

DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL NON 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 lorsque :

- un **enfant mineur** demande à être entendu par le juge : en pratique, il faudra remettre aux enfants capables de **discernement** le formulaire prévu par arrêté ministériel pour qu'ils le remplissent, le datent et le signent. Si toutefois l'enfant est capable de discernement mais incapable physiquement de signer, les deux parents signeront le formulaire en indiquant les raisons pour lesquelles l'enfant n'a pas pu personnellement accomplir cette formalité.

Si l'enfant n'est pas capable de discernement, il devra en être fait mention dans la convention de divorce.

La capacité de discernement s'appréciera au cas par cas en fonction principalement de l'âge de l'enfant.

Cette demande d'**audition** par le mineur peut être formée à tout moment de la procédure tant que la convention de divorce n'est pas enregistrée au rang des minutes d'un notaire. Si entre temps un enfant mineur demande à être entendu, la procédure de divorce par le mode contractuel va alors basculer vers une procédure de divorce judiciaire.

Mais d'un autre côté, si l'enfant mineur a souhaité être entendu, seule la procédure judiciaire aura pu être engagée et elle devra être menée jusqu'à son terme même si l'enfant change d'avis et renonce à l'audition qu'il avait sollicitée.

La formalité de l'audition du mineur est donc très importante dans la mesure où elle conditionne la voie procédurale du divorce par consentement mutuel.

- l'un des époux fait l'objet d'une mesure de protection (**sauvegarde de justice, curatelle, tutelle, habilitation familiale**)

Mais en dehors de ces deux cas très particuliers, le divorce par consentement mutuel s'effectuera par un acte sous signature privée contresigné par les avocats des époux et enregistré par un notaire.

Le Code civil prévoit en effet que lorsque les époux s'entendent sur la rupture du **mariage** et ses effets, ils constatent, assistés chacun par un **avocat**, leur accord dans une **convention** prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par leurs avocats et établi dans des conditions spécifiques.

Dans la mesure où le divorce par consentement mutuel non judiciaire n'est pas placé sous le contrôle d'un juge, la loi impose à chaque époux d'être assisté par son propre avocat afin de pouvoir être conseillé de manière indépendante.

LA CONVENTION DE DIVORCE

Les parties et leurs avocats vont ensemble préparer une **convention de divorce** qui prévoira les modalités de leur **séparation** et la **liquidation** de leur **lien matrimonial**. Le contenu de la convention est libre, si bien que les époux peuvent organiser leur divorce comme ils le souhaitent, sous réserve de respecter les dispositions contenues dans le Code civil au chapitre « Des conséquences du divorce », le droit positif en la matière et l'**ordre public**.

La convention sera complétée par de multiples **annexes** qui justifient son contenu et qui ont pour but de permettre à chacun époux d'accepter les conditions du divorce en pleine connaissance de cause. Sera notamment annexé un **état liquidatif** notarié si un bien immobilier est dans le patrimoine des époux.

LE DELAI DE REFLEXION

Quand la convention de divorce est intégralement rédigée et que les époux ont indiqué leur accord sur tout son contenu, chaque avocat adresse à son client la convention avec ses annexes par lettre recommandée avec demande d'avis de réception qui doit être signé personnellement par chaque époux lors de la réception du courrier. A compter de la date de la réception, les époux doivent laisser passer un **délai de réflexion** de **15 jours** pour signer ensemble la convention avec les avocats.

Si un époux souhaite qu'une modification soit apportée sur le projet de convention, un nouveau délai de réflexion s'impose, et la nouvelle version doit être à nouveau envoyée à chaque époux par lettre recommandée avec demande d'avis de réception pour n'être signée qu'après le délai de 15 jours.

Ce formalisme de réflexion est impératif, puisqu'à défaut d'être respecté, la convention de divorce sera déclarée nulle et le notaire devra refuser d'enregistrer l'accord de divorce.

LA SIGNATURE DE LA CONVENTION

Passé le délai de réflexion de 15 jours, un rendez-vous doit être organisé avec les **deux avocats** et les époux pour signer tous ensemble la convention de divorce.

On dit alors que la convention devient un acte sous signature privée contresigné par avocats.

La convention et ses annexes sont signées en quatre exemplaires originaux. Un exemplaire est conservé par chaque époux, un troisième est déposé au rang des minutes du notaire choisi et un quatrième sera nécessaire pour réaliser les formalités d'enregistrement si nécessaire.

LE DEPOT DE LA CONVENTION DE DIVORCE AU RANG DES MINUTES D'UN NOTAIRE

Après signature, la convention et ses annexes sont déposées au rang des minutes d'un **notaire** choisi par les époux qui peut être celui qui aurait rédigé l'état liquidatif obligatoire en présence d'un bien immobilier, ou un autre officier ministériel.

Le notaire est saisi par l'un des avocats dans un délai maximum de 7 jours suivants la signature de la convention, en lui transmettant tous les documents originaux.

Il doit alors exercer un **contrôle minimum** qui vise à vérifier le **respect de certaines règles procédurales**, indépendamment des modalités de divorce voulues par les époux :

Si les dispositions formelles du Code civil n'ont pas été respectées, il doit refuser de procéder au dépôt de la convention et doit en informer les avocats et les parties.

En revanche, si aucune difficulté de forme n'est relevée et qu'il est bien en possession de l'intégralité de tous les documents originaux, le notaire doit alors procéder au dépôt de la convention de divorce de ses annexes au rang de ses minutes dans un délai maximum de 15 jours à compter de la réception des documents.

La procédure de dépôt au rang des minutes d'un notaire n'impose pas la présence des époux et de leurs avocats.

La convention de divorce prend alors tous ses effets, le dépôt ayant pour principal intérêt de lui donner une force exécutoire.

LES FORMALITES POSTERIEURES AU DEPOT DE LA CONVENTION DE DIVORCE

Après avoir déposé au rang de ses minutes la convention de divorce, le notaire délivre aux époux une **attestation** mentionnant l'identité des intéressés et la date du dépôt.

Il procède également aux **formalités d'enregistrement** dans un délai d'un mois si la réalisation du divorce a nécessité la rédaction d'un acte authentique (acte liquidatif ou acte permettant l'affectation à un époux d'un bien immobilier à titre de prestation compensatoire) ou si la convention comporte un état liquidatif ou une prestation compensatoire soumise à l'enregistrement.

In fine, des époux ou leurs avocats doivent faire mentionner le divorce sur les **registres d'état civil** (acte de mariage et actes de naissance). Cette formalité est indispensable pour entre le divorce opposable aux tiers et permettre un éventuel nouveau mariage pour chaque époux.

LA REMISE EN CAUSE DU DIVORCE

Le Code civil n'a pas expressément prévu que les époux puissent remettre en cause le divorce qu'ils ont confectionné.

Mais, dans la mesure où le divorce par acte sous signature privée contresigné des avocats est enregistré par un notaire mais n'est pas la conséquence d'une décision de justice, il revêt un caractère purement conventionnel et les règles relatives aux contrats pourraient trouver à s'appliquer.

Cependant, comme les époux ont été assistés par deux avocats et que le formalisme a été vérifié par un notaire, les cas de remise en cause des procédures de divorce contractuel sont pratiquement inexistantes.

LA REVISION DE LA CONVENTION DE DIVORCE

Évidemment, les ex-époux ne peuvent pas revenir sur le prononcé du divorce et modifier les modalités de celui-ci. En revanche, il est parfois nécessaire de faire évoluer les mesures familiales qui ont été décidées au moment de la rédaction de la convention mais qui sont devenues obsolètes par le temps.

D'un commun accord ou en recourant à l'arbitrage du juge, ils peuvent ainsi modifier la résidence habituelle des **enfants**, l'exercice d'un **droit de visite d'hébergement**, le montant d'une **pension alimentaire**, ...

Les ex-époux qui en sont d'accord peuvent également reprendre les stipulations prévues au titre de la **prestation compensatoire**. Pour que ce nouvel accord soit contraignant et bénéficie de la force exécutoire, il devra être passé en la forme d'un acte authentique

En cas de désaccord, le juge pourra modifier les dispositions prévues par les époux si :

- La convention l'a prévu et en cas de changement important dans les ressources ou les besoins de l'un des ex-époux.

- Les conditions classiques de révision prévues dans le Code civil sont réunies.

www.avocats-maateis.fr

Tél. : 05.56.44.23.50