

Le divorce par consentement mutuel

Le divorce par consentement mutuel est la forme de rupture du lien conjugal la plus répandue en Belgique. Cette procédure présente l'avantage d'être, en principe, la moins pénible pour les futurs ex-époux puisqu'elle évite les « affrontements » devant les tribunaux et qu'elle fait totalement abstraction des griefs que les plaideurs et les magistrats entendent régulièrement dans les procédures de divorce contentieuses (divorce pour cause de désunion irrémédiable).

Le divorce par consentement mutuel présente cependant un inconvénient majeur en ce qu'il nécessite que les futurs ex-époux se mettent d'accord sur la totalité des conditions entourant leur séparation. Il ne suffit pas d'être d'accord sur le principe du divorce, il faut encore être d'accord sur l'ensemble des conditions dans lesquelles le divorce va être organisé.

Le divorce par consentement mutuel débute dès lors souvent par une phase de négociations qui peut être plus ou moins longue en fonction des difficultés d'arriver à un accord et qui peut, le cas échéant, être organisée avec l'aide de tiers en ayant recours à des modes de règlement alternatifs de conflits de type médiation familiale.

Une fois que les époux ont pu s'accorder sur le divorce et les modalités l'entourant, il y a lieu de passer à une seconde phase, celle de rédaction des conventions préalables à divorce par consentement mutuel.

Il nous arrive régulièrement d'être interrogés par nos clients quant à la nécessité de recourir à acte notarié.

L'acte notarié présente deux avantages. Le premier réside dans le fait que la forme authentique de l'acte du notaire permet son exécution sans devoir recourir à une procédure destinée à obtenir un jugement. Le second avantage de l'acte notarié réside dans le fait que le coût de la procédure sera sans doute allégé si les époux sont propriétaires d'un immeuble. En effet, dans cette hypothèse, il sera indispensable de recourir à un acte notarié et les époux seraient avisés de consulter immédiatement un notaire plutôt que de passer par un avocat qu'ils devront payer pour ensuite également être redevables d'honoraires au notaire. Ajoutons que le recours à un notaire aura souvent pour conséquence de mettre les futurs ex-époux davantage en confiance dans la mesure où le notaire est un officier public impartial, ce qui pourrait avoir pour conséquence de mettre l'ensemble des parties dans des conditions plus favorables à la recherche d'une solution transactionnelle globale dans le cadre de leur divorce. Bien entendu, les parties peuvent avoir recours à un avocat et/ou à un notaire.

Le divorce par consentement mutuel nécessitera donc que les parties s'accordent sur les termes de conventions préalables. Vous trouverez dans le site internet du cabinet un modèle type de convention auquel nous vous renvoyons pour vous permettre de prendre connaissance dans le détail de l'ensemble des points qui doivent être abordés.

Retenez dans le cadre de ce présent article que les parties doivent s'accorder dans un premier temps sur le principe même du divorce par consentement mutuel.

Ensuite, les parties aborderont les effets personnels de leur divorce.

Les points à aborder peuvent être résumés comme suit :

- Dans quel logement les époux vont-ils résider séparément ?
- Faut-il prévoir le maintien de l'usage du nom de femme mariée en faveur de la future ex-épouse ?
- Faut-il envisager une pension alimentaire entre futurs ex-époux ?
- Quel type d'autorité parentale faut-il mettre en place à l'égard des enfants (autorité parentale conjointe ou autorité parentale exclusive) ?
- Où les enfants seront-ils domiciliés ?
- Quelles sont les modalités d'hébergement qui seront mises en place pour les enfants durant l'année scolaire et durant les vacances ?
- Comment décliner l'obligation de contribuer aux frais ordinaires et extraordinaires liés à l'entretien et l'éducation des enfants ?
- Quel sort réserver aux allocations familiales et autres avantages sociaux/fiscaux relatifs aux enfants ?
- Comment gérer le patrimoine des enfants ?

Par la suite, les conventions aborderont la problématique de l'organisation patrimoniale du couple.

Les négociations porteront sur le sort à réserver au patrimoine immobilier des époux (faut-il le vendre ? l'attribuer à l'un des époux moyennant rachat de la part de l'autre ? Faut-il le maintenir en indivision pour une période déterminée ?).

Il sera également question de la répartition des autres éléments de l'actif (meubles meublant, économies, véhicules, rachat d'assurance-groupe, partage d'autres valeurs mobilières ou d'économie, etc.) et du partage du passif des époux (emprunt hypothécaire toujours en cours, crédits divers, dettes à l'égard de particuliers, solde négatif des comptes bancaires, etc.).

Lorsque les époux se seront mis d'accord sur les modalités personnelles et familiales de leur divorce par consentement mutuel ainsi que sur les effets patrimoniaux de leur séparation, les conventions reprendront une série de points que l'on peut qualifier par souci de simplification comme étant des points « divers ».

Il sera notamment question de savoir qui prend en charge les frais du divorce par consentement mutuel ou de maintenir ou de supprimer les droits successoraux du conjoint survivant au cas où l'un des deux époux viendrait à décéder en cours de procédure (faut-il maintenir les droits de l'autre époux comme s'ils étaient toujours mariés ou prévoir qu'en cas de décès pendant la procédure, les époux sont considérés comme étant déjà divorcés ?).

Dans les « divers », il sera également question de la fiscalité de la répartition des impôts à payer ou à percevoir durant l'année fiscale au cours de laquelle le divorce sera prononcé.

Une fois que les négociations auront abouti sur l'ensemble des points exposés ci-avant, les futurs ex-époux seront invités à signer leurs conventions préalables à divorce par consentement mutuel.

Il faudra également réunir quelques documents d'état civil et les conventions seront alors annexées à une requête destinée au Tribunal de la Famille.

Par souci de simplification, le législateur a désormais prévu que la procédure était entièrement écrite. Normalement, les époux n'auront donc pas à comparaître devant le Tribunal et un jugement prononçant le divorce et homologuant les conventions préalables sera prononcé.

Une comparution des parties pourrait être ordonnée par le Tribunal ou à la demande du Procureur du Roi si, à la lecture des conventions préalables, il apparaissait par exemple que les mesures décidées pour les enfants ne répondent pas à leur intérêt (tel pourrait par exemple être le cas si les conventions prévoient que l'un des deux parents n'aura plus la possibilité de voir les enfants). Dans cette hypothèse, les époux peuvent être amenés à devoir compléter ou modifier leurs conventions préalables.

Le Magistrat vérifiera également si les conventions ne comportent pas des points contraires à l'ordre public (nous avons eu un cas où un époux avait exigé que l'autre prenne l'engagement de ne jamais se remarier, ce qui était manifestement illégal) mais le Tribunal ne se penchera en principe pas sur les conditions matérielles de séparation des époux ni sur la problématique des pensions alimentaires éventuelles après divorce.

En principe, l'avocat aura déminé toutes ces questions et il est donc très rare que les conventions préalables fassent l'objet de remarques ou que les parties soient convoquées.

La durée de la procédure est difficile à estimer dans la mesure où la phase de négociations peut être plus ou moins longue. A titre indicatif, reprenez qu'une fois que les conventions sont rédigées et signées, le divorce est généralement prononcé dans les deux ou trois mois qui suivent cette signature.

Didier DE DECKER