

Numéro du rôle : 4875
Arrêt n° 144/2010 du 16 décembre 2010

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle relative à l'article 329*bis*, § 2, alinéa 3, du Code civil, posée par le Tribunal de première instance de Bruges.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et R. Henneuse, des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey et P. Nihoul, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite M. Melchior, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*

## I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 12 février 2010 en cause de A. R.A. contre N.G. et C.V., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 18 février 2010, le Tribunal de première instance de Bruges a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 329bis, § 2, alinéa 3, du Code civil viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il permet au tribunal de refuser la reconnaissance si elle est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant, lorsque la demande concerne un enfant âgé d'un an ou plus au moment de l'introduction de la demande, alors que, pour la demande introduite dans l'année qui suit la naissance, seul un contrôle de la réalité biologique peut avoir lieu ? ».

N.G. et le Conseil des ministres ont introduit chacun un mémoire.

A l'audience publique du 26 octobre 2010 :

- ont comparu :

. Me S. Heyndrickx, avocat au barreau de Gand, *loco* Me A. De Zutter, avocat au barreau de Bruges, pour N.G.;

. Me E. Jacobowitz, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs L. Lavrysen et J.-P. Snappe ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale précitée du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. *Les faits et la procédure antérieure*

La partie défenderesse, N.G., a accouché d'un fils, S.G., le 1er novembre 2007.

Par citation du 5 août 2008, A. R.A. a introduit une action visant à être reconnu en tant que père. N.G. estime que cette reconnaissance est contraire à l'intérêt de l'enfant et souhaite s'y opposer. Elle expose à cette fin que A. R.A. est agressif, a des problèmes liés à l'alcool et à la drogue et qu'il l'a violée durant sa grossesse, fait pour lequel il a été condamné au pénal. Par jugement interlocutoire, l'action en reconnaissance de A. R.A. a été déclarée recevable et une expertise a été ordonnée. N.G. a refusé de participer à cette expertise, ce qui a conduit le Tribunal de première instance à juger qu'il n'était pas prouvé que A. R.A. n'était pas le père.

Le juge *a quo* constate que la citation a été signifiée avant que S.G. ait atteint l'âge d'un an et qu'il n'est pas prouvé que A. R.A. n'est pas le père biologique de l'enfant. N.G. fait toutefois observer que l'article 329bis, § 2, alinéa 3, du Code civil viole les articles 10 et 11 de la Constitution, parce que le juge saisi ne pourrait rejeter

la demande de reconnaissance, au motif que cette reconnaissance serait contraire à l'intérêt de l'enfant, que lorsque l'enfant en question a déjà atteint l'âge d'un an.

Le Tribunal de première instance pose dès lors à la Cour la question reproduite plus haut.

### III. *En droit*

- A -

A.1. La partie défenderesse devant le juge *a quo* estime qu'il doit être déduit de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle (arrêt n° 66/2003) que l'intérêt de l'enfant doit toujours primer. Or, conformément à l'article 329*bis*, § 2, alinéa 3, du Code civil, lorsque la demande de reconnaissance est introduite dans le délai d'un an à compter de la naissance de l'enfant, le juge peut uniquement prendre en compte la réalité biologique. La partie défenderesse devant le juge *a quo* expose que ce délai devrait être supprimé, de sorte que le juge puisse également tenir compte de l'intérêt de l'enfant lorsque la demande a été introduite avant que celui-ci ait atteint l'âge d'un an.

L'intérêt de l'enfant est un critère fondamental (article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant - article 22 de la Constitution). En cas de reconnaissance, il faut, d'une part, donner la priorité au constat de la paternité biologique, mais il faut, d'autre part, également veiller à empêcher la reconnaissance si elle est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant.

La partie défenderesse devant le juge *a quo* observe encore que le Conseil d'Etat s'est lui aussi demandé, dans son avis, si la distinction établie en ce qui concerne la prise en compte de l'intérêt de l'enfant, selon que celui-ci a ou non atteint l'âge d'un an, était compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution. La légitimité de ce critère devrait être démontrée à la lumière du principe d'égalité tel qu'il est appliqué dans la jurisprudence de la Cour.

A.2.1. Le Conseil des ministres observe que, dans son arrêt n° 66/2003, la Cour a rejeté le critère de l'âge pour manque de pertinence. Pour le surplus, le Conseil des ministres s'en remet à la sagesse de la Cour.

A.2.2. Le Conseil des ministres estime toutefois que rien n'oblige le législateur à confier intégralement au juge l'appréciation de l'intérêt de l'enfant. Le législateur peut juger lui-même si une situation précise est ou non dans l'intérêt de l'enfant.

Dans l'article 329*bis*, § 2, alinéa 3, du Code civil, le législateur a estimé qu'il fallait en outre tenir compte de la réalité biologique et qu'il fallait, dans une mesure limitée, faire primer celle-ci. Le législateur a dès lors prévu une présomption légale de non-contradiction manifeste avec l'intérêt de l'enfant si la demande de reconnaissance est introduite rapidement.

A.2.3. Il ressort des travaux préparatoires que la réforme du droit de la reconnaissance et du droit de la filiation a fait l'objet de nombreuses discussions.

Contrairement à la situation visée dans l'arrêt n° 66/2003, l'intérêt de l'enfant n'a pas été négligé. Le législateur a eu égard à cet intérêt et a jugé qu'une demande de reconnaissance introduite dans l'année qui suit la naissance de l'enfant était réputée conforme à l'intérêt de l'enfant.

Il ressort également des travaux préparatoires précités que le législateur poursuivait un double objectif. D'une part, il fallait remédier à plusieurs discriminations constatées par la Cour et, d'autre part, il fallait trouver un équilibre entre la réalité biologique et l'intérêt de l'enfant.

A.2.4. En ordre subsidiaire, le Conseil des ministres observe que les conséquences de la différence de traitement sont moins grandes que ce que l'on pourrait penser. Si la demande de reconnaissance est introduite après le premier anniversaire de l'enfant, le juge ne dispose que d'un pouvoir de contrôle marginal; le tribunal ne peut refuser la reconnaissance que si elle est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant. Par ailleurs, la reconnaissance n'a pas automatiquement pour effet de changer le nom de l'enfant et elle n'empêche pas que la personne qui reconnaît puisse se voir privée de toute autorité parentale.

- B -

B.1. Le juge *a quo* demande à la Cour si l'article 329*bis*, § 2, alinéa 3, du Code civil, qui est d'application aux reconnaissances hors mariage, viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il oblige le tribunal à ne prendre en compte que la réalité biologique et ne lui permet pas de refuser la reconnaissance, pour contradiction manifeste avec l'intérêt de l'enfant, si la demande de reconnaissance concerne un enfant qui n'a pas encore atteint l'âge d'un an au moment de l'introduction de la demande, alors que cette possibilité existe lorsque l'enfant a atteint l'âge d'un an.

B.2. La question préjudicielle porte sur l'article 329*bis*, § 2, alinéa 3, du Code civil. L'article 329*bis*, § 2, dispose :

« Si l'enfant est mineur non émancipé, la reconnaissance n'est recevable que moyennant le consentement préalable du parent à l'égard duquel la filiation est établie, ou de la mère si la reconnaissance est faite avant la naissance de l'enfant.

Est en outre requis, le consentement préalable de l'enfant s'il a douze ans accomplis. Ce consentement n'est pas requis de l'enfant interdit, en état de minorité prolongée ou dont le tribunal estime, en raison d'éléments de fait constatés par procès-verbal motivé, qu'il est privé de discernement.

A défaut de ces consentements, le candidat à la reconnaissance cite les personnes dont le consentement est requis devant le tribunal. Les parties sont entendues en chambre du conseil. Le tribunal tente de les concilier. S'il concilie les parties, le tribunal reçoit les consentements nécessaires. A défaut de conciliation, la demande est rejetée s'il est prouvé que le demandeur n'est pas le père ou la mère biologique. Lorsque la demande concerne un enfant âgé d'un an ou plus au moment de l'introduction de la demande, le tribunal peut en outre refuser la reconnaissance si elle est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant.

Si une action publique est intentée contre le candidat à la reconnaissance, du chef d'un fait visé à l'article 375 du Code pénal, commis sur la personne de la mère pendant la période légale de conception, la reconnaissance ne peut avoir lieu et le délai d'un an visé à l'alinéa 4 est suspendu jusqu'à ce que la décision sur l'action publique soit coulée en force de chose jugée. Si le candidat à la reconnaissance est reconnu coupable de ce chef, la reconnaissance ne peut avoir lieu et la demande d'autorisation de reconnaissance est rejetée ».

B.3.1. L'article 3.1 de la Convention relative aux droits de l'enfant dispose :

« Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ».

L'article 22*bis* de la Constitution dispose :

« Chaque enfant a droit au respect de son intégrité morale, physique, psychique et sexuelle.

Chaque enfant a le droit de s'exprimer sur toute question qui le concerne; son opinion est prise en considération, eu égard à son âge et à son discernement.

Chaque enfant a le droit de bénéficier des mesures et services qui concourent à son développement.

Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale.

La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent ces droits de l'enfant ».

B.3.2. Les dispositions précitées imposent de prendre en compte l'intérêt de l'enfant dans les procédures le concernant.

B.4. Selon les travaux préparatoires de la loi du 1er juillet 2006 modifiant des dispositions du Code civil relatives à l'établissement de la filiation et aux effets de celle-ci, il était dans les intentions du législateur de tenir compte de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, à savoir les arrêts n<sup>os</sup> 112/2002 et 66/2003. C'est pour cette raison qu'il a été proposé :

« [...] de modaliser le contrôle d'opportunité du juge en fonction de l'âge de l'enfant et de la tardiveté de la reconnaissance :

– [...]

– si la demande de reconnaissance est introduite dans l'année de la prise de connaissance de la naissance (délai préfix), le seul contrôle portera sur la vérité biologique (on se rapproche ainsi de l'effet donné à la présomption de paternité du mari) : la reconnaissance ne sera refusée que s'il est prouvé que le candidat à la reconnaissance n'est pas le père biologique;

– si la demande de reconnaissance est introduite plus d'un an après la prise de connaissance de la naissance, et si le refus émane du parent dont la filiation est déjà établie, ou d'un enfant mineur non émancipé ayant 12 ans accomplis, le tribunal statuera en tenant compte de l'intérêt de l'enfant et disposera donc d'un pouvoir d'appréciation en opportunité; pour l'application de l'article 319, § 3, actuel [...], il était déjà enseigné que le contrôle d'opportunité du tribunal devait être marginal (ce n'est que s'il est démontré que le candidat à la reconnaissance - qu'il soit père ou mère - présente un danger grave pour l'enfant que le tribunal pourra refuser la reconnaissance : la priorité doit être donnée à l'établissement du lien de filiation.) » (*Doc. parl.*, Chambre, 2003-2004, DOC 51-0597/001, pp. 9-10).

B.5. Comme la Cour l'a déjà observé dans son arrêt n° 66/2003 du 14 mai 2003, il peut exister des cas dans lesquels l'établissement juridique de la filiation paternelle d'un enfant cause à celui-ci un préjudice. Si, en règle générale, on peut estimer qu'il est de l'intérêt de l'enfant de voir établie sa double filiation, on ne peut présumer de manière irréfragable que tel soit toujours le cas.

B.6. Si l'âge d'un an constitue un critère objectif, il ne saurait être considéré comme pertinent au regard de la mesure en cause. Rien ne peut justifier que le juge saisi d'une demande de reconnaissance de paternité prenne en considération l'intérêt de l'enfant lorsqu'il est âgé de plus d'un an mais ne puisse en tenir compte lorsque l'enfant a moins d'un an.

En outre, en ce qu'elle a pour conséquence que l'intérêt d'un enfant âgé de moins d'un an n'est jamais pris en compte lors de l'établissement de sa filiation paternelle par reconnaissance, cette mesure porte une atteinte disproportionnée aux droits des enfants concernés.

En effet, la mesure en cause a pour conséquence que le juge ne peut jamais rejeter la demande de reconnaissance si la demande a été introduite avant que l'enfant à reconnaître ait atteint l'âge d'un an et s'il est établi que la personne qui souhaite reconnaître l'enfant est le père biologique de l'enfant.

B.7. L'absence de toute possibilité de contrôle judiciaire portant sur l'intérêt de l'enfant mineur non émancipé à voir établie la filiation paternelle par reconnaissance dans l'hypothèse visée à l'article 329*bis*, § 2, alinéa 3, du Code civil est incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

La question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 329*bis*, § 2, alinéa 3, du Code civil viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne permet pas au juge saisi d'une demande de reconnaissance avant le premier anniversaire de l'enfant non émancipé à reconnaître, introduite par un homme qui est le père biologique, d'exercer un contrôle portant sur l'intérêt de l'enfant à voir établie cette filiation.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 16 décembre 2010.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt