



DEUX AVOCATS ET UN NOTAIRE DANS LE NOUVEAU DIVORCE AMIABLE !

publié le 03/11/2016, vu 5528 fois, Auteur : [Maître HADDAD Sabine](#)

C'est dans une volonté de désengorgement des tribunaux l'ancienne garde des Sceaux, a présenté en Conseil des ministres le 31 juillet 2015 un projet de loi tendant à la modernisation de la Justice du XXIème siècle, adopté par le Sénat en novembre 2015. Plusieurs amendements ont été déposés à la demande de M. Urvoas, Garde des Sceaux, l'Assemblée nationale a adopté ce projet le 12 octobre 2016. (voir N° CL186 voté en première lecture par la Commission des lois le 30 avril 2016) C'est l'article 50 qui intéresse principalement le nouveau divorce amiable. Ce texte privilégie et renforce la présence des avocats (deux obligatoires au lieu d'un possible antérieurement) + présence d'un notaire en donnant au juge un rôle subsidiaire.

Qui dit divorce amiable ou par consentement mutuel dit procédure de divorce qui règle le principe et les conséquences du divorce y comprend la liquidation du régime matrimonial des époux.

Jusqu'à présent un avocat unique était possible pour ce type de procédure sensée régler la totalité des effets du divorce.

L'avocat unique choisi ou les deux avocats choisis rédigeait(ent) une requête en divorce accompagnée d'une convention « *portant règlement des effets du divorce et incluant notamment un état liquidatif du régime matrimonial ou la déclaration qu'il n'y a pas lieu à liquidation* » , à peine d'irrecevabilité.

Cette convention (contrat) était soumise à homologation du juge aux affaires familiales chargé de s'assurer que :

« *la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des époux.* » (article 232, alinéa 2 Code civil).

Le Juge aux Affaires Familiales, (JAF) avait pour mission de vérifier d'une part le consentement éclairé et libre des époux et d'autre part l'équilibre de la convention destinée à protéger l'intérêt des enfants et de la famille (*ex sur le choix de la résidence, la fixation de la pension alimentaire etc...*) .

De même il avait un rôle important sur l'analyse de la compétence territoriale ou de la loi nationale par exemple lorsque saisi de divorces d'époux franco étrangers.

Pourtant c'est dans une volonté de désengorgement des tribunaux que Mme Taubira, ancienne garde des Sceaux, a présenté en Conseil des ministres le 31 juillet 2015 un projet de Loi tendant à la modernisation de la Justice du XXIème siècle , adopté par le Sénat en novembre 2015.

Plusieurs amendements (ex N° CL186 voté par la commission des lois le 30 avril 2016) ont été déposés en commission des lois, à la demande de M. Urvoas Garde des Sceaux, lequel a été adopté par l'Assemblée nationale le 12 octobre 2016 .

Aujourd'hui alors que le justiciable se plaint du coût et des lenteurs de la justice, le nouveau divorce par consentement mutuel, a pour but d'évincer le juge (*sauf remise en cause de la convention en divorce qui devra être rédigée et cosignée par deux avocats et enregistrée chez un notaire*) inquiète.

Quid de l'avantage de cette nouvelle procédure envisagée dans l'article 50 du projet de Loi ?

L'intérêt lié à l'aspect financier est posé mais aussi la question de la protection du justiciable divorcé sans juge vérificateur.

Mais où est le juge ?

Si le rôle de l'avocat est ainsi affirmé et renforcé, cela doit pousser le justiciable à choisir un avocat spécialisé en la matière afin de ne pas avoir de surprises après divorce, une fois le divorce devenu définitif, d'autant que des mentions obligatoires sont nécessaires dans la convention sous peine d'irrecevabilité.

Une rédaction encore plus parfaite de la convention se pose pour les avocats qui devront verrouiller au maximum leurs actes en vue d'un équilibre parfait alors que la présence du juge n'est plus automatique. Voir le [Projet de loi](#) de modernisation de la justice du XXI^e siècle

Désormais pour protéger les époux et leur consentement libre et éclairé, il faudra deux avocats et non plus un seul possible jusqu'à présent.

L'amendement envisage que le divorce amiable ou par consentement mutuel établi par acte privé soit contresigné par deux avocats et enregistré au rang des minutes d'un notaire.

Un délai de rétractation de 15 jours est envisagé ensuite puisque le projet sera envoyé à l'avocat adverse par LRAR qui devra respecté ce délai sous peine d'irrecevabilité avant de signer la convention.

?Le notaire aura un simple rôle d'enregistrement.

Le juge aux affaires familiales n'aura qu'un rôle subsidiaire

- en cas de mésentente, soit dans le cadre d'une autre procédure(contentieuse)
- en cas de remise en cause de la convention dans les 15 jours (exemple pour vice de forme)
- si un enfant mineur demande à être entendu
- lorsque l'un des époux sera placé sous un régime de protection.
- Après 15 jours si une contestation liée à la pension alimentaire par exemple est déposée via la procédure orale d'après divorce ...

Ce projet destiné à désengorger les tribunaux est examiné devant le conseil constitutionnel saisi de deux revours par 60 députés et 60 sénateurs.

Affaire à suivre.

Demeurant à votre disposition

Maître HADDAD Sabine

PJ .article 50 **12 octobre 2016**

PROJET DE LOI de modernisation de la justice du XXI^e siècle.

– Le titre VI du livre I^{er} du code civil est ainsi modifié :

1° L'article 229 est ainsi modifié :

a) Au début, il est ajouté un alinéa ainsi rédigé :

« Les époux peuvent consentir mutuellement à leur divorce par acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire. » ;

b) Le deuxième alinéa est complété par les mots : « , dans le cas prévu au 1° de l'article 229-2 » ;

2° La section 1 du chapitre I^{er} est ainsi modifiée :

a) Au début, il est ajouté un paragraphe 1 ainsi rédigé :

« *Paragraphe 1*

« *Du divorce par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire*

« *Art. 229-1.* – 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 les conditions prévues à l'article 1374.

« Cette convention est déposée au rang des minutes d'un notaire, qui contrôle le respect des exigences formelles prévues aux 1° à 6° de l'article 229-3. Il s'assure également que le projet de convention n'a pas été signé avant l'expiration du délai de réflexion prévu à l'article 229-4.

« Ce dépôt donne ses effets à la convention en lui conférant date certaine et force exécutoire.

« *Art. 229-2.* – Les époux ne peuvent consentir mutuellement à leur divorce par acte sous signature privée contresigné par avocats lorsque :

« 1° Le mineur, informé par ses parents de son droit à être entendu par le juge dans les conditions prévues à l'article 388-1, demande son audition par le juge ;

« 2° L'un des époux se trouve placé sous l'un des régimes de protection prévus au chapitre II du titre XI du présent livre.

« *Art. 229-3.* – Le consentement au divorce et à ses effets ne se présume pas.

« La convention comporte expressément, à peine de nullité :

« 1° Les nom, prénoms, profession, résidence, nationalité, date et lieu de naissance de chacun des époux, la date et le lieu de mariage, ainsi que les mêmes indications, le cas échéant, pour chacun de leurs enfants ;

« 2° Le nom, l'adresse professionnelle et la structure d'exercice professionnel des avocats chargés d'assister les époux ainsi que le barreau auquel ils sont inscrits ;

« 3° La mention de l'accord des époux sur la rupture du mariage et sur ses effets dans les termes énoncés par la convention ;

« 4° Les modalités du règlement complet des effets du divorce conformément au chapitre III du présent titre, notamment s'il y a lieu au versement d'une prestation compensatoire ;

« 5° L'état liquidatif du régime matrimonial, le cas échéant en la forme authentique devant notaire lorsque la liquidation porte sur des biens soumis à publicité foncière, ou la déclaration qu'il n'y a pas lieu à liquidation ;

« 6° La mention que le mineur a été informé par ses parents de son droit à être entendu par le juge dans les conditions prévues à l'article 388-1 et qu'il ne souhaite pas faire usage de cette faculté.

« *Art. 229-4.* – L'avocat adresse à l'époux qu'il assiste, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, un projet de convention, qui ne peut être signé, à peine de nullité, avant l'expiration d'un délai de réflexion d'une durée de quinze jours à compter de la réception.

« La convention a force exécutoire au jour où elle acquiert date certaine. » ;

b) Il est inséré un paragraphe 2 intitulé : « Du divorce par consentement mutuel judiciaire » et comprenant les articles 230 à 232 ;

c) Au début de l'article 230, sont ajoutés les mots : « Dans le cas prévu au 1° de l'article 229-2, » ;

3° L'article 247 est ainsi rédigé :

« *Art. 247.* – Les époux peuvent, à tout moment de la procédure :

« 1° Divorcer par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire ;

« 2° Dans le cas prévu au 1° de l'article 229-2, demander au juge de constater leur accord pour voir prononcer le divorce par consentement mutuel en lui présentant une convention réglant les conséquences de celui-ci. » ;

4° Le chapitre II est ainsi modifié :

a) L'intitulé est complété par le mot : « judiciaire » ;

b) L'intitulé de la section 2 est complété par le mot : « judiciaire » ;

c) L'intitulé de la section 3 est complété par le mot : « judiciaires » ;

5° L'article 260 est ainsi rédigé :

« *Art. 260.* – Le mariage est dissous :

« 1° Par la convention de divorce conclue par acte sous signature privée contresigné par avocats, à la date à laquelle elle acquiert force exécutoire ;

« 2° Par la décision qui prononce le divorce, à la date à laquelle elle prend force de chose jugée. » ;

6° Au début de l'article 262, le mot : « Le » est remplacé par les mots : « La convention ou le » ;

7° L'article 262-1 est ainsi modifié :

a) Au début du premier alinéa, le mot : « Le » est remplacé par les mots : « La convention ou le » ;

b) Après le premier alinéa, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« – lorsqu'il est constaté par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire, à la date à laquelle la convention réglant l'ensemble des conséquences du divorce acquiert force exécutoire, à moins que cette convention n'en stipule autrement ; »

c) Au deuxième alinéa, après le mot : « mutuel », sont insérés les mots : « dans le cas prévu au 1° de l'article 229-2 » ;

8° À la seconde phrase du deuxième alinéa de l'article 265, après le mot : « constatée », sont insérés les mots : « dans la convention signée par les époux et contresignée par les avocats ou » ;

9° Au premier alinéa de l'article 278, après le mot : « compensatoire », sont insérés les mots : « dans la convention établie par acte sous signature privée contresigné par avocats ou » ;

10° L'article 279 est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les troisième et avant-dernier alinéas du présent article s'appliquent à la convention de divorce établie par acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire. » ;

11° L'article 296 est complété par le mot : « judiciaire » ;

12° À l'article 373-2-13, après le mot : « homologuée », sont insérés les mots : « ou dans la convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire ».

~~L~~*bis* II. – Le code des procédures civiles d'exécution est ainsi modifié :

A.— 1° Après le 4° de l'article L. 111-3, il est inséré un 4° *bis* ainsi rédigé :

« 4° *bis* Les accords par lesquels les époux consentent mutuellement à leur divorce par acte sous signature privée contresignée par avocats, déposés au rang des minutes d'un notaire selon les modalités prévues à l'article 229-1 du code civil ; »

B.— 2° L'article L. 213-1 est ainsi modifié :

1° a) Après le mot : « alimentaire », la fin du deuxième alinéa est ainsi rédigée : « n'a pas été payée à son terme et qu'elle a été fixée par : » ;

2° b) Après le deuxième alinéa, sont insérés des 1° à 3° ainsi rédigés :

« 1° Une décision judiciaire devenue exécutoire ;

« 2° Une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire ;

« 3° Un acte reçu en la forme authentique par un notaire. »

~~Ter~~ III. – L'article 1^{er} de la loi n° 75-618 du 11 juillet 1975 relative au recouvrement public des pensions alimentaires est ainsi rédigé :

« Art. 1^{er}. – Toute pension alimentaire dont le recouvrement total ou partiel n'a pu être obtenu par l'une des voies d'exécution de droit privé peut être recouvrée pour le compte du créancier par les comptables publics compétents lorsque celle-ci a été fixée par :

« 1° Une décision judiciaire devenue exécutoire ;

