consentement mutuel contractuel impose à chaque époux de prendre de son propre conseil.

Cette requête doit impérativement être accompagnée, sous peine d'irrecevabilité, d'une **convention** réglant les conséquences du divorce et incluant notamment un **état liquidatif du régime matrimonial** ou précisant qu'il n'y a pas lieu à **liquidation**, ainsi que le formulaire rempli par l'enfant **mineur** qui souhaite être entendu par le juge.

La convention de divorce doit contenir toutes les modalités pour organiser les conditions de la fin du lien matrimonial, que ce soit sur le plan **familial** ou **patrimonial**. Les époux disposent d'une grande liberté pour décider des conséquences de leur divorce et donc du contenu de leur convention, dans la limite des dispositions contenues dans le Code civil au chapitre « Des conséquences du divorce », le droit positif en la matière, l'ordre public et le respect des intérêts des enfants et de chacun des parents.

### L'AUDITION DU OU DES MINEURS

Lorsqu'un **enfant mineur** a souhaité être entendu, le juge procède à son **audition**. Le refus du juge d'auditionner l'enfant ne peut être fondé que sur son absence de **discernement** ou par le fait que la procédure ne le concerne pas. Le mineur et les parents sont avisés du refus avec indication des motifs du refus.

Avant le jour de l'audition, le greffe ou, le cas échéant, la personne désignée par le juge pour entendre le mineur adresse à celui-ci, par lettre simple, une **convocation** en vue de son audition. La convocation l'informe de son droit à être entendu seul, avec un **avocat** ou une **personne de son choix**. Le même jour, les défenseurs des parties et, à défaut, les parties elles-mêmes sont avisés des modalités de l'audition.

Si le mineur demande à être entendu avec un avocat et s'il ne choisit pas lui-même celui-ci, le juge requiert, par tout moyen, la désignation d'un avocat par le **bâtonnier** de l'ordre des avocats.

Le mineur peut être entendu seul, avec un avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne.

Lorsque le juge estime que l'intérêt de l'enfant le commande, il désigne pour procéder à son audition une personne spécialisée dans le recueil de la parole des enfants qui exerce ou a exercé une activité dans le domaine social, psychologique ou médicopsychologique.

Les modalités d'audition peuvent être modifiées en cas de motif grave s'opposant à ce que le mineur soit entendu dans les conditions initialement prévues.

Dans le respect de l'intérêt de l'enfant, il est fait un compte rendu de cette audition qui est ensuite soumis au respect du **contradictoire**.

### L'AUDIENGE D'HOMOLOGATION

En possession de la demande de divorce, de la convention et de l'audition du mineur, le juge aux affaires familiales doit convoquer les époux et leurs avocats à une **audience**.

Les époux doivent impérativement être présents puisque le juge va s'assurer de leur réelle volonté de divorcer et de leur **compréhension** des conséquences contenues dans la convention. Ce sera l'occasion pour le juge d'attirer leur attention sur

la portée de leurs **engagements** et de vérifier que l'un des époux ne soit pas sous l'emprise de l'autre au point de devoir accepter des conditions pas véritablement souhaitées.

Le juge doit examiner les modalités du divorce qui lui sont présentées et veiller à ce que les intérêts de chaque époux soient suffisamment préservés.

### LE PRONONCE DU DIVORCE PAR L'HOMOLOGATION DE LA CONVENTION

Si le juge considère que la **volonté** des époux est réelle, sincère et que les droits de chacun sont préservés, il rendra un jugement qui prononcera le divorce et l'**homologation** de la convention qui lui a été présentée.

En présence de clauses contraires à l'intérêt des enfants ou de l'un des époux, le juge peut, avant d'homologuer la convention et de prononcer le divorce, avec l'accord des parties, en présence du ou des avocats, les faire supprimer ou modifier. Mais si les modifications demandées nécessitent la mise en conformité de l'acte liquidatif et si celui-ci est notarié, le juge sera contraint de laisser un délai aux parties pour faire modifier l'acte par le notaire avant d'homologuer la convention.

In fine, si les conditions sont réunies, le juge rend immédiatement un **jugement** par lequel il homologue la convention et prononce le divorce.

### LE REFUS D'HOMOLOGATION DE LA CONVENTION DE DIVORCE

Si le juge aux affaires familiales considère que la convention ne protège pas suffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des époux, il peut refuser de l'homologuer.

Il rend alors une **ordonnance d'ajournement** qui précise les conditions ou garanties auxquelles seront subordonnés l'homologation de la nouvelle convention et le prononcé du divorce.

L'ordonnance comprend également, le cas échéant, les **mesures provisoires** que les parties s'accordent à prendre à condition que ces dispositions soient conformes à l'intérêt des enfants.

Pour permettre la mise au point de ces mesures, le juge accorde, si besoin, une suspension d'audience, le temps que les époux et leur(s) avocat(s) rédigent une convention. Le juge est en droit de faire supprimer ou modifier certaines mesures provisoires qui lui paraissent contraire à l'intérêt de l'enfant. A défaut d'accord des époux sur les mesures provisoires, le juge ne peut pas se substituer à eux et les ordonner à leur place.

Après cette audience de rejet de l'homologation, les époux ont un délai maximum de six mois pour présenter une nouvelle convention. Ils sont convoqués dans les mêmes formes et délais que la première fois.

Passé le délai de six mois, si aucune convention n'est présentée avec les rectifications demandées ou si le juge refuse d'homologuer la nouvelle convention, la demande en divorce est **caduque**. Les époux devront alors réintroduire la procédure de divorce en choisissant une autre forme de divorce contentieux (divorce par acceptation du principe de la rupture du mariage, divorce pour altération définitive du lien conjugal, divorce pour faute).

### L'ABSENCE DE CONTESTATION DU PRONONCE DU DIVORCE

Les époux ne peuvent pas faire appel de leur divorce par consentement mutuel puisqu'ils l'ont eux-mêmes voulu et organisé. Ils sont les créateurs de la fin de leur vie matrimoniale et dans les conditions qu'ils ont souhaitées et organisées.

La décision qui homologue la convention des époux et prononce le divorce peut néanmoins faire l'objet d'un **pourvoi en cassation** dans un délai de **15 jours** à compter du prononcé de la décision. L'effet du jugement de divorce est alors suspendu mais les dispositions de la convention homologuée portant sur la contribution à **l'entretien et l'éducation des enfants** et **l'exercice de l'autorité parentale** restent tout de même applicables immédiatement.

Mais d'une manière générale, la convention de divorce ne peut donc plus être remise en cause une fois que le divorce est définitif, c'est-à-dire une fois le délai de pourvoi en cassation est expiré ou que l'arrêt rendu par la **Cour de cassation** rejette le pourvoi.

Dès lors, dans la mesure où il sera très difficile de revenir sur son propre divorce, il est important que les époux soient bien informés des conséquences de leurs choix et prennent le temps de bien rédiger la convention avec leurs avocats.