

Numéro du rôle : 2777
Arrêt n° 159/2004 du 20 octobre 2004

A R R E T

En cause : le recours en annulation de la loi du 13 février 2003 ouvrant le mariage à des personnes de même sexe et modifiant certaines dispositions du Code civil, et en particulier des articles 2 à 22 de la loi précitée, introduit par M. Goossenaerts et autres.

La Cour d'arbitrage,

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

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 27 août 2003 et parvenue au greffe le 28 août 2003, un recours en annulation de la loi du 13 février 2003 ouvrant le mariage à des personnes de même sexe et modifiant certaines dispositions du Code civil, et en particulier des articles 2 à 22 de la loi précitée (publiée au *Moniteur belge* du 28 février 2003, troisième édition), a été introduit par M. Goossenaerts, demeurant à 9040 Gand, Schuurstraat 62, M. Platel et R. Deweydt, demeurant à 1950 Kraainem, avenue des Anciens Combattants 6, M. Van Aken, demeurant à 2980 Zoersel, Nieuwedreef 4, P. Herman, demeurant à 2100 Deurne, Ter Heydelaan 207, S. Van Steen, demeurant à 1800 Vilvorde, J.B. Nowélei 43, L. Roosemont et R. Roosemont, demeurant à 8956 Kimmel, Willebeek 3, P. De Neve et M. Bauwens, demeurant à 1703 Schepdaal, Lostraat 14, L. Lamberts-Van Assche, demeurant à 1840 Londerzeel, Beemden 34, A. Jonckheere, demeurant à 8310 Bruges, Hofmeierlaan 2, L. Borkes et W. Vanden Heuvel, demeurant à 3600 Genk, Boeyenstraat 6, M. Debackere, demeurant à 9630 Zwalm, Vredesplein 15, F. Pieters, demeurant à 2170 Merksem, Korenstraat 8, H. Van den Berghe, demeurant à 9420 Erpe-Mere, Honegemstraat 135, T. de Beir et M. Pollet, demeurant à 8300 Knokke-Heist, Boomgaarden 29, et G. Van Gorp, demeurant à 2000 Anvers, Everdijstraat 15.

V. De Rycke et F. Gadisseur, demeurant à 1050 Bruxelles, rue Léon Jouret 1, et le Conseil des ministres ont introduit un mémoire. Les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse. V. De Rycke et F. Gadisseur et le Conseil des ministres ont également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 9 juin 2004 :

- ont comparu :

. Me M. Storme et Me F. Judo, avocats au barreau de Bruxelles, pour les parties requérantes;

. Me E. Jacobowitz et Me P. De Maeyer, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

. Me N. Van Laer, avocat au barreau de Bruxelles, pour V. De Rycke et F. Gadisseur;

- les juges-rapporteurs M. Bossuyt et J. Spreutels 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 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant à l'intérêt des parties requérantes

A.1.1. Les parties requérantes considèrent qu'elles ont un intérêt au recours en annulation de la loi attaquée.

Les parties requérantes 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 et 14 sont mariées. Elles affirment que la modification de la nature de l'institution à laquelle elles ont adhéré a pour effet qu'elles sont atteintes négativement dans leurs intérêts, puisque cette institution revêt désormais un caractère qui n'est pas conforme aux intentions qui étaient les leurs lorsqu'elles se sont mariées.

La troisième partie requérante est célibataire mais souhaite se marier. Elle estime que la loi attaquée porte atteinte à ses intérêts parce qu'elle est obligée, en vertu de la lecture conjointe des dispositions entreprises et de l'article 21 de la Constitution, d'adhérer à une institution qui n'est pas conforme à ses convictions religieuses avant de pouvoir se marier religieusement. Elle estime être ainsi placée devant un dilemme moral inacceptable : adhérer à une institution qui est pour elle inadmissible ou renoncer à la possibilité de se marier religieusement. Elle se considère aussi personnellement atteinte dans un de ses droits fondamentaux, à savoir le droit de se marier, au sens de la Convention européenne des droits de l'homme et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. La quinzième partie requérante déclare également être célibataire.

Les parties requérantes 1, 4, 5, 8, 9, 10, 11 et 12 font valoir également leur intérêt de citoyens catholiques romains ou de chrétiens protestants et déclarent à cet égard qu'à la suite des dispositions critiquées, elles se trouvent placées dans un statut qui n'est plus conciliable avec leurs convictions.

A.1.2. Les parties requérantes considèrent que l'intérêt dont elles se prévalent ne peut être défini comme « une appréciation personnelle ou une réprobation morale de la loi ». Ce ne pourrait être le cas que si elles attaquaient des dispositions qui créent ou modifient une institution dont elles ne feraient pas partie ni ne souhaiteraient faire partie. Elles estiment qu'est erronée la thèse selon laquelle la loi attaquée ne leur serait pas applicable. Il résulte du texte de la loi attaquée et des travaux préparatoires que le législateur entendait adopter une réglementation applicable à tous les mariages. Il s'ensuit aussi que, par la loi attaquée, le législateur a donné un autre contenu et une autre signification à l'institution du « mariage » qui existait auparavant.

A.2.1. Le Conseil des ministres, faisant référence à la jurisprudence de la Cour, estime que les parties requérantes ne justifient pas suffisamment de l'intérêt requis et demande à la Cour, en ordre principal, de rejeter, pour ce motif, le recours comme étant irrecevable.

Etant donné que la quinzième partie requérante invoque purement et simplement le fait d'être célibataire, elle n'indique nullement son intérêt concret, selon le Conseil des ministres.

En ce qui concerne les parties requérantes mariées, le Conseil des ministres déclare que celles-ci ne mentionnent pas quelles étaient leurs intentions en se mariant, de sorte qu'il n'est pas possible de vérifier concrètement leurs affirmations. La loi attaquée ne porte nullement atteinte à la volonté de renforcer leur relation en contractant des engagements mutuels durables.

