



Séparation avant le divorce et aspects juridiques

Par Visiteur

Pouvez-vous m'adresser votre article intitulé "Séparation avant le divorce, les aspects juridiques" qui traite du régime de la séparation de corps comme principe de la rupture du mariage? Toutes précisions juridiques sur la question seront bienvenues.
Merci

Par Visiteur

Cher monsieur,

Pouvez-vous m'adresser votre article intitulé "Séparation avant le divorce, les aspects juridiques" qui traite du régime de la séparation de corps comme principe de la rupture du mariage? Toutes précisions juridiques sur la question seront bienvenues.

Le voilà mais que désirez vous savoir au juste?

Les époux s'obligent mutuellement à une communauté de vie (article 215 al 1 du Code civil). Toutefois malgré l'affirmation de ce grand principe qui régit l'institution du mariage, les hypothèses dans lesquelles les époux ne vivent plus ensemble sont assez fréquentes. La séparation des époux prend globalement deux formes juridiques distinctes : la séparation de corps qui vise l'hypothèse où les époux ne sont plus tenus de cohabiter ensemble malgré le maintien du mariage et la séparation de fait qui vise l'hypothèse où les époux sont effectivement séparés en dehors de la séparation de corps. Ainsi on peut se demander quels sont les régimes de cette séparation des époux ?

La séparation de corps

La séparation de corps désigne la situation paradoxale dans laquelle les liens du mariage entre les époux ne sont pas rompus mais seulement atténués. En effet, cette procédure met fin à l'obligation des époux de vivre ensemble, les placent sous le régime de la séparation de biens tout en laissant subsister les effets du mariage (obligation de secours, devoir de fidélité).

Le régime de cette séparation est très proche de celui du divorce. En effet, les conditions de son prononcé sont identiques à ceux du divorce : le consentement mutuel, l'acceptation du principe de la rupture du mariage, l'altération définitive du lien conjugal après deux ans de séparation de fait, une faute de l'un des époux (il s'agit de la faute qui constitue une violation grave ou renouvelée des devoirs du mariage).

Cependant malgré cette similitude avec le divorce, la séparation de corps présente à divers égards des différences. Ainsi par exemple dans le cadre de la séparation de corps par consentement mutuel, les époux doivent adjoindre à leur requête une convention qui règle les modalités de leur séparation en ce qui concerne les enfants et les biens, notamment la transformation du régime matrimonial des époux souhaitant se séparer en un régime de séparation de biens. Dans le cadre de la demande de séparation présentée par un époux, c'est à dire en cas d'acceptation du principe de la rupture du mariage, d'altération définitive du lien conjugal ou de faute, l'autre époux peut formuler une demande reconventionnelle en divorce ou en séparation de corps.

Lorsque l'époux défendeur formule une demande reconventionnelle en séparation de corps, il n'y a pas de difficulté particulière. En revanche qu'en est-il en cas de demande reconventionnelle en divorce ? S'il n'y a pas de hiérarchie entre la séparation de corps et le divorce, le juge doit néanmoins quand il est saisi concurremment de ces deux demandes, examiner en premier lieu la demande de divorce qu'il prononce dès lors que les conditions sont réunies. Si tel n'est pas le cas, il examine et statue sur la séparation de corps (articles 297-1 al 1 du Code civil). Dans le cas particulier de la demande de séparation de corps pour faute, même si le juge estime qu'il y a lieu de faire droit à la fois à la demande

principale de séparation de corps et à la demande reconventionnelle en divorce, il prononce un divorce aux torts partagés (article 297-1 al 2 du Code civil). Cependant, il ne faut voir dans ces propos une mise en avant du divorce, mais bien celle de la demande de séparation de corps. En effet, l'époux qui présente une demande de divorce peut en tout état de cause et même en appel lui substituer une demande de séparation de corps (article 1076 du Nouveau Code de procédure civile). Alors que la démarche inverse lui est interdite (article 1076 al 2 du même code). Toutefois, après le rejet d'une demande de séparation de corps, il est possible de formuler une demande en divorce mais à condition qu'elle soit fondée sur d'autres motifs que ceux de la demande rejetée.

S'agissant des effets de la séparation de corps, ils sont moins importants que ceux du divorce. En effet, le Code civil (article 304) pose le principe selon lequel cette séparation a des conséquences sur certains points identiques à jugement de divorce. Il en est ainsi des effets sur les enfants (notamment l'autorité parentale) et les dommages et intérêts (article 304 du Code civil). Toutefois, contrairement au jugement de divorce, celui de la séparation de corps laisse subsister le mariage et certains de ces devoirs comme celui de secours et de fidélité tout en mettant fin à l'obligation de cohabiter (article 299 du Code civil). La séparation de corps produit des effets qui lui sont propres autre que celui du domicile en matière de nom de famille, de la pension alimentaire, de régime matrimonial, des droits successoraux (si l'un des époux meurt après le jugement de séparation de corps, son conjoint conserve ses droits dans la succession ainsi que dans le domaine des droits d'auteurs).

La séparation de corps cesse en cas de décès de l'un des époux ou en cas de reprise volontaire de la vie commune (article 305 du Code civil), et en cas de jugement prononçant la conversion de la séparation en divorce.

Outre la séparation de corps, les époux peuvent se retrouver dans une situation de séparation de fait résultant de la volonté des époux ou de l'un d'entre eux.

La séparation de fait

Il faut distinguer la séparation de fait judiciaire c'est-à-dire celle « autorisée » par le juge dans le cadre de la procédure de divorce (qui ne retiendra pas notre attention, puisqu'il s'agit ici du traitement des séparations avant la demande de divorce) de la séparation de fait volontaire.

Il s'agit de la situation dans laquelle les époux n'ont pas engagés de procédure de divorce ou de séparation de corps tout en décidant ensemble ou séparément de mettre fin à leur vie commune. Dans ce cas, les époux peuvent convenir ensemble des modalités de leur séparation. Toutefois, cette convention n'aura d'effet entre eux et ne sera maintenue que tant qu'ils le souhaitent. De plus le fait qu'ils conviennent dans cette convention de dérogations aux devoirs du mariage tel que la fidélité, ne fait pas obstacle à ce qu'ils obtiennent un divorce pour adultère. En effet, dans le cadre de la séparation de fait volontaire les époux demeurent tenus à l'ensemble des obligations du mariage. Elle est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale (elle est exercée en commun par les parents). Il en est de même du régime matrimonial initial qui subsiste. Toutefois, ils ont la possibilité de le modifier par acte notarié et opter pour celui par exemple de séparation de biens. A défaut d'accord entre eux sur ce changement du régime matrimonial, l'un des époux peut demander en justice la séparation de biens (article 1443 et svt du Code civil).

Ainsi, la séparation des époux même si elle est très brève et ne dure que jusqu'à la l'audience de tentative de conciliation ou de comparution en cas de divorce sur requête conjointe est une séparation de fait et impose donc de prendre quelques précautions.

Ainsi l'époux qui ne souhaite plus vivre une minute avec son conjoint et décide de quitter seul le domicile conjugal sans les enfants doit de préférence demander à l'autre époux un accord écrit. A défaut, il doit informer par courrier son conjoint de sa nouvelle adresse et déposer une main courante au commissariat du domicile conjugal expliquant les raisons de son départ. Ainsi, l'époux qui souhaite partir évite d'être attaqué par son conjoint pour abandon pur et simple du domicile conjugal qui est synonyme de faute pouvant fonder un divorce à ses torts exclusifs. De même, avant toute décision judiciaire fixant son obligation alimentaire, l'époux qui quitte le domicile conjugal, doit absolument continuer à participer à l'entretien de son conjoint qui ne perçoit pas de revenus ou à qui il a laissé les enfants. Pour se faire il peut soit verser une rente mensuelle (fixée d'un commun accord ou en fonction des charges et revenus de chacun) ou continuer à assumer les charges qu'il assurait pendant la vie commune.

http://www.information-juridique.com/droit-civil-familial/separation-avant-divorce-aspects_21.htm

Très cordialement.

Par Visiteur

Cher monsieur,

Dans le cadre d'une séparation de fait volontaire depuis 13 mois (l'épouse et les 2 enfants ne vivant plus, par consentement mutuel, au domicile conjugal depuis 13 mois sans avoir encore entamé de procédure juridique et le couple désirant le divorce) et compte tenu de l'extrait du texte que vous nous avez communiqué « l'altération définitive du lien conjugal après deux ans de séparation de fait » :

-Est-il nécessaire d'avoir une preuve juridique ou policière (main courante) de la séparation de fait pour ensuite pouvoir demander le divorce à l'issue des 2 ans? Si oui, cette démarche impose t'elle l'action d'un avocat ? Cette preuve matérielle devant aussi permettre aux deux parties de régler leurs diverses démarches administratives.

Si votre femme conteste le principe même du divorce, et qu'elle fait valoir qu'il n'y a pas eu rupture pendant un délai de deux années, alors effectivement, vous devrez apporter la preuve de cette rupture. Toutes les preuves sont ici recevables, autrement dit, vous pouvez apporter par exemple des témoignages, des constats d'huissier, des preuves quant à l'existence du nouveau logement de votre épouse et des enfants. C'est rarement un point qui pose problème.

-Vous semble t'il plus raisonnable de faire le choix d'attendre le délai des 2 ans de séparation de fait pour obtenir la conversion en divorce plutôt que d'entamer une procédure de divorce (qui pourrait peut-être notamment nécessiter plus ou moins le même délai d'exécution pour un coût peut-être plus élevé et des débats non souhaités) ?

Je en vois pas de quelle conversion en divorce vous faites référence. Dès lors qu'il y a altération définitive du lien conjugal, les époux peuvent entamer une procédure de divorce (donc avocat pour chacune des parties, et liquidation de la communauté). Il n'y a pas d'autre moyen pour divorcer.

Un divorce prononcé pour séparation de fait depuis 2 ans révolus est prononcé sous quel délai ? Impose t'il aux 2 parties d'avoir un avocat ?

Oui, l'avocat est obligatoire. Quant au délai, la décision de divorce intervient aujourd'hui relativement rapidement. Mais encore faut-il qu'il n'y ait pas tant de désaccords que ça. Si l'autre partie conteste le principe même du divorce, multiplie les renvois d'audiences, alors cela peut prendre plus de temps. Après quoi, il faudra liquider la communauté et si elle est relativement importante, cela peut prendre du temps surtout si vous n'êtes pas d'accord sur le partage des biens. Cela peut alors durer quelques années dans le pire des cas.

- La séparation de fait permet-elle d'opter pour une séparation notariale des biens et si oui, est-ce que la partie détentrice des biens peut effectuer cette démarche sans son conjoint ?

C'est-à-dire je comprends pas? De fait, après le prononcé du divorce, le notaire procède au partage des biens. Ce partage nécessite l'accord des deux parties. Néanmoins, si l'une des parties n'est pas d'accord sur le projet notarié, alors il faudra faire un partage judiciaire, I.E prononcé par un juge.

Très cordialement.

Par Visiteur

Bonjour et merci pour vos réponses à la suite desquelles je me permets d'apporter quelques éclaircissements sur 2 questions qui vous ont semblé peu claires :

1/ Je pensais que la séparation de fait volontaire ayant atteint le délai de 2 années, la prononciation du divorce était simplifiée et disons « automatique », même si il y a obligation pour les 2 parties d'avoir 1 avocat et surtout dans le cas ou les 2 parties sont consentantes. Il me semblait ainsi moins onéreux de suivre cette procédure. Est-ce que je me trompe? Demander le divorce aujourd'hui reviendrait d'après vous aux mêmes démarches, au même délai d'obtention du divorce et aux mêmes coûts?

2/ D'après les textes que vous m'avez transmis au préalable, j'ai cru comprendre que la séparation de fait permet avant

prononciation du divorce de procéder à une séparation notariale des biens. Ces biens m'appartenant d'avant mon mariage et les ayant acquis sans le concours de ma femme, puis-je envisager cela pour les préserver ? La présence de ma femme est-elle nécessaire pour cette démarche ?

D'avance merci pour votre réponse.

Bien cordialement.

Par Visiteur

Cher monsieur,

1/ Je pensais que la séparation de fait volontaire ayant atteint le délai de 2 années, la prononciation du divorce était simplifiée et disons « automatique », même si il y a obligation pour les 2 parties d'avoir 1 avocat et surtout dans le cas où les 2 parties sont consentantes. Il me semblait ainsi moins onéreux de suivre cette procédure. Est-ce que je me trompe? Demander le divorce aujourd'hui reviendrait d'après vous aux mêmes démarches, au même délai d'obtention du divorce et aux mêmes coûts?

Il est vrai que le divorce pour altération définitive du lien conjugal est en quelque sorte "automatique" mais j'aurai tendance à dire: "Au même titre que les autres cas de divorce". Dans un divorce pour faute, il suffit que le juge constate une faute. Dans un divorce par consentement mutuel, il suffit que le juge constate le consentement des parties. Dans un divorce pour altération du lien conjugal, il suffit que le juge constate la séparation de fait. En définitive, cela revient au même.

Il faudrait connaître votre degré de désaccord, mais le divorce par consentement mutuel est de loin le plus intéressant pour les parties: Un avocat (ou deux) pour les deux parties (premier avantage); procédure plus rapide et simplifiée (deuxième avantage). Mais pour cela, il faut que vous soyez d'accords sur le principe du divorce ainsi que sur le partage des biens.

2/ D'après les textes que vous m'avez transmis au préalable, j'ai cru comprendre que la séparation de fait permet avant prononciation du divorce de procéder à une séparation notariale des biens. Ces biens m'appartenant d'avant mon mariage et les ayant acquis sans le concours de ma femme, puis-je envisager cela pour les préserver ? La présence de ma femme est-elle nécessaire pour cette démarche ?

Non, quelque soit le divorce, le partage notarié n'est pas possible avant divorce sauf pour les biens indivis (achetés à deux avant mariage). Pour les biens propres (achetés avant mariage par vos soins), ils sont de toute façon à vous et ne seront nullement inclus dans le partage. Votre femme n'a aucun droit dessus.

Très cordialement.

Par Visiteur

Bonjour et merci pour vos éclaircissements.

J'espère pouvoir, sur la base de vos réponses, m'orienter vers une demande de divorce par consentement mutuel avec si possible un avocat commun.

Ma femme ayant contact avec un avocat commis d'office, pouvons nous bénéficier de ses services ensemble?

D'autre part, je verse actuellement à ma femme et mes 2 enfants 600? par mois, elle ne travaillant pas et recevant par ailleurs une indemnité pour ses 3 enfants (dont nos 2 enfants communs). Si nous restons d'accord sur ce montant d'indemnité, celui-ci vous semble-t-il recevable pour le juge?

Par Visiteur

Cher monsieur,

J'espère pouvoir, sur la base de vos réponses, m'orienter vers une demande de divorce par consentement mutuel avec

si possible un avocat commun.

Ma femme ayant contact avec un avocat commis d'office, pouvons nous bénéficier de ses services ensemble?

Qu'entendez vous par "un avocat commis d'office"? Cette expression est réservée à la matière pénale. A l'image du prévenu qui convoqué devant le juge d'instruction, et qui n'a pas choisi d'avocat, a un avocat qui lui est commis d'office. Autrement dit, il ne le choisit pas.

Quant à votre femme, il doit s'agir ici d'un avocat de l'aide juridictionnelle. Elle l'a bien choisit. Simplement, elle ne le paye pas.

Prendre un avocat de l'aide juridictionnelle pour un divorce par consentement mutuelle, pour les deux parties me semblent tout à fait envisageable. Mais à ma connaissance, si vous dépassez vous même les plafonds de l'AJ, alors l'avocat peut refuser.

D'autre part, je verse actuellement à ma femme et mes 2 enfants 600? par mois, elle ne travaillant pas et recevant par ailleurs une indemnité pour ses 3 enfants (dont nos 2 enfants communs). Si nous restons d'accord sur ce montant d'indemnité, celui-ci vous semble t'il recevable pour le juge?

A quoi correspond cette indemnité, et en quoi diffère t-elle de la prestation compensatoire?

Très cordialement.

Par Visiteur

Je donne à nouveau suite aux interrogations que soulèvent mes dernières questions :

1/Je voulais effectivement parler d'un avocat de l'aide juridictionnelle mais je ne comprends pas vraiment le terme « plafonds de l'AJ ». Toutefois, j'imagine qu'il doit s'agir d'une assistance d'avocat délivrée aux personnes ne dépassant pas un certain niveau de revenus. Je reprends donc ma formulation : pour un divorce par consentement mutuel, pensez-vous qu'il soit préférable d'avoir un avocat commun (même s'il n'est pas de l'aide juridictionnelle) et ce pour éviter toute altération de l'entente entre mon épouse et moi-même ? Dans ce cas de figure pouvez-vous me donner un ordre d'honoraires moyens.

Si ma femme devait opter pour l'assistance d'un avocat de l'aide juridictionnelle et que j'ai pour ma part à solliciter les services d'un autre avocat et ce toujours dans l'idée d'un divorce par consentement mutuel, quels seraient alors pour ma défense les honoraires moyens d'un avocat ?

2/Les 600? que je verse à actuellement à ma femme et mes 2 enfants sont effectivement une « indemnité compensatoire » fixée d'un commun accord entre mon épouse et moi, elle ne travaillant pas et recevant par ailleurs une allocation pour ses 3 enfants (dont nos 2 enfants communs). Si nous restons d'accord sur ce montant d'indemnité, celui-ci vous semble t'il recevable pour le juge?

3/ Enfin ma femme pouvant ne pas être disponible pour les différents rendez-vous juridiques qui ponctuent la procédure de divorce (conciliation, délibération), son absence éventuelle ne risque t'elle pas de ralentir la procédure? Son avocat peut-il être seul présent aux convocations de la justice ?

Merci pour vos éclaircissements.

Cordialement.

Par Visiteur

Cher monsieur,

Je voulais effectivement parler d'un avocat de l'aide juridictionnelle mais je ne comprends pas vraiment le terme « plafonds de l'AJ ». Toutefois, j'imagine qu'il doit s'agir d'une assistance d'avocat délivrée aux personnes ne dépassant pas un certain niveau de revenus. Je reprends donc ma formulation : pour un divorce par consentement mutuel, pensez-vous qu'il soit préférable d'avoir un avocat commun (même s'il n'est pas de l'aide juridictionnelle) et ce pour éviter toute altération de l'entente entre mon épouse et moi-même ? Dans ce cas de figure pouvez-vous me donner un ordre d'honoraires moyens.

Si ma femme devait opter pour l'assistance d'un avocat de l'aide juridictionnelle et que j'ai pour ma part à solliciter les services d'un autre avocat et ce toujours dans l'idée d'un divorce par consentement mutuel, quels seraient alors pour ma défense les honoraires moyens d'un avocat ?

Par plafonds de l'AJ, j'entendais effectivement le plafonds de revenu qui est une condition d'obtention de l'aide juridictionnelle.

Au reste, pour répondre à votre question, je pense personnellement qu'il est bon de n'avoir qu'un seul avocat. Tous les avocats ne sont pas de cet avis, au motif qu'avoir un avocat chacun permet de bien conserver les droits de chacun. Pour ma part, je considère qu'un avocat permet de favoriser les compromis entre les époux, et sauvegarde effectivement une bonne attente.

En plus, un divorce par consentement mutuel, dans la mesure où il nécessite le consentement des parties sur l'ensemble des conséquences du divorce (accord sur le divorce et sur le partage des biens) est en règle générale plus rapide, et moins onéreux dans la mesure où il y a moins de travail pour l'avocat.

S'agissant du coût, tout dépend votre région, mais cela va entre 800 et 1500 euros.

Les 600? que je verse à actuellement à ma femme et mes 2 enfants sont effectivement une « indemnité compensatoire » fixée d'un commun accord entre mon épouse et moi, elle ne travaillant pas et recevant par ailleurs une allocation pour ses 3 enfants (dont nos 2 enfants communs). Si nous restons d'accord sur ce montant d'indemnité, celui-ci vous semble t'il recevable pour le juge?

L'avantage du divorce par consentement mutuel est que le juge ne remet rarement en cause ce qu'ont décidé les parties. Il ne vous reste plus qu'à définir la durée de versement de cet indemnité et de bien distinguer:

-La prestation compensatoire lié à la perte de revenus suite au divorce.

-La pension alimentaire due aux enfants.

Enfin ma femme pouvant ne pas être disponible pour les différents rendez-vous juridiques qui ponctuent la procédure de divorce (conciliation, délibération), son absence éventuelle ne risque t'elle pas de ralentir la procédure? Son avocat peut-il être seul présent aux convocations de la justice ?

La conciliation n'est aujourd'hui plus obligatoire. Il n'y a aujourd'hui qu'une seule audience à laquelle les parties sont tenues d'assister. Il bon de fixer l'audience à un jour où vous pouvez venir tous les deux. A défaut, le juge va reporter l'audience.

Très cordialement.

Par Visiteur

Bonjour et merci pour vos réponses. Je pense être proche du point que je souhaitais faire avec votre concours. J'espère toutefois que ce dossier pourra rester ouvert un temps pour quelques éventuelles dernières questions.
Bien cordialement.

Par Visiteur

Bonjour,

1/Si la prestation compensatoire peut avoir une durée de versement définie dans le temps, quel serait d'après vous la durée raisonnablement proposable? Je suppose qu'elle doit être au moins égale à la durée de la pension alimentaire ?

2/Pour la pension alimentaire due aux 2 enfants je crois que la durée coure jusqu'à leur majorité ou encore jusqu'à la fin de leurs études ?

Cordialement.

Par Visiteur

Cher monsieur,

1/Si la prestation compensatoire peut avoir une durée de versement définie dans le temps, quel serait d'après vous la durée raisonnablement proposable? Je suppose qu'elle doit être au moins égale à la durée de la pension alimentaire ?

Juridiquement, il n'y a aucun lien entre la pension alimentaire et la prestation compensatoire. En règle générale, on fixe un capital, puis si le paiement est échelonné, on divise le capital par la somme que vous voulez verser chaque mois, et on obtient ainsi la durée du versement.

Mais on est ici dans un divorce par consentement mutuel, c'est à vous de négocier avec votre femme.

2/Pour la pension alimentaire due aux 2 enfants je crois que la durée coure jusqu'à leur majorité ou encore jusqu'à la fin de leurs études ?

En principe, elle coure effectivement jusqu'à la date où ils deviennent autonomes, autrement dit, à la fin des études.

Très cordialement.