

Numéro du rôle : 2525
Arrêt n° 134/2003 du 8 octobre 2003

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative aux articles 371 et suivants du Code civil, posée par le Tribunal de première instance d'Anvers.

La Cour d'arbitrage,

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

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 3 octobre 2002 en cause de T. v.d.K. contre L. G., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 11 octobre 2002, le Tribunal de première instance d'Anvers a posé la question préjudicielle visant à savoir « si les articles 371 et suivants du Code civil violent les articles 10 et 11 de la Constitution en tant que l'autorité parentale ne peut être accordée qu'aux personnes ayant un lien de filiation avec un enfant ».

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire.

A l'audience publique du 24 juin 2003 :

- a comparu Me S. Vaes, avocat au barreau de Bruxelles, *loco* Me P. Peeters, avocat au barreau d'Anvers, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs E. De Groot et J.-P. Moerman ont fait rapport;
- l'avocat précité a été entendu;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les prescriptions 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 respectées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Mme T. v.d.K. et Mme L. G. ont habité ensemble comme un couple pendant dix ans et ont fait engendrer un enfant par la première nommée, en recourant à l'insémination artificielle avec donneur, méthode de fécondation sur laquelle les deux parties avaient marqué leur accord. Elles ont habité ensemble pendant dix ans et ont élevé l'enfant ensemble. A l'issue de la cohabitation, elles ont conclu un accord, acté dans un jugement du 16 mars 1995, attribuant le droit de garde matérielle de l'enfant à Mme T. v.d.K. et accordant à Mme L. G. un large droit de visite. Cet arrangement a été modifié un certain nombre de fois, chaque modification ayant été actée dans un jugement.

Par requête du 19 février 2002, Mme T. v.d.K. demande de modifier les arrangements antérieurs. En cours d'instance, les parties parviennent à un accord. Devant le juge *a quo*, les parties demandent à présent en ordre principal de pouvoir exercer en commun l'autorité parentale et, en ordre subsidiaire, de pouvoir exercer conjointement le droit de garde matérielle.

En ce qui concerne l'exercice de l'autorité parentale, le juge *a quo* considère que celui-ci peut exclusivement être attribué aux titulaires de l'autorité parentale, sur la base d'un lien de filiation légalement établi entre un homme ou une femme et un enfant, ou par suite d'adoption simple ou plénière. Le juge *a quo* observe que sous l'empire de la législation actuellement en vigueur, la création d'un lien de filiation avec la « deuxième mère », en sus du lien de filiation légal déjà existant, est impossible et que l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ne peut pas non plus être utile à cet égard, compte tenu de l'arrêt Johnston dans lequel la Cour européenne des droits de l'homme a considéré qu'il n'était pas possible de déduire dudit article 8 une obligation pour l'Etat membre d'élaborer dans le droit interne, en faveur des couples cohabitants non mariés, un statut équivalent à celui des couples mariés, de sorte qu'il peut être admis, par analogie, que l'Etat membre ne peut être contraint d'élaborer, concernant le droit de filiation pour les personnes cohabitantes de même sexe, un statut qui serait équivalent à celui des personnes de sexe différent.

Le juge pose par conséquent la question préjudicielle précitée.

III. *En droit*

- A -

A.1. Le Conseil des ministres souligne qu'il n'y a de filiation qu'à partir du moment et aussi longtemps que le lien de filiation d'un parent à l'égard d'un enfant est établi conformément aux règles fixées par la loi et que l'un des effets importants de la filiation est l'existence automatique de prérogatives et d'obligations parentales. L'autorité parentale est une institution d'autorité de droit privé et elle appartient en principe aux parents, c'est-à-dire la personne ou les deux personnes dont l'enfant descend au premier degré. L'autorité parentale débute dès que la filiation de l'enfant à l'égard du parent concerné est légalement établie ou dès que le lien de filiation adoptive sortit ses effets. Il s'agit d'une institution qui vise à protéger l'enfant. L'autorité parentale comprend certains pouvoirs que les parents peuvent faire valoir à l'égard de leur enfant mineur.

Le Conseil des ministres souligne que l'autorité parentale a fortement évolué au cours des décennies et que le régime de l'autorité parentale n'est plus fonction de la situation matrimoniale des parents : seule importe l'existence d'un lien de filiation légalement établi. Le Conseil des ministres renvoie également à la loi du 13 avril 1995, qui a introduit le principe de la co-parenté, c'est-à-dire l'exercice conjoint de l'autorité sur la personne de l'enfant et sur ses biens par les deux parents, et ceci aussi bien lorsque les parents vivent ensemble que lorsqu'ils sont séparés.

A.2. Le Conseil des ministres soulève tout d'abord une exception de non-comparabilité, parce que, selon lui, la catégorie des personnes ayant un lien de filiation avec un mineur d'âge ne peut être comparée avec la catégorie des personnes qui n'ont pas un tel lien. Il existe, selon lui, des différences objectives entre les deux catégories, puisque le lien de filiation a de nombreux effets juridiques contraignants, tant pour l'enfant que pour le parent, et ceci sur le plan de l'état de la personne de l'enfant, sur celui de la responsabilité aquilienne du parent, sur celui du droit pénal, du droit fiscal et du droit de la sécurité sociale. En outre naissent des prérogatives et des obligations parentales. Les articles 371 et suivants du Code civil ne violent donc pas les articles 10 et 11 de la Constitution, déclare le Conseil des ministres.

Pour autant que la Cour estimerait qu'il est question ici de catégories comparables de personnes, le Conseil des ministres considère que la distinction entre les deux catégories est basée sur un critère objectif, à savoir l'existence ou non d'un lien de filiation avec l'enfant. Le Conseil des ministres souligne que l'autorité parentale est un ensemble de prérogatives qui sont nécessaires à l'éducation de l'enfant et à l'administration de ses biens, avec comme but légitime la protection des intérêts de l'enfant. Le Conseil des ministres affirme que la circonstance que l'autorité parentale dépend de la filiation est proportionnée à l'objectif poursuivi. Le législateur estime à bon droit que seules les personnes qui ont un lien juridique avec l'enfant et qui ont donc aussi des obligations à son égard peuvent atteindre le but précité.

Le Conseil des ministres considère enfin que le fait qu'une proposition de loi a été introduite à la Chambre des représentants le 7 août 2002 en vue de reconnaître une autorité parentale dérivée au partenaire ou à la personne qui vit avec un parent n'y change rien.

Le Conseil des ministres demande à la Cour de répondre négativement à la question préjudicielle posée.

- B -

B.1. La question préjudicielle, qui porte sur les articles 371 à 387*bis* du Code civil, concerne particulièrement les dispositions relatives à l'autorité qui s'exerce sur la personne et l'administration des biens du mineur.

Elle a trait à l'hypothèse où un enfant n'a qu'un seul parent à l'égard duquel la filiation est établie mais a vécu de manière durable au sein du ménage formé par ce parent et par un tiers qui assument tous deux la charge de l'entretien de l'enfant. La Cour limite son examen à cette hypothèse.

B.2. L'autorité dite parentale est une institution qui vise en premier lieu à accorder une protection à l'enfant mineur qui, en raison de sa vulnérabilité et de son immaturité physique et mentale, doit recevoir des soins spécifiques et bénéficier d'une protection particulière. Dans le but d'accorder cette protection et dans le souci de l'intérêt de l'enfant comme de sa socialisation, le législateur a confié cette autorité en premier lieu aux parents de l'enfant. Ce n'est que lorsqu'il n'y a pas de parents qu'il est fait appel à un tuteur, qui, en général, appartient à la famille de l'enfant.

B.3.1. Le Conseil des ministres considère que la catégorie des personnes qui a un lien de filiation avec un mineur n'est pas comparable à celle des personnes qui n'a pas un tel lien puisqu'un lien de filiation a des effets juridiques nombreux et fondamentaux aussi bien pour l'enfant que pour le parent.

B.3.2. La nécessité de confier la responsabilité de protéger et de socialiser les enfants à des personnes qui soient aptes à l'assumer rend éminemment comparables les relations juridiques qu'entretient tout enfant avec ceux qui l'élèvent.

L'exception du Conseil des ministres est rejetée.

B.4. Aux termes de l'article 3.1 de la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée à New York le 20 novembre 1989, « l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ». En vertu de l'article 3.2 de cette Convention, les Etats parties se sont engagés

« à assurer à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être, compte tenu des droits et des devoirs de ses parents, de ses tuteurs ou des autres personnes légalement responsables de lui » et « à prendre à cette fin toutes les mesures législatives et administratives appropriées ».

B.5. Le législateur belge a fait de nombreux pas dans cette direction, qui n'est d'ailleurs pas entièrement nouvelle. En effet :

- depuis la loi du 31 mars 1987, l'autorité parentale n'est plus attachée à la situation matrimoniale des parents : la filiation paternelle et maternelle légalement établie est le seul élément qui soit déterminant;

- par la loi du 13 avril 1995 relative à l'exercice conjoint de l'autorité parentale, le législateur a instauré, pour renforcer la responsabilité des deux parents à l'égard de l'enfant, le principe de la « co-parenté », c'est-à-dire d'une autorité conjointe qu'ils exercent sur la personne et les biens du mineur, qu'ils vivent ensemble ou qu'ils soient séparés;

- lorsque les parents ne vivent pas ensemble, ils doivent conclure un accord « sur l'organisation de l'hébergement de l'enfant » (article 374, alinéa 2, du Code civil); le tribunal peut confier l'exercice de l'autorité parentale à un des deux parents (articles 374, alinéa 2, et 376, alinéa 3), l'autre conservant le droit à des relations personnelles et le droit de surveiller l'éducation de l'enfant (article 374, alinéa 4); le juge peut confier l'exercice exclusif de l'autorité à un seul des parents et préciser qu'un certain nombre de décisions importantes relatives à l'éducation de l'enfant ne peuvent être prises que de l'accord des deux parents.

B.6. Ces dispositions ne permettent toutefois pas qu'un enfant qui se trouve dans la situation décrite en B.1 puisse voir consacrer juridiquement son droit à la protection et au bien-être, alors même que les personnes qui l'éduquent s'engageraient à les lui fournir durablement.

L'autorité parentale n'est actuellement possible qu'à l'égard des personnes qui ont un lien de filiation avec l'enfant. L'article 375*bis* du Code civil, s'il permet l'organisation de relations personnelles entre un enfant et la personne qui justifie d'un lien d'affection particulier avec celui-ci, ne permet pas de donner à ce lien des effets qui consacraient juridiquement les engagements auxquels cette personne offrirait de souscrire à l'égard de cet enfant. Celui-ci pourrait donc perdre brutalement tout droit aux soins, lesquels comprennent le droit à l'entretien et à la protection de la personne qui l'a élevé, en cas de séparation du couple et, spécialement, en cas de décès du parent qui a un lien de filiation avec lui.

B.7. Il s'ensuit que cette catégorie d'enfants fait l'objet d'un traitement différent sans justification admissible. Mais c'est au législateur qu'il appartient de préciser sous quelle forme, à quelles conditions et selon quelle procédure l'autorité parentale pourrait, dans l'intérêt de l'enfant, être étendue à d'autres personnes qui n'ont pas un lien de filiation avec lui, les dispositions des articles 371 à 387*bis* du Code civil n'étant pas susceptibles d'être appliquées telles quelles, par analogie, à la situation décrite en B.1.

En conséquence, ces dispositions ne peuvent être considérées comme discriminatoires et la question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les articles 371 à 387*bis* du Code civil ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

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 d'arbitrage, à l'audience publique du 8 octobre 2003.

Le greffier,

Le président,

L. Potoms

A. Arts