

Cour d'appel Mons, arrêt du 3 juin 2019

Reconnaissance – Répudiation – Acte authentique marocain – Article 57 CODIP – Article 114 du Code de la famille marocain – Principe d'égalité entre homme et femme – Respect pour les droits de la défense – Déclaration de cohabitation légale

Erkenning – Verstoting – Marokkaanse authentieke akte – Artikel 57 WIPR – Artikel 114 van het Marokkaans Familiewetboek – Principe van gelijkheid tussen man en vrouw – Respect voor de rechten van verdediging – Verklaring van wettelijke samenwoning

En cause de:

D.P., domicilié à Moulbaix, [...]

partie appelante, qui comparaît et est assistée de Maître El Malki Adil, avocat à 1000 Bruxelles, Boulevard de l'Empereur, 15 boîte 5;

B.A., domiciliée à Moulbaix, [...],

partie appelante, qui comparaît et est assistée de Maître El Malki Adil, avocat à 1000 Bruxelles, Boulevard de l'Empereur, 15 boîte 5;

Et de:

L'officier de L'état civil de la ville d'Ath, ayant établi sa résidence à 7800 Ath, Rue de Pintamont 54,

partie intimée, représentée par Maître Surquin Dominique, avocat plaidant pour son confrère Maître Graulich Henri, avocat à 7800 Ath, Square Saint Julien, 20 A;

Eléments de procédure

La cour a examiné les pièces figurant au dossier de la procédure et notamment les pièces suivantes:

- la copie, certifiée conforme, du jugement entrepris prononcé contradictoirement le 29 octobre 2018 par le tribunal de la famille du Hainaut, division Tournai et les pièces de la procédure qu'il vise,
- en minute, la requête d'appel déposée au greffe le 28 décembre 2018 par Monsieur D.P. et Madame B.A.,
- l'ordonnance aménageant les délais pour conclure prononcée par la cour le 22 janvier 2019,
- les conclusions principales et de synthèse d'appel remises au greffe le 29 mars 2019 pour Monsieur D.P. et Madame B.A. et leur dossier de pièces,
- les conclusions de synthèse d'appel remises au greffe le 29 avril 2019 pour l'Officier de l'état civil de la ville d'Ath et son dossier de pièces.

A l'audience du 6 mai 2019, les conseils des parties ont comparu et plaidé. Monsieur D.P. et Madame B.A. ont comparu et se sont expliqués. Les débats ont ensuite été déclarés clos et la cause a été prise en délibéré.

La cour, après en avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant:

I. Les faits pertinents

Monsieur D.P. est né le [...] et est de nationalité belge.

Madame B.A. est née le [...] et est de nationalité marocaine. Elle est arrivée en Belgique, à une date indéterminée, en possession d'un visa « court séjour - tourisme » délivré le 28 janvier 2016 par le Consulat général d'Espagne à Tanger.

Les deux parties ont noué une relation affective et cohabitent depuis de nombreux mois, la réalité de cette cohabitation n'étant pas remise en cause.

Le 24 novembre 2017, Monsieur D.P. et Madame B.A. se sont présentés auprès des services de l'Officier de l'état civil de la ville d'Ath en vue de faire enregistrer leur déclaration de cohabitation légale.

Par courrier du 12 décembre 2017, l'Officier de l'état civil a notifié aux appelants une décision de surseoir à l'enregistrement de la déclaration de cohabitation légale pour procéder à une enquête complémentaire.

Le 13 décembre 2017, l'Office des étrangers a communiqué les renseignements en sa possession.

Le 11 janvier 2018, l'Officier de l'état civil a décidé de refuser d'acter la cohabitation légale litigieuse au motif qu'il ne pouvait déterminer l'état civil de Madame B.A. dès lors qu'il refusait de reconnaître en droit belge l'acte de divorce par consentement mutuel avant consommation du mariage homologué par le Maroc le 29 décembre 2016 visant à dissoudre l'union de Madame B.A. et de Monsieur E., célébrée au Maroc le [...] 2015.

Le 17 janvier 2018, Madame B.A. a fait l'objet d'un ordre de quitter le territoire, résidant en Belgique au-delà du délai autorisé par le visa.

Par citation du 23 février 2018, les actuels appelants ont introduit, devant le premier juge, un recours contre cette décision, en demandant:

- d'ordonner à l'Officier de l'état civil d'acter leur déclaration de cohabitation légale, endéans les 15 jours de la signification du jugement,
- sa condamnation aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure.

Par son jugement dont appel, rendu contradictoirement le 29 octobre 2018, le premier juge a dit la demande originaire recevable mais non fondée, en a débouté les actuels appelants, leur a délaissé leurs dépens et les a condamnés aux dépens de l'actuelle partie intimée, taxés à la somme de 1.440 euros.

Le premier juge a considéré en substance, à la suite de l'Officier de l'état civil, que:

- Monsieur D.P. et Madame B.A. n'apportaient pas la preuve que le principe d'égalité entre le mari et la femme avait été respecté dans le cadre du divorce de Madame B.A.,
- il fallait dès lors vérifier si les conditions prévues par l'article 57, §2 du Code de droit international privé étaient réunies,
- Madame B.A. réside en Belgique de manière permanente sur le territoire belge depuis son arrivée par le biais du visa court séjour délivré par les autorités espagnoles au Maroc,

- or, la Belgique, pays de résidence effective de Madame B.A., ne reconnaît pas le forme du divorce visée dans l'acte litigieux (divorce par consentement mutuel avant consommation du mariage) de sorte que l'acte ne peut être reconnu en Belgique.

II. Objet de l'appel

Par leur appel, Monsieur D.P. et Madame B.A. sollicitent la réformation du jugement entrepris et réitérent leur demande originaire.

L'intimé demande quant à lui la confirmation du jugement dont appel et la condamnation des appelants aux frais et dépens de l'instance d'appel.

III. Recevabilité de l'appel

Le jugement entrepris ayant été signifié le 17 décembre 2018, l'appel, régulier en la forme et introduit dans le délai légal est recevable, ce qui n'est du reste pas contesté.

IV. Motivation de la cour

A. L'article 57 du Code de droit international privé

L'article 57 du Code de droit international privé énonce ce qui suit:

« § 1^{er}. Un acte établi à l'étranger constatant la volonté du mari de dissoudre le mariage sans que la femme ait disposé d'un droit égal ne peut être reconnu en Belgique.

§ 2. Toutefois, un tel acte peut être reconnu en Belgique après vérification des conditions cumulatives suivantes:

1° l'acte a été homologué par une juridiction de l'Etat où il a été établi;

2° lors de l'homologation, aucun époux n'avait la nationalité d'un Etat dont le droit ne connaît pas cette forme de dissolution du mariage;

3° lors de l'homologation, aucun époux n'avait de résidence habituelle dans un Etat dont le droit ne connaît pas cette forme de dissolution du mariage;

4° la femme a accepté de manière certaine et sans contrainte la dissolution du mariage;

5° aucun motif de refus visé à l'article 25 ne s'oppose à la reconnaissance ».

Il convient de vérifier dans un premier temps, sur base d'une appréciation *in concreto* de la situation des parties, si cette disposition s'applique en l'espèce.

Le Code marocain de la famille connaît différentes formes de divorce. Le divorce par consentement mutuel permet aux deux époux, suivant l'article 114 dudit code, de se « *mettre d'accord sur le principe de mettre fin leur union conjugale, soit sans conditions, soit avec conditions, sous réserve que celles-ci ne soient pas incompatibles avec les dispositions du présent code et ne portent pas préjudice aux droits des enfants* ».

La procédure se déroule comme suit: « *l'acte d'accord dressé par les adouls est présenté devant le tribunal par les deux conjoints ou l'un d'eux aux fins d'obtenir l'autorisation de l'instrumenter. Si le tribunal ne parvient pas à concilier les époux, il autorise que soit pris acte du divorce. (...) l'intervention du juge se limite à une autorisation donnée à priori et à une homologation de l'acte passé par les adouls*»¹

¹ C. Henricot, « L'application du Code marocain de la famille, à la croisée des jurisprudences belge et marocaine en matière de dissolution du mariage », *J.T.* 2011, n°6449, p. 645.

Il faut encore préciser que l'indication que le divorce intervient avant ou après la consommation du mariage n'est pas un mode particulier de dissolution du mariage. Cette précision n'a en réalité d'intérêt qu'en ce qui concerne la dot: la dot n'est acquise à l'épouse qu'en cas de consommation du mariage. Cette mention n'a donc d'utilité qu'au regard des droits pécuniaires de l'épouse. ²

Il ressort des pièces déposées par les parties et de leur traduction que:

- Madame B.A. et Monsieur E. se sont mariés selon acte de mariage du 8 décembre 2015,
- le 18 janvier 2016, Madame B.A. et Monsieur E. ont conclu un accord concernant leur divorce par consentement mutuel; cet accord n'est pas produit mais son contenu est repris dans les actes subséquents; aux termes de cet accord, Madame B.A. a renoncé à tous ses droits consécutifs au divorce et a déclaré que son mariage n'avait pas été consommé et Monsieur E. a également renoncé à tous ses droits à l'égard de son épouse,
- le 19 janvier 2016, ils ont présenté une requête auprès du tribunal de première instance de Tanger, sollicitant l'autorisation de divorcer par consentement mutuel vu l'impossibilité de cohabitation,
- le 2 février 2016, les deux époux ont comparu et ont confirmé leur volonté de divorcer par consentement mutuel,
- par décision du 2 février 2016, le tribunal a constaté l'échec de la réconciliation et a autorisé les époux à « notarié » l'acte de divorce auprès de deux adouls,
- le 29 décembre 2016, Monsieur E. a comparu devant les deux adouls; Madame B.A. était représentée par son frère en vertu d'une procuration légalisée, ce qui est une pratique admise en droit marocain,³
- le 10 janvier 2017, le tribunal de première instance de Tanger rappelle que « *les époux peuvent se mettre d'accord sur le principe à mettre fin à la relation conjugale, sans conditions, ou avec des conditions suivant le code de la famille* »; il a constaté le divorce par consentement mutuel avant consommation du mariage et a fixé les conditions de l'accord comme suit:
 - désistement des deux époux sur la demande de l'un vis-à-vis de l'autre quant aux droits découlant du divorce,
 - dépens é la charge des deux époux.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments que:

- le mariage n'a duré que quelques semaines,
- Madame B.A. et Monsieur E. ont comparu devant le tribunal le 2 février 2016, lequel a pu, après avoir constaté l'échec de la réconciliation, recueillir leur accord et leur volonté de divorcer,
- sans faire mention expresse à l'article 114 du Code marocain de la famille, ce qui en soi n'est pas significatif dès lors que cette carence dans les jugements marocains est quasi systématique,⁴ le jugement du 10 janvier 2017 en reproduit toutefois expressément les termes,
- l'accord de Madame B.A. a été réaffirmé à plusieurs reprises: dans le procès-verbal d'accord du 18 janvier 2016, dans la requête déposée conjointement le 19 janvier 2016, à l'audience du 2 février 2016 et devant les adouls le 29 décembre 2016,
- l'accord prévoit une renonciation réciproque des époux aux droits découlant du divorce et un partage des dépens.

Madame B.A. a réaffirmé à l'audience du 6 mai dernier devant la cour que sa volonté était bien de divorcer de Monsieur E.

² C. Henricot, op. cit., p. 647.

³ C. Henricot, op. cit., p. 648.

⁴ C. Henricot, op. cit., p. 646.

Il ne ressort dès lors pas des éléments soumis à l'appréciation de la cour que le principe d'égalité homme/femme n'aurait pas été respecté, ni que les droits de la défense de Madame B.A. auraient été bafoués.

Il s'en déduit que l'article 57 du Code de droit international privé ne s'applique pas à l'acte litigieux. Madame B.A. doit dès lors être considérée comme valablement divorcée.

Aucun autre motif de refus n'étant allégué par l'Officier de l'état civil, il y a lieu de faire droit à la demande originaire des appelants d'acter leur déclaration de cohabitation légale.

B. L'exécution provisoire

Les appelants sollicitent en termes de conclusions de « *déclarer le jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans offre de caution ou cantonnement* ».

Cette demande est superflue dès lors que le pourvoi en cassation n'a pas d'effet suspensif et que le présent arrêt est prononcé contradictoirement.

C. Les dépens

Les appelants demandent que l'Officier de l'état civil soit condamné à l'indemnité de procédure liquidée à son montant de base, soit 1.440 euros tandis que celui-ci demande de voir réduire l'indemnité de procédure à son montant minimal, soit 90 euros.

Si aux termes de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle⁵, l'autorité publique agissant dans l'intérêt général d'une part, et le particulier d'autre part, doivent être traités de la même manière en ce qui concerne la déduction de l'indemnité de procédure, il n'en demeure pas moins que lorsque l'Officier de l'Etat civil décide de refuser d'enregistrer une déclaration de cohabitation légale, il ne poursuit aucun intérêt personnel mais intervient dans le cadre de la sauvegarde de l'ordre public, en dehors de toute poursuite d'un quelconque gain financier.

L'Officier de l'état civil doit pouvoir exercer son action en toute indépendance, sans que son pouvoir d'appréciation puisse être influencé par le poids d'un risque financier significatif lié à une éventuelle procédure. A cet égard, il doit être tenu compte de l'ampleur du contentieux.⁶

Il ne ressort d'aucun élément que la décision de refus relèverait d'une appréciation fautive; elle a d'ailleurs été confirmée par le premier juge.

Compte tenu de ces éléments, la cour estime que liquider l'indemnité de procédure au montant de base, soit 1.440 euros, engendrerait une situation manifestement déraisonnable en ce qu'elle ferait peser sur la collectivité un risque financier considéré comme trop important eu égard à la nature extrapatrimoniale du présent litige, à l'objet même des fonctions d'Officier de l'Etat civil et à la masse importante de dossiers que représente ce contentieux des refus d'enregistrement des déclarations de cohabitation légale.

L'indemnité de procédure tant en première instance qu'en degré d'appel doit dès lors être réduite, non pas au minimum légal, mais à la somme que la cour arbitre en équité à 500 euros par instance.

⁵ C. Const., 21 mai 2015, arrêt n° 68/2015, point B.11.

⁶ Civ. Bruxelles (réf), 10 février 2009, J.T. 2009, p. 294.

PAR CES MOTIFS,

La cour, statuant contradictoirement, dans les limites de sa saisine,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Entendu Monsieur l'Avocat général Alain Lescrenier, en son avis verbal donné sur-le-champ à l'audience du 6 mai 2019,

Reçoit l'appel et le dit fondé;

Met à néant le jugement entrepris sauf en ce qu'il a reçu la demande originale;

Statuant par voie de dispositions nouvelles pour le surplus, dit la demande fondée et en conséquence:

- ordonne la mainlevée de la décision de refus d'acter la déclaration de cohabitation légale entre Madame B.A. et Monsieur D.P. prise par l'Officier de l'Etat civil de la Ville d'Ath en date du 11 janvier 2018,
- condamne l'Officier de l'Etat civil de la Ville d'Ath à acter et à enregistrer la déclaration de cohabitation légale entre Madame B.A. et Monsieur D.P.

Condamne l'Officier de l'état civil de la ville d'Ath aux dépens des deux instances de Monsieur D.P. et Madame B.A., taxés à la somme de 1.574,37 euros (citation: 324,37 + requête appel: 250 + IP: 500 euros x 2).

Délaisse à l'Officier de l'état civil de la ville d'Ath ses propres frais et dépens.

Ainsi signé par Madame Muriel Hanssens, Président, Monsieur Thierry Delafontaine, Conseiller et Madame Dima Karadsheh, Conseiller qui ont délibéré de la cause ainsi que par Madame Lucrèce Dufrasne, Greffier délégué.

Et prononcé en audience publique par la trente-quatrième chambre de la Cour d'appel de Mons, le 3 juin 2019 par et en la présence de Madame Muriel Hanssens, Président et Lucrèce Dufrasne, Greffier délégué.