« 2° Une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire ;

« 3° Un acte reçu en la forme authentique par un notaire. »

~~Quater~~ IV. – Le code de la sécurité sociale est ainsi modifié :

1° L'article L. 523-1 est ainsi modifié :

a) Le 3° est complété par les mots : « , par une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire ou par un acte reçu en la forme authentique par un notaire » ;

b) À la première phrase du 4°, après le mot : « justice, », sont insérés les mots : « par une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire ou par un acte reçu en la forme authentique par un notaire, » ;

c) À la dernière phrase du 4°, après le mot : « justice », sont insérés les mots : « , de convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire ou d'un acte reçu en la forme authentique par un notaire, » ;

2° L'article L. 581-2 est ainsi modifié :

a) Au premier alinéa, après le mot : « exécutoire », sont insérés les mots : « , par une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire ou par un acte reçu en la forme authentique par un notaire » ;

b) À la première phrase du deuxième alinéa, après le mot : « exécutoire », sont insérés les mots : « , par une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire ou par un acte reçu en la forme authentique par un notaire » ;

3° Le début du premier alinéa de l'article L. 581-6 est ainsi rédigé : « Le titulaire d'une créance alimentaire fixée en faveur de ses enfants mineurs par décision de justice devenue exécutoire, par une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresignée par avocats déposés au rang des minutes d'un notaire ou par un acte reçu en

la forme authentique par un notaire, s'il ne remplit pas... (*le reste sans changement*). » ;

4° Au premier alinéa de l'article L. 581-10, après le mot : « exécutoire », sont insérés les mots : « , par une convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire ou par un acte reçu en la forme authentique par un notaire, ».

~~L~~~~quinquies~~ V. – Le code général des impôts est ainsi modifié :

1° Le I de l'article 199 ~~octodecies~~ est ainsi modifié :

a) Au premier alinéa, après le mot : « conformément », sont insérés les mots : « à la convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire, ou » et, après le mot : « laquelle », sont insérés les mots : « la convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats déposé au rang des minutes d'un notaire a acquis force exécutoire ou à laquelle » ;

b) Au deuxième alinéa, après la première occurrence du mot : « dans », sont insérés les mots : « la convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire, ou dans » ;

c) Au dernier alinéa, après le mot : « laquelle », sont insérés les mots : « la convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire, a acquis force exécutoire ou de l'année au cours de laquelle » ;

2° Le a du 1 du II de l'article 1691 ~~bis~~ est complété par les mots : « ou la convention de divorce par consentement mutuel prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par avocats a été déposée au rang des minutes d'un notaire ».

~~L~~~~sexies~~ VI. – Le code pénal est ainsi modifié :

1° Au premier alinéa de l'article 227-3, les mots : « ou une convention judiciairement homologuée » sont remplacés par les mots : « , une convention judiciairement homologuée ou une convention prévue à l'article 229-1 du code civil » ;

2° À l'article 227-6, les mots : « ou d'une convention judiciairement homologuée » sont remplacés par les mots : « , d'une convention judiciairement homologuée ou d'une convention prévue à l'article 229-1 du code civil ».

II VII. – La loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique est ainsi modifiée :

1° Après le deuxième alinéa de l'article 10, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Elle peut être accordée en matière de divorce par acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire. » ;

2° Le chapitre I^{er} du titre V est complété par un article 39-1 ainsi rédigé :

« *Art. 39-1.* – Dans le cas où le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle renonce à divorcer par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire, il est tenu compte de l'état d'avancement de la procédure.

« Lorsque l'aide a été accordée pour divorcer par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire, et que les époux reviennent sur leur engagement, le versement de la rétribution due à l'avocat, dont le montant est fixé par décret en Conseil d'État, est subordonné à la justification, avant l'expiration du délai de six mois à compter de la décision d'admission, de l'importance et du sérieux des diligences accomplies par cet avocat.

« Lorsqu'une instance est engagée après l'échec de la procédure de divorce par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire, la rétribution versée à l'avocat à raison des diligences accomplies durant ladite procédure s'impute, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État, sur celle qui lui est due pour l'instance. »