# Les différents types de divorce

Publié le 18/09/2019




*Les différents types de divorce, leurs modalités et leurs conséquences.*

Le divorce entraîne la dissolution du régime matrimonial.

**Le notaire a un rôle important en matière de liquidation du régime matrimonial des époux** :

- en cas de divorce par consentement mutuel, les époux doivent recourir à un notaire en cas de présence de biens immobiliers,

- dans les autres cas de divorce, les époux doivent présenter une proposition de règlement de leurs intérêts patrimoniaux et pécuniaires dès l'assignation en justice (Article 252-3 du code civil).

## Les différents types de divorce

**Le divorce par consentement mutuel.**

**Le divorce pour acceptation de la rupture du mariage** : les époux sont d’accord sur le principe du divorce mais pas sur ses effets.
**Le divorce pour altération définitive du lien conjugal** : il peut être demandé au terme d’un délai d'un délai d'un ans de ces

**Le divorce pour faute.**

## Comment se déroule un divorce ?

### Le consentement mutuel

Les époux qui souhaitent divorcer par consentement mutuel peuvent constater leur accord dans un acte sous signature privée contresigné par leurs deux avocats.

**Qu’est-ce qu’un divorce par consentement mutuel ?**

Un divorce par consentement mutuel est un divorce dans lequel les époux sont d’accord sur tout :

garde des enfants, partage des biens...

**Quelles sont les modalités de ce divorce ?**

**Chacun des époux doit avoir un avocat**. Cette règle permet à ce dernier de s'assurer du respect des intérêts de son client et de l'absence de pression d'un époux sur l'autre.

L'avocat adresse à l'époux qu'il assiste, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, le projet de convention négocié avec l'autre partie.

**Attention** : les époux disposent d’un délai de réflexion de quinze jours à compter de la réception du projet de convention.

Les époux, s'ils sont toujours d'accord pour divorcer et sur le contenu de la convention, la signent la convention. Leurs conseils la contresignent ensuite.

En contresignant l’acte, l’avocat donne à l’acte une force probante renforcée (il est un moyen de preuve efficace des engagements des époux). Il atteste également avoir éclairé pleinement la partie qu’il conseille sur les conséquences juridiques de cet acte.

La convention est ensuite être déposée chez un notaire. Le divorce devient effectif au jour de l'acte du notaire qui constate le dépôt de la convention.

**Bon à savoir** : le notaire constate le divorce, mais il ne procède pas à un contrôle de l’équilibre des intérêts en présence, cette mission étant dévolue aux avocats. Il ne contrôle que le contenu formel de la convention.

**Quel est le contenu de la convention de divorce par consentement ?**

- les noms, prénoms, professions, résidences, nationalités, dates et lieux de naissance des époux (et de leurs enfants), la date et leur lieu de mariage ;

- le nom des avocats chargés de les assister,

- la mention de l’accord des époux sur la rupture du mariage et ses effets,

- les modalités du règlement complet des effets du divorce, par exemple le montant de la prestation compensatoire ,

- l’état liquidatif du régime matrimonial ou la déclaration qu’il n’y a pas lieu à liquidation.

- la mention que les enfants mineurs ont été informés par leurs parents de leurs droits à être entendu par un juge et qu'ils ne souhaitent pas faire usage de cette faculté.

Le notaire s'assure en outre que le délai de réflexion de 15 jours a bien été respecté.

**Quelles sont les exceptions au divorce par consentement mutuel sans juge ?**

Le recours à cette nouvelle procédure est exclu dans deux cas :

- lorsque l’enfant mineur, informé par ses parents de leur divorce et de son droit à être entendu par le juge, demande son audition par le juge,

- si l’un des époux est sous sauvegarde de justice, sous curatelle ou sous tutelle.

### Les autres types de divorce

La loi de programmation n° 2019-22 du 23 mars 2019 a modifié la procédure du divorce contentieux à compter du 1er janvier 2021.

La constitution d’un avocat est désormais obligatoire dès le début de la procédure.

