

Numéro du rôle : 4562
Arrêt n° 138/2009 du 17 septembre 2009

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 301, § 7, du Code civil, tel qu'il a été remplacé par l'article 7 de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, posée par le Juge de paix du canton de Namur 2.

La Cour constitutionnelle,

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

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 18 novembre 2008 en cause de J.-J. P. contre G.P., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 26 novembre 2008, le Juge de paix du canton de Namur 2 a posé la question préjudicielle suivante :

« L'interprétation du paragraphe 7 de l'article 301 nouveau du Code civil suivant laquelle cette disposition ne serait pas applicable aux personnes divorcées par consentement mutuel avant l'entrée en vigueur de l'article 301 nouveau du Code civil 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° 1 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 ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- G.P.;
- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 14 juillet 2009 :

- ont comparu :
 - . Me R. Joly, avocat au barreau de Namur, pour G.P.;
 - . Me J. Helson *loco* Me J. Bourtembourg, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs R. Henneuse et E. Derycke 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*

En se fondant sur l'article 301, § 7, alinéa 1er, nouveau, du Code civil, J.-J. P. demande à être déchargé du paiement de la pension alimentaire qu'il verse à son ex-épouse, madame G.P., depuis leur divorce par consentement mutuel, intervenu en décembre 1980; il avance à l'appui de sa demande le fait que ses revenus comme ceux de son ex-épouse se sont substantiellement modifiés depuis la fixation de la pension alimentaire.

Dès lors toutefois que la disposition précitée ne semble pas s'appliquer aux jugements prononcés avant le 1er septembre 2007 - la pension alimentaire en cause ne pouvant dès lors être révisée -, le juge *a quo* estime,

avec le demandeur, qu'il existe sur ce plan une différence de traitement entre les personnes divorcées par consentement mutuel, selon que le divorce a été prononcé avant ou après le 1er septembre 2007. Il interroge dès lors la Cour sur la compatibilité de l'article 301, § 7, alinéa 1er, nouveau, du Code civil, ainsi interprété, avec les dispositions constitutionnelles et internationales visées dans la question préjudicielle.

III. *En droit*

- A -

A.1. La défenderesse devant le juge *a quo* expose que, selon la doctrine, la nouvelle loi ne peut remettre en question les conventions préalables conclues sous l'empire de la loi ancienne. Dès lors, l'interprétation de l'article 301, § 7, nouveau, du Code Civil suivant laquelle cette disposition ne serait pas applicable aux personnes divorcées par consentement mutuel avant l'entrée en vigueur de l'article 301 est correcte.

A.2. Selon la même partie, le raisonnement tenu par la Cour dans son arrêt n° 172/2008 (B.18 et B.20) est transposable en l'espèce.

Il s'agit de respecter le principe d'immutabilité des conventions préalables à divorce par consentement mutuel : cette immutabilité ne peut être remise en question par la loi nouvelle, sous peine de porter atteinte aux attentes légitimes des personnes qui ont convenu de divorcer dans les conditions fixées par les conventions préalables à divorce par consentement mutuel.

Une jurisprudence, qualifiée de constante, aurait d'ailleurs consacré l'irrévocabilité de la pension prévue dans les conventions pour ce motif, quelque défavorables que puissent être les conséquences pour les débiteurs dont la situation financière aurait évolué négativement depuis la conclusion des conventions.

A.3.1. Pour sa part, le Conseil des ministres expose tout d'abord le régime de pension alimentaire en cas de divorce par consentement mutuel tel qu'il existait, respectivement, avant et après l'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce.

A.3.2. Dans le régime antérieur, sur la base des articles 1287 et suivants du Code judiciaire, les époux réglaient les modalités de la pension alimentaire par conventions préalables au divorce.

Celles-ci devenaient la loi liant les ex-époux, dès que le divorce était coulé en force de chose jugée : les relations patrimoniales entre les époux, réglées par transaction, ne pouvaient dès lors être modifiées que moyennant commun accord, ou en vertu de clauses de révision contenues dans la convention.

En vertu de l'article 1293 du Code judiciaire, les ex-époux avaient néanmoins la possibilité de soumettre, ensemble ou séparément, une demande de modification de leurs conventions et donc de la pension alimentaire, en cas de circonstances nouvelles et imprévisibles. Cet article n'a pas été modifié par la loi du 27 avril 2007, de sorte que cette possibilité existe toujours pour les ex-époux dont les conventions sont antérieures à l'entrée en vigueur de la nouvelle procédure. Le Conseil des ministres observe à cet égard que la Cour, dans son arrêt n° 96/2003, a estimé que :

« les articles 301, 307*bis* et 1134 du Code civil et l'article 1288 du Code judiciaire ne viol[ai]ent pas les articles 10 et 11 de la Constitution, en tant qu'une modification de la pension alimentaire à payer par l'un des époux à l'autre, après divorce par consentement mutuel, n'est possible que de l'accord des époux divorcés ou en application des règles du droit commun des obligations ».

A.3.3. Dans le nouveau régime, selon le nouvel article 301, § 7, alinéa 1er, du Code civil, tel que modifié par la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, le juge a désormais la possibilité de modifier les pensions alimentaires des époux, sauf convention contraire. Comme il ressort des travaux préparatoires, le nouveau régime inverse, en quelque sorte, le système antérieur, avec pour objectif de « remédier aux conséquences parfois inéquitables d'une application des principes contractuels en cette matière ».

Ces modalités nouvelles de révision ne seraient toutefois pas applicables à la pension après divorce si l'immutabilité de la convention a été convenue ou, encore, si les parties ont arrêté les circonstances et les modalités de révision du montant de la pension alimentaire. Une telle interprétation procéderait du maintien de l'article 1288, 4^o, du Code judiciaire et de l'appréciation par analogie de l'enseignement de la Cour de cassation, selon lequel l'article 1288, alinéa 2, du Code judiciaire a un caractère subsidiaire par rapport à une éventuelle clause contractuelle de révision : dès lors que l'article 1288, 4^o, du Code judiciaire prévoit que les époux conviennent « des circonstances dans lesquelles et les modalités selon lesquelles ce montant pourra être révisé après le divorce », cette convention devrait prévaloir sur l'application de l'article 301, § 7, du Code civil.

Par ailleurs, il est relevé que l'article 1293 du Code judiciaire, précité, n'a pas été supprimé par la loi du 27 avril 2007 et que, dès lors, les ex-époux peuvent toujours s'en prévaloir pour modifier les conventions en cours de procédure, en cas de circonstances nouvelles et imprévisibles modifiant gravement la situation des parties.

A.4. Le Conseil des ministres expose ensuite que, dès lors que le législateur n'a pas adopté de disposition transitoire relative au paragraphe 7 de l'article 301 du Code civil, il y a dès lors lieu d'y appliquer les principes habituels qui régissent le droit transitoire. Selon la note d'orientation relative au droit transitoire annexée aux travaux préparatoires, en droit transitoire général, « les contrats valablement conclus sous l'empire de la loi ancienne survivent à la loi nouvelle et demeurent régis par la loi ancienne, sauf si la loi nouvelle est impérative ».

L'avis de l'auteur de cette note était qu'il ne convenait pas, de la part du législateur, de prévoir expressément, au moyen d'une norme transitoire, la révisabilité des conventions conclues avant l'entrée en vigueur de la loi réformant le divorce, et ce eu égard aux prévisions contractuelles des parties : celles-ci auraient normalement pris en considération le caractère immuable de leur convention avant de consentir à l'une ou l'autre concession.

Selon le Conseil des ministres, le législateur a clairement suivi cette position, dès lors qu'aucune disposition transitoire n'est relative à l'article 301, § 7, du Code civil, à tout le moins dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel; les travaux préparatoires énoncent d'ailleurs explicitement à cet égard que « ce régime (article 301, § 7, nouveau) ne vaut que pour les conventions entrées en vigueur après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Il ne s'applique pas aux conventions existantes au moment de l'entrée en vigueur de la loi. Il n'est dès lors pas possible de modifier les conventions existantes ne comprenant pas de clause de révision ».

A.5. Abordant le fond du dossier, le Conseil des ministres expose que les termes de la question préjudicielle amènent à comparer la situation des débiteurs d'une pension alimentaire prévue par convention préalable à divorce par consentement mutuel, selon que le divorce a été acté avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, c'est-à-dire avant le 1er septembre 2007, ou après cette date : le second pourrait se prévaloir de l'article 301, § 7, du Code civil pour demander au juge de modifier la convention qui le lie à son ex-conjoint en cas d'inadaptation du montant par suite de circonstances nouvelles et indépendantes de la volonté des parties, tandis que le premier ne bénéficierait pas de cette possibilité.

A.6.1. L'objectif poursuivi par le législateur, en n'adoptant pas de règle dérogatoire au droit transitoire général relative à l'article 301, § 7, est de ne pas contrarier les prévisions des parties lorsqu'elles se sont accordées sur le contenu des conventions relatives à la pension alimentaire après divorce. En effet, dès lors que les conventions en cause sont transactionnelles, elles ont peut-être motivé le créancier de la pension alimentaire à consentir des concessions dans la liquidation des droits patrimoniaux.

Si cet objectif n'est pas mentionné explicitement dans les discussions préparatoires, il n'en demeurerait pas moins que le législateur a suivi la solution préconisée par l'auteur de la note relative au droit transitoire - soumise aux différents intervenants lors des travaux préparatoires -, laquelle était justifiée de la sorte; par ailleurs, la doctrine reprend aussi cette même justification. La disposition en cause ne comporte par conséquent aucune dérogation à la règle de droit transitoire.

A.6.2. Par ailleurs, la distinction mise en œuvre dans l'article 42, § 2, en cause repose sur un critère objectif : la date de l'entrée en vigueur de la convention conclue entre les ex-époux.

Ce critère de distinction est également pertinent dès lors qu'il permet d'atteindre le but poursuivi par la norme en cause : ne pas mettre à néant les prévisibilités des parties à la convention, qui se sont basées sur le droit applicable au moment de transiger pour prendre position.

A.6.3. Enfin, il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

En effet, les parties pouvaient, déjà dans le régime en vigueur lors de la conclusion de leur contrat, adopter des clauses prévoyant la possibilité de modifier la convention dans certaines circonstances qu'elles pouvaient définir; c'est uniquement dans l'hypothèse où elles n'avaient rien prévu de tel que leur convention est considérée comme immuable. L'article 301, § 7, nouveau, du Code civil ne fait que « renverser » le mécanisme en décidant que, dorénavant, le silence des parties implique la possibilité de modifier la convention, tandis que son immuabilité devra être prévue.

J.-J. P. aurait pu anticiper la diminution de ses revenus lorsqu'il serait à la retraite ou que G.P. rencontrerait une autre personne et, partant, prévoir, dans la convention qui allait le lier à cette dernière, la diminution de la pension lorsque cela arriverait; il savait qu'en n'intégrant pas de clause de modification dans ce cas, la pension alimentaire qu'il aurait à verser à son ex-épouse serait immuable. Par ailleurs, on pourrait penser que G.P. a peut-être fait d'autres concessions, en échange de cette pension qu'elle savait immuable, qu'elle n'aurait peut-être pas faites si les modalités de la pension pouvaient être modifiées.

Le Conseil des ministres relève enfin que les parties conservent la possibilité, prévue par l'article 1293 du Code judiciaire, de demander au juge la modification de leur convention initiale en cas de circonstances nouvelles et imprévisibles modifiant gravement leur situation.

A.6.4. Le Conseil des ministres conclut dès lors que l'article 301, § 7, du Code civil ne viole pas les principes d'égalité et de non-discrimination.

- B -

B.1. La Cour est interrogée au sujet de l'article 301 du Code civil, tel qu'il a été remplacé par l'article 7 de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce.

Cet article - dont seul le paragraphe 7, alinéa 1er, est en cause - dispose :

« § 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.

§ 4. La durée de la pension ne peut être supérieure à celle du mariage.

En cas de circonstances exceptionnelles, si le bénéficiaire démontre qu'à l'expiration du délai visé à l'alinéa 1er, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le tribunal peut prolonger le délai. Dans ce cas, le montant de la pension correspond au montant nécessaire pour couvrir l'état de besoin du bénéficiaire.

§ 5. Si le défendeur prouve que l'état de besoin du demandeur résulte d'une décision prise unilatéralement par celui-ci, et sans que les besoins de la famille aient justifié ce choix, il peut être dispensé de payer la pension ou n'être tenu que de payer une pension réduite.

§ 6. Le tribunal qui accorde la pension constate que celle-ci est adaptée de plein droit aux fluctuations de l'indice des prix à la consommation.

Le montant de base de la pension correspond à l'indice des prix à la consommation du mois au cours duquel le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce est coulé en force de chose jugée, à moins que le tribunal n'en décide autrement. Tous les douze mois, le montant de la pension est adapté en fonction de la hausse ou de la baisse de l'indice des prix à la consommation du mois correspondant.

Ces modifications sont appliquées à la pension dès l'échéance qui suit la publication au *Moniteur belge* de l'indice nouveau à prendre en considération.

Le tribunal peut, dans certains cas, appliquer un autre système d'adaptation de la pension au coût de la vie.

§ 7. Même en cas de divorce par consentement mutuel, et sauf dans ce cas si les parties ont convenu expressément le contraire, le tribunal peut augmenter, réduire ou supprimer la pension dans le jugement prononçant le divorce ou par une décision ultérieure si par suite de circonstances nouvelles et indépendantes de la volonté des parties, son montant n'est plus adapté.

De même, si à la suite de la dissolution du mariage, la liquidation-partage du patrimoine commun ou de l'indivision ayant existé entre les époux entraîne une modification de leur situation financière qui justifie une adaptation de la pension alimentaire ayant fait l'objet d'un jugement ou d'une convention intervenus avant l'établissement de comptes de la liquidation, le tribunal peut adapter la pension, sauf en cas de divorce par consentement mutuel.

§ 8. La pension peut à tout moment être remplacée, de l'accord des parties, par un capital homologué par le tribunal. A la demande du débiteur de la pension, le tribunal peut également accorder à tout moment la capitalisation.

§ 9. Les époux ne peuvent pas renoncer aux droits à la pension alimentaire avant la dissolution du mariage.

Ils peuvent néanmoins transiger, en cours de procédure, sur le montant de cette pension, aux conditions fixées par l'article 1257 du Code judiciaire.

§ 10. La pension n'est plus due au décès du débiteur, mais le bénéficiaire peut demander des aliments à charge de la succession aux conditions prévues à l'article 205*bis*, §§ 2, 3, 4 et 5.

La pension prend, en toute hypothèse, définitivement fin en cas de remariage du bénéficiaire de la pension ou au moment où ce dernier fait une déclaration de cohabitation légale, sauf convention contraire des parties.

Le juge peut mettre fin à la pension lorsque le bénéficiaire vit maritalement avec une autre personne.

§ 11. Le tribunal peut décider qu'en cas de défaut d'exécution par le débiteur de son obligation de paiement, le bénéficiaire de la pension sera autorisé à percevoir les revenus de celui-ci ou ceux des biens qu'il administre en vertu de leur régime matrimonial, ainsi que toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers.

Cette décision est opposable à tout tiers débiteur, actuel ou futur, sur la notification qui leur en est faite par le greffier à la requête du demandeur.

§ 12. Le tribunal qui statue en matière de pension alimentaire peut ordonner d'office l'exécution provisoire de la décision ».

B.2. La différence de traitement soumise à la Cour est celle qui serait faite entre les personnes divorcées par consentement mutuel, selon que ce divorce est intervenu avant ou après l'entrée en vigueur de l'article 301, § 7, dès lors que cette disposition serait interprétée comme ne s'appliquant pas aux personnes qui ont divorcé avant cette date : elles ne pourraient demander au juge d'adapter ou de supprimer la pension alimentaire convenue, alors que les personnes qui ont divorcé après l'entrée en vigueur de l'article 301, § 7, du Code civil pourraient le faire, dans les conditions que fixe cette disposition.

Il est demandé à la Cour si cette différence de traitement est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en relation 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 cette Convention et avec l'article 6, paragraphes 1 et 2, du Traité sur l'Union Européenne.

B.3.1. En ce qui concerne la disposition en cause, l'exposé des motifs du projet de loi ayant conduit à la loi du 27 avril 2007 commente en ces termes le système envisagé et l'objectif poursuivi :

« § 7. Cette disposition établit le pouvoir du tribunal de modifier la pension en cas de changement de circonstance, conformément à l'ancien article 301. Il est précisé pour autant que de besoin, que les 'circonstances indépendantes de la volonté des parties' doivent également être 'nouvelles', conformément à la jurisprudence habituelle en matière d'aliments.

Ce pouvoir subsiste [...] afin de remédier aux conséquences parfois inéquitable d'une application des principes contractuels en cette matière (c. civ., art. 1134) » (*Doc. parl., Chambre, 2005-2006, DOC 51-2341/001, p. 20*).

B.3.2. Ces mêmes travaux préparatoires relèvent que la réforme a pour effet d'inverser le régime applicable aux pensions alimentaires convenues dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel :

« De manière unanime, la jurisprudence exclut la théorie de l'imprévision, ce qui signifie que la pension contractuellement établie ne peut être revue que dans les conditions prévues par la convention elle-même. Cette règle ne reçoit exception que pour ce qui concerne l'autorité parentale et les parts contributives prévues pour les enfants en cas de divorce par consentement mutuel. L'exception est donc élargie à la pension alimentaire entre ex-époux, et la pension pourra être revue en cas de changement de circonstances, qu'elle eût été fixée conventionnellement ou non (cette règle nouvelle s'applique même en cas de divorce sur demande conjointe précédé de conventions préalables complètes - art. 1255, § 1er, et 1288 nouveaux du Code judiciaire). Cependant, afin de laisser aux parties la possibilité de négocier, comme aujourd'hui, une pension 'immuable', le pouvoir de révision du tribunal sera exclu si la convention le prévoit explicitement (on inverse en quelque sorte le système actuel qui impose aux parties de prévoir les causes de révisions; avec le projet, si les parties sont muettes, le tribunal pourra revoir la pension en cas de changement de circonstances; ce n'est que si elles l'excluent spécialement que ce pouvoir sera retiré au tribunal) » (*ibid.*, p. 20).

B.3.3. Interrogée au sujet de l'applicabilité, ou non, de l'article 301, § 7, nouveau, aux pensions alimentaires fixées par des conventions de divorce entrées en vigueur avant l'entrée en vigueur de cette disposition, alors en projet, la ministre a précisé :

« Si la convention prévoit explicitement que l'accord est immuable, le tribunal ne peut en adapter le montant. Par contre, si l'accord est muet quant au caractère intangible de la pension, le tribunal pourra modifier le montant de la pension en cas de circonstances nouvelles.

Ce régime ne vaut que pour les conventions entrées en vigueur après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Il ne s'applique pas aux conventions existantes au moment de l'entrée en vigueur de la loi. Il n'est dès lors pas possible de modifier les conventions existantes ne comprenant pas de clause de révision » (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-2068/4, p. 71).

Dans sa note d'orientation, annexée au rapport de la commission de la justice de la Chambre des représentants, l'expert sollicité par elle avait exposé :

« 23. L'article 301, § 7, modifie la règle de l'immutabilité des conventions relatives à la pension alimentaire, même en cas de divorce par consentement mutuel. La pension devient révisable en cas de changement de circonstances, sauf clause expresse en sens contraire.

En droit transitoire général, les contrats valablement conclus sous l'empire de la loi ancienne survivent à la loi nouvelle et demeurent régis par la loi ancienne (P. Roubier, p. 380), sauf si la loi nouvelle est impérative. (H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, I, Bruxelles, Bruylant, 1962, p. 341; *contra* : P. Roubier, pp. 420 et s.).

La loi nouvelle n'est pas impérative (art. 301, § 7). Faut-il dès lors expressément prévoir la révisabilité des anciennes conventions préalables ? Nous ne le pensons pas car elles sont transactionnelles et ont peut-être motivé le créancier de la pension alimentaire à consentir des concessions dans la liquidation des droits patrimoniaux. On ne dirait pas autrement que l'ancien principe d'immutabilité entre normalement dans les prévisions contractuelles des parties » (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2341/018, pp. 104 et 105).

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.

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. Tel est le cas lorsqu'il est porté atteinte aux attentes légitimes d'une catégorie de justiciables sans qu'un motif impérieux d'intérêt général puisse justifier l'absence d'un régime transitoire.

B.5. En l'espèce, c'est l'absence d'un régime transitoire qui est en cause, et qui est à l'origine de la différence de traitement indiquée en B.2 : dès lors que le législateur n'a pas prévu un tel régime transitoire et, compte tenu de ce que l'article 301, § 7, du Code civil n'est pas une disposition impérative - les parties peuvent exclure son application -, les conventions valablement conclues avant l'entrée en vigueur de cette disposition nouvelle restent régies par l'ancienne législation : la pension alimentaire prévue, le cas échéant, par ces conventions « anciennes » ne peut dès lors être révisée que si les parties l'ont prévu alors que, à l'inverse, les pensions alimentaires « nouvelles » sont révisables, sauf si cette faculté a été exclue par les parties.

Il y a lieu de vérifier si cette absence de régime transitoire entraîne une différence de traitement insusceptible de justification raisonnable ou s'il est porté une atteinte excessive au principe de la confiance légitime.

B.6.1. Comme il ressort des travaux préparatoires cités en B.3, le législateur, en adoptant la disposition en cause, a entendu « remédier aux conséquences parfois inéquitables d'une application des principes contractuels » en matière de pensions alimentaires.

Il a pu légitimement considérer que ces conséquences commandaient de nuancer, en la matière, l'application de l'article 1134 du Code civil, selon lequel les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

B.6.2. Il n'a toutefois pas voulu supprimer le droit des parties de donner à une pension alimentaire conventionnelle un caractère immuable, puisqu'elles peuvent, par une disposition

expresse, empêcher sa modification par le tribunal, en excluant l'application du nouvel article 301, § 7.

Comme l'a indiqué le Gouvernement lors des travaux préparatoires au Sénat, le législateur n'a pas davantage voulu remettre en cause le caractère immuable des pensions convenues avant le 1er septembre 2007 et pour lesquelles aucune clause de révision n'aurait été prévue.

B.7.1. Dans le régime applicable avant l'entrée en vigueur du nouvel article 301, § 7, les pensions alimentaires fixées dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel étaient régies par l'article 1134 du Code civil; en empruntant cette voie, les futurs divorcés devaient et pouvaient s'attendre à ce que - sauf de commun accord - la pension alimentaire convenue ne puisse ultérieurement être modifiée, notamment par décision de justice.

C'est précisément pour parer à cette conséquence et attirer l'attention des époux sur celle-ci que l'article 27, 3°, de la loi du 30 juin 1994 a modifié l'article 1288, alinéa 1er, 4°, du Code judiciaire. En faisant figurer explicitement dans l'article 1288, alinéa 1er, 4°, du Code judiciaire la possibilité de fixer des modalités de révision, le législateur a voulu inviter les époux à réfléchir aussi à cet aspect et à le régler, le cas échéant, lorsqu'ils concluent une convention fixant une pension alimentaire entre eux.

B.7.2. Le législateur a pu légitimement vouloir respecter la façon dont les parties avaient réglé la question de la pension alimentaire dans des conventions conclues sous le régime antérieur au nouvel article 301, § 7 : ces parties pouvaient en effet légitimement présumer que, en l'absence de clause de révision, la convention alimentaire resterait celle convenue lors du divorce et ne pourrait être révisée. L'époux éventuellement intéressé à une telle révision était en mesure de la solliciter auprès de son conjoint, lequel était libre d'accepter ou non l'ajout d'une telle clause; l'absence d'une telle clause, nonobstant une demande en ce sens, dans les conventions finalement signées pouvait raisonnablement signifier que l'époux demandeur d'une telle clause admettait le caractère immuable de la pension alimentaire convenue, immutabilité en

contrepartie de laquelle des efforts avaient sans doute été faits par son conjoint, le créancier de la pension alimentaire.

En n'appliquant pas à ces anciennes pensions alimentaires le régime de révisibilité qu'institue, pour les nouvelles pensions, l'article 301, § 7, en cause, le législateur, loin de porter atteinte aux attentes légitimes des parties, garantit au contraire le respect de celles-ci.

B.7.3. En outre, il ne s'agit pas d'une immutabilité absolue : l'article 1293, alinéa 1er, du Code judiciaire ouvre en effet aux parties, sans préjudice du respect des alinéas 2 à 5 de cette disposition, le droit de demander ensemble au juge la modification de leur convention initiale en cas de circonstances nouvelles et imprévisibles modifiant gravement leur situation.

B.8. Il résulte de ce qui précède que l'article 301, § 7, du Code civil, en ce qu'il ne s'applique pas aux personnes divorcées par consentement mutuel avant l'entrée en vigueur de cette disposition, n'est pas incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

La combinaison de ces dispositions avec les articles 6 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à cette Convention et avec l'article 6, paragraphes 1 et 2, du Traité sur l'Union européenne ne conduit pas à une autre conclusion.

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

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 301, § 7, du Code civil, tel qu'il a été remplacé par l'article 7 de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, en ce qu'il n'est pas applicable aux personnes qui ont divorcé par consentement mutuel avant son entrée en vigueur, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec les articles 6 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à cette 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 17 septembre 2009.

Le greffier,

Le président f.f.,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior