

Numéro du rôle : 6938
Arrêt n° 190/2019 du 28 novembre 2019

ARRÊT

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 332quinquies du Code civil, posée par le tribunal de la famille du Tribunal de première instance de Namur, division Namur.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents F. Daoût et A. Alen, des juges J.-P. Moerman, T. Giet, R. Leysen et M. Pâques, et, conformément à l'article 60bis de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du juge émérite E. Derycke, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président F. Daoût,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 16 mai 2018, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 30 mai 2018, le tribunal de la famille du Tribunal de première instance de Namur, division Namur, a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 332*quinquies* du Code civil, en ce qu'il ne prévoit pas que l'intérêt de l'enfant soit pris en considération et contrôlé par le Juge dans l'hypothèse où sa mère agit en établissement judiciaire de paternité contre le père biologique, dans un contexte en fait où une seule relation sexuelle a été entretenue entre les parents de l'enfant, sans volonté aucune, dans leur chef, de procréer mais aussi, corrélativement, sans mode de contraception, viole-t-il les articles 10, 11, 22 et 22*bis* de la Constitution, pris isolément ou ensemble, combinés ou non avec d'autres dispositions légales supranationales telle la Convention européenne des droits de l'homme et notamment l'article 8 de cette dernière, compte tenu du fait que lorsque le père biologique est demandeur en établissement judiciaire de sa filiation, la prise en compte de l'intérêt de l'enfant à voir établir sa filiation biologique est prise en considération, notamment en cas de refus de la mère et/ou de l'enfant ? ».

Le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me S. Depré et Me E. de Lophem, avocats au barreau de Bruxelles, a introduit un mémoire.

Par ordonnance du 9 octobre 2019, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs M. Pâques et E. Derycke, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins que le Conseil des ministres n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendu, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 6 novembre 2019 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, la Cour a décidé de clore les débats et de mettre l'affaire en délibéré le 23 octobre 2019 par ordonnance du même jour.

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

II. *Les faits et les procédures antérieures*

P.M. a donné naissance à un enfant le 22 juillet 2015. Celui-ci a été reconnu par M.M., qui pensait en être le père. Pressentant, à mesure que l'enfant grandissait, que le père de celui-ci est en réalité A.D., avec qui elle a eu un rapport sexuel pendant la période de conception, P.M. a saisi le tribunal de la famille du Tribunal de première instance de Namur, par citation du 27 avril 2016, d'une action en contestation de la paternité de M.M., sur la base de l'article 318 du Code civil, et d'une seconde action en établissement judiciaire de paternité vis-à-vis de A.D., sur la base des articles 322 et 332quinquies du même Code. Une expertise ADN ayant démontré que A.D. est le père biologique de l'enfant, le tribunal de la famille a fait droit à la première demande, estimant que M.M. avait pu légitimement penser qu'il était le père de l'enfant. En ce qui concerne la seconde demande, le même tribunal constate que, selon le droit positif, l'intérêt de l'enfant n'est pas pris en compte dans l'hypothèse d'une action intentée par la mère contre le père biologique, de sorte que le lien de filiation peut être automatiquement imposé à ce dernier, sans autre vérification que celle de la réalité biologique, alors que l'intérêt de l'enfant est pris en compte dans l'hypothèse d'une action intentée par le père biologique, lorsque la mère et/ou l'enfant s'opposent à la demande d'établissement de filiation.

III. *En droit*

- A -

Le Conseil des ministres reconnaît que la disposition en cause ne prévoit pas, dans le cadre d'une action en recherche de paternité, que l'intérêt de l'enfant soit pris en compte par le juge lorsque le père biologique s'oppose à l'établissement de la filiation. Il soutient cependant qu'une telle prise en compte est possible compte tenu de l'article 22bis de la Constitution, qui prévoit expressément que l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale dans toute décision qui le concerne. Il n'est selon lui pas nécessaire que le législateur réitère cette exigence, d'autant que, si les travaux préparatoires n'abordent pas cette hypothèse, la disposition en cause n'interdit pas, en cas d'opposition du père biologique, la prise en considération, par le juge, de l'intérêt de l'enfant. Le Conseil des ministres en conclut que la question préjudicielle appelle une réponse négative.

- B -

B.1.1. Tel qu'il était applicable devant le juge *a quo*, l'article 332quinquies du Code civil disposait :

« § 1er. Les actions en recherche de maternité ou de paternité ne sont pas recevables si l'enfant majeur ou mineur émancipé s'y oppose.

§ 1er/1. Il n'est pas tenu compte de l'opposition de l'enfant majeur si le tribunal estime, en raison d'éléments de fait constatés par procès-verbal motivé, que l'enfant n'est pas capable d'exprimer sa volonté. Il en va de même si l'ordonnance du juge de paix prise en vertu de l'article 492/1 déclare l'enfant incapable de s'opposer à l'action en recherche de maternité ou de paternité. L'enfant en mesure d'exprimer son opinion de manière autonome est entendu directement par le juge. Le cas échéant, la personne de confiance exprime l'opinion de l'enfant si celui-ci n'est pas en mesure d'exprimer lui-même son opinion. Le juge attache l'importance qu'il convient à cette opinion.

§ 2. Si l'opposition à l'action émane d'un enfant mineur non émancipé qui a douze ans accomplis, de celui des auteurs de l'enfant à l'égard duquel la filiation est établie, ou du ministère public, le tribunal ne rejette la demande, sans préjudice du § 3, que si elle concerne un enfant âgé d'au moins un an au moment de l'introduction de la demande, et si l'établissement de la filiation est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant.

Il n'est pas tenu compte de l'opposition de l'enfant mineur dont le tribunal estime, en raison d'éléments de fait constatés par procès-verbal motivé, qu'il est privé de discernement.

§ 3. Le tribunal rejette en toute hypothèse la demande s'il est prouvé que celui ou celle dont la filiation est recherchée n'est pas le père ou la mère biologique de l'enfant.

§ 4. Si une action publique est intentée contre l'homme demandeur en recherche de paternité, 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, il est sursis à statuer, à la demande d'une des parties, jusqu'à ce que la décision sur l'action publique soit coulée en force de chose jugée. Si l'intéressé est reconnu coupable de ce chef, la demande [de recherche de paternité] est rejetée à la demande d'une des parties ».

B.1.2. La disposition en cause a été modifiée par l'article 109 de la loi du 21 décembre 2018 « portant des dispositions diverses en matière de justice », qui est entré en vigueur le 10 janvier 2019. Par cette disposition, le législateur a abrogé, au paragraphe 2, alinéa 1er, de la disposition en cause, les mots « elle concerne un enfant âgé d'au moins un an au moment de l'introduction de la demande, et si », et le mot « manifestement » et ce, pour déférer à l'arrêt n° 61/2012 du 3 mai 2012 et à l'arrêt n° 30/2013 du 7 mars 2013 de la Cour (*Doc. parl.*, Chambre, 2017-2018, DOC 54-3303/001, p. 84).

L'article 332quinquies du Code civil dispose désormais :

« § 1er. Les actions en recherche de maternité ou de paternité ne sont pas recevables si l'enfant majeur ou mineur émancipé s'y oppose.

§ 1er/1. Il n'est pas tenu compte de l'opposition de l'enfant majeur si le tribunal estime, en raison d'éléments de fait constatés par procès-verbal motivé, que l'enfant n'est pas capable d'exprimer sa volonté. Il en va de même si l'ordonnance du juge de paix prise en vertu de l'article 492/1 déclare l'enfant incapable de s'opposer à l'action en recherche de maternité ou de paternité. L'enfant en mesure d'exprimer son opinion de manière autonome est entendu directement par le juge. Le cas échéant, la personne de confiance exprime l'opinion de l'enfant si celui-ci n'est pas en mesure d'exprimer lui-même son opinion. Le juge attache l'importance qu'il convient à cette opinion.

§ 2. Si l'opposition à l'action émane d'un enfant mineur non émancipé qui a douze ans accomplis, de celui des auteurs de l'enfant à l'égard duquel la filiation est établie, ou du ministère public, le tribunal ne rejette la demande, sans préjudice du § 3, que si l'établissement de la filiation est contraire à l'intérêt de l'enfant.

Il n'est pas tenu compte de l'opposition de l'enfant mineur dont le tribunal estime, en raison d'éléments de fait constatés par procès-verbal motivé, qu'il est privé de discernement.

§ 3. Le tribunal rejette en toute hypothèse la demande s'il est prouvé que celui ou celle dont la filiation est recherchée n'est pas le père ou la mère biologique de l'enfant.

§ 4. Si une action publique est intentée contre l'homme demandeur en recherche de paternité, 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, il est sursis à statuer, à la demande d'une des parties, jusqu'à ce que la décision sur l'action publique soit coulée en force de chose jugée. Si l'intéressé est reconnu coupable de ce chef, la demande de recherche de paternité est rejetée à la demande d'une des parties ».

B.1.3. La modification de la disposition en cause, en cours de procédure, n'a pas d'incidence sur la pertinence de la question préjudicielle. La Cour répond donc à la question, telle qu'elle lui a été posée par le juge *a quo*.

B.2. Le juge *a quo* interroge la Cour au sujet de la compatibilité de la disposition en cause avec les articles 10, 11, 22 et 22*bis* de la Constitution, lus ou non en combinaison avec d'autres dispositions supranationales, telle la Convention européenne des droits de l'homme et notamment son article 8, en ce qu'elle ne prévoit pas que le juge doit prendre en considération l'intérêt de l'enfant lorsque la mère de celui-ci a introduit une action en établissement judiciaire de paternité contre le père biologique, en cas d'opposition de celui-ci, alors que tel est le cas lorsque le père biologique a introduit une action en établissement de sa filiation vis-à-vis de l'enfant, en cas d'opposition de la mère ou de l'enfant mineur non émancipé qui a douze ans accomplis.

B.3. Le juge *a quo* n'indique pas de disposition supranationale précise qui devrait être lue en combinaison avec les articles 10, 11, 22 et 22*bis* de la Constitution, hormis l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. La Cour limite par conséquent son examen à celui de la compatibilité de la disposition en cause avec ces seules dispositions.

B.4. L'article 22 de la Constitution dispose :

« Chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi.

La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit ».

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 ».

L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».

B.5. L'article 22*bis* de la Constitution impose de prendre en compte l'intérêt de l'enfant dans les procédures le concernant.

B.6. Il résulte de la disposition en cause que, dans l'hypothèse d'une action en établissement judiciaire de paternité engagée par le père biologique de l'enfant, en cas d'opposition de la mère, dont la filiation vis-à-vis de l'enfant est déjà établie, et/ou de l'enfant mineur non émancipé qui a douze ans accomplis, le tribunal rejette la demande si l'établissement de la filiation est contraire à l'intérêt de l'enfant. En revanche, en cas d'action en établissement judiciaire de paternité engagée par la mère de l'enfant à l'encontre du père biologique, en l'absence d'une opposition de l'enfant mineur non émancipé qui a douze ans accomplis ou du ministère public, le tribunal n'est ni autorisé ni contraint par la disposition en cause à prendre en considération l'intérêt de l'enfant, de sorte qu'il est tenu de faire droit à la demande de la mère. Dans cette seconde hypothèse, le législateur présume que l'enfant a nécessairement intérêt à voir établie sa double filiation, et ce de manière irréfragable. La disposition en cause ne prévoit ainsi un contrôle par le juge de la demande d'établissement judiciaire de paternité au regard de l'intérêt de l'enfant que si l'opposition émane de l'enfant mineur non émancipé qui a douze ans accomplis, de celui des auteurs de l'enfant à l'égard duquel la filiation est établie, ou du ministère public, mais non lorsque l'opposition émane du père biologique.

B.7. Comme la Cour l'a jugé par ses arrêts n^{os} 66/2003, 35/2007, 144/2010 et 61/2012, 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.8. Si le critère de distinction, à savoir la qualité de la personne habilitée à s'opposer à l'établissement judiciaire de la paternité, est objectif, il n'est toutefois pas pertinent au regard de la mesure en cause. Il n'est en effet pas raisonnablement justifié de considérer que l'intérêt de l'enfant serait en toute hypothèse de voir établie sa double filiation, dans le cas d'une action en établissement de paternité engagée par la mère de l'enfant contre le père biologique, en cas d'opposition de ce dernier, ni que l'intérêt de la mère et celui de l'enfant se confondent en toutes circonstances.

B.9.1. Dans l'interprétation selon laquelle elle ne permet pas au juge de prendre en considération l'intérêt de l'enfant lorsque la mère de celui-ci a introduit une action en établissement judiciaire de paternité contre le père biologique, en cas d'opposition de celui-ci, la disposition en cause n'est pas compatible avec l'article 22*bis* de la Constitution.

B.9.2. Toutefois, la disposition en cause peut aussi être interprétée en ce sens qu'elle permet, en revanche, au juge de prendre en considération l'intérêt de l'enfant lorsque la mère de celui-ci a introduit une action en établissement judiciaire de paternité contre le père biologique, en cas d'opposition de ce dernier.

Dans cette interprétation, la disposition en cause est compatible avec l'article 22*bis* de la Constitution.

B.9.3. Le contrôle de la disposition en cause au regard des articles 10, 11 et 22 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, ne conduit pas à une autre conclusion.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- L'article 332*quinquies* du Code civil, interprété en ce sens qu'il ne permet pas au juge de prendre en considération l'intérêt de l'enfant lorsque la mère de celui-ci a introduit une action en établissement judiciaire de paternité contre le père biologique, en cas d'opposition de ce dernier, viole les articles 10, 11, 22 et 22*bis* de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

- La même disposition, interprétée en ce sens qu'elle permet, en revanche, au juge de prendre en considération l'intérêt de l'enfant lorsque la mère de celui-ci a introduit une action en établissement judiciaire de paternité contre le père biologique, en cas d'opposition de ce dernier, ne viole pas les articles 10, 11, 22 et 22*bis* de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 28 novembre 2019.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

F. Daoût