S'agissant des parties requérantes qui invoquent leur intérêt de citoyens catholiques romains ou de chrétiens protestants, le Conseil des ministres observe que la loi attaquée ne s'applique qu'au mariage civil de personnes du même sexe et qu'elle ne s'applique dès lors pas aux parties requérantes. La loi attaquée n'a aucune incidence sur le mariage catholique romain ou protestant. En outre, le préjudice mentionné résulterait plutôt de l'article 21, alinéa 2, de la Constitution que de la loi attaquée, en sorte que cet intérêt est également indirect. Le Conseil des ministres affirme aussi que l'intérêt invoqué est illégitime parce qu'il est contraire au caractère démocratique, non confessionnel, de l'Etat belge. Dans un Etat démocratique non confessionnel, les convictions religieuses des

citoyens ne leur confèrent pas le droit d'influencer la vie des autres citoyens qui ne partagent pas ces convictions et encore moins de décider de la manière dont ceux-ci peuvent mener leur vie privée ou des conséquences que le législateur peut ou non y attacher.

A.2.2. Le Conseil des ministres estime encore que l'intérêt invoqué par toutes les parties requérantes ne peut, quoi qu'il en soit, être admis, étant donné que le simple refus d'une évolution de la législation ne saurait constituer un intérêt personnel, direct, certain et légitime. Il en est d'autant plus ainsi lorsque la loi attaquée ne s'applique pas aux parties requérantes et que la requête vise exclusivement à empêcher que les personnes auxquelles la loi s'applique bénéficient partiellement des mêmes droits que ceux dont bénéficient déjà les parties requérantes.

Selon le Conseil des ministres, l'intérêt invoqué est bel et bien basé sur une réprobation morale de la loi, ce qu'attesteraient les pièces de procédure produites par les parties requérantes, dans lesquelles il est dit notamment que la loi attaquée a pour effet que le mariage n'est plus conforme aux intentions ni aux convictions religieuses des parties requérantes et qu'il est devenu une institution moralement inacceptable.

L'argument selon lequel l'intérêt invoqué ne peut être considéré comme non personnel que lorsque des règles sont attaquées qui ont trait à une institution dont les parties requérantes ne font pas partie est qualifié de « rhétorique » par le Conseil des ministres, étant donné que les règles du mariage hétérosexuel ne sont nullement modifiées.

A.3. L'intérêt des parties requérantes est également contesté par les parties intervenantes, qui motivent leur propre intérêt à l'intervention en indiquant qu'elles sont mariées sur la base de la loi attaquée. Se référant à la jurisprudence de la Cour, elles estiment que la loi attaquée n'affecte pas directement et défavorablement les requérants mariés, étant donné qu'elle ne modifie en aucune manière la situation des personnes déjà mariées.

S'agissant de l'intérêt des parties requérantes non mariées, les parties intervenantes soulignent que la loi attaquée ne les prive pas de la possibilité de se marier avec une personne de l'autre sexe, de sorte que leur situation n'est pas modifiée. La loi attaquée leur donne par contre la possibilité supplémentaire de se marier avec une personne du même sexe. Les parties intervenantes n'aperçoivent pas en quoi la loi attaquée pourrait affecter directement et défavorablement les requérants non mariés, alors qu'elle leur procure une possibilité supplémentaire.

Les parties intervenantes contestent également les arguments que les parties requérantes avancent à l'appui de leur intérêt et qui sont basés sur le fait que la loi attaquée est contraire à leurs conceptions et à leur foi. La seule qualité de citoyen ne suffit pas pour constituer l'intérêt requis. Le fait que des justiciables désapprouvent une loi de nature à susciter un débat éthique ne leur confère pas non plus cet intérêt.

Quant à la recevabilité des moyens

A.4.1. Le Conseil des ministres conteste la recevabilité de tous les moyens formulés. Étant donné que la loi attaquée n'a aucune incidence, ni sur le mariage civil des personnes de sexe différent, ni *a fortiori* sur leur mariage religieux, aucun des moyens invoqués n'est de nature à améliorer concrètement la situation des parties requérantes ni à faire disparaître aucun préjudice que celles-ci subiraient concrètement.

A.4.2. Le Conseil des ministres considère en outre que le cinquième moyen est contraire aux intérêts invoqués par les parties requérantes. Déclarer fondé un tel moyen – basé sur le fait que la loi attaquée ne reconnaît pas la polygamie – pourrait en effet seulement conduire à ce que la loi attaquée soit maintenue intégralement et soit étendue à la polygamie, ce qui éloignerait encore davantage le mariage des intentions et des convictions des parties requérantes.

A.4.3. Selon les parties requérantes, les exceptions formulées par le Conseil des ministres sont basées sur une interprétation erronée des moyens.

Quant au premier moyen

A.5.1. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 11*bis* de la Constitution.

Selon les parties requérantes, la loi attaquée viole le principe d'égalité et de non-discrimination, lu aussi à la lumière de l'article 11*bis* de la Constitution, en ce que des situations essentiellement différentes sont traitées de la même manière, sans justification objective et raisonnable. Il existe une différence objective entre, d'une part, des personnes qui souhaitent fonder une famille avec une personne de l'autre sexe et veulent constituer à cette fin une communauté de vie qui, de tout temps, a été appelée « mariage » et, d'autre part, des personnes qui veulent former une communauté de vie avec une personne du même sexe. Les parties requérantes renvoient, à cet égard, à un avis émis par la section de législation du Conseil d'Etat et considèrent que, dans les développements relatifs à la proposition de loi qui a conduit à la loi attaquée, il n'est pas répondu de manière sensée aux critiques formulées dans cet avis. Elles estiment que le raisonnement figurant dans les développements, qui part de l'hypothèse, erronée d'après elles, selon laquelle les dispositions entreprises doivent mettre fin à une discrimination existante, est inexact parce que le Code civil, avant la modification attaquée, ne contenait aucune discrimination quant au droit de se marier.

A.5.2. Selon le Conseil des ministres, le moyen manque en fait et en droit, étant donné qu'il part d'une prémisse erronée. La loi attaquée ne conduit pas à ce que les catégories de personnes distinguées par les parties requérantes soient traitées de manière totalement identique, puisqu'une partie seulement des effets légaux du mariage est déclarée applicable aux époux de même sexe. La loi attaquée exclut en effet explicitement l'application des règles relatives à la filiation en général et à l'adoption en particulier. Ce faisant, le législateur a tenu compte du seul aspect à propos duquel les couples homosexuels et les couples hétérosexuels peuvent objectivement être considérés comme différents.

A.5.3. Dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes estiment que les arguments avancés par le Conseil des ministres sont dénués de pertinence, ne serait-ce que parce que les articles 1er à 12 de la loi attaquée les touchent. On peut au moins parler d'un « traitement *grosso modo* identique de situations différentes », ce qu'attestent également les travaux préparatoires de la loi. Un traitement majoritairement identique, qui ne fait pas droit aux différences fondamentales entre les deux situations, est en tout état de cause contraire au principe de proportionnalité.

A.5.4. Selon les parties intervenantes, la conception que les parties requérantes ont du mariage n'est pas conciliable avec l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme. Faisant référence à la jurisprudence de la Cour européenne, elles estiment que l'impossibilité pour un couple de procréer ne saurait justifier que les intéressés soient privés du droit de se marier.

Elles estiment aussi que l'avis du Conseil d'Etat auquel se réfèrent les parties requérantes traite principalement de l'opportunité de la loi attaquée et n'examine dès lors pas la conformité de celle-ci aux règles de droit supérieures.

Elles soulignent en outre que le principe d'égalité et de non-discrimination est un principe dynamique dont le contenu évolue avec la société. Il appartient au législateur de tenir compte de ces évolutions lors de l'adoption des lois. Les parties intervenantes déduisent des travaux préparatoires que le législateur entendait mettre fin à une discrimination qui, si elle pouvait se comprendre antérieurement, ne se justifie plus aujourd'hui. Elles affirment enfin que c'est à tort que les parties requérantes soutiennent qu'une nouvelle discrimination est ainsi créée.

Quant au deuxième moyen

A.6.1. Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 11, 11*bis* et 21, alinéa 2, de la Constitution et des articles 12 de la Convention européenne des droits de l'homme et 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ainsi que des principes généraux de droit des nations civilisées, combinés avec l'article 10 de la Constitution.

A.6.2. Dans une première branche, les parties requérantes soutiennent que la loi attaquée viole l'article 21, alinéa 2, de la Constitution.

Selon les parties requérantes, il ressort de cette disposition que le mariage civil est une notion constitutionnelle dont les caractéristiques essentielles doivent être déterminées au départ de la Constitution elle-même, le cas échéant à la lumière du droit international, en sorte qu'il n'appartient pas au législateur de modifier ces caractéristiques essentielles.

Les parties requérantes affirment que le Constituant, lors de la rédaction de l'article 21 de la Constitution, visait incontestablement le mariage de personnes de sexe différent, ne serait-ce que parce qu'aucun des cultes reconnus n'accepte le mariage de personnes du même sexe. De la circonstance que l'article 21 a pour effet que les croyants doivent se marier civilement avant de pouvoir se marier religieusement, elles déduisent que l'Etat doit s'abstenir d'instituer le mariage civil d'une manière qui est incompatible avec le mariage religieux.

A.6.3. Dans une deuxième branche, les parties requérantes affirment que la loi attaquée est contraire aux dispositions qui traduisent la dualité sexuelle fondamentale du genre humain en tant que postulat de l'ordre constitutionnel belge, tels notamment les articles 11 et 11*bis* de la Constitution, l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (en particulier le paragraphe 1).

Elles soulignent que l'article 11*bis* de la Constitution renforce leur thèse puisqu'il fait apparaître que le Constituant considère que la dualité sexuelle fondamentale du genre humain constitue une donnée tellement importante qu'elle peut être invoquée pour justifier une règle aussi contraignante que celle de l'article 11*bis*.

Elles affirment également que la loi attaquée a pour effet que des personnes qui ont adhéré à l'institution traditionnelle du mariage – visée par les dispositions conventionnelles précitées – se voient privées du statut de protection particulier dont elles bénéficiaient jusqu'à présent. La loi attaquée a en effet pour résultat qu'il est porté atteinte à la protection particulière de la famille visée à l'article 23.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Généraliser une protection particulière revient en effet à vider cette même protection de son sens. Les parties requérantes considèrent, à cet égard, que l'article 53 de la Convention européenne des droits de l'homme ne saurait porter atteinte à la protection de la famille ici en cause.

A.7.1. Concernant la première branche du moyen, le Conseil des ministres affirme, en se référant aux travaux préparatoires de l'article 21 de la Constitution, que les caractéristiques essentielles du mariage ne sont pas établies par la Constitution et que l'article 21 de la Constitution n'implique nullement que seules des personnes de sexe différent puissent se marier.

Le fait que le Code civil, en 1831, n'ait prévu que le mariage de personnes de sexe différent ne permet pas de conclure que l'article 21, alinéa 2, de la Constitution a pour but d'autoriser uniquement ces mariages-là. Selon le Conseil des ministres, l'article 21, alinéa 2, de la Constitution a seulement pour objet de garantir l'antériorité du mariage civil sur le mariage religieux. C'est ce que confirme en outre l'article 267 du Code pénal.

Le Conseil des ministres considère qu'il est faux, tant du point de vue historique que du point de vue juridique, de prétendre que l'article 21, alinéa 2, de la Constitution aurait pour but de protéger le mariage religieux – et *a fortiori* chrétien – en empêchant que le mariage civil s'en écarte jamais. Depuis l'entrée en vigueur de la Constitution, le mariage civil a connu diverses modifications (notamment en ce qui concerne la possibilité de divorcer) qui font qu'il diffère de plus en plus du mariage tel que le considèrent et le règlent les cultes reconnus en Belgique.

Le Conseil des ministres observe en outre que, dans la première branche du moyen, les parties requérantes dénoncent en réalité une lacune constitutionnelle que la Cour n'est manifestement pas compétente pour apprécier.

A.7.2. Les parties intervenantes considèrent, tout comme le Conseil des ministres, que la notion de « mariage civil » utilisée à l'article 21 de la Constitution est indépendante de toute conception religieuse, ce qui ressort notamment du fait que les personnes divorcées peuvent contracter un nouveau mariage civil.

A.8.1. S'agissant de la deuxième branche du moyen, le Conseil des ministres estime que c'est à tort que les parties requérantes prétendent que la loi attaquée les prive du statut de protection que l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques accordent aux personnes mariées. Les dispositions conventionnelles citées fixent des conditions de protection minimales. Se référant à l'article 53 de la Convention européenne des droits de l'homme, le Conseil des

ministres affirme que rien n'empêche le législateur d'étendre cette protection. En outre, la loi attaquée ne modifie en rien la situation juridique des parties requérantes, en sorte que le statut de protection visé par les dispositions conventionnelles en cause continue d'exister intégralement. Etant donné qu'il n'y a pas de violation des dispositions conventionnelles invoquées, il ne peut pas non plus y avoir de violation de l'article 10 de la Constitution combiné avec ces dispositions conventionnelles. Le Conseil des ministres considère également qu'il n'est pas possible d'interpréter l'article 11*bis* de la Constitution en ce sens qu'il interdirait toute protection, par la loi, des couples de même sexe.