Il n'y a plus qu'une seule phase procédurale : le juge du divorce n’est dorénavant saisi qu’une seule fois par l’un des époux (assignation) ou par les deux (requête conjointe). Auparavant, une phase de conciliation était obligatoire avant l’instance en divorce. Une ordonnance de non conciliation fixait alors les mesures provisoires organisant la vie des époux jusqu’au jugement de divorce (jouissance du logement, devoir de secours, résidence des enfants…).

Dès le début de la procédure se tient désormais l’audience d’orientation et sur mesures provisoires ayant une double finalité :
- la fixation par le juge d’un calendrier de procédure,
- l’exposé oral des mesures provisoires (si besoin) fait au juge qui prendra en considération les accords des époux. Celui-ci peut fixer la date d’effet des mesures provisoires (CPC, art. 1117, al. 7).

Les époux ne sont plus tenus de se présenter en personne à l’audience, ils peuvent se faire représenter par leur avocat, sauf demande expresse du juge.

Ils peuvent désormais renoncer à demander la fixation de mesures provisoires ou à l’inverse formuler cette demande en cours de procédure.

Depuis l’ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015, les pouvoirs du juge du divorce (juge aux affaires matrimoniales (JAF)) ont été élargis :

- si les conditions de l’art. 267 ne sont pas réunies, le JAF prononce uniquement le divorce,

- dans le cas contraire, il peut statuer sur les demandes des époux en matière de liquidation et de partage de leurs intérêts patrimoniaux.

Quelles en sont les conditions ? Voir article 267 du code civil et article 1116 du code de procédure civile.

## A quelle date le divorce est-il effectif ?

Le mariage est dissous à la date de la décision définitive, ce qui a des conséquences notamment sur le nom de famille, la suppression des droits successoraux.

En ce qui concerne les effets patrimoniaux :

**- Entre les époux**

Cette date diffère selon la forme du divorce :

- dans le divorce par consentement mutuel, à la date à laquelle la convention réglant l'ensemble des conséquences du divorce acquiert force exécutoire, à moins que la convention n'en dispose autrement,
- dans les autres divorces, à la date de la demande en divorce. Toutefois, à la demande de l'un des époux, le juge peut fixer les effets du jugement à la date à laquelle ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. Cette demande ne peut être formée qu'à l'occasion de l'action en divorce. La jouissance du logement conjugal par un seul des époux conserve un caractère gratuit jusqu'à la demande en divorce, sauf décision contraire du juge.

**- A l'égard des tiers**

Le divorce est effectif au jour de la transcription du divorce à l'état civil.

## Le sort des donations, des testaments et avantages matrimoniaux

Le sort des donations et avantages matrimoniaux que les époux ont pu se consentir dépend de la date à laquelle ils prennent effet :

les donations de biens présents entre époux sont celles qui ont pour effet de transférer immédiatement la propriété d'un bien de l'un à l'autre époux). Elles sont irrévocables y compris en cas de divorce, sauf pour cause d'inexécution des charges et d'ingratitude. Elles restent irrévocables en cas de survenance d'enfant.
L'attribution des torts à un époux est sans effet sur le sort des avantages matrimoniaux. Le divorce n'a pas de conséquence sur ceux qui ont pris effet pendant le mariage (exemple : apport d'un bien à la communauté). Mais il entraîne la révocation des avantages matrimoniaux qui prennent effet au décès ou au divorce (exemple : clause d'attribution intégrale) et des donations de biens à venir (couramment appelées donations au dernier vivant), sauf volonté contraire de l'époux les ayant consenties, exprimée irrévocablement au moment du divorce.
Les testaments et clauses d'assurance-vie ne sont pas maintenus si les mots « époux ou épouse » y figurent, sauf si le bénéficiaire est personnellement désigné (par son nom). Il faut donc prévoir leur résiliation si telle est la volonté du testateur ou du souscripteur.

## Quand le notaire intervient-il ?

### Dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel

Le partage de biens soumis à publicité foncière requiert le recours à un notaire.

**Dans les autres formes de divorce**

**Avant le prononcé du divorce**

- A la demande des époux

Les époux peuvent s'entendre sur le règlement de leur régime matrimonial et sur le montant de la prestation compensatoire.

En présence de biens soumis à publicité foncière, le recours au notaire est obligatoire.

En l'absence d'accord et sous peine d'irrecevabilité de la demande en divorce, les époux doivent présenter au juge une proposition de règlement de leurs intérêts pécuniaires et patrimoniaux.

- A la demande du juge

Afin de parvenir à concilier les époux sur les conséquences du divorce, le juge peut prendre diverses mesures provisoires :

- désigner un notaire en vue d'élaborer un projet de liquidation du régime matrimonial et de formation des lots à partager. En pratique, la formation des lots suppose, que les époux soient d'accord sur la liquidation de leur régime matrimonial ;

- désigner tout professionnel qualifié, tel qu'un notaire, pour dresser un inventaire estimatif ou faire des propositions quant au règlement des intérêts pécuniaires des époux.

**Après le prononcé du divorce**

- Le partage amiable

Si les époux ne sont pas parvenus à un accord pendant la procédure, le juge prononce le divorce et ordonne la liquidation du régime matrimonial.

Les ex époux doivent alors se rendre chez un notaire et trouver un terrain d’entente pour aboutir au partage de leurs biens.

- Le partage judiciaire

Si les époux ne s'entendent pas pour partager amiablement leurs biens, le notaire établit un compte-rendu reprenant leurs déclarations respectives. Il permet aux époux de justifier de la tentative de partage amiable exigée par la loi afin d'engager une procédure de partage auprès du juge aux affaires familiales.

Si un état liquidatif a pu être établi par un notaire, le juge peut statuer sur les contestations subsistantes entre les ex époux et homologuer l'état liquidatif. A défaut, il renvoie les ex époux devant un notaire pour établir l'acte de partage.

Aucun délai n'est imposé aux époux pour saisir le notaire après le divorce, ni au juge aux affaires familiales pour ordonner le partage en cas de désaccord.

## Comment se déroulent la liquidation et le partage ?

La liquidation consiste à :

- déterminer l'état du patrimoine ,
- établir, s'il y a lieu, à l’aide des renseignements fournis par les parties un compte des sommes que peuvent se devoir les ex époux ou qu’ils doivent à la communauté ou que la communauté doit à l’un d’eux. Dans les deux derniers cas on parle de récompenses.
- chiffrer le montant de la part revenant à chacun des époux. Le notaire dresse tout d’abord la

liste de leurs biens (l’actif) et leurs dettes (le passif). Ensuite, il détermine les droits et obligations de chacun.

Après cette opération, le notaire établit un projet de partage (répartition de l'actif et du passif) qu’il soumet aux époux. Si ceux-ci l’acceptent, ils le signent. En cas de désaccord, le partage ne peut être que judiciaire. L’un des époux peut saisir le JAF qui désigne un notaire pour procéder aux différentes opérations conduisant au partage des biens. Si les époux n'entreprennent aucune démarche après le prononcé du divorce, ils sont soumis aux règles de l’indivision.

Fiscalement les époux sont redevables d’un droit de partage au taux de 2,5%.

# Les incidences fiscales du divorce

## Les impôts afférents à l'année du prononcé du divorce

L’année du divorce, chaque époux établit une déclaration portant sur les revenus personnels qu'il a perçus et sa quote-part des revenus communs lui revenant.

## La déduction fiscale de la pension alimentaire pour l'époux débiteur

Les pensions alimentaires versées par un époux pour l’entretien des enfants sont déductibles du revenu de l’époux débiteur. Pour l’époux bénéficiaire, ces pensions constituent un revenu imposable.

## La taxation sur la plus-value en cas de vente d’un bien

L’administration fiscale admet l’exonération de la plus-value immobilière en cas de vente par des époux divorcés ou séparés et ce, même si l’un des époux a quitté le logement, à condition que :

- le logement ait constitué leur résidence principale au moment de la séparation,

- la vente du logement soit motivée par la rupture des époux et intervienne dans un "délai normal" après leur séparation.