

| |
|--|
| Numéro du rôle : 6391 |
| Arrêt n° 24/2017 du 16 février 2017 |

ARRET

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 325/7, § 1er, alinéa 5, du Code civil, posée par le Tribunal de première instance de Flandre orientale, division Gand, tribunal de la famille.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents E. De Groot et J. Spreutels, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman, F. Daoût et T. Giet, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président E. De Groot,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 24 mars 2016 en cause de B.W. contre A.N., S.S. et Me Delphine Huys, en sa qualité de tuteur *ad hoc* de M.N., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 7 avril 2016, le Tribunal de première instance de Flandre orientale, division Gand, tribunal de la famille, a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 325/7, § 1er, alinéa 5, du Code civil viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, éventuellement combinés avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et avec la Convention relative aux droits de l'enfant, en ce qu'il crée une inégalité entre la contestation de la reconnaissance par la femme qui revendique la comaternité de l'enfant et qui a pu prendre connaissance immédiatement de la reconnaissance de l'enfant par une autre femme et la contestation de la reconnaissance par la femme qui revendique la comaternité de l'enfant et qui n'a pu prendre connaissance de la reconnaissance de l'enfant par une autre femme qu'ultérieurement et qui, le cas échéant, se trouvait à ce moment déjà en dehors du délai de forclusion d'un an ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- B.W., assistée et représentée par Me N. Borremans, avocat au barreau de Malines;
- A.N. et S.S., assistées et représentées par Me P. Claeys, avocat au barreau de Gand;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me S. Ronse et Me D. Smets, avocats au barreau de Courtrai.

Des mémoires en réponse ont été introduits par B.W. et par A.N. et S.S.

Par ordonnance du 7 décembre 2016, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs A. Alen et J.-P. Moerman a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 21 décembre 2016 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 21 décembre 2016.

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 la procédure antérieure*

B.W. et A.N. se sont mariées le 2 juillet 2011. Le 26 mai 2012, B.W. a consenti, dans une convention écrite établie conformément à l'article 7 de la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, à ce que A.N. subisse un traitement contre l'infertilité prévoyant le recours au sperme d'un donneur. A la suite de ce traitement, A.N. a accouché le 14 juillet 2013 de M.N. Le faire-part de naissance indique A.N. et B.W. comme parents. En octobre 2013, A.N. et M.N. ont quitté le logement familial. Le divorce de B.W. et A.N. a été prononcé par jugement du 11 décembre 2014.

En mars 2014, A.N. a rompu unilatéralement le régime de visites qu'elle avait convenu avec B.W. Le 17 juin 2014, le président du Tribunal de première instance de Flandre orientale, division Gand, siégeant en référé, a imposé un droit de visite mensuel pour B.W. et M.N. Le 27 janvier 2015, le Tribunal de première instance de Flandre orientale, division Gand, tribunal de la famille, a rendu un jugement ordonnant une enquête sociale et a étendu ce droit de visite. Le rapport d'enquête sociale précise que M.N. s'est attaché aussi bien à A.N. qu'à B.W. et que pour la poursuite de son développement, il est souhaitable qu'il ait son hébergement principal chez A.N. et un hébergement secondaire chez B.W.

Le 19 mars 2015, B.W. a assigné A.N. en vue d'être autorisée à reconnaître M.N., en qualité de coparente, et en vue de faire modifier le nom de famille de M.N. conformément à cette reconnaissance. Durant cette procédure, le 1er juillet 2015, M.N. a toutefois été reconnu par S.S., nouvelle partenaire de A.N. et partie intervenante volontaire. Dans le litige porté devant le juge *a quo*, A.N. et S.S. font valoir que la demande de B.W. doit être déclarée irrecevable parce que le délai dans lequel B.W. peut contester la reconnaissance par S.S. en tant que coparente n'est que d'un an et que ce délai a commencé à courir au moment où elle a consenti à la conception. Le juge *a quo* estime que la disposition en cause crée une différence de traitement entre deux catégories de femmes qui revendiquent la comaternité, à savoir celles qui ont pris connaissance à temps de la reconnaissance en tant que coparente, effectuée par un tiers, et celles qui n'en ont pas pris connaissance à temps.

III. *En droit*

- A -

Position de B.W., demanderesse devant le juge a quo

A.1.1. B.W. souligne que la disposition en cause empêche la femme qui revendique la comaternité de contester la reconnaissance mensongère faite par un tiers lorsque celle-ci est intervenue plus d'un an après qu'elle ait consenti à la conception de l'enfant et qu'elle ait découvert que la conception peut être la conséquence de cet acte. Selon elle, cette disposition n'est pas compatible avec le droit d'accès au juge étant donné qu'elle impose un formalisme excessif, sous la forme d'un délai dont le respect est tributaire de circonstances qui échappent à la volonté de la partie qui doit le respecter.

A.1.2. En outre, la disposition en cause n'est, selon elle, pas non plus compatible avec l'intérêt de l'enfant qui, conformément à l'article 22*bis*, alinéa 4, de la Constitution, est la première chose à prendre en considération dans toute décision concernant l'enfant. Exclure la possibilité, pour la coparente qui a consenti à la conception de l'enfant, de contester une reconnaissance mensongère faite par un tiers, mène en effet à des situations qui ne sont pas dans l'intérêt de l'enfant.

B.W. cite l'arrêt de la Cour n° 54/2011, du 6 avril 2011, qui portait sur l'impossibilité, pour le père biologique, de contester une reconnaissance mensongère. Selon elle, la Cour a jugé, dans cet arrêt, que pour la personne qui revendique la filiation, le délai pour contester une reconnaissance faite par un tiers ne peut débiter qu'au moment où cette reconnaissance a lieu. Selon elle, l'enseignement de cet arrêt peut être transposé à la situation de la coparente.

Position de A.N., défenderesse devant le juge a quo

A.2.1. Selon A.N., en instaurant un délai de forclusion d'un an pour la femme qui revendique la comaternité, le législateur a voulu éviter que la mère et la personne qui reconnaît l'enfant demeurent trop longtemps dans l'incertitude en ce qui concerne la validité de la reconnaissance. Le législateur a donc privilégié la sécurité juridique des personnes dont la filiation avec l'enfant est déjà établie. Pour l'enfant lui-même, il importe également de savoir à temps quel parent sera chargé de son éducation. C'est aussi la raison pour laquelle le point de départ du délai de forclusion a été fixé au moment où la coparente consent à la conception.

A.2.2. Ceci ne lèse pas les intérêts de la femme qui revendique la comaternité, étant donné qu'elle peut recourir à la procédure d'adoption pour faire constater la filiation. La disposition transitoire prévue par l'article 30 de la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente fait d'ailleurs explicitement référence à la possibilité d'une procédure d'adoption préalable. Cette disposition transitoire démontre en outre qu'une femme qui veut reconnaître un enfant né avant le 1er janvier 2015 et qui est confrontée à une reconnaissance antérieure faite par un tiers ne peut se trouver dans cette situation qu'à cause de son propre immobilisme, étant donné qu'elle aurait pu entamer d'emblée une procédure d'adoption.

A.2.3. Il n'est donc pas question ici d'un formalisme excessif, d'autant que la jurisprudence que B.W. cite à cet égard concerne des situations qu'il faut distinguer de la comaternité. En effet, l'article 330 du Code civil, que la Cour a déclaré inconstitutionnel dans son arrêt n° 165/2013, du 5 décembre 2013, n'est pas tributaire de l'effet d'une disposition transitoire. De plus, le moment où le délai de forclusion débute a été défini de manière plus objective dans le cadre de la comaternité que dans le cadre d'une contestation par le père biologique, dans la mesure où le moment où la coparente consent à la conception est objectivement établi, alors que le moment où le prétendu père biologique a eu connaissance de sa paternité est plus difficile à démontrer.

Position du Conseil des ministres

A.3.1. Le Conseil des ministres observe que la disposition en cause soumet le début du délai de forclusion à une double prise de connaissance. Il s'agit non seulement de la découverte, par la femme qui revendique la filiation en tant que coparente, qu'elle a consenti à la conception, mais aussi de la découverte que la conception peut être la conséquence de ce consentement. Le délai en cause ne peut donc pas commencer avant la conception proprement dite.

Le Conseil des ministres précise par ailleurs que la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente vise à éliminer les inégalités en matière de parenté de couples de même sexe en permettant l'établissement d'un lien de filiation juridique sans que la procédure d'adoption ou une autre procédure judiciaire doive être suivie.

A.3.2. S'agissant du délai de forclusion en cause, le Conseil des ministres souligne que le législateur a choisi de régler la contestation de la reconnaissance par analogie avec la contestation de la reconnaissance paternelle, telle qu'elle est réglée par l'article 330 du Code civil. Ce délai de forclusion a donc notamment pour objectif de protéger la cellule familiale existante autour de l'enfant.

A.3.3. Selon le Conseil des ministres, il n'est aucunement question d'une différence de traitement entre deux catégories comparables de personnes, en ce qui concerne le point de départ du délai de forclusion. En effet, toute coparente dispose du même délai d'un an pour contester la reconnaissance par un tiers et ce délai commence au même moment pour toute coparente. La seule différence de traitement porte donc sur le moment où la coparente a connaissance de cette reconnaissance, et ce moment dépend de son attitude vis-à-vis de l'enfant reconnu.

A.3.4. Le Conseil des ministres fait valoir que le législateur a tenu compte de la situation spécifique dans laquelle se trouvent les coparentes. Elles ont en effet toujours connaissance de la conception de l'enfant puisqu'elles doivent marquer explicitement leur accord sur celle-ci. Cette connaissance n'est pas toujours présente dans le cas d'une conception naturelle. Compte tenu de cette certitude, le législateur pouvait prendre le début de la procédure de conception comme point de départ pour la revendication de la comaternité. D'ailleurs, l'article 325/7 du Code civil s'inscrit dans cette même logique, dans la mesure où il ne part pas de la contestation d'une reconnaissance par un tiers, mais de la revendication de la comaternité avant qu'un tiers ait la possibilité de procéder à une reconnaissance.

A.3.5. Selon le Conseil des ministres, le délai de forclusion en cause sert également l'intérêt de l'enfant, étant donné que le législateur a voulu éviter qu'une coparente qui n'a assumé aucune responsabilité vis-à-vis de l'enfant puisse malgré tout encore revendiquer, des années plus tard, un statut de parent juridique, et dans la foulée un droit de visite.

- B -

B.1.1. La loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente a inséré dans le titre VII du livre I du Code civil un nouveau chapitre 2/1 intitulé « De l'établissement de la filiation à l'égard de la coparente » (*Moniteur belge*, 7 juillet 2014). Ce chapitre contient les nouveaux articles 325/1 à 325/10 du Code civil. La loi du 18 décembre 2014 « modifiant le Code civil, le Code de droit international privé, le Code consulaire, la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente et la loi du 8 mai 2014 modifiant le Code civil en vue d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom à l'enfant et à l'adopté » (*Moniteur belge*, 23 décembre 2014) a apporté quelques modifications à ce régime. Les dispositions de ce nouveau chapitre sont entrées en vigueur le 1er janvier 2015.

B.1.2. La loi du 13 février 2003 ouvrant le mariage à des personnes de même sexe et modifiant certaines dispositions du Code civil avait déjà permis à des couples du même sexe de se marier, mais ce mariage n'avait pas d'effets en matière de filiation. La loi du 18 mai 2006 modifiant certaines dispositions du Code civil en vue de permettre l'adoption par des personnes de même sexe a ouvert l'adoption aux époux et partenaires de même sexe. Il est cependant apparu que cette procédure était trop compliquée, prenait trop de temps et coûtait trop cher, et qu'elle rendait en outre le coparent tributaire du consentement du parent juridique d'origine (*Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-2445/1, pp. 1-2).

Pour cette raison, le législateur voulait ouvrir le droit de la filiation d'origine aux couples de sexe féminin, en adoptant les nouveaux articles 325/1 à 325/10 du Code civil. Il a voulu, à cet égard, établir un parallélisme avec la réglementation existante concernant l'établissement de la paternité (*Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-2445/1, p. 3). Ainsi, la comaternité peut

désormais être établie sur la base d'une présomption de comaternité (articles 325/2 et 325/3 du Code civil), d'une reconnaissance (articles 325/4 à 325/7 du Code civil) et d'une recherche de comaternité (articles 325/8 à 325/10 du Code civil).

B.1.3. L'établissement du lien de filiation à l'égard de la coparente ne se fonde pas sur la réalité biologique mais sur la volonté de souscrire à un projet de parentalité commun (*Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-2445/3, p. 21). Cette volonté est en principe démontrée à l'aide de la convention établie entre les auteurs du projet parental et le centre de fécondation, conformément à l'article 7 de la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes (voyez les articles 318, § 2, 325/3, § 2, alinéa 3, 325/3, § 5, 325/4, 325/7, § 1er, alinéa 5, 325/7, § 4, 325/9, alinéas 2 et 3, et 330, § 1er, alinéa 4, du Code civil).

B.1.4. Le législateur s'en est tenu au postulat que deux liens de filiation au maximum peuvent être établis à l'égard d'un enfant (*Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-2445/1, p. 3). C'est pour cette raison que l'article 325/1 du Code civil prévoit que la comaternité ne peut être établie que si la paternité n'est pas établie.

B.2.1. L'article 325/7 du Code civil dispose :

« § 1. A moins que l'enfant ait la possession d'état à l'égard de celui qui l'a reconnu, la reconnaissance par la coparente peut être contestée devant le tribunal de la famille par l'homme qui revendique la paternité, la mère, l'enfant, la femme qui a reconnu l'enfant et la femme qui revendique la comaternité.

Toutefois, l'auteur de la reconnaissance et ceux qui ont donné les consentements préalables requis ou visés par l'article 329*bis* ne sont recevables à contester la reconnaissance que s'ils prouvent que leur consentement a été vicié.

La reconnaissance ne peut être contestée par ceux qui ont été parties à la décision qui l'a autorisée conformément à l'article 329*bis* ou à celle qui a refusé l'annulation demandée en vertu de cet article.

L'action de la mère et de la personne qui a reconnu l'enfant doit être intentée dans l'année de la découverte du fait que la conception de l'enfant ne peut pas être la conséquence de l'acte auquel la personne qui a reconnu l'enfant a consenti conformément à la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes.

L'action de la femme qui revendique la comaternité doit être intentée dans l'année de la découverte du fait qu'elle a consenti à la conception conformément à la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes et que la conception peut être la conséquence de cet acte.

L'action de l'homme qui revendique la paternité de l'enfant doit être intentée dans l'année de la découverte du fait qu'il est le père de l'enfant.

L'action de l'enfant doit être intentée au plus tôt le jour où il a atteint l'âge de douze ans et au plus tard le jour où il a atteint l'âge de vingt-deux ans ou dans l'année de la découverte du fait que sa conception ne peut être la conséquence de l'acte auquel l'auteur de la reconnaissance a consenti conformément à la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes.

§ 2. Sans préjudice du § 1er, la reconnaissance est mise à néant s'il est prouvé par toutes voies de droit que l'intéressé n'a pas consenti à la conception conformément à la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes ou que la conception ne peut en être la conséquence.

§ 3. La demande en contestation introduite par la personne qui se prétend le père biologique de l'enfant n'est fondée que si sa paternité est établie. La décision faisant droit à cette action en contestation entraîne de plein droit l'établissement de la filiation du demandeur. Le tribunal de la famille vérifie que les conditions de l'article 332quinquies sont respectées. A défaut, l'action est rejetée.

§ 4. La demande en contestation introduite par la femme qui revendique la comaternité n'est fondée que s'il est prouvé qu'elle [a] consenti à la procréation médicalement assistée conformément à la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes et que la conception de l'enfant peut en être la conséquence. La décision faisant droit à cette action en contestation entraîne de plein droit l'établissement de la filiation du demandeur. Le tribunal de la famille vérifie que les conditions de l'article 332quinquies, §§ 1er, 1er/1, 2 et 4 sont respectées. A défaut, l'action est rejetée ».

B.2.2. La question préjudicielle porte sur le point de départ du délai de forclusion d'un an, fixé par l'article 325/7, § 1er, alinéa 5, du Code civil, pour l'action en contestation d'une reconnaissance de comaternité. Le litige devant le juge *a quo* concerne « une femme qui revendique la comaternité de l'enfant », de sorte que, conformément à cette disposition, son action devait être intentée « dans l'année de la découverte du fait qu'elle a consenti à la conception, conformément à la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement

assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, et du fait que la conception peut être la conséquence de cet acte ».

B.3.1. Le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée.

L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.3.2. 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 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 ».

L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

B.3.3. Le Constituant a recherché la plus grande concordance possible entre l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la Convention européenne précitée (*Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 997/5, p. 2).

La portée de cet article 8 est analogue à celle de la disposition constitutionnelle précitée, de sorte que les garanties que fournissent ces deux dispositions forment un ensemble indissociable.

B.4.1. Le droit au respect de la vie privée et familiale, tel qu'il est garanti par les dispositions précitées, a pour but essentiel de protéger les personnes contre des ingérences dans leur vie privée et leur vie familiale.

L'article 22, alinéa 1er, de la Constitution et l'article 8.2 de la Convention européenne des droits de l'homme n'excluent pas une ingérence d'une autorité publique dans le droit au respect de la vie privée et familiale mais ils exigent que cette ingérence soit autorisée par une disposition législative suffisamment précise, qu'elle poursuive un but légitime et qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique. Ces dispositions engendrent de surcroît l'obligation positive pour l'autorité publique de prendre des mesures qui assurent le respect effectif de la vie privée et familiale, même dans la sphère des relations entre les individus (CEDH, 27 octobre 1994, *Kroon et autres* c. Pays-Bas, § 31; grande chambre, 12 novembre 2013, *Söderman* c. Suède, § 78; 3 avril 2014, *Konstantinidis* c. Grèce, § 42).

B.4.2. Les procédures relatives à l'établissement ou à la contestation de la filiation concernent la vie privée, parce que la matière de la filiation englobe d'importants aspects de l'identité personnelle d'un individu (CEDH, 28 novembre 1984, *Rasmussen* c. Danemark, § 33; 24 novembre 2005, *Shofman* c. Russie, § 30; 12 janvier 2006, *Mizzi* c. Malte, § 102; 16 juin 2011, *Pascaud* c. France, §§ 48-49; 21 juin 2011, *Krušković* c. Croatie, § 20; 22 mars 2012, *Ahrens* c. Allemagne, § 60; 12 février 2013, *Krisztián Barnabás Tóth* c. Hongrie, § 28).

Le régime de contestation de la reconnaissance de comaternité en cause relève donc de l'application de l'article 22 de la Constitution et de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.5. Le législateur, lorsqu'il élabore un régime qui entraîne une ingérence de l'autorité publique dans la vie privée, jouit d'une marge d'appréciation pour tenir compte du juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble (CEDH, 26 mai 1994, *Keegan c. Irlande*, § 49; 27 octobre 1994, *Kroon et autres c. Pays-Bas*, § 31; 2 juin 2005, *Znamenskaya c. Russie*, § 28; 24 novembre 2005, *Shofman c. Russie*, § 34; 20 décembre 2007, *Phinikaridou c. Chypre*, §§ 51 à 53; 25 février 2014, *Ostace c. Roumanie*, § 33).

Cette marge d'appréciation du législateur n'est toutefois pas illimitée : pour apprécier si une règle législative est compatible avec le droit au respect de la vie privée, il convient de vérifier si le législateur a trouvé un juste équilibre entre tous les droits et intérêts en cause. Pour cela, il ne suffit pas que le législateur ménage un équilibre entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble mais il doit également ménager un équilibre entre les intérêts contradictoires des personnes concernées (CEDH, 6 juillet 2010, *Backlund c. Finlande*, § 46; 15 janvier 2013, *Laakso c. Finlande*, § 46; 29 janvier 2013, *Röman c. Finlande*, § 51).

Lorsqu'il élabore un régime légal en matière de filiation, le législateur doit en principe permettre aux autorités compétentes de procéder *in concreto* à la mise en balance des intérêts des différentes personnes concernées, sous peine de prendre une mesure qui ne serait pas proportionnée aux objectifs légitimes poursuivis.

Tant l'article 22*bis*, alinéa 4, de la Constitution que l'article 3, paragraphe 1, de la Convention relative aux droits de l'enfant imposent aux juridictions de prendre en compte, de manière primordiale, l'intérêt de l'enfant dans les procédures le concernant. La Cour européenne des droits de l'homme a précisé que, dans la balance des intérêts en jeu, il y a lieu de faire prévaloir les intérêts de l'enfant (CEDH, 5 novembre 2002, *Yousef c. Pays-Bas*, § 73; 26 juin 2003, *Maire c. Portugal*, §§ 71 et 77; 8 juillet 2003, *Sommerfeld c. Allemagne*, §§ 64 et 66; 28 juin 2007, *Wagner et J.M.W.L. c. Luxembourg*, § 119; 6 juillet 2010, *Neulinger et Shuruk c. Suisse*, § 135; 22 mars 2012, *Ahrens c. Allemagne*, § 63).

B.6.1. Conformément à l'article 325/4 du Code civil, une femme peut reconnaître un enfant, en qualité de coparente, si aucune présomption de comaternité n'a été établie au sens de l'article 325/2 du Code civil. Les conditions prévues par l'article 329*bis* du Code civil s'appliquent à cette reconnaissance. Le consentement de la mère est donc en principe requis. Le consentement de l'enfant est en principe également requis s'il est majeur ou émancipé ou s'il a douze ans accomplis.

A défaut de ces consentements, la femme qui souhaite reconnaître l'enfant en qualité de coparente cite devant le tribunal les personnes dont le consentement est requis. 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 (article 329*bis*, § 2, alinéa 3, du Code civil). A défaut de conciliation, la demande est rejetée s'il est prouvé que le « demandeur » n'a pas consenti à la conception, conformément à la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, ou que la conception ne peut en être la conséquence (article 325/4, alinéa 2, du Code civil). 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 (article 329*bis*, § 2, alinéa 3, du Code civil).

B.6.2. Conformément à l'article 325/7, § 1er, alinéa 1er, du Code civil, une reconnaissance par la coparente ne peut être contestée que si l'enfant n'a pas la possession d'état à l'égard de celle qui l'a reconnu. Seul l'homme qui revendique la paternité, la mère, l'enfant, la femme qui a reconnu l'enfant et la femme qui revendique la comaternité peuvent contester la reconnaissance par la coparente en vertu de cette disposition.

Conformément à l'article 325/7, § 4, du Code civil, la demande en contestation introduite par la femme qui revendique la comaternité n'est fondée que s'il est prouvé qu'elle a consenti à la procréation médicalement assistée, conformément à l'article 7 de la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, et que la conception de l'enfant peut en être la conséquence. La décision

faisant droit à cette action en contestation entraîne de plein droit l'établissement de la filiation du « demandeur ».

B.7. Etant donné que les délais prévus pour la contestation d'une reconnaissance par la coparente ont été repris *mutatis mutandis* des dispositions concernant la contestation d'une reconnaissance paternelle, visée à l'article 330, § 1er, alinéa 4, du Code civil, il peut être admis que des objectifs identiques sont à la base des délais en cause.

L'article 16 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 a prévu pour la contestation d'une reconnaissance paternelle de brefs délais de forclusion et un nombre limité de titulaires, alors que sous l'empire de l'ancienne règle, tous les intéressés disposaient d'un délai de trente ans, qui courait à compter de l'établissement de l'acte de reconnaissance.

En adoptant cette modification, le législateur a voulu « protéger autant que possible la cellule familiale de l'enfant [...] en fixant des délais d'action » (*Doc. parl.*, Chambre, 2004-2005, DOC 51-0597/026, p. 6). En outre, le législateur a voulu réaliser un parallélisme maximal entre la procédure de contestation de la présomption de paternité et la procédure de contestation d'une reconnaissance paternelle (*Doc. parl.*, Sénat, 2004-2005, n° 3-1402/7, pp. 51-52).

B.8.1. Ces objectifs ne peuvent cependant avoir pour effet que, pour un type déterminé de contestation d'une reconnaissance par la coparente, l'action puisse être rendue impossible. En effet, le droit d'accès au juge serait violé s'il était imposé à une partie au procès un formalisme excessif, sous la forme d'un délai dont le respect est tributaire de circonstances échappant à son pouvoir (CEDH, 22 juillet 2010, *Melis c. Grèce*, §§ 27-28).

B.8.2. L'intérêt de l'enfant ne saurait davantage justifier que la reconnaissance par la femme qui a consenti à sa conception, conformément à l'article 7 de la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, puisse, dans toutes les hypothèses, être empêchée par un refus de la mère,

suivi d'une reconnaissance mensongère. La réponse à la question de savoir si l'enfant a davantage intérêt à la reconnaissance par la femme qui a consenti à sa conception qu'à la reconnaissance par un tiers dépendra des circonstances concrètes de chaque cas.

B.9. Dès lors qu'elle permet que le délai imparti à la femme qui revendique la comaternité commence à courir avant qu'elle ait pu savoir qu'une reconnaissance a eu lieu, la disposition en cause n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.10. La question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

COPIE NON CORRIGÉE

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 325/7, § 1er, alinéa 5, du Code civil viole les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que le délai de forclusion imparti par cette disposition à la femme qui revendique la comaternité peut débiter avant la reconnaissance contestée.

Ainsi rendu en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 16 février 2017.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

E. De Groot