A.8.2. Les parties intervenantes estiment que les dispositions du droit international invoquées par les parties requérantes ne définissent pas le mariage comme une institution réservée aux personnes hétérosexuelles. Compte tenu du fait que le droit au mariage garanti par l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme est indépendant de toute possibilité de procréation et compte tenu de l'article 53 de la même Convention, il n'existe aucune contradiction entre la loi attaquée et les dispositions de droit international invoquées.

Les parties intervenantes considèrent également que les dispositions invoquées par les parties requérantes ne sauraient être interprétées en ce sens qu'elles traduiraient la dualité sexuelle fondamentale du genre humain en tant que postulat de l'ordre constitutionnel belge. Elles soulignent à cet égard que le principe d'égalité, tel qu'il est garanti par la Constitution et les conventions internationales, interdit qu'une distinction soit faite sur la base de la sexualité.

A.9.1. Le Conseil des ministres ayant demandé de préciser les « principes généraux de droit des nations civilisées », les parties requérantes font référence à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de justice et à l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme. Elles affirment que le concept de mariage visé dans la Convention européenne des droits de l'homme et dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques peut être considéré comme un héritage commun qui relève de ces principes et a par conséquent priorité sur le droit national.

A.9.2. Dans son mémoire en réplique, le Conseil des ministres conteste la portée que les parties requérantes confèrent aux « principes généraux des nations civilisées ». Ces principes peuvent être considérés comme des sources de droit mais non comme des normes juridiques ou comme des principes généraux du droit au regard desquels la Cour pourrait opérer son contrôle. La question de savoir si le législateur peut ouvrir le mariage aux personnes de même sexe est totalement étrangère à l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Quant au troisième moyen

A.10.1. Le troisième moyen est pris de la violation des articles 19 et 21, alinéa 2, de la Constitution et des articles 9 et 12 de la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que des articles 18 et 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, combinés avec l'article 10 de la Constitution.

A.10.2. Selon les parties requérantes, les dispositions attaquées ont pour effet que des citoyens croyants qui souhaitent se marier religieusement, conformément aux rites de leur religion, doivent d'abord adhérer à une institution qui est fondamentalement contraire à leurs convictions religieuses et aux préceptes de leur religion. Ceci constitue une atteinte inadmissible à la liberté religieuse et à leur droit de se marier, tel qu'il est garanti par les articles cités au moyen. Les dispositions attaquées discriminent en outre les personnes qui souhaitent exercer leur droit de pratiquer leur religion et d'en accomplir les rites.

A.10.3. Les parties requérantes soutiennent, en ordre subsidiaire, que la limitation de la liberté religieuse qui résulte de la loi attaquée n'était pas nécessaire, même en vue de protéger les droits et libertés d'autrui, parce que les buts poursuivis par le législateur, pour autant qu'ils soient légitimes, pouvaient parfaitement être atteints par des moyens n'impliquant aucune atteinte à la liberté religieuse et aux droits fondamentaux connexes des parties requérantes. C'est pourquoi elles considèrent que l'article 19 de la Constitution est violé en soi, de même que l'article 9.2 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 18.3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, combinés avec les articles 10 et 19 de la Constitution.

A.11.1. Après avoir indiqué que la loi attaquée ne s'applique pas aux parties requérantes et ne saurait dès lors modifier leurs droits civils et religieux, le Conseil des ministres considère que le « problème de conscience » évoqué par les parties requérantes n'existe que parce qu'elles se scandalisent du fait que des personnes qu'elles considèrent comme différentes pourraient bénéficier d'une partie des droits dont elles-mêmes bénéficient.

Le Conseil des ministres souligne en outre, suivi en cela par les parties intervenantes, que les préjudices que les parties requérantes prétendent subir et que celles-ci considèrent comme disproportionnés ne résultent pas de la loi attaquée mais bien de l'article 21, alinéa 2, de la Constitution.

Enfin, le Conseil des ministres considère que, compte tenu du fait que la loi attaquée ne restreint nullement la liberté religieuse, il n'existe aucune nécessité d'offrir aux partenaires de même sexe une « autre solution » qui serait compatible, quant à elle, avec la liberté religieuse.

A.11.2. Les parties requérantes considèrent que les arguments avancés par le Conseil des ministres reposent sur une lecture erronée des moyens et elles renvoient à cet égard aux arguments qu'elles ont développés à l'appui de leur intérêt au recours. Elles estiment aussi que la thèse défendue par le Conseil des ministres, selon laquelle le préjudice allégué ne résulterait pas de la loi attaquée mais de l'article 21 de la Constitution, est erronée puisque le préjudice invoqué n'existait pas avant l'instauration de la loi attaquée. Les parties requérantes considèrent que les autres remarques formulées par le Conseil des ministres ne sont pas pertinentes, étant donné qu'elles relèvent « du domaine de l'opportunité ».

Quant au quatrième moyen

A.12.1. Le quatrième moyen est pris de la violation de l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et des principes généraux de droit des nations civilisées, combinés avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

Les parties requérantes considèrent que, vu que les dispositions attaquées étendent la protection du mariage à une institution qui ne peut pas être définie comme un mariage au sens des dispositions conventionnelles citées au moyen - lesquelles ont en effet exclusivement trait au mariage entre des personnes de sexe différent -, la position de protection relative des personnes mariées se trouve affaiblie, alors que l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques oblige les autorités à prendre les mesures en vue de protéger le mariage. Les mesures que prend l'autorité nationale en vue de protéger la famille en exécution de ces dispositions conventionnelles ne peuvent donc être étendues arbitrairement à d'autres catégories.

A.12.2. Le Conseil des ministres considère, en faisant référence à l'article 53 de la Convention européenne des droits de l'homme, que rien n'empêche le législateur d'étendre les mesures de protection imposées par le droit international. Selon le Conseil des ministres, les arguments avancés par les parties requérantes n'ont aucun sens, étant donné que la protection que les dispositions conventionnelles citées accordent aux couples de sexe différent est intégralement maintenue. La loi attaquée n'affaiblit pas la protection mais la renforce.

A.12.3. Dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes affirment que l'article 53 de la Convention européenne des droits de l'homme ne saurait avoir d'effet sur l'interprétation de l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, puisqu'il s'agit seulement d'une règle interprétative de la Convention européenne. Elles soutiennent également que la règle contenue à l'article 53 est explicitement limitée aux éventuelles restrictions apportées aux « droits de l'homme et aux libertés fondamentales qui pourraient être reconnus conformément aux lois de toute Partie contractante ». Étant donné que la loi attaquée doit être considérée comme une simple règle d'organisation et ne saurait par conséquent être définie comme une règle de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'article 53 ne peut s'appliquer. Prétendre le contraire conduirait à renverser la hiérarchie des normes et à permettre continuellement que des dispositions conventionnelles soient écartées au moyen de normes législatives.

A.12.4. Dans son mémoire en réplique, le Conseil des ministres souligne que l'article 5.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques a le même contenu que l'article 53 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le Conseil des ministres conteste en outre la thèse selon laquelle la loi attaquée doit être considérée comme une simple règle d'organisation. La loi attaquée concerne le droit au mariage, qui doit être considéré comme un droit fondamental.

A.12.5. Les parties intervenantes considèrent que la protection du droit au mariage et de la famille, visée dans les dispositions de droit international invoquées par les parties requérantes, ne porte pas uniquement sur le mariage entre des personnes de sexe différent.

Quant au cinquième moyen

A.13.1. Le cinquième moyen est pris de la violation de l'article 10 de la Constitution, lu isolément ou combiné avec son article 19, avec l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Les parties requérantes affirment que la Constitution pose comme principe la monogamie entre personnes de sexe différent. Si l'on écarte ce postulat constitutionnel, on doit accepter logiquement que les dispositions attaquées sont discriminatoires, parce qu'elles maintiennent une distinction injustifiée basée sur d'autres éléments d'orientation sexuelle et en particulier parce que les personnes n'ont pas la possibilité d'épouser plus d'un partenaire simultanément. Ce traitement défavorable est d'autant moins justifié que la polygamie fait partie des règles et pratiques de plusieurs grandes religions, parmi lesquelles l'islam.

A.13.2. Pour les motifs exposés au A.4.2, le Conseil des ministres considère que le moyen est irrecevable.

A.13.3. Selon les parties requérantes, le Conseil des ministres n'explique pas pourquoi le moyen irait à l'encontre de leurs intérêts.

A.13.4. Selon les parties intervenantes, le moyen repose sur une interprétation erronée de l'article 21 de la Constitution, interprétation qui impliquerait que la Constitution définit le mariage comme un mariage monogamique entre personnes de sexe différent. Etant donné que l'article 21 ne peut être interprété en ce sens, il appartient au législateur d'apprécier si la polygamie doit être autorisée. Les parties intervenantes considèrent toutefois que le mariage polygamique n'est pas comparable au mariage entre des personnes de même sexe, puisque la polygamie est contraire à l'ordre public international belge.

Les parties intervenantes estiment également que le moyen n'est pas recevable, étant donné que les requérants n'expliquent pas en quoi la carence alléguée de la loi influencerait défavorablement leur propre situation juridique.

Quant aux effets d'une éventuelle annulation

A.14. Les parties intervenantes demandent à la Cour que, si le recours était déclaré recevable et fondé, les effets de la loi attaquée soient maintenus, en application de l'article 8, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, pour les mariages qui ont été conclus sur la base de la loi, avant la publication de l'arrêt au *Moniteur belge*.

- B -

Quant à l'intérêt des parties requérantes

B.1.1. Le Conseil des ministres et les parties intervenantes font valoir que les parties requérantes ne justifient pas de l'intérêt requis, étant donné que la loi attaquée ne les affecte ni directement ni défavorablement.

B.1.2. Les parties requérantes mariées soutiennent qu'elles sont affectées par la modification de la nature du mariage, étant donné que le mariage n'est plus conforme aux intentions qui étaient les leurs lorsqu'elles se sont mariées. Elles considèrent que la loi attaquée donne un autre contenu et une autre signification à l'institution du « mariage ». Certaines des parties requérantes invoquent également leur intérêt de citoyens catholiques romains ou chrétiens protestants et estiment qu'elles se trouvent placées, à la suite de la loi attaquée, dans un statut qui n'est plus conciliable avec leurs convictions.

Les parties requérantes célibataires font valoir qu'elles sont touchées dans leurs intérêts, étant donné qu'avant de pouvoir se marier religieusement, elles seraient obligées, en vertu de la loi attaquée, combinée avec l'article 21 de la Constitution, d'adhérer à une institution qui n'est pas conforme à leurs convictions religieuses. Elles se considèrent en outre personnellement atteintes dans l'un de leurs droits humains fondamentaux, à savoir le droit de se marier, au sens de la Convention européenne des droits de l'homme et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

B.1.3. La loi attaquée règle le mariage civil de personnes du même sexe et apporte à cette fin des modifications aux dispositions du Code civil qui s'appliquent au mariage de personnes de sexe différent.

Le point de savoir si les parties requérantes peuvent être directement et défavorablement affectées par les dispositions qu'elles attaquent suppose que soient examinés la portée de ces dispositions et les effets qu'elles peuvent avoir, à la lumière notamment, en l'espèce, des moyens formulés par les parties requérantes. La recevabilité de leur recours se confond avec l'examen du fond.

Quant aux dispositions attaquées

B.2. Les dispositions attaquées de la loi du 13 février 2003 ouvrant le mariage à des personnes de même sexe et modifiant certaines dispositions du Code civil sont libellées comme suit :

« CHAPITRE II. - Modifications de dispositions du Livre Ier du Code civil

Art. 2. Dans le texte français de l'article 75 du Code civil, les mots ' pour mari et femme ' sont remplacés par les mots ' pour époux '.

Art. 3. L'article 143 du même Code, abrogé par la loi du 31 mars 1987, est rétabli dans la rédaction suivante, et est déplacé vers le Chapitre Ier du Titre V du Livre Ier du même Code :

' Art. 143. - Deux personnes de sexe différent ou de même sexe peuvent contracter mariage.

Si le mariage a été contracté entre des personnes de même sexe, l'article 315 n'est pas applicable. '.

Art. 4. Dans l'article 162, alinéa premier, du même Code, modifié par les lois des 31 mars 1987 et 27 mars 2001, les mots ' le frère et la sœur ' sont remplacés par les mots ' frères, entre sœurs ou entre frère et sœur '.

Art. 5. L'article 163 du même Code est remplacé par la disposition suivante :

' Art. 163. - Le mariage est encore prohibé entre l'oncle et la nièce ou le neveu, ou entre la tante et la nièce ou le neveu. '.

Art. 6. L'article 164 du même Code est remplacé par la disposition suivante :

' Art. 164. - Néanmoins, il est loisible au Roi de lever, pour des causes graves, la prohibition portée au précédent article, y compris l'interdiction prévue à l'article 162 relativement aux mariages entre beau-frère et belle-sœur, beau-frère et beau-frère ou belle-sœur et belle-sœur. '

Art. 7. L'article 170 du même Code, remplacé par la loi du 12 juillet 1931 et modifié par la loi du 1er mars 2000, est remplacé par la disposition suivante :

' Art. 170. - Seront considérés comme valables en Belgique, quant à la forme :

1° les mariages entre Belges ainsi qu'entre Belges et étrangers célébrés en pays étranger dans les formes usitées dans ledit pays;

2° les mariages entre Belges ainsi qu'entre Belges et étrangers célébrés par les agents diplomatiques ou par les agents du corps consulaire à qui les fonctions d'officier de l'état civil ont été conférées. ’

Art. 8. Dans l'article 171 du même Code, remplacé par la loi du 12 juillet 1931, les mots ‘ ou du premier établissement de l'épouse si celle-ci rentre seule sur le territoire du royaume ’ sont remplacés par les mots ‘ ou du premier établissement de l'un des époux, si celui-ci rentre seul sur le territoire du royaume ’.

Art. 9. Dans l'article 206, 1°, du même Code, les mots ‘ la belle-mère ’ sont remplacés par les mots ‘ le beau-père ou la belle-mère ’.

Art. 10. A l'article 313, § 3, du même Code, remplacé par la loi du 31 mars 1987, sont apportées les modifications suivantes :

1° dans l'alinéa premier, les mots ‘ du mari ’ sont remplacés par les mots ‘ de l'époux ou de l'épouse ’;

2° dans l'alinéa 3, les mots ‘ au mari ’ sont remplacés par les mots ‘ à l'époux ou l'épouse ’.

Art. 11. L'article 319*bis*, alinéa premier, du même Code, remplacé par la loi du 31 mars 1987, est remplacé par la disposition suivante :

‘ Si le père est marié et reconnaît un enfant conçu par une femme autre que son épouse, l'acte de reconnaissance doit en outre être présenté par requête pour homologation au tribunal de première instance du domicile de l'enfant. L'époux ou l'épouse du demandeur doit être appelé à la cause. ’

Art. 12. L'article 322, alinéa 2, du même Code, remplacé par la loi du 31 mars 1987, est remplacé par la disposition suivante :

‘ Si le défendeur est marié et si l'enfant a été conçu pendant le mariage par une femme dont il n'est pas l'époux, le jugement qui établit la filiation doit être signifié à l'époux ou à l'épouse. Jusqu'à cette signification, il n'est opposable ni à l'époux ou l'épouse, ni aux enfants nés du mariage avec le défendeur ou adoptés par les deux époux. ’

Art. 13. Dans l'article 345, alinéa 2, du même Code, remplacé par la loi du 27 avril 1987, les mots ‘ et si les époux sont de sexe différent, ’ sont insérés entre les mots ‘ de l'adoptant, ’ et les mots ‘ il suffit ’.

Art. 14. A l'article 346 du même Code, modifié par la loi du 27 avril 1987, sont apportées les modifications suivantes :

1° l'alinéa 1er est complété comme suit :

‘ de sexe différent ’;

2° dans l'alinéa 3, les mots ‘ et pour autant que ces derniers soient de sexe différent, ’ sont insérés entre les mots ‘ de l'autre époux ’ et les mots ‘ quel que soit ’.

Art. 15. Dans l'article 361, § 2, alinéa 1er, du même Code, modifié par la loi du 27 avril 1987, les mots ‘ de sexe différent ’ sont insérés entre les mots ‘ du conjoint ’ et les mots ‘ de l'adoptant ’.

Art. 16. L'article 368, § 3, alinéa 1er, du même Code, remplacé par la loi du 27 avril 1987, est complété comme suit :

‘ de sexe différent ’.

CHAPITRE III. - Modifications de dispositions du Livre III du Code civil

Art. 17. L'article 1398 du même Code, remplacé par la loi du 14 juillet 1976, est remplacé par la disposition suivante :

‘ Art. 1398. - Le régime légal est fondé sur l'existence de trois patrimoines : le patrimoine propre de chacun des deux époux et le patrimoine commun aux deux époux, tels qu'ils sont définis par les articles suivants. ’

Art. 18. Dans l'article 1676, deuxième alinéa, du même Code, les mots ‘ contre les femmes mariées, et ’ sont supprimés.

Art. 19. L'article 1940 du même Code, remplacé par la loi du 30 avril 1958, est remplacé par la disposition suivante :

‘ Art. 1940. - Si la personne qui a fait le dépôt a changé d'état, par exemple si le majeur déposant se trouve frappé d'interdiction et dans tous les autres cas de même nature, le dépôt ne peut être restitué qu'à celui qui a l'administration des droits et des biens du déposant. ’

Art. 20. Dans l'article 1941 du même Code, les mots ‘ par un mari ’ et les mots ‘ ce mari ’ sont supprimés.

CHAPITRE IV. - Modifications de dispositions du Livre III, Titre VIII, section *Iibis* du Code civil : ‘ Des règles particulières aux baux commerciaux ’

Art. 21. Dans l'article 16, III, de la loi du 30 avril 1951, relative aux baux commerciaux, les mots ' la femme mariée, ' sont supprimés.

CHAPITRE V. - Modifications de dispositions du Livre III, Titre XVIII, du Code civil :
' Des privilèges et hypothèques '

Art. 22. Dans l'article 48 de la loi du 16 décembre 1851 portant révision du régime hypothécaire, les mots ' de la femme, à moins qu'elle ne les ait acquis, soit à titre de succession ou de donation, soit à titre onéreux, de ses deniers propres ' sont remplacés par les mots ' de son conjoint, à moins qu'il ne les ait acquis, soit à titre de succession ou de donation, soit à titre onéreux, de ses deniers propres '. »

Quant à la recevabilité des moyens

B.3.1. Le Conseil des ministres excipe de l'irrecevabilité de tous les moyens et en particulier du cinquième, parce que ceux-ci ne sont pas de nature à améliorer concrètement la situation des parties requérantes ni à faire disparaître aucun préjudice qu'elles subiraient concrètement.

B.3.2. Pour les mêmes motifs que ceux mentionnés au B.1.3, l'exception soulevée par le Conseil des ministres est jointe à l'examen du fond.

Quant au premier moyen

B.4.1. Selon le premier moyen, la loi attaquée viole les articles 10 et 11, lus notamment à la lumière de l'article 11*bis*, de la Constitution, en ce que ses dispositions traitent de la même manière des situations fondamentalement différentes, sans justification raisonnable.

B.4.2. Les parties requérantes font valoir qu'il existe une différence objective entre les personnes qui souhaitent fonder une famille avec une personne de l'autre sexe et les personnes qui souhaitent constituer une communauté de vie avec une personne de même sexe.

B.4.3. La Cour ne peut critiquer un traitement identique que si deux catégories de personnes se trouvant dans des situations qui, au regard de la mesure considérée, sont essentiellement différentes font l'objet d'un traitement identique sans qu'apparaisse une justification raisonnable.

B.4.4. La loi attaquée ouvre le mariage aux personnes de même sexe (articles 2 et 3) et modifie à cette fin diverses dispositions du Code civil. Une partie des dispositions modificatives ont pour objet de permettre que le mariage entre personnes de même sexe suive les règles applicables au mariage entre personnes de sexe différent (articles 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 et 17). D'autres dispositions modificatives contiennent des exceptions aux règles applicables aux personnes mariées de sexe différent (articles 3, 13, 14, 15 et 16). Les dispositions modificatives restantes (articles 18, 19, 20 et 21) concernent divers articles du Code civil et visent, aux dires des travaux préparatoires, à remédier à des oublis du législateur en même temps qu'à rendre les dispositions concernées neutres du point de vue du sexe (*Doc. parl.*, Sénat, 2001-2002, n° 2-1173/1, pp. 8 et 9).

B.4.5. Dans les développements relatifs à la proposition qui a abouti à la loi attaquée, l'ouverture du mariage aux personnes du même sexe est justifiée comme suit :

« Dans notre société, le mariage est encore considéré par la majorité des gens comme la base idéale pour la communauté de vie durable de deux personnes. Bien que le Code civil ne stipule nulle part que seules des personnes de sexe différent peuvent contracter mariage, doctrine et jurisprudence ont toujours considéré que la différence de sexe est une condition positive de la conclusion du mariage.

La logique qui sous-tendait cela procédait de l'idée que le but du mariage était la procréation. [...]

Force est de constater aujourd'hui que cette explication est dépassée. En effet, des enfants sont conçus et naissent aussi bien dans le mariage qu'en dehors de celui-ci, et beaucoup de couples mariés ne considèrent plus la procréation comme la finalité essentielle du mariage.

Dans notre société contemporaine, le mariage est vécu et ressenti comme une relation (formelle) entre deux personnes, ayant comme but principal la création d'une communauté de vie durable. Le mariage offre aux deux partenaires la possibilité d'affirmer au grand jour leur relation et les sentiments qu'ils ont l'un pour l'autre.

Les mentalités ayant évolué - aujourd'hui, le mariage sert essentiellement à extérioriser et à affirmer la relation intime de deux personnes et perd son caractère procréatif -, il n'y a plus aucune raison de ne pas ouvrir le mariage aux personnes du même sexe. » (*Doc. parl.*, Sénat, 2001-2002, n° 2-1173/1, pp. 1 et 2)

B.4.6. Il appartient au législateur de déterminer la nature et les conditions du mariage. Il doit toutefois respecter, à cette occasion, notamment, le principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination.

B.4.7. Il ressort des travaux préparatoires – cités au B.4.5 – que le législateur conçoit désormais le mariage comme une institution ayant pour but principal la création, entre deux personnes, d'une communauté de vie durable, dont les effets sont réglés par la loi.

Au regard d'une telle conception du mariage (la création d'une communauté de vie durable), la différence entre, d'une part, les personnes qui souhaitent former une communauté de vie avec une personne de l'autre sexe et, d'autre part, les personnes qui souhaitent former une telle communauté avec une personne de même sexe n'est pas telle qu'il faille exclure pour ces dernières la possibilité de se marier.

B.4.8. L'article 11*bis* de la Constitution ne conduit pas à une autre conclusion.

Le moyen ne peut être accueilli.

Quant aux deuxième et quatrième moyens

B.5.1. Aux termes du deuxième moyen, les dispositions attaquées violent les articles 11, 11*bis* et 21, alinéa 2, de la Constitution et, combinés avec l'article 10 de celle-ci, l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et « les principes généraux de droit des nations civilisées ».

B.5.2. Dans une première branche, les parties requérantes affirment que la loi attaquée viole l'article 21, alinéa 2, de la Constitution, étant donné que le concept de mariage contenu dans cet article doit être interprété comme visant des partenaires de sexe différent.

B.5.3. L'article 21, alinéa 2, de la Constitution énonce :

« Le mariage civil devra toujours précéder la bénédiction nuptiale, sauf les exceptions à établir par la loi, s'il y a lieu. »

Par cette disposition, le Constituant a voulu mettre fin, en 1831, à la pratique, courante à cette époque, suivant laquelle certaines personnes, convaincues que la bénédiction du mariage religieux suffisait pour produire des effets civils, ne se mariaient que religieusement. L'alinéa 2 de l'article 21 de la Constitution ne règle donc pas les conditions du mariage et n'a pas non plus pour objet ou pour effet de faire dépendre le mariage civil de l'une ou l'autre conception religieuse du mariage.

L'article 21, alinéa 2, de la Constitution n'a dès lors pas la portée que les parties requérantes lui confèrent.

Le deuxième moyen ne peut être accueilli en sa première branche.

B.5.4. Selon la seconde branche du deuxième moyen, la loi attaquée est contraire aux dispositions qui traduisent « la dualité sexuelle fondamentale du genre humain » en tant que postulat de l'ordre constitutionnel belge, tels notamment les articles 10 et 11*bis* de la Constitution, l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (en particulier son paragraphe 1) et « les principes généraux de droit des nations civilisées ».

B.5.5. L'article 10, alinéa 3, de la Constitution dispose :

« L'égalité des femmes et des hommes est garantie. »

L'article 11*bis*, alinéa 1er, de la Constitution dispose :

« La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent aux femmes et aux hommes l'égal exercice de leurs droits et libertés, et favorisent notamment leur égal accès aux mandats électifs et publics. »

B.5.6. Par les articles 10, alinéa 3, et 11*bis*, le Constituant a voulu, d'une part, inscrire expressément le principe de l'égalité des hommes et des femmes dans la Constitution et, d'autre part, fournir un fondement constitutionnel aux mesures visant à combattre les inégalités entre femmes et hommes.

La circonstance que la Constitution attribue une importance particulière à l'égalité entre hommes et femmes, par le biais des articles 10, alinéa 3, et 11*bis*, n'a pas pour effet que la « dualité sexuelle fondamentale du genre humain » puisse être considérée comme un principe de l'ordre constitutionnel belge.

Les articles 10, alinéa 3, et 11*bis* de la Constitution n'ont pas la portée que leur confèrent les parties requérantes.

B.5.7. L'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme est libellé comme suit :

« A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l'exercice de ce droit. »

L'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques énonce :

« 1. La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'Etat.

2. Le droit de se marier et de fonder une famille est reconnu à l'homme et à la femme à partir de l'âge nubile.

3. Nul mariage ne peut être conclu sans le libre et plein consentement des futurs époux.

4. Les Etats parties au présent Pacte prendront les mesures appropriées pour assurer l'égalité de droits et de responsabilités des époux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution. En cas de dissolution, des dispositions seront prises afin d'assurer aux enfants la protection nécessaire. »

B.5.8. L'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 23.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques imposent aux Etats qui sont parties à ces conventions l'obligation de reconnaître comme un mariage la communauté de vie d'un homme et d'une femme qui souhaitent se marier et qui remplissent les conditions posées par les lois nationales.

Les dispositions conventionnelles invoquées – pas plus que l'article 23.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques - ne peuvent être interprétées en ce sens qu'elles obligerait les Etats contractants à considérer la « dualité sexuelle fondamentale du genre humain » comme un fondement de leur ordre constitutionnel.

L'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques n'ont pas la portée que leur confèrent les parties requérantes. Il ne saurait dès lors être question d'un traitement discriminatoire dans la jouissance des droits fondamentaux cités au moyen.

B.6.1. En tant que les parties requérantes soutiennent que la loi attaquée porte atteinte « au droit de la famille à la protection de la société et de l'Etat » visé à l'article 23.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la seconde branche du deuxième moyen se confond avec le quatrième moyen.

Selon le quatrième moyen, la loi attaquée viole l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et les principes généraux de droit des nations civilisées, combinés avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en étendant le mariage à une institution qui ne saurait être définie comme un mariage au sens des dispositions conventionnelles citées, ce qui aurait pour effet d'affaiblir la position de protection relative des personnes mariées de sexe différent, alors que l'article 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques oblige l'Etat belge à prendre des mesures en vue de la protection du mariage.

B.6.2. Dans l'interprétation des dispositions conventionnelles citées au moyen, il doit être tenu compte de l'article 53 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 5.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

B.6.3. L'article 53 de la Convention européenne des droits de l'homme est libellé comme suit :

« Aucune des dispositions de la présente Convention ne sera interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales qui pourraient être reconnus conformément aux lois de toute Partie contractante ou à toute autre Convention à laquelle cette Partie contractante est partie. »

L'article 5.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques énonce :

« Il ne peut être admis aucune restriction ou dérogation aux droits fondamentaux de l'homme reconnus ou en vigueur dans tout Etat partie au présent Pacte en application de lois, de conventions, de règlements ou de coutumes, sous prétexte que le présent Pacte ne les reconnaît pas ou les reconnaît à un moindre degré. »

B.6.4. Il résulte des dispositions citées au B.6.3 que l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 23.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ne peuvent être interprétés en ce sens qu'ils empêcheraient des Etats qui sont parties aux conventions précitées d'accorder le droit garanti par ces dispositions aux personnes qui souhaitent exercer ce droit avec des personnes de même sexe.

B.6.5. Selon le quatrième moyen, la loi attaquée a pour effet qu'il est porté atteinte de manière discriminatoire à l'article 23.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en vertu duquel la famille a droit « à la protection de la société et de l'Etat ».

B.6.6. Les parties requérantes ne démontrent pas et la Cour n'aperçoit pas en quoi la « position de protection relative » de la famille pourrait être affaiblie par les dispositions attaquées, dès lors que la loi entreprise n'apporte aucune modification matérielle aux dispositions légales qui régissent les effets du mariage civil de personnes de sexe différent.

Il ne saurait dès lors pas non plus exister de discrimination dans la jouissance des droits évoqués dans le moyen.

B.6.7. Les deuxième et quatrième moyens ne peuvent être accueillis.

Quant au troisième moyen

B.7.1. Selon le troisième moyen, la loi attaquée viole les articles 19 et 21, alinéa 2, de la Constitution ainsi que les articles 9 et 12 de la Convention européenne des droits de l'homme et les articles 18 et 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, combinés avec l'article 10 de la Constitution, en ce que les citoyens croyants qui souhaitent se marier religieusement, conformément aux rites de leur religion, doivent préalablement adhérer à une institution qui est fondamentalement contraire à leurs convictions de foi et aux préceptes de leur religion.

B.7.2. Les préjudices que les parties requérantes prétendent subir ne résultent pas de la loi attaquée mais de l'article 21, alinéa 2, de la Constitution.

La Cour n'est pas compétente pour se prononcer sur une limitation de la liberté religieuse et de culte qui résulte d'un choix que le Constituant a lui-même opéré.

Le troisième moyen ne peut être accueilli.

Quant au cinquième moyen

B.8.1. Selon le cinquième moyen, la loi attaquée viole l'article 10 de la Constitution, lu séparément ou en combinaison avec son article 19, avec l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en ce qu'elle ne permet pas de se marier simultanément avec plus d'un partenaire.

B.8.2. Le contrôle des normes législatives au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, confié à la Cour, exige que la catégorie des personnes à l'égard desquelles une éventuelle discrimination est alléguée fasse l'objet d'une comparaison pertinente avec une autre catégorie, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Le cinquième moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 20 octobre 2004.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts