

Numéro du rôle : 1686

Arrêt n° 49/2000
du 3 mai 2000

ARRET

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 361 du Code civil, posée par la Cour d'appel de Bruxelles.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et G. De Baets, et des juges H. Boel, L. François, P. Martens, J. Delruelle, E. Cerexhe, A. Arts, M. Bossuyt et E. De Groot, assistée du greffier L. Potoms, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle*

Par arrêt du 7 mai 1999 en cause de X. Leblicq, en présence de B. Van Cutsem et de R. De Cooman, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 25 mai 1999, la Cour d'appel de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 361 du Code civil viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où il crée une différence de traitement pour l'adopté sur le plan de l'autorité parentale suivant que l'adoptant est marié avec la mère de l'adopté ou non ? »

II. *Les faits et la procédure antérieure*

X. Leblicq, souhaitant adopter la fille de sa compagne, a demandé au tribunal de la jeunesse l'homologation de l'adoption. Le père (qui a reconnu l'enfant) et la mère de l'intéressée ont déclaré consentir à l'adoption. La demande, tendant à substituer la filiation paternelle adoptive du requérant à celle de son père tout en laissant subsister la filiation maternelle existante, a été rejetée par le tribunal au motif, notamment, qu'en cas d'adoption, la mère de l'enfant perdrait son autorité parentale sur son enfant, qui vit auprès d'elle, au profit du seul adoptant (article 361 du Code civil), ce qui serait contraire à l'intérêt de l'adoptée.

X. Leblicq a interjeté appel de cette décision et a demandé que la question de la conformité de l'article 361 du Code civil aux articles 10 et 11 de la Constitution soit soumise à la Cour d'arbitrage. La Cour d'appel l'a fait dans les termes repris plus haut.

III. *La procédure devant la Cour*

Par ordonnance du 25 mai 1999, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé n'y avoir lieu de faire application des articles 71 ou 72 de la loi organique.

Par ordonnance du 13 juillet 1999, le président en exercice a prorogé jusqu'au 30 septembre 1999 le délai pour introduire un mémoire.

La décision de renvoi a été notifiée conformément à l'article 77 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 13 juillet 1999; l'ordonnance du 13 juillet 1999 a été notifiée par les mêmes lettres.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 12 août 1999.

Des mémoires ont été introduits par :

- le Conseil des ministres, rue de la Loi 16, 1000 Bruxelles, par lettre recommandée à la poste le 28 septembre 1999;

- X. Leblicq, demeurant à 1180 Bruxelles, chaussée d'Alseberg 1076, par lettre recommandée à la poste le 29 septembre 1999.

Ces mémoires ont été notifiés conformément à l'article 89 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 12 octobre 1999.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- le Conseil des ministres, par lettre recommandée à la poste le 3 novembre 1999;
- X. Leblicq, par lettre recommandée à la poste le 8 novembre 1999.

Par ordonnance du 26 octobre 1999, la Cour a prorogé jusqu'au 25 mai 2000 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 1er mars 2000, le président M. Melchior a soumis l'affaire à la Cour réunie en séance plénière.

Par ordonnance du 1er mars 2000, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 29 mars 2000.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties ainsi qu'à leurs avocats par lettres recommandées à la poste le 3 mars 2000.

A l'audience publique du 29 mars 2000 :

- ont comparu :
 - . Me N. Petit et Me G. Hiernaux, avocats au barreau de Bruxelles, pour X. Leblicq;
 - . Me C. Wijnants *loco* Me P. Peeters, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs L. François et M. Bossuyt ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi organique, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

IV. *En droit*

- A -

Quant à la comparabilité

A.1.1. Le Conseil des ministres soutient, à titre principal, que l'adoptant marié avec l'auteur de l'adopté ne peut être comparé avec l'adoptant non marié à cet auteur, les couples mariés et les couples non mariés ne constituant pas des catégories comparables. En optant pour le concubinage, les concubins hétérosexuels choisissent de ne pas vivre selon le modèle de la famille traditionnelle et, partant, d'être différents des couples

ayant décidé de vivre le mariage. Faute que les catégories de personnes soient comparables, les articles 10 et 11 de la Constitution ne sauraient être violés.

A.1.2. X. Leblicq réplique que l'on voit mal en quoi les catégories précitées ne sont pas comparables, la contestation portant sur l'autorité parentale dont la loi du 13 avril 1995 confie l'exercice aux père et mère, qu'ils soient ou non mariés et qu'ils vivent ou non ensemble. Au surplus, la différence de traitement en cause est celle affectant l'adopté, lequel n'a pas choisi entre le mariage et le concubinage.

Quant au fond

A.2.1. Selon X. Leblicq, la disposition en cause impose soit au parent de l'enfant adopté de perdre l'autorité parentale qu'il détient sur lui, soit à l'adoptant d'épouser ce parent. Cette situation anormale trouve son origine dans la loi du 21 mars 1969, dont est issue la disposition en cause, modifiée certes entre-temps sans toutefois que les principes qu'elle énonce soient modifiés. Les travaux préparatoires de cette loi montrent que l'interdiction formulée par l'article 346 du Code civil vise l'adoption successive par plusieurs personnes et non l'adoption de l'enfant de la compagne de l'adoptant, hypothèse qui n'a, semble-t-il, pas été envisagée. Il est impossible que le législateur ait voulu que le père adoptif, qui vit avec la mère « légitime » de l'enfant adopté, ne puisse exercer conjointement l'autorité parentale sur l'enfant qui vit dans leur ménage.

A.2.2. Selon X. Leblicq, la justification de la différence de traitement entre l'enfant adopté par le mari de la mère et l'enfant adopté par le concubin de la mère qui serait tirée de ce que l'adopté aurait (dans la mesure où sa filiation naturelle ou adoptive est établie tant à l'égard de la mère que de l'adoptant) plus de garantie sur le plan affectif ou matériel dans le cadre d'un couple marié que dans celui d'un couple de concubins, ne tiendrait pas compte des réalités sociologiques actuelles. En réalité, comme le confirme l'article 2 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, l'intérêt de l'enfant et la volonté de reconstituer une famille quasi analogue à la famille naturelle, sont les considérations primordiales en matière d'adoption.

A.2.3. Selon X. Leblicq, il ne peut plus être soutenu que la disposition en cause serait justifiée par l'intérêt de l'enfant; comme le montre la loi du 13 avril 1995, le partage de l'autorité parentale ne suscite nullement des difficultés insolubles et la superposition de la filiation fictive résultant de l'adoption et de la filiation selon la nature est identique suivant que l'adoptant est marié ou non. La loi du 23 novembre 1998 instaurant un statut de la cohabitation légale montre que les relations de concubinage sont désormais prises en compte par le législateur, un couple de concubins pouvant être aussi stable, sinon plus stable - eu égard au nombre de divorces - qu'un couple marié. Cet élément ne peut être pris en compte pour priver l'adopté de la possibilité d'être adopté dès lors que, même si la loi vise à garantir l'intérêt de l'enfant et son épanouissement dans un milieu stable, ce ne sont pas les relations entre les concubins, d'une part, ou entre les époux, d'autre part, qui doivent être prises en compte dans le cas d'espèce, mais bien les relations entre l'adopté et l'adoptant, d'une part, et sa mère, d'autre part; il est évident que ces droits seront identiques, que le couple soit ou non marié.

A.2.4. X. Leblicq rappelle que la Cour a d'ailleurs décidé (arrêt n° 67/97) que l'article 370, § 1er, du Code civil ne s'applique pas à l'adoption plénière au motif que le législateur ne pouvait sans incohérence avoir voulu évincer le lien de filiation de la mère avec l'enfant adopté (puisque c'est justement ce lien qui a motivé l'adoption par son conjoint) et a voulu que l'enfant adopté bénéficie juridiquement de deux liens de filiation différents. La circonstance que cet arrêt portait sur l'adoption plénière ne lui ôte pas sa pertinence pour l'examen de l'affaire présente puisque c'est la relation de l'adoptant avec la mère de l'adopté qui motive l'adoption; une interprétation littérale des textes législatifs ne peut prévaloir sur l'intention clairement exprimée par le législateur.

La disposition en cause crée une discrimination intolérable pour l'enfant adopté, qui n'est pas responsable du fait que l'adoptant soit marié ou non.

A.3.1. Dans ses mémoires, le Conseil des ministres rappelle qu'il découle de l'article 343 du Code civil que l'octroi de l'adoption est subordonné à l'intérêt de l'enfant, ce que la Cour a confirmé dans son arrêt n° 50/98; c'est depuis la loi du 21 mars 1969 que les droits de l'autorité parentale sont exercés par les deux époux lorsque l'adopté est l'enfant ou l'enfant adoptif du conjoint de l'adoptant : avant 1969, lorsque l'adoptant adoptait

l'enfant ou l'enfant adoptif de son conjoint, il se trouvait seul investi de l'autorité parentale, laquelle était donc enlevée à l'auteur de l'adopté. Pour pallier cet inconvénient, la loi autorisait l'auteur de l'enfant à adopter simultanément avec son conjoint son propre enfant et prévoyait pour ce type d'adoption des conditions d'âge privilégiées (article 344 ancien du Code civil). Partant, l'autorité parentale était partagée.

A.3.2. A titre subsidiaire, le Conseil des ministres - estimant que la partie adverse n'est nullement contrainte de se marier - expose que, l'adoption se superposant à la paternité et à la filiation naturelles et l'adoptant ayant ainsi deux familles, le législateur a entendu éviter les conflits entre celles-ci. Il a donc transféré entièrement l'autorité parentale à l'adoptant ou aux adoptants s'il s'agit d'époux.

A.3.3. Le Conseil des ministres admet qu'il soit possible que la question de l'adoption d'un enfant n'ait pas été envisagée lors des travaux préparatoires de la loi de 1969, mais qu'un amendement, visant à prévoir à l'article 346 du Code civil que nul ne peut être adopté par plusieurs, si ce n'est par deux personnes formant une famille légitime ou de fait, fut explicitement rejeté lors de l'élaboration de la loi du 27 avril 1987 modifiant diverses dispositions légales relatives à l'adoption et ce, par souci de réserver la faculté d'une adoption conjointe aux couples mariés, exerçant ensemble l'autorité parentale sur l'enfant.

A.3.4. Selon le Conseil des ministres, la différence de traitement entre adoptés suivant que l'autorité parentale est exercée par l'adoptant non marié à l'auteur ou par l'adoptant conjoint de l'auteur repose sur un critère objectif, à savoir le concubinage de l'adoptant avec l'auteur de l'adopté plutôt que le mariage de ceux-ci. Elle correspond à l'objectif légitime de la protection de l'intérêt de l'adopté qui implique qu'il puisse s'épanouir dans une structure de longue durée. Il est certain que son épanouissement dépendra pour une grande partie de la stabilité de son milieu familial et la manière dont l'autorité parentale sera exercée contribuera également à son équilibre. L'élément de concubinage n'est donc pas pertinent.

Il existe un rapport raisonnable entre l'objectif poursuivi, à savoir l'intérêt de l'enfant et son épanouissement dans un milieu stable, et le moyen utilisé par le législateur pour y parvenir, à savoir l'adoption soit par deux personnes mariées, soit par une seule personne. Ne pas permettre à deux concubins d'adopter ensemble un enfant se justifie par la volonté du législateur d'offrir à l'adopté les meilleures garanties de stabilité et de durée requises par l'institution de l'adoption. Par leur union devant l'officier de l'état civil, les époux se promettent sinon pour la vie du moins pour une période indéterminée, entre autres, fidélité, secours et assistance, soit des garanties de stabilité favorisant le bien-être de tout enfant. De telles valeurs ne se retrouvent pas de la même manière au sein du concubinage, aucune obligation de cohabitation ou de fidélité n'existant entre les concubins. La Cour a elle-même pris en compte les meilleures chances de stabilité qu'offre le mariage lorsqu'elle eut à connaître de dispositions relatives aux droits de succession (arrêt n° 82/99).

- B -

B.1. Il ressort de la motivation de l'arrêt *a quo* que les dispositions en cause sont le paragraphe 1er, alinéa 1er, et le paragraphe 2, alinéa 1er, de l'article 361 du Code civil. Ce paragraphe 1er, alinéa 1er, est libellé comme suit :

« L'adoptant est investi, à l'égard de l'adopté, des droits de l'autorité parentale, y compris le droit de jouissance légale, le droit de requérir son émancipation et de consentir à son mariage. »

Le paragraphe 2, alinéa 1er, dispose :

« Lorsque l'adoption a été faite par deux époux ou que l'adopté est l'enfant ou l'enfant adoptif du conjoint de l'adoptant, les droits de la puissance paternelle sont exercés par les deux époux, conformément aux règles applicables aux père et mère. »

B.2. Le jugement frappé d'appel avait refusé d'homologuer l'adoption (simple) d'un enfant par un homme au motif, notamment, que la mère, qui vit avec cet homme en dehors des liens du mariage, ainsi qu'avec les enfants de l'un et de l'autre, perdrait, au détriment de l'intérêt de l'enfant, son autorité parentale.

B.3.1. Quoique la question soit libellée en termes généraux sans mentionner le concubinage, elle est essentiellement de savoir si le législateur n'eût pas dû, en ce qui concerne les adoptés, étendre au concubinage un des effets qu'il a attribués au mariage. Elle ne porte pas, comme le soutient le Conseil des ministres, sur une différence de traitement entre couples mariés et couples non mariés, mais entre adoptés, suivant que l'adoptant est ou non marié avec la mère de l'adopté.

B.3.2. Le législateur pouvait raisonnablement apporter, en considération d'une forme institutionnalisée de vie commune durable, une exception à ce qu'il a pu concevoir comme l'incidence normale de l'adoption (simple) par un seul sur l'autorité parentale. Etant donné les effets légaux du mariage, il pouvait à cet égard privilégier cette institution par rapport au concubinage. La question de savoir si l'exception doit être étendue à la cohabitation légale n'est pas posée.

B.4. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

En tant qu'il dispose que l'autorité parentale est exercée par l'adoptant et par les époux lorsque l'auteur de l'enfant adoptif est le conjoint de l'adoptant, l'article 361, § 1er, alinéa 1er, et § 2, alinéa 1er, du Code civil ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 3 mai 2000.

Le greffier,

Le président,

L. Potoms

M. Melchior