

Cour de cassation de Belgique

Arrêt

N° S.11.0068.F

OFFICE NATIONAL DES PENSIONS, établissement public dont le siège est établi à Saint-Gilles-lez-Bruxelles, Tour du Midi, place Bara, 3,

défendeur en cassation,

représenté par Maître Michel Mahieu, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Watermael-Boitsfort, boulevard du Souverain, 36, où il est fait élection de domicile,

contre

H. H.,

défenderesse en cassation,

représentée par Maître Michèle Grégoire, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 480, où il est fait élection de domicile.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 17 février 2011 par la cour du travail de Bruxelles.

Le 27 février 2013, l'avocat général Jean Marie Genicot a déposé des conclusions au greffe.

Le président Christian Storck a fait rapport et l'avocat général Jean Marie Genicot a été entendu en ses conclusions.

II. Le moyen de cassation

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

- *article 24, spécialement § 2, de la Convention générale sur la sécurité sociale entre le royaume de Belgique et le royaume du Maroc, signée à Rabat le 24 juin 1968 et approuvée par la loi du 20 juillet 1970, et, pour autant que de besoin, article unique de ladite loi ;*

- *article 3, alinéa 3, du Code civil, tel qu'il était applicable avant son abrogation par la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ;*

- *articles 2, 15, 21, 46 et 127 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ;*

- *article 570, spécialement alinéa 2, 1^o et 2^o, du Code judiciaire, dans sa version antérieure à sa modification par la loi du 16 juillet 2004 ;*

- *articles 30 et 31 du Code du statut personnel et des successions (Moudawana) du royaume du Maroc, dont les livres 1^{er} et II (contenant ces articles) ont été promulgués par le dahir n^o 1-57-343 du 22 novembre 1957, tels qu'ils étaient en vigueur antérieurement à leur modification par le dahir n^o 1-93-347 du 10 septembre 1993 et leur abrogation par l'article 397 du Code de*

la famille porté par la loi n° 70-03 promulguée par le dahir n° 1-04-22 du 3 février 2004.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt, par réformation du jugement entrepris, dit que la défenderesse a droit, depuis le 1^{er} septembre 2004, à l'intégralité de la pension de survie due à la suite du décès de C. H. et condamne en conséquence le demandeur à lui payer le montant correspondant à la moitié de la pension de survie dont elle a été privée depuis le 1^{er} octobre 2008, augmenté des intérêts moratoires au taux légal et des dépens, par tous ses motifs réputés ici intégralement reproduits, et spécialement par les motifs suivants :

« L'article 21 du Code de droit international privé confirme la possibilité d'écarter un droit étranger (ou une institution de droit étranger) au nom de l'ordre public. Cette disposition précise :

'L'application d'une disposition du droit étranger désigné par la présente loi est écartée dans la mesure où elle produirait un effet manifestement incompatible avec l'ordre public.

Cette incompatibilité s'apprécie en tenant compte, notamment, de l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge et de la gravité de l'effet que produirait l'application de ce droit étranger.

Lorsqu'une disposition du droit étranger n'est pas appliquée en raison de cette incompatibilité, une autre disposition pertinente de ce droit ou, au besoin, du droit belge, est appliquée' ;

Selon la doctrine et la jurisprudence belges, 'une loi d'ordre public interne n'est d'ordre public international que si, par les dispositions de cette loi, le législateur a entendu consacrer un principe qu'il considère comme essentiel à l'ordre moral, politique et économique établi en Belgique et qui, pour ce motif, doit nécessairement exclure l'application en Belgique de toute règle contraire ou différente d'un droit étranger' (conclusions du procureur général Velu, alors avocat général, précédant Cass., 2 avril 1981, Pas., 1981,

I, 835, se référant à Cass., 4 mai 1950, Pas., 1950, I, 624, et 25 octobre 1979, Pas., 1980, I, 262) ;

Selon la Cour de cassation, 'le juge ne doit vérifier la compatibilité avec l'ordre public international que des seuls effets juridiques susceptibles d'être produits par la règle du droit étranger déclarée applicable' (Cass., 2 avril 1981, Pas., 1981, I, 835) ;

On admet, en effet, que 'l'objet de l'exception d'ordre public n'est pas le droit étranger comme tel mais les effets que ce droit devrait produire dans le pays où il est en principe déclaré applicable et qui sont jugés incompatibles avec l'ordre public de ce pays' (voy. Liège, 23 avril 1970 et G. van Hecke, 'Le mariage polygamique devant les tribunaux belges', R.C.J.B., 1971, 7 ; Fr. Rigaux et M. Fallon, Droit international privé, Précis de la faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, 3^e éd., 2005, 307 ; Proposition de loi portant le Code de droit international privé, Doc. parl., Sénat, sess. extraord. 2003, n° 3-27/1, p. 28) ;

La Convention générale sur la sécurité sociale entre le royaume de Belgique et le royaume du Maroc signée à Rabat le 24 juin 1968 dispose en son article 24, § 2, que 'la pension de veuve est éventuellement répartie, également et définitivement, entre les bénéficiaires, dans les conditions prévues par le statut personnel de l'assuré' ;

Cette disposition n'a pas pour conséquence que le partage de la pension de survie est justifié dans tous les cas de polygamie ; il n'y a lieu à partage que si l'exception d'ordre public international ne s'oppose pas à la reconnaissance de la situation de polygamie ;

La Cour constitutionnelle a rappelé, en ce sens, qu' 'en permettant de tenir compte du statut personnel du travailleur marocain, l'article 24, § 2, de la Convention fait application d'une règle de droit international privé reprise à l'article 21 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, qui admet qu'on puisse reconnaître en Belgique les effets découlant de mariages contractés à l'étranger conformément au statut personnel des époux et sous réserve de ce que ces effets ne troublent pas l'ordre public international

belge, ce qu'il appartient au juge a quo de contrôler in concreto' (C. const., arrêt n° 84/2005 du 4 mai 2005, point B.5 ; arrêt n° 96/2009 du 4 juin 2009) ;

Ainsi, même lorsque la convention générale sur la sécurité sociale est d'application, le mariage polygamique peut être écarté si les conséquences concrètes de sa reconnaissance troublent de manière trop directe l'ordre juridique belge, en particulier lorsqu'une ou plusieurs parties entretiennent un lien étroit avec la Belgique (voy. E. Alofs et D. Cuypers, 'De doorwerking van polygamie in de Belgische rechtsorde, in het bijzonder in de Belgische sociale zekerheid : een status quaestionis na de arresten van het Grondwettelijk Hof van 4 mei 2005 en 4 juni 2009', R.D.S., 2009, 565) ;

Dans une affaire dans laquelle un second mariage, contracté au Maroc, était opposé à une veuve de nationalité belge, la Cour de cassation a décidé :

'L'ordre public international belge s'oppose à la reconnaissance en Belgique des effets d'un mariage validement contracté à l'étranger lorsque l'un des conjoints était, au moment de ce mariage, déjà engagé dans les liens d'un mariage non encore dissous avec une personne dont la loi nationale n'admet pas la polygamie.

En constatant, tant par ses motifs propres que par ceux du jugement entrepris qu'il adopte, que la demanderesse et son défunt mari, tous deux de nationalité marocaine, ont contracté un mariage au Maroc alors que n'était pas encore dissoute la précédente union matrimoniale de celui-ci avec une femme belge, l'arrêt justifie légalement sa décision de ne reconnaître aucun effet à cette seconde union' (Cass., 3 décembre 2007, S.06.0088.F ; voy. C. Henricot, 'Les effets du mariage polygamique sur l'octroi de droit sociaux', Rev. tr. dr. fam., 2008, 838 ; J.-Y. Carlier ; 'Quand l'ordre public fait désordre. Pour une interprétation nuancée de l'ordre public de proximité en droit international privé. À propos de deux arrêts de cassation relatifs à la polygamie et à la répudiation', R.G.D.C., 2008, 530) ;

'A ainsi été consacrée la doctrine – dite de « proximité » – selon laquelle l'éviction du droit étranger normalement compétent ne dépend pas seulement de la nature et de l'étendue des effets réclamés, il faut aussi mesurer l'intensité du rattachement au droit du for' (Fr. Rigaux et M. Fallon, Droit

international privé, Précis de la faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, 3^e éd., 2005, 323-324) ;

En d'autres termes, plus une partie entretient un lien étroit avec la Belgique, plus elle est en mesure de se prévaloir utilement de l'exception d'ordre public ;

Application dans le cas d'espèce

Il n'appartient pas à la cour du travail de condamner, comme tel, le second mariage valablement conclu au Maroc par C. H. ;

La cour [du travail] ne doit se prononcer que sur l'incidence de ce mariage sur la fixation des droits à une pension de survie : en principe, rien ne s'oppose à ce qu'en cette matière, il soit tenu compte d'un second mariage ;

Il faut toutefois tenir compte des liens de [la défenderesse] avec la Belgique ;

[La défenderesse], qui vit en Belgique depuis 1968, a acquis la nationalité belge le 29 août 2001 ;

Ainsi, lorsque l'existence d'un mariage non valablement dissous a été invoquée par la seconde épouse pour obtenir le partage de la pension de survie, [la défenderesse] avait la nationalité belge ;

Elle pouvait donc faire valoir que cette seconde union heurte l'ordre public international du pays dont elle est la ressortissante et ainsi s'opposer à ce que cette seconde union produise à son égard des effets, y compris dans une matière de sécurité sociale ;

En conséquence, [le demandeur] aurait dû ne pas tenir compte du mariage ayant existé entre C. H. et madame C. ;

La situation de [la défenderesse] ne diffère pas fondamentalement de la situation ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour de cassation du 3 décembre 2007 ;

Le fait qu'à la date de la conclusion du second mariage, [la défenderesse] n'avait pas encore la nationalité belge est sans incidence ;

En effet, c'est à la date de la naissance du droit à la pension de survie (soit au décès de C. H.), voire à la date de la demande de pension introduite par la seconde épouse, qu'il faut se placer pour apprécier les effets du second mariage ;

Or, tant à la date du décès qu'à la date de la demande de pension de survie introduite par la seconde épouse, [la défenderesse] avait la nationalité belge ;

Pour autant que de besoin, on relèvera que, dans son arrêt du 3 décembre 2007, la Cour de cassation s'est référée au fait que la loi nationale de la première épouse n'admet pas la polygamie (se situant ainsi au moment du second mariage) alors qu'elle aurait pu, dans les circonstances de ladite espèce, se référer uniquement au fait que le premier mariage avait été conclu selon la loi belge ;

On peut en déduire que la Cour de cassation a entendu consacrer une définition large de l'ordre public de proximité, centrée sur le critère de la nationalité (J.-Y. Carlier, op. cit., 530) ;

En l'espèce, toutefois, la proximité ne découle pas que de la nationalité mais aussi du fait que [la défenderesse] est domiciliée en Belgique depuis plus de quarante ans et y a vécu avec son époux jusqu'à son décès ; c'est donc sur la base d'une appréciation in concreto des liens de [la défenderesse] avec la Belgique et non en raison d'une prétendue 'préférence nationale' qu'il s'impose de ne pas donner d'effets sociaux au second mariage de C. H. ;

L'appel est fondé ».

Griefs

Les conditions de validité du mariage sont régies en principe, pour chacun des époux, par le droit de l'État dont il a la nationalité au moment de la célébration du mariage.

La règle est énoncée aujourd'hui par l'article 46, alinéa 1^{er}, du Code de droit international privé, ce texte n'étant cependant pas applicable à un

mariage célébré avant son entrée en vigueur mais seulement aux effets d'un tel mariage postérieurs à son entrée en vigueur, selon l'article 127, § 1^{er}, du même code.

La même règle était cependant d'application antérieurement et se déduisait, alors, de l'article 3, alinéa 3, du Code civil.

La question si un époux ressortissant d'un pays qui admet la polygamie a pu contracter un second mariage valide relève donc exclusivement de la loi nationale de cet époux.

Les articles 30 et 31 du Code du statut personnel et des successions du royaume du Maroc, en vigueur à la date du mariage de C. H. avec la défenderesse et avec madame N. C., autorisaient le mariage polygamique.

L'arrêt reconnaît d'ailleurs expressément que le second mariage de C. H. avec madame N. C. a été validement conclu au Maroc.

La validité d'un mariage polygamique, comme en l'espèce, ne fait pas obstacle à ce que certains effets dudit mariage soient écartés en raison de leur incompatibilité avec l'ordre public international belge. En l'occurrence, l'effet recherché est le droit à la pension de survie due en raison du décès du défunt mari, C. H. À cet égard, l'article 24, § 2, de la Convention générale sur la sécurité sociale conclue entre le royaume de Belgique et le royaume du Maroc, signée à Rabat le 24 juin 1968 et approuvée par la loi du 20 juillet 1970, dispose que la pension de veuve est éventuellement répartie, également et définitivement entre les bénéficiaires, dans les conditions prévues par le statut personnel de l'intéressé. Il s'ensuit que les épouses d'un ressortissant marocain peuvent en principe chacune prétendre à leur part dans la pension de survie de leur défunt mari.

Pour apprécier la compatibilité des effets d'un droit étranger avec l'ordre public international belge, le juge doit tenir compte de l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge et de la gravité de l'effet que produirait l'application de ce droit étranger.

L'ordre public international belge ne s'oppose pas, en règle, à la reconnaissance en Belgique des effets d'un mariage validement contracté à l'étranger conformément à leur loi nationale par des conjoints dont l'un était,

au moment de ce mariage, déjà engagé dans les liens d'un mariage non encore dissous, également célébré à l'étranger dans les mêmes circonstances, avec une personne dont la loi nationale admet la polygamie.

A contrario, si la première épouse avait la nationalité d'un pays qui accepte le mariage polygamique au moment de la conclusion de la seconde union, il n'y a pas d'obstacle a priori à en reconnaître les effets dans l'ordre juridique interne belge.

L'arrêt reconnaît, implicitement mais certainement, que la première épouse avait, au moment de la conclusion du second mariage, la nationalité marocaine.

La circonstance que la première épouse a acquis, postérieurement à la conclusion du second mariage, la nationalité d'un autre pays, en l'occurrence la Belgique, dont le droit n'admet pas le mariage polygamique, n'a pas pour effet de rendre incompatible avec l'ordre public international belge la reconnaissance des effets du second mariage.

L'arrêt, qui décide le contraire et refuse, au regard des avantages de sécurité sociale qui en découlent, un effet au second mariage de C. H. validement contracté au Maroc, en raison de l'acquisition ultérieure, par la première épouse de ce dernier, de la nationalité belge, ne justifie pas légalement sa décision (violation de l'article 3 du Code civil, des articles 2, 15, 21, 46 et 127 du Code de droit international privé ainsi que des articles 30 et 31 du Code du statut personnel et des successions marocain et de l'article 570 du Code judiciaire, spécialement alinéa 2, 1° et 2°).

Les circonstances que la défenderesse est domiciliée en Belgique depuis plus de quarante ans et qu'elle y a vécu avec son époux jusqu'à son décès, également invoquées par l'arrêt, ne suffisent pas à justifier légalement la décision de refuser, au regard des avantages de sécurité sociale, un effet au second mariage validement contracté par le défunt mari.

Par voie de conséquence, en tant qu'il prive madame N. C. de sa part dans la pension de survie due à la suite du décès de son défunt mari C. H., l'arrêt viole également l'article 24, § 2, de la Convention générale sur la sécurité sociale conclue entre le royaume de Belgique et le royaume du Maroc,

signée à Rabat le 24 juin 1968 et approuvée par la loi du 20 juillet 1970, et, pour autant que de besoin, l'article unique de cette loi.

III. La décision de la Cour

Sur la fin de non-recevoir opposée au moyen par la défenderesse et déduite de son imprécision :

Le moyen fait avec une suffisante précision grief à l'arrêt de ne justifier légalement par aucune de ses considérations sa décision que l'ordre public international belge s'oppose à la reconnaissance en Belgique des effets du mariage contracté au Maroc par le défunt mari de la défenderesse alors que leur union n'était pas encore dissoute.

La fin de non-recevoir ne peut être accueillie.

Sur le fondement du moyen :

L'arrêt constate que la défenderesse, née au Maroc en 1940, y a épousé en 1958 C. H., décédé le 12 août 2004 ; que celui-ci avait contracté au Maroc un second mariage qui a été dissous le 22 juillet 1996 par un divorce dont le premier juge a décidé qu'il ne pouvait être reconnu en Belgique, et que la défenderesse s'oppose à la décision du demandeur de réduire sa pension de survie en raison de la pension de même nature accordée à cette seconde épouse.

En vertu de l'article 3, alinéa 3, du Code civil, applicable au temps où le mari de la défenderesse s'est marié à nouveau, les conditions de validité du mariage sont régies pour chacun des époux par le droit de l'État dont il a la nationalité au moment de la célébration du mariage.

L'arrêt considère, sans être critiqué, qu' « il n'appartient pas à la cour du travail de condamner, comme tel, le second mariage valablement conclu au Maroc par [C.] H. ».

L'ordre public international belge ne s'oppose pas, en règle, à la reconnaissance en Belgique des effets d'un mariage validement contracté à l'étranger conformément à leur loi nationale par des conjoints dont l'un était, au moment de ce mariage, déjà engagé dans les liens d'un mariage non encore dissous célébré à l'étranger dans les mêmes circonstances avec une personne dont la loi nationale admet la polygamie.

Ni en se référant à la circonstance que, postérieurement à la seconde union de son mari, la défenderesse a acquis la nationalité belge, qu'elle possédait tant lors du décès de celui-ci qu'au moment où sa seconde épouse a introduit sa demande de pension de survie, ni en relevant que la défenderesse est établie depuis plus de quarante ans en Belgique, où elle a vécu avec son mari jusqu'à son décès, l'arrêt ne justifie légalement sa décision que l'ordre public international belge s'oppose à ce que soient reconnus en Belgique « les effets sociaux du second mariage de [C.] H. ».

Le moyen est fondé.

Par ces motifs,

La Cour

Casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il reçoit l'appel ;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé ;

Vu l'article 1017, alinéa 2, du Code judiciaire, condamne le demandeur aux dépens ;

Renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour du travail de Liège.

Les dépens taxés à la somme de deux cent quatre-vingt-cinq euros cinquante centimes envers la partie demanderesse et à la somme de cent dix euros quatre-vingt-sept centimes envers la partie défenderesse.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président Christian Storck, les conseillers Didier Batselé, Alain Simon, Mireille Delange et Sabine Geubel, et prononcé en audience publique du dix-huit mars deux mille treize par le président Christian Storck, en présence de l'avocat général Jean Marie Genicot, avec l'assistance du greffier Lutgarde Body.

L. Body

S. Geubel

M. Delange

A. Simon

D. Batselé

Chr. Storck