

Numéro du rôle : 4490
Arrêt n° 115/2009 du 16 juillet 2009

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 42, § 3, de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, 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, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels et T. Merckx-Van Goey, 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 14 janvier 2008 en cause de M.G. contre I.J., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 1er juillet 2008, le Tribunal de première instance de Namur a posé la question préjudicielle suivante :

« L'interprétation de l'article 42, § 3, de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce suivant laquelle le droit à la pension alimentaire serait régi par la loi ancienne, alors que les modalités de fixation de ladite pension seraient régies par la loi nouvelle viole-t-elle les dispositions des articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en relation avec les articles 6 et/ou 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi qu'avec l'article 1er du Protocole n° I à la Convention européenne des droits de l'homme, et avec l'article 6.1 et l'article 6.2 du Traité sur l'Union européenne ? ».

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire.

A l'audience publique du 28 avril 2009 :

- a comparu Me J. Helson *loco* Me J. Bourtembourg, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs J.-P. Moerman et A. Alen ont fait rapport;
- l'avocat précité a été entendu;
- 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*

Par jugement du 9 juin 2004, le Tribunal de première instance de Namur prononce le divorce de l'intimée et de l'appelant devant le juge *a quo*, aux torts exclusifs de ce dernier.

Par jugement du 24 mai 2005, la Juge de paix de Gembloux-Eghezée fixe le montant de la pension alimentaire postulé par l'intimée devant le juge *a quo* sur la base de l'article 301 du Code civil à 250 euros par mois, somme portable et indexée une fois l'an selon la formule légale à dater du 1er août 2004, le divorce ayant été transcrit le 27 juillet 2004.

Par requête d'appel reçue au greffe le 7 septembre 2005, l'appelant devant le juge *a quo* demande à ne plus devoir verser la pension alimentaire à l'intimée. Par appel incident, l'intimée demande une augmentation du montant de la pension alimentaire initialement fixé.

Il ressort des motifs du jugement prononcé par le Tribunal de première instance de Namur le 25 juin 2007 que l'appelant devant le juge *a quo* estime ne plus devoir payer de pension alimentaire depuis la date d'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, à savoir le 1er septembre 2007. Le juge *a quo* indique que la position de l'appelant est fondée sur une lecture restrictive de l'article 42, § 3, de la loi précitée. Le juge

précise que cette thèse va dans le sens d'une partie de la doctrine mais qu'elle est contestée par d'autres auteurs, pour lesquels le droit à la pension qui subsiste en vertu de l'ancienne loi doit être un droit indemnitaire et non exclusivement alimentaire. La question serait de savoir si l'entrée en vigueur au 1er septembre 2007 de la loi réformant le divorce affecte et, le cas échéant, dans quelle mesure, le droit à la pension alimentaire de l'ex-conjoint dans le cas d'une décision rendue en appel statuant sur le montant de la pension alimentaire.

Le juge *a quo* procède ensuite à une analyse de l'article 42, § 3, en cause. D'après le juge *a quo*, les travaux préparatoires feraient apparaître qu'une différence est faite entre le droit à la pension et les modalités de calcul de la pension. Le droit à la pension serait régi par la loi ancienne alors que les modalités de calcul de ladite pension le sont par la loi nouvelle. D'après le juge *a quo*, il serait parfaitement concevable de considérer que le droit à la pension est lié au prononcé du divorce et non à l'état de divorcé qui résulte du prononcé du divorce. Ce serait, en effet, au moment du prononcé du divorce que naît le cas échéant le droit à une pension alimentaire. Ce serait également à ce moment-là que l'on se place pour apprécier la situation et la capacité contributive de l'époux débiteur. De ce point de vue, le droit et les modalités de détermination de la pension alimentaire seraient acquis au moment du divorce, en l'espèce sous l'empire de la loi ancienne. D'après le juge *a quo*, considérer que les modalités de détermination de la pension alimentaire devraient être régies par la loi nouvelle reviendrait en réalité à faire rétroagir cette loi nouvelle. Il en résulterait « une différence de traitement entre les personnes qui, étant divorcées avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, ont vu les questions touchant à la fixation des pensions alimentaires définitivement tranchées, alors que pour d'autres, se trouvant exactement dans la même situation de fait, la même question ne serait pas définitivement tranchée au 1er septembre 2007 et se verrait ainsi soumise à la loi nouvelle ». Le Tribunal estime, compte tenu de ce constat, qu'il y a lieu de poser la question préjudicielle dont la Cour est saisie en l'espèce.

III. *En droit*

- A -

Mémoire du Conseil des ministres

A.1. Afin de mieux cerner la portée de l'article 42, § 3, de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, le Conseil des ministres mentionne le contexte dans lequel cette disposition s'inscrit en explicitant les dispositions du Code civil relatives aux causes du divorce et à la pension alimentaire après divorce tant avant qu'après leurs modifications par la loi du 27 avril 2007.

Le Conseil des ministres relève qu'avant la loi précitée, chacun des époux pouvait demander le divorce pour cause d'adultère ou pour cause d'excès, de sévices ou d'injures graves de la part de son conjoint, dont la preuve pouvait être rapportée par toute voie de droit. Une pension alimentaire était accordée uniquement à l'époux qui avait obtenu le divorce. Celle-ci était de nature indemnitaire et participait de la réparation de la faute par le conjoint aux torts duquel le divorce avait été prononcé. Le juge devait toutefois avoir égard au niveau de besoins du conjoint innocent, lequel était évalué au regard de son niveau de vie durant la vie commune.

A.2. La réforme de 2007 a évacué la notion de faute des causes du divorce. Celui-ci ne peut plus être prononcé que pour une cause unique, en l'occurrence la désunion irrémédiable des époux. Il s'ensuit que le débat sur la pension alimentaire est désormais vidé de toute connotation indemnitaire. Seul l'état de besoin de la personne est désormais pris en considération pour le calcul de la pension alimentaire.

L'époux redevable de la pension alimentaire eu égard à l'état de besoin de son ex-conjoint peut toutefois solliciter du tribunal qu'il refuse de faire droit à la demande de pension alimentaire. Il faudra pour cela qu'il prouve que son ex-conjoint a commis une faute grave qui a rendu la poursuite de la vie commune impossible.

Le Conseil des ministres relève que les modalités de la pension ont été modifiées. De manière générale, le montant de la pension n'est plus fixé au regard du niveau de vie qu'avaient les époux lors de leur mariage mais en fonction du niveau de besoin du bénéficiaire de la pension. La durée de la pension ne peut par ailleurs être supérieure à la durée du mariage, sauf circonstances exceptionnelles et indépendantes de la volonté du bénéficiaire de la pension.

Le Conseil des ministres indique encore que les époux peuvent à tout moment transiger sur le montant de la pension, qu'il est définitivement mis fin à la pension en cas de remariage ou de cohabitation légale du bénéficiaire de cette pension et enfin que le bénéficiaire de la pension non exécutée par le débiteur peut percevoir les revenus de celui-ci ou toute autre somme qui lui est due par des tiers.

A.3. En ce qui concerne l'article 42, § 3, de la loi du 27 avril 2007 en cause, le Conseil des ministres relève qu'il permet de déroger à l'application immédiate de la loi nouvelle en ce qui concerne le droit à la pension alimentaire, à l'exclusion des modalités de calcul du montant de la pension.

Le Conseil des ministres indique que le but poursuivi par le législateur en maintenant l'application des anciennes dispositions relatives au droit à la pension aux personnes dont le divorce a été prononcé avant le 1er septembre 2007 était d'éviter que tous les conjoints divorcés, même les fautifs, puissent solliciter une pension alimentaire s'ils satisfont aux conditions économiques de son octroi, ce qui ferait resurgir de nombreux litiges parfois clos depuis des années. Il serait, en revanche, parfaitement justifié que la disposition en cause permette l'application immédiate de la loi nouvelle aux modalités de calcul du montant de la pension dès lors que celle-ci est par définition mieux adaptée à la réalité contemporaine du divorce.

Tenant compte de ce qu'en principe toute loi nouvelle doit recevoir une application immédiate, il serait également pertinent d'appliquer les nouvelles modalités de la pension alimentaire aux divorces prononcés avant le 1er septembre 2007 mais dont les questions relatives à la pension n'ont pas encore été tranchées.

D'après le Conseil des ministres, « le législateur n'a pas considéré le divorce comme un fait accompli, figé dans le temps à un moment précis, et au moment duquel l'on se placerait pour apprécier, définitivement, la situation et la capacité contributive de l'époux débiteur ».

Il ressortirait de l'esprit même de la loi tant ancienne que nouvelle que le droit à la pension résulte de l'état de divorcé qui fait suite au prononcé du divorce. La pension alimentaire serait considérée comme une aide compensant les difficultés financières d'un conjoint suite au divorce, laquelle est supposée prendre fin lorsque le conjoint en question peut réagir à cette nouvelle situation et peut désormais subvenir seul à ses besoins. D'après le Conseil des ministres, les travaux préparatoires de la loi du 9 juillet 1975 relative à la pension après divorce allaient déjà dans un sens similaire.

A.4. Le Conseil des ministres soutient que la question préjudicielle repose sur une différence de traitement fondée sur la prémisse erronée que le divorce constituerait une situation figée dans le temps. Or, les modalités qui permettent de calculer le montant de la pension ne devraient pas s'envisager au jour du divorce en tant que tel mais bien eu égard à la situation des ex-conjoints. Il n'y aurait dès lors pas lieu de considérer qu'appliquer la loi nouvelle aux modalités de la pension reviendrait à la faire rétroagir.

A.5. Quant aux deux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme cités par le juge *a quo* dans son jugement, le Conseil des ministres fait remarquer que dès lors qu'il n'y a pas en l'espèce d'effet rétroactif de la nouvelle loi, l'enseignement de ces arrêts ne trouverait pas à s'appliquer en l'espèce.

En ce qui concerne les dispositions du Traité sur l'Union européenne auxquelles se réfère la question préjudicielle, le Conseil des ministres indique que celles-ci renvoient aux articles de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ainsi qu'aux dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme déjà abordées. Or, en l'absence de toute considération y relative tant dans la question que dans les motifs du jugement *a quo*, il ne serait pas possible de déterminer quelles dispositions seraient en cause.

A.6. Le Conseil des ministres indique encore qu'en ce qui concerne la proportionnalité de la mesure, dès lors qu'il s'agit d'appliquer au droit à la pension les dispositions connues par les conjoints divorcés au moment de l'introduction de la procédure en divorce, on ne voit pas en quoi la mesure serait disproportionnée.

- B -

B.1. La Cour est invitée à se prononcer sur la compatibilité de l'article 42, § 3, de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec les articles 6 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi qu'avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à ladite Convention et avec l'article 6, paragraphes 1 et 2, du Traité sur l'Union européenne.

B.2. L'article 42, § 3, de la loi précitée dispose :

« Lorsque le divorce a été prononcé avant l'entrée en vigueur de la présente loi, en application des anciens articles 229, 231 et 232 du même Code, le droit à la pension prévu à l'article 301 du même Code reste acquis ou exclu en vertu des conditions légales antérieures ».

Les articles 229, 231 et 232 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.

Art. 232. Chacun des époux peut demander le divorce pour cause de séparation de fait de plus de deux ans s'il ressort de cette situation que la désunion des époux est irrémédiable et

que l'admission du divorce sur cette base n'aggrave pas de manière notable la situation matérielle des enfants mineurs, issus du mariage des époux ou adoptés par eux.

Le divorce peut également être demandé par l'un des époux si la séparation de fait de plus de deux ans est la conséquence de l'état de démence ou de l'état grave de déséquilibre mental dans lequel se trouve l'autre époux et s'il ressort de cette situation que la désunion des époux est irrémédiable et que l'admission du divorce sur cette base n'aggrave pas de manière notable la situation matérielle des enfants mineurs issus du mariage des époux ou adoptés par eux. Cet époux est représenté par son tuteur, son administrateur provisoire général ou spécial, ou, à défaut, par un administrateur *ad hoc* désigné préalablement par le président du tribunal à la requête de la partie demanderesse ».

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 ».

L'article 229, § 1er, du Code civil, modifié par l'article 2 de la loi du 27 avril 2007, 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 ».

L'article 301 du Code civil dispose, depuis sa modification par l'article 7 de la même loi :

« § 1er. Sans préjudice de l'article 1257 du Code judiciaire, les époux peuvent convenir à tout moment de la pension alimentaire éventuelle, du montant de celle-ci et des modalités selon lesquelles le montant convenu pourra être revu.

§ 2. 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.

§ 3. Le tribunal fixe le montant de la pension alimentaire qui doit couvrir au moins l'état de besoin du bénéficiaire.

Il tient compte des revenus et possibilités des conjoints et de la dégradation significative de la situation économique du bénéficiaire. Pour apprécier cette dégradation, le juge se fonde notamment sur la durée du mariage, l'âge des parties, leur comportement durant le mariage quant à l'organisation de leurs besoins, la charge des enfants pendant la vie commune ou après celle-ci. Le juge peut décider le cas échéant que la pension sera dégressive et déterminer dans quelle mesure elle le sera.

La pension alimentaire ne peut excéder le tiers des revenus du conjoint débiteur.

[...] ».

B.3.1. Par un jugement du 9 juin 2004, le Tribunal de première instance de Namur a prononcé le divorce des deux époux. Par jugement du 24 mai 2005, le Juge de paix de Gembloux-Eghezée a fixé le montant de la pension alimentaire au profit de l'un des époux sur la base de l'article 301 du Code civil, avant sa modification par la loi du 27 avril 2007. L'époux condamné à verser ladite pension alimentaire interjette appel du jugement, demandant à ne plus devoir verser cette pension en application de la loi nouvelle. Le juge *a quo* saisi du litige constate qu'il est appelé à statuer après l'entrée en vigueur de la loi réformant le divorce à la suite d'une réouverture des débats et que la situation aurait été totalement régie par la loi ancienne si tel n'avait pas été le cas.

B.3.2. Le juge *a quo* interprète la disposition en cause de telle manière que le droit à la pension alimentaire serait régi par la loi ancienne tandis que les modalités de fixation de ladite pension seraient régies par la loi nouvelle, non par référence au niveau de vie que connaissait le créancier avant le divorce mais par référence à son état de besoin. Il en résulterait une différence de traitement entre, d'une part, les personnes qui, étant divorcées avant le 1er septembre 2007, soit la date de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, ont vu les questions touchant à la fixation des pensions alimentaires définitivement tranchées et, d'autre part, les personnes qui, se trouvant dans la même situation de fait, se verraient appliquer la loi nouvelle dès lors que la même question ne serait pas définitivement tranchée au 1er septembre 2007.

B.4. 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.5. 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.6. Il ressort des travaux préparatoires qu'en maintenant l'application des dispositions anciennes concernant le droit à la pension pour les personnes dont le divorce a été prononcé avant le 1er septembre 2007, le législateur entendait éviter que les conjoints divorcés puissent solliciter une pension alimentaire s'ils satisfont aux conditions économiques de son octroi, même les fautifs ou ceux qui n'ont pas renversé la présomption de culpabilité de l'ancien article 306, ainsi que les ex-époux divorcés aux torts partagés. Cette conséquence aurait fait ressurgir de nombreux litiges clos depuis parfois de nombreuses années et n'aurait pas été souhaitable pour des raisons évidentes de sécurité juridique (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2341/010, p. 4).

B.7. Compte tenu de l'objectif prédécrit, aucune justification raisonnable ne peut être donnée au fait d'appliquer les dispositions nouvelles aux modalités de fixation de la pension alimentaire tandis que le droit à la pension continue à être régi par les dispositions anciennes. Dès lors, en effet, que les catégories de personnes comparées se trouvent dans une situation identique, à savoir qu'il s'agit de personnes dont le divorce a été prononcé avant le 1er septembre 2007, il n'est pas raisonnablement justifié de les soumettre à deux régimes juridiques différents quant aux modalités de fixation de la pension alimentaire pour le seul motif que cette question n'aurait pas encore été tranchée au moment de l'entrée en vigueur de la loi réformant le divorce.

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

B.9. L'article 42, § 3, de la loi du 27 avril 2007 en cause peut toutefois s'interpréter en ce sens que lorsque le divorce a été prononcé avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007, les anciennes dispositions du Code civil qui y sont mentionnées restent applicables tant pour la détermination du droit à la pension alimentaire que pour ses modalités de fixation. Dans cette interprétation, la différence de traitement dénoncée par la question préjudicielle est inexistante puisque la situation des époux est exclusivement régie par les anciens articles du Code civil.

B.10. Dans cette interprétation, la question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- Dans l'interprétation mentionnée en B.3.2, l'article 42, § 3, de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

- Dans l'interprétation mentionnée en B.9, la même disposition ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec les articles 6 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme ainsi qu'avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à ladite Convention et avec l'article 6, paragraphes 1 et 2, du Traité sur l'Union européenne.

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 16 juillet 2009.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior