

Numéro du rôle : 6349
Arrêt n° 4/2017 du 19 janvier 2017

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 1253ter/5 du Code judiciaire, posée par le Tribunal de première instance de Namur, division Namur.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et E. De Groot, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul et F. Daoût, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 13 janvier 2016 en cause de F.D. contre M.V., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 3 février 2016, le Tribunal de première instance de Namur, division Namur, a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 1253ter/5, *in fine*, du Code judiciaire, lequel exclut clairement de son champ d'application les concubins de fait, ne viole-t-il pas notamment les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec d'autres dispositions légales supranationales telle la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il exclut, dans l'hypothèse où un concubin de fait se rendrait coupable, à l'égard de son conjoint, d'un fait visé à l'article 375, 398 à 400, 402, 403 ou 405 du Code pénal ou a tenté de commettre un fait visé à l'article 375, 393, 394 ou 397 du même Code, ou s'il existe des indications sérieuses de tels comportements, l'autre cohabitant de fait du droit de demander la jouissance de la résidence conjugale ou commune pour ce motif, ce qui lui est manifestement préjudiciable et susceptible de créer une discrimination entre les familles selon qu'elles sont constituées de partenaires mariés, cohabitants légaux ou cohabitants de fait, à une époque où le concubinage de fait est un modèle de vie en commun largement répandu, voire majoritaire ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- M.V., assistée et représentée par Me P. Vancraeynest, avocat au barreau de Dinant;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me B. Renson, avocat au barreau de Bruxelles.

Par ordonnance du 19 octobre 2016, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs J.-P. Snappe et A. Alen, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 16 novembre 2016 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 16 novembre 2016.

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

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Par un jugement du 14 décembre 2015, le Tribunal de première instance de Namur, division Namur, troisième chambre du tribunal de la famille, a fait droit à la demande de sortie d'indivision introduite par F.D. et désigné un notaire pour procéder au partage.

La même chambre est, à la suite de ce premier jugement, saisie de la demande de F.D. tendant à l'autoriser à fixer sa résidence exclusive dans une habitation dont il est copropriétaire avec M.V., avec laquelle il a vécu en tant que cohabitant de fait. Il demande, en conséquence, au même Tribunal d'ordonner à M.V. de quitter cette résidence avec sa fille et sa mère qui y sont également logées.

M.V., défenderesse et demanderesse sur reconvention, souhaite que le même Tribunal de la famille l'autorise à résider dans l'habitation litigieuse, à l'exclusion de F.D., et qu'il donne à ce dernier injonction de libérer les lieux dans les quinze jours et de ne plus y résider.

Le juge *a quo* observe toutefois que ni l'article 1253ter/4, § 2, du Code judiciaire, invoqué par le demandeur à l'appui de sa requête, ni l'article 1253ter/5, alinéa 3, du même Code, invoqué par la défenderesse, ne trouvent en l'espèce à s'appliquer, leur champ d'application étant limité aux époux mariés et aux cohabitants légaux. La cohabitation de fait, poursuit le juge *a quo*, ne produit aucun effet d'ordre juridique patrimonial ou extrapatrimonial. Le Code civil ne reconnaît aucun droit ou devoir en tant que tels aux cohabitants de fait, pas plus qu'il ne régit la communauté de vie ni ses effets à l'égard des tiers. D'ailleurs, dans les causes concernant les cohabitants de fait, le tribunal de la famille n'est compétent que lorsqu'ils ont des enfants communs.

Le juge *a quo* constate cependant que l'article 1253ter/5, *in fine*, du Code judiciaire, prévoit qu'en ce qui concerne la fixation des résidences séparées, si un époux ou un cohabitant légal se rend coupable, à l'égard de son conjoint, d'un fait de violence visé dans cet article, l'autre époux ou cohabitant légal peut, à sa demande, et sauf circonstances exceptionnelles, obtenir du juge la jouissance de la résidence conjugale ou commune.

La Cour est interrogée sur la non-applicabilité de cette dernière disposition aux cohabitants de fait et sur la discrimination qu'elle pourrait engendrer.

III. *En droit*

- A -

A.1. M.V. considère que la différence de traitement qui résulte de l'article 1253ter/5 du Code judiciaire entre, d'une part, les époux et les cohabitants légaux et, d'autre part, les cohabitants de fait, ces derniers ne pouvant bénéficier de la protection particulière offerte aux premiers concernant la fixation des résidences séparées en cas de violences conjugales, s'oppose à la volonté réelle du législateur de protéger le partenaire le plus faible, quelle que soit par ailleurs la nature, juridique ou non, de la relation qu'il entretient avec son partenaire.

La différence de traitement n'est pas justifiée et il faut dès lors que la Cour réponde affirmativement à la question préjudicielle.

A.2.1. Le Conseil des ministres rappelle que l'article 1253ter/5 a été inséré dans le Code judiciaire par la loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse. Cette disposition vise l'ensemble des mesures provisoires et présumées urgentes pouvant être prises par le tribunal de la famille et l'on retrouve à l'alinéa 3 de cette disposition la règle qui permet à l'époux ou au cohabitant légal victime de violences, s'il en fait la demande, de se voir attribuer la jouissance de la résidence conjugale ou commune dans le cadre de la fixation des résidences séparées, par le juge. Les compétences d'attribution du tribunal de la famille ne s'étendent pas, en principe, aux litiges entre partenaires en union libre, sauf si des enfants communs sont concernés.

C'est donc, conclut le Conseil des ministres, le droit d'accès à un juge qui est en cause en l'espèce.

A.2.2. Le législateur a délibérément choisi d'exclure les cohabitants de fait n'ayant pas d'enfants communs de la compétence du tribunal de la famille, en raison de la différence fondamentale entre ces derniers, d'une part, et les conjoints et les cohabitants légaux, d'autre part. Même si la cohabitation de fait est devenue de nos jours un modèle de vie répandu, ce constat n'amointrit pas, ni ne peut gommer la différence objective qui existe entre les cohabitants de fait et les personnes ayant opté de manière volontaire pour une des deux formes légales de cohabitation.

La question de savoir s'il fallait ou non inclure dans les compétences du tribunal de la famille les litiges entre cohabitants de fait a été longuement débattue au cours des travaux préparatoires de la loi du 30 juillet 2013 pour que, en définitive, le législateur s'oppose clairement à cette option. Un des arguments retenus fut celui de ne pas accorder un statut aux cohabitants de fait via une proposition de loi relative au tribunal de la famille.

A.2.3. Le Conseil des ministres précise ensuite que la protection juridique des cohabitants de fait, s'agissant de la prise en compte par le juge de la violence conjugale dans leurs relations personnelles ou patrimoniales, n'a pas changé avec la loi du 30 juillet 2013. C'est seulement la compétence des juridictions qui a été modifiée.

A.2.4. Quant au droit d'accès à un juge, le Conseil des ministres rappelle que, par son arrêt n° 24/2002 du 23 janvier 2002, la Cour a dit pour droit :

« L'article 1479, alinéa 3, du Code civil ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en tant qu'il dispose que le juge de paix ordonne les mesures urgentes et provisoires justifiées par la cessation d'une cohabitation légale, mais n'accorde pas à ce juge la même compétence si aucune déclaration de cohabitation légale n'a été faite ».

Et, dans ce même arrêt, la Cour rappelle que le président du tribunal de première instance peut toujours, dans les cas urgents, connaître en l'occurrence d'un litige comme celui de la cessation d'une cohabitation de fait.

C'est dans le même sens et en appliquant un raisonnement semblable dans l'espèce en cause que le Conseil des ministres suggère à la Cour de répondre par la négative à la question préjudicielle.

- B -

B.1.1. L'article 1253^{ter}/5 du Code judiciaire dispose :

« Outre celles prises conformément aux articles 19, alinéa 2, et 735, § 2, le tribunal peut prendre, à titre provisoire, les mesures suivantes :

1° ordonner ou modifier toute disposition relative à l'autorité parentale, à l'hébergement et au droit aux relations personnelles;

2° fixer, modifier ou supprimer les pensions alimentaires;

3° fixer les résidences séparées des époux et des cohabitants légaux;

4° interdire à un des époux, pendant la durée qu'il fixe, d'aliéner, d'hypothéquer ou d'engager des biens mobiliers ou immobiliers propres ou communs sans le consentement du

conjoint; il peut interdire le déplacement des meubles ou en attribuer l'usage personnel à un des deux époux;

5° obliger l'époux qui possède les biens mobiliers à donner caution ou à justifier d'une solvabilité suffisante;

6° utiliser les mêmes pouvoirs que ceux qui lui sont attribués à l'article 221 du Code civil;

7° fixer la résidence conjugale des époux en cas de désaccord.

Lorsque la demande est introduite par requête, l'audience d'introduction doit intervenir dans les quinze jours à dater du dépôt de la requête.

En ce qui concerne la fixation des résidences séparées visées à l'alinéa 1er, 3°, si un époux ou un cohabitant légal se rend coupable, à l'égard de son conjoint, d'un fait visé à l'article 375, 398 à 400, 402, 403 ou 405 du Code pénal ou a tenté de commettre un fait visé à l'article 375, 393, 394 ou 397 du même Code, ou s'il existe des indications sérieuses de tels comportements, l'autre époux ou cohabitant légal se verra attribuer, s'il en fait la demande et sauf circonstances exceptionnelles, la jouissance de la résidence conjugale ou commune.

Les actes d'aliénation visés à l'alinéa 1er, 4°, sont les actes visés à l'article 1er de la loi du 16 décembre 1851 sur la révision du régime hypothécaire et à l'article 8 de la loi du 10 février 1908 sur la navigation maritime et la navigation intérieure.

Dans le cas visé à l'alinéa 1er, 6°, le jugement du tribunal de la famille peut être opposé à tous tiers débiteurs actuels ou futurs sur la notification qui leur aura été faite par le greffier à la requête d'une des parties. Lorsque le jugement cesse de produire ses effets, les tiers débiteurs en sont informés de la même manière à la requête de la partie la plus diligente ».

B.1.2. La disposition précitée permet au tribunal de la famille de prendre des mesures, à titre provisoire, si l'entente entre des époux ou des cohabitants légaux est gravement perturbée.

B.1.3. Il découle plus particulièrement de l'article 1253ter/5, alinéa 1er, 3°, du Code judiciaire, lu en combinaison avec son alinéa 3, qu'en ce qui concerne la fixation des résidences séparées, si l'époux ou le cohabitant légal se rend coupable d'un des faits de violence énumérés dans l'article 1253ter/5, alinéa 3, l'autre époux ou l'autre cohabitant légal peut demander au tribunal de la famille de se voir attribuer la résidence conjugale ou commune.

B.2.1. Il résulte des éléments de fait et de la motivation du jugement de renvoi que le Tribunal de la famille a été saisi d'une demande de sortie d'indivision d'un immeuble dont deux cohabitants de fait étaient copropriétaires. Cette demande doit, conformément à l'article 577-2, § 8, du Code civil et à l'article 572*bis*, 10°, du Code judiciaire, être portée devant le tribunal de la famille. Avant que la procédure d'indivision ne soit terminée, le même Tribunal de la famille a été saisi par chacun des deux cohabitants d'une demande de fixation de résidence séparée, l'un invoquant l'urgence et justifiant sa demande en se référant à l'article 1253*ter*/4, § 2, du Code judiciaire, l'autre se référant à l'article 1253*ter*/5, en cause.

B.2.2. Après avoir constaté qu'aucune de ces deux dispositions ne peut en l'occurrence servir de fondement légal à ces deux demandes, le tribunal de la famille n'étant pas compétent pour juger des conflits liés à la mésentente entre cohabitants de fait, le juge *a quo* interroge la Cour sur la compatibilité de l'article 1253*ter*/5, alinéa 3, avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

Il découle en effet de cette disposition que l'époux ou le cohabitant légal peut demander au tribunal de la famille, dans l'hypothèse où l'autre époux ou l'autre cohabitant légal se rend coupable d'un des faits de violence visés par cette disposition, de se voir attribuer la résidence conjugale ou commune, ce que le cohabitant de fait victime d'un même agissement ne saurait demander sur la base de cette disposition.

La Cour limite l'examen de la question préjudicielle à la comparaison qui lui est soumise par le juge *a quo*, quant à l'applicabilité de la disposition en cause, entre les cohabitants légaux, d'une part, et les cohabitants de fait qui n'ont pas d'enfants communs, d'autre part.

B.3.1. Le législateur a choisi d'exclure de la compétence du tribunal de la famille, les litiges entre les cohabitants de fait n'ayant pas d'enfants communs.

Les travaux préparatoires mentionnent :

« Le projet amendé par le Sénat repose la question de savoir s'il convient de donner des effets juridiques à une situation vécue par des personnes qui n'ont pas voulu donner de tels effets à leur union. Le législateur ne peut assimiler ainsi les ' couples ' non structurés légalement, les personnes mariées et les cohabitants légaux. L'absence de délimitation claire à la notion de ' couple ' fait naître des incertitudes. Celles-ci doivent être évitées.

[...]

[...] Comme aucun critère n'est disponible sur le moment à partir duquel deux personnes peuvent être considérées comme formant un ' couple ' aux yeux de la loi, le législateur doit abandonner l'idée de réglementer cette situation. Le choix de ne pas se marier et de ne pas cohabiter sous un statut légal relève de la liberté individuelle. Il doit à ce titre être respecté par le législateur » (*Doc. parl.*, Chambre, 2012-2013, DOC 53-0682/021, p. 16).

B.3.2. Le législateur a pu raisonnablement considérer que les cohabitants de fait ont délibérément choisi de ne pas opter pour une des deux formes de cohabitation encadrées par la loi, le mariage et la cohabitation légale. En effet, la communauté formée par des cohabitants de fait n'est pas établie avec la même certitude que celle issue du mariage ou de la cohabitation légale et il n'en découle pas les mêmes droits et obligations. Alors que les conjoints et cohabitants légaux ont formalisé leur relation et déterminé leurs droits et devoirs réciproques, les cohabitants de fait n'ont pas pris l'un envers l'autre les mêmes engagements juridiques, la cohabitation de fait ne constituant pas une forme institutionnalisée de vie commune.

B.4. La différence de traitement entre certaines catégories de personnes qui découle de l'application de règles procédurales différentes dans des circonstances différentes n'est pas discriminatoire en soi. Il ne pourrait être question de discrimination que si la différence de traitement qui découle de l'application de ces règles de procédure entraînait une limitation disproportionnée des droits des personnes concernées.

B.5. C'est le droit d'accès à un juge, élément constitutif du droit à un procès équitable, qui est en cause en l'espèce. Il convient d'examiner en particulier si les personnes qui ont cohabité en fait ont accès à un juge auquel elles puissent demander des mesures provisoires relatives à l'attribution de la résidence, justifiées par des faits de violence commis, tels que visés aux articles 375, 398 à 400, 402, 403 ou 405 du Code pénal ou par la tentative de commettre des faits visés aux articles 375, 393, 394 ou 397 du même Code, ou s'il existe des indications sérieuses de tels comportements.

B.6. En vertu de l'article 584, alinéa 1er, du Code judiciaire, le président du tribunal de première instance peut, dans des cas urgents, statuer au provisoire en toutes matières, sauf celles que la loi soustrait au pouvoir judiciaire.

Dès lors que les affaires qui sont une conséquence de la cessation d'une cohabitation de fait ne sont pas soustraites au pouvoir judiciaire, le président du tribunal de première instance peut, dans des cas qu'il estime urgents, statuer au provisoire dans ces affaires et ordonner des mesures urgentes.

B.7. Le droit d'accès à un tribunal n'empêche pas qu'un juge doive déclinier sa compétence au bénéfice d'un autre lorsqu'ils satisfont tous deux aux exigences de l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.8. La disposition en cause n'a donc pas pour effet de limiter de manière disproportionnée le droit d'accès à un juge des personnes concernées.

B.9. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 1253*ter*/5, alinéa 3, du Code judiciaire ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 19 janvier 2017.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels