

Numéro du rôle : 4484

Arrêt n° 100/2009
du 18 juin 2009

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative aux articles 229, § 1er, et 301, § 2, du Code civil, à l'article 1254, § 5, du Code judiciaire, tels que ces articles ont été respectivement remplacés par les articles 2, 7 et 22 de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, et à l'article 42, § 2, de la même loi, posée par le Tribunal de première instance de Namur.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Melchior et M. Bossuyt, et des juges P. Martens, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 25 juin 2008 en cause de C.C. contre M.H., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 30 juin 2008, le Tribunal de première instance de Namur a posé la question préjudicielle suivante :

« Les articles 229, § 1er, et 301, § 2, du Code civil, 1254, § 5, du Code judiciaire tels qu'ils résultent des articles 2, 7 et 22 de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce ainsi que l'article 42, § 2, de la même loi violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils empêchent, même en cas de faute de la partie ayant obtenu le divorce, la partie introduisant une demande reconventionnelle après le 1er septembre 2007 de faire obstacle aux effets alimentaires d'une action principale en divorce introduite avant cette date et déclarée fondée postérieurement sur la base des anciens articles 229 et 231 du Code civil, alors que la partie demanderesse au principal bénéficie quant à elle d'une application de l'ancien article 301 du Code civil par l'effet d'un jugement prononcé après l'entrée en vigueur de la loi qui en modifie les conditions d'application ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- C.C.;
- M.H.;
- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 11 mars 2009 :

- ont comparu :
 - . Me V. Genin, avocat au barreau de Namur, pour C.C.;
 - . Me N. Gendrin *loco* Me S. Humblet, avocats au barreau de Namur, pour M.H.;
 - . Me A.-C. Rasson *loco* Me J. Bourtembourg, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs J.-P. Snappe et L. Lavrysen ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

C.C. a, par citation du 7 juin 2007, sollicité le prononcé du divorce aux torts et griefs de son époux, M.H., sur la base des anciens articles 229 et 231 du Code civil. Le juge *a quo* a déclaré cette demande principale fondée.

Le 31 décembre 2007, M.H. a introduit une demande reconventionnelle fondée sur l'article 229, § 1er, nouveau du Code civil. La juridiction *a quo* a déclaré cette demande reconventionnelle fondée, après avoir considéré que la recevabilité de cette demande devait s'apprécier au moment de son introduction et qu'introduite après le 1er septembre 2007, cette demande était donc recevable sur la base des nouvelles dispositions relatives au divorce.

Une contestation oppose les parties au sujet de la loi applicable à la pension alimentaire, M.H. estimant que la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce était applicable à cette procédure. Le Tribunal de première instance de Namur a jugé que la pension alimentaire sollicitée par C.C. devait s'apprécier par rapport à l'article 301 ancien du Code civil, et ce sur la base de la disposition transitoire contenue dans l'article 42, § 2, alinéa 2, de la loi du 27 avril 2007. Le juge a considéré qu'il s'agissait d'une procédure introduite avant l'entrée en vigueur de la loi précitée et pour laquelle un jugement définitif n'avait pas été prononcé.

Retenant, d'une part, que la demande reconventionnelle était indépendante de la démonstration de toute faute imputable à C.C., de sorte que son caractère fondé ne pouvait conduire à la suppression du droit de celle-ci à l'obtention d'une pension alimentaire et, d'autre part, que l'article 301, § 2, alinéa 2, nouveau du Code civil était inapplicable en l'espèce, le Tribunal a estimé qu'il en résultait la différence de traitement rappelée dans la question préjudicielle mentionnée ci-dessus, question dont il a saisi la Cour.

III. *En droit*

- A -

Position de C.C., demanderesse au principal devant le juge a quo

A.1. Ce n'est pas l'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007 qui, selon C.C., serait la cause de la discrimination apparente préjudiciable au défendeur au principal. C'est le fait que ce dernier - qui ne devait pas ignorer l'existence de la loi nouvelle - n'a pas signifié sa demande reconventionnelle avant l'entrée en vigueur de ladite loi, ce qui aurait permis au Tribunal de les juger conjointement et de priver, le cas échéant, la défenderesse de son droit à une pension alimentaire.

Position de M.H., défendeur au principal devant le juge a quo

A.2. M.H. rappelle que deux courants existent dans l'état actuel de la doctrine et de la jurisprudence relatives à la question du droit applicable à la procédure en cause. Le premier considère que toute demande reconventionnelle qui est formulée dans le cadre d'une action principale commencée avant le 1er septembre 2007 et qui est introduite après cette date est soumise à la nouvelle loi : c'est la position retenue par le juge *a quo*, qui est évidemment source de discrimination. Le second courant considère, se fondant notamment sur l'article 42 de la loi du 27 avril 2007, que c'est l'ensemble de la procédure qui reste soumise à la loi ancienne, en ce compris une demande reconventionnelle introduite après l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, ce qui permet, par conséquent, de déterminer le régime applicable à la pension alimentaire après divorce. C'est cette position que l'auteur du mémoire retient. Cette interprétation permet dès lors de considérer que la différence de traitement alléguée dans la question préjudicielle n'existe pas.

Position du Conseil des ministres

A.3. Le Conseil des ministres rappelle les deux positions de la doctrine évoquées par le défendeur au principal quant au régime applicable à titre transitoire aux procédures de divorce en cours au moment de l'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007. Il en ajoute une troisième, « fort restrictive » selon lui, qui se dit en faveur de l'application immédiate de la nouvelle cause unique de divorce lorsque l'affaire a été prise en délibéré avant le 1er septembre 2007 mais que la décision n'est prononcée qu'après.

Le Conseil des ministres rappelle ensuite que la Cour de cassation considérait, sous l'empire de la loi ancienne, que, en matière de divorce, la demande qualifiée de « reconventionnelle » n'avait pas un caractère exclusivement défensif et accessoire par rapport à la demande principale, de sorte qu'il se formait ainsi des demandes réciproques et distinctes.

Le Conseil des ministres considère que l'objectif poursuivi par l'article 42, § 2, de la loi précitée du 27 avril 2007 qui maintient applicables les anciens articles 229, 231 et 232 du Code civil aux procédures introduites avant l'entrée en vigueur de la loi pour lesquelles un jugement définitif n'a pas été prononcé est un objectif propre au droit transitoire : déroger au principe général du droit transitoire qui veut qu'une nouvelle législation soit d'application immédiate dès son entrée en vigueur, en conservant l'application de l'ancienne législation aux procédures en cours. Il s'agit en l'espèce de ne pas devoir recommencer les débats et, ainsi, d'éviter un afflux de demandes de réouverture au moment de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle.

La distinction mise en œuvre repose, selon le Conseil des ministres, sur un critère objectif : la date d'introduction de la demande en divorce. Ce critère est également pertinent par rapport à l'objectif poursuivi. La circonstance que les demandes reconventionnelles introduites après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi soient, quant à elles, jugées au regard des nouveaux articles ne changerait rien à ce constat. Ce ne sont que les nouveaux débats, liés à l'introduction de la demande reconventionnelle, qui sont jugés à l'aune de la nouvelle législation. Enfin, estime le Conseil des ministres, il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. Il faut en effet que tout en maintenant l'application du droit ancien pendant une période transitoire, le droit nouveau puisse s'appliquer rapidement.

Le Conseil des ministres ajoute que la période de droit transitoire était assez longue pour permettre que ceux qui avaient été cités dans une procédure en divorce en tant que défendeurs sous l'empire de la loi ancienne puissent introduire une demande reconventionnelle à laquelle aurait été appliqué le droit transitoire.

La question préjudicielle appelle, selon le Conseil des ministres, une réponse négative.

- B -

Quant aux dispositions en cause et à l'objet de la question préjudicielle

B.1.1. Les articles 229 et 231 du Code civil qui réglaient le divorce pour certaines causes déterminées disposaient, avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007 :

« Art. 229. Chaque époux pourra demander le divorce pour adultère de son conjoint ».

« Art. 231. Les époux pourront réciproquement demander le divorce pour excès, sévices ou injures graves de l'un d'eux envers l'autre ».

B.1.2. L'article 301, § 1er, du Code civil qui réglait le droit à la pension alimentaire disposait, avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007 :

« Le tribunal peut accorder à l'époux qui a obtenu le divorce, sur les biens et les revenus de l'autre époux, une pension pouvant permettre au bénéficiaire, compte tenu de ses revenus et possibilités, d'assurer son existence dans des conditions équivalentes à celles dont il bénéficiait durant la vie commune ».

B.1.3. L'article 1268 du Code judiciaire disposait, avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007 :

« Les demandes ampliatives et reconventionnelles en divorce peuvent être formées par des conclusions nouvelles prises contradictoirement.

Ces demandes ne sont point considérées comme des demandes nouvelles ».

B.2.1. L'article 229, § 1er, du Code civil, modifié par l'article 2 de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, dispose :

« Le divorce est prononcé lorsque le juge constate la désunion irrémédiable entre les époux. La désunion est irrémédiable lorsqu'elle rend raisonnablement impossible la poursuite de la vie commune et la reprise de celle-ci entre eux. La preuve de la désunion irrémédiable peut être rapportée par toutes voies de droit ».

B.2.2. L'article 301, § 2, du Code civil, modifié par l'article 7 de la loi du 27 avril 2007 précitée, dispose :

« A défaut de la convention visée au § 1er, le tribunal peut, dans le jugement prononçant le divorce ou lors d'une décision ultérieure, accorder, à la demande de l'époux dans le besoin, une pension alimentaire à charge de l'autre époux.

Le tribunal peut refuser de faire droit à la demande de pension si le défendeur prouve que le demandeur a commis une faute grave ayant rendu impossible la poursuite de la vie commune.

En aucun cas, la pension alimentaire n'est accordée au conjoint reconnu coupable d'un fait visé aux articles 375, 398 à 400, 402, 403 ou 405 du Code pénal, commis contre la personne du défendeur, ou d'une tentative de commettre un fait visé aux articles 375, 393, 394 ou 397 du même Code contre cette même personne.

Par dérogation à l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, le juge peut, en attendant que la décision sur l'action publique soit coulée en force de chose jugée, allouer au demandeur une pension provisionnelle, en tenant compte de toutes les circonstances de la cause. Il peut subordonner l'octroi de cette pension provisionnelle à la constitution d'une garantie qu'il détermine et dont il fixe les modalités ».

B.2.3. L'article 1254, § 5, du Code judiciaire, modifié par l'article 22 de la loi du 27 avril 2007 précitée, dispose :

« Jusqu'à la clôture des débats, les parties ou l'une d'elles peuvent étendre ou modifier la cause ou l'objet de la demande, introduire des demandes reconventionnelles ou ampliatives, et ce, par conclusions contradictoirement prises, ou par conclusions communiquées à l'autre conjoint par exploit d'huissier ou par lettre recommandée à la poste avec accusé de réception ».

B.2.4. L'article 42, § 2, de la loi du 27 avril 2007 précitée dispose :

« Les anciens articles 229, 231 et 232 du même Code restent applicables aux procédures de divorce ou de séparation de corps introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi pour lesquelles un jugement définitif n'a pas été prononcé.

Le droit à la pension alimentaire après divorce reste déterminé par les dispositions des anciens articles 301, 306, 307 et 307*bis* du même Code, sans préjudice des §§ 3 et 5 ».

B.3. Le juge *a quo* a prononcé le divorce des deux époux sur la base des articles 229 et 231 anciens du Code civil, conformément à la demande de l'épouse demanderesse, formée à titre principal par une citation introduite avant le 1er septembre 2007, date d'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007 précitée. Dans le même jugement, il accorde une pension alimentaire à la demanderesse sur la base de l'article 301 du Code civil, avant la modification de cet article par la loi du 27 avril 2007 précitée. Par ailleurs, le juge *a quo* accueille, dans le même jugement, la demande reconventionnelle introduite par l'époux défendeur après le 1er septembre 2007 et la déclare fondée sur la base de l'article 229, § 1er, nouveau du Code civil.

Considérant que la nouvelle législation, et en particulier la disposition transitoire de l'article 42, § 2, précité de la loi du 27 avril 2007, ne permet pas de faire obstacle à l'octroi d'une pension alimentaire dans le cadre d'une demande principale introduite avant le 1er septembre 2007, le juge *a quo* interroge la Cour sur le point de savoir si l'application différenciée de la loi nouvelle à l'action principale, d'une part, et à l'action reconventionnelle, d'autre part, est contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution. La Cour répond à la question dans l'interprétation de la disposition que lui soumet le juge *a quo* et dans l'application qu'il a faite en l'espèce des dispositions en cause, la manière dont il a fait cette application ne pouvant être contrôlée par la Cour.

Quant au fond

B.4.1. La loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, qui abroge les causes de divorce qui étaient prévues aux articles 229, 231 et 232 du Code civil, dispose, en son article 42, § 2, alinéa 1er, que ces anciens articles restent applicables aux procédures en divorce ou en séparation de corps introduites avant l'entrée en vigueur de cette loi pour lesquelles un jugement définitif n'a pas été prononcé. Cette disposition transitoire traduit l'intention du législateur de déroger, en ce qui concerne les procédures en cours, à l'application immédiate de la loi du 27 avril 2007.

En son alinéa 2, la même disposition prévoit que le droit à la pension alimentaire après divorce reste déterminé par les dispositions des anciens articles 301, 306, 307 et 307*bis* du Code civil.

B.4.2. Dans l'interprétation retenue par le juge *a quo*, la disposition transitoire en cause créerait une différence de traitement entre, d'une part, la partie qui a obtenu le divorce sur la base de la loi ancienne et qui, partant, même en cas de faute, a droit à une pension alimentaire, et, d'autre part, la partie qui a obtenu le divorce sur demande reconventionnelle à laquelle, selon le juge *a quo*, il faut appliquer la loi nouvelle et qui ne peut, partant, faire échec à la demande de pension alimentaire obtenue par la partie demanderesse au principal, la loi

nouvelle ne le permettant plus que s'il est prouvé que la partie demanderesse est à l'origine de la désunion irrémédiable.

B.5. Le principe d'égalité et de non-discrimination ne s'oppose pas à ce que le législateur revienne sur ses objectifs initiaux pour en poursuivre d'autres. D'une manière générale, les pouvoirs publics doivent d'ailleurs pouvoir adapter leur politique aux circonstances changeantes de l'intérêt général.

B.6. Si le législateur estime qu'un changement de politique s'impose, il peut décider de lui donner un effet immédiat et, en principe, il n'est pas tenu de prévoir un régime transitoire. Les articles 10 et 11 de la Constitution ne sont violés que si le régime transitoire ou son absence entraîne une différence de traitement insusceptible de justification raisonnable ou s'il est porté une atteinte excessive au principe de la confiance légitime.

B.7. L'article 42, § 2, de la loi du 27 avril 2007 peut s'interpréter en ce sens que, dès lors qu'une procédure de divorce a été introduite avant l'entrée en vigueur de cette loi, les anciennes dispositions du Code civil qui y sont mentionnées restent applicables à l'ensemble de cette procédure, en ce compris la demande reconventionnelle introduite après l'entrée en vigueur de la loi. Dans cette interprétation, la différence de traitement dénoncée par la question préjudicielle n'existerait pas puisque les deux époux seraient jugés, tant en ce qui concerne leur divorce que pour ce qui est de leur droit à une pension alimentaire, en faisant application des anciens articles du Code civil.

Dans l'interprétation du juge *a quo*, aucune justification raisonnable ne peut en revanche être donnée à la différence de traitement créée par l'article précité. En effet, la situation à l'origine des demandes portées devant le juge étant la même - à savoir la désunion de deux époux qui souhaitent obtenir le divorce -, elle n'est pas de nature à justifier que lui soient appliqués deux régimes juridiques qui sont différents tant du point de vue des conditions d'obtention du divorce que de celui de l'obtention d'une pension alimentaire.

B.8. Dans l'interprétation du juge *a quo*, la question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Dans l'interprétation du juge *a quo*, l'article 42, § 2, de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 18 juin 2009.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior