

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Les fins de non-recevoir en matière de filiation

Mathieu, Géraldine; Rasson, Anne-Catherine

Published in:
Journal des Tribunaux

Publication date:
2013

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Mathieu, G & Rasson, A-C 2013, 'Les fins de non-recevoir en matière de filiation: entre verrous absolus et verrous relatifs. Etude des trois derniers arrêts de la Cour constitutionnelle n°46/2013, n° 96/2013 et n° 105/2013', *Journal des Tribunaux*, numéro 6537, pp. 673-679.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Doctrines

Les fins de non-recevoir en matière de filiation : entre verrous absolus et verrous relatifs - Étude des trois derniers arrêts de la Cour constitutionnelle – n° 46/2013, n° 96/2013 et n° 105/2013, par G. Mathieu et A.-C. Rasson 673

Distribution automobile et règles européennes de concurrence : quelle sera la situation après le 30 mai 2013?, par C. Staudt et P. Kileste 679

Jurisprudence

■ Secret professionnel - Exceptions - Infractions sur mineurs (article 458bis, C. pén. modifié par la loi du 30 novembre 2011) - Champ d'application - Avocat à l'égard de son client, auteur de l'infraction - Non - Annulation partielle
Cour const., 26 septembre 2013 682

■ Emploi des langues en matière judiciaire - Notification d'un acte de procédure en français dans la région de langue néerlandaise - Adjonction d'une traduction en néerlandais - Notification de la seule traduction - Nullité de la notification - Couverture par application de l'article 867 du Code judiciaire
Civ. Nivelles, 1^{re} ch., 12 novembre 2013, observations de F. Gosselin 686

Chronique

Conférences - Bibliographie - Coups de règle - Dates retenues.

Bureau de dépôt : Louvain 1
Hebdomadaire, sauf juillet et août
ISSN 0021-812X
P301031

strada
lexJournal
des tribunaux

http://jt.larcier.be
2 novembre 2013 - 132^e année
35 - N° 6537
Georges-Albert Dal, rédacteur en chef

Doctrines

Les fins de non-recevoir en matière de filiation : entre verrous absolus et verrous relatifs

Étude des trois derniers arrêts de la Cour constitutionnelle – n° 46/2013, n° 96/2013 et n° 105/2013

Dans la *Journal des tribunaux* du 15 juin dernier, paraissait une étude des arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation, à travers un prisme particulier, celui de l'intérêt de l'enfant¹. La saga était cependant loin d'être terminée, compte tenu des questions préjudicielles qui restaient pendantes devant la haute juridiction². La présente contribution a pour objectif de poursuivre la réflexion à partir des trois derniers arrêts prononcés par la Cour, les 28 mars 2013 (n° 46/2013) et 9 juillet 2013 (n° 96/2013 et n° 105/2013).

I Introduction

1. Dans cette contribution relative aux trois derniers arrêts de la Cour constitutionnelle, nous n'examinerons plus la manière dont la Cour appréhende l'intérêt de l'enfant, mais la problématique des fins de non-recevoir.

Notre analyse sera divisée en deux parties. Dans un premier temps, nous verrons comment la haute juridiction réagit face à une fin de non-recevoir « absolue » (point 1). Dans un second temps, nous observerons son raisonnement lorsque cette fin de non-recevoir est simplement « relative » (point 2).

1 Le refus des verrous absolus

A. Les arrêts n° 96/2013 et n° 105/2013...

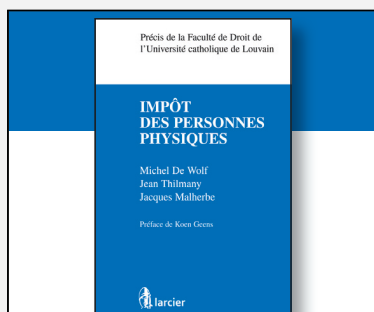
2. Les arrêts n° 96/2013 et n° 105/2013 ont tous deux été rendus sur question préjudicielle³.

Les faits à l'origine de ces deux affaires sont relativement similaires : un homme revendique la paternité d'un enfant issu d'une relation avec une femme qui formait un couple avec un autre homme au moment de la conception et de la naissance. Dans la première affaire, ledit couple n'étant pas marié, l'enfant avait été reconnu par le compagnon de la mère, tandis que dans la seconde, la filiation avait été établie en application de la présomption de paternité du mari de la

(1) G. MATHIEU et A.-C. RASSON, « L'intérêt de l'enfant sur le fil - Réflexions à partir des arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *J.T.*, 2013, pp. 425-436.

(2) *Ibidem*, p. 436, note 170. *Ibidem*, p. 436, note 170. Il reste, à la date du 21 octobre 2013, sept questions préjudicielles en la matière (n°s 5508, 5565, 5609, 5628, 5645, 5716 et 5727), voy. www.const-court.be. À l'exception de celles portant les numéros 5645 et 5716, elles concernent toutes la question des délais d'action.

(3) L'arrêt n° 96/2013 répond à la question préjudicielle posée par la cour d'appel de Gand le 14 juin 2012 (n° de rôle 5433, reçue le 21 juin 2012) et l'arrêt n° 105/2013 à celle posée par la cour d'appel de Bruxelles le 26 février 2013 (n° de rôle 5608, reçue le 7 mars 2013), procédure préliminaire. Pour rappel, les arrêts rendus sur question préjudicielle ne bénéficient que d'une autorité relative de la chose jugée, même si elle est renforcée (G. MATHIEU et A.-C. RASSON, *op. cit.*, p. 426, notes 20 et 21 et références citées).

IMPÔT DES PERSONNES
PHYSIQUES

Michel De Wolf, Jacques Malherbe,
Jean Thilmans
Préface de Koen Geens

À l'instar des autres ouvrages de la collection, le *Précis d'impôt des personnes physiques* expose de manière systématique sa matière, en l'illustrant de nombreux exemples jurisprudentiels ou chiffrés. Il est à jour au 1^{er} juillet 2013.

> Collection : Précis de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain
420 p. • 95,00 € • Édition 2013

strada
lex
Ouvrage disponible en
version électronique sur
www.stradalex.com



www.larcier.com

commande@larciergroup.com
c/o Larcier Distribution Services sprl
Fond Jean-Pâques, 4
1348 Louvain-la-Neuve - Belgique
Tél. 0800/39 067 - Fax 0800/39 068

mère. Cette différence explique que les actions intentées par les deux requérants se fondent sur deux dispositions distinctes.

En ce qui concerne la contestation de reconnaissance paternelle, il convient de se référer à l'article 330, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, deuxième phrase, du Code civil :

« À moins que l'enfant ait la possession d'état à l'égard de celui qui l'a reconnu, la reconnaissance paternelle peut être contestée par la mère, l'enfant, l'auteur de la reconnaissance et l'homme qui revendique la paternité »⁴.

S'agissant de la contestation de la présomption de paternité du mari, l'article 318, § 1^{er}, du Code civil dispose :

« À moins que l'enfant ait la possession d'état à l'égard du mari, la présomption de paternité peut être contestée par la mère, l'enfant, l'homme à l'égard duquel la filiation est établie et par la personne qui revendique la paternité de l'enfant »⁵.

3. Dans les deux espèces, les juges *a quo* estiment qu'il y a possession d'état de l'enfant à l'égard du père légal. À suivre les articles précités, les recours des pères biologiques sont donc en principe irrecevables.

Se pose alors la question de savoir si le verrou absolu constitué par la possession d'état, qui empêche irrémédiablement ces pères biologiques de contester la paternité légalement établie, ne viole pas l'article 22 de la Constitution combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

4. Le raisonnement de la Cour constitutionnelle est identique dans les deux affaires. Après avoir rappelé la disposition litigieuse et les travaux préparatoires qui ont précédé son adoption, la haute juridiction examine sa compatibilité avec l'article 22 de la Constitution combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Au terme de son développement, elle déclare :

« — En érigeant la "possession d'état" en fin de non-recevoir absolue de l'action en contestation de la présomption de paternité [ou de reconnaissance de paternité], le législateur a cependant fait prévaloir dans tous les cas la réalité socioaffective de la paternité sur la réalité

biologique. Du fait de cette fin de non-recevoir absolue, l'homme qui revendique la paternité est *totalem*ent privé de la possibilité de contester la présomption de paternité [ou la reconnaissance paternelle] d'un autre homme, à l'égard duquel l'enfant a la possession d'état.

» — Il n'existe dès lors, pour le juge, aucune possibilité de tenir compte des intérêts de toutes les parties concernées.

» — Une telle mesure n'est pas proportionnée aux buts légitimes poursuivis par le législateur et n'est dès lors pas compatible avec l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme »⁶.

Ainsi, la Cour condamne le verrou de la possession d'état en ce qu'il constitue un empêchement absolu de remettre judiciairement en question la filiation compte tenu des circonstances concrètes de la cause et des intérêts de toutes les parties concernées. Elle limite cependant sa décision aux faits qui lui sont présentés, manifestant par là une certaine prudence⁷.

B. ... dans la continuité des arrêts précédents

5. Ces arrêts ne surprennent guère et s'inscrivent dans la continuité de plusieurs arrêts que la haute juridiction a préalablement prononcés à propos de la fin de non-recevoir absolue que constituait la possession d'état dans le cadre de certaines actions relatives à la filiation⁸.

La Cour refuse tout verrou absolu empêchant une personne de voir le fond de son affaire examiné concrètement par un juge.

Comme nous l'écrivions dans notre précédent article⁹, la Cour choisit, encore et toujours en matière de filiation, « l'homme-individu » au détriment de « l'homme générique »¹⁰. Elle refuse les dogmes, les verrous, les abstractions et impose que tout justiciable puisse bénéficier, devant un juge, d'une analyse concrète de sa situation^{11 12}.

La position de la Cour européenne des droits de l'homme semble, quant à elle, plus nuancée. Dans son arrêt *Ahrens*¹³, auquel la Cour constitutionnelle se réfère à bon escient, à tout le moins en ce qui concerne la nécessité d'opérer un examen concret des circonstances de la cause^{14 15}, la Cour de Strasbourg examine une décision des juri-

(4) C'est nous qui soulignons.

(5) C'est nous qui soulignons.

(6) C. const., 9 juillet 2013, n° 96/2013, B.10 et n° 105/2013, B.9. C'est nous qui soulignons.

(7) C. const., 9 juillet 2013, n° 96/2013, B.2.2 et dispositif et n° 105/2013, dispositif. Voy. à cet égard, pour l'arrêt n° 29/2013 du 7 mars 2013 de la Cour constitutionnelle : J. SOSSON, « Actions en contestation de paternité : la Cour constitutionnelle ne souffle-t-elle pas le chaud et le froid? », *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 548.

(8) Voy. C. const., 3 février 2011, n° 20/2011, à propos de l'article 318, § 1^{er}, du Code civil, dans l'hypothèse de l'action en contestation de la présomption de paternité intentée par le mari; C. const., 7 juillet 2011, n° 122/2011, à propos de l'ancien article 323 du Code civil qui empêchait un enfant dont la filiation paternelle à l'égard du mari de sa mère était corroborée par la possession d'état de demander au juge d'établir sa filiation à l'égard d'un autre homme présenté comme son père biologique; C. const., 7 mars 2013, n° 29/2013, à propos de l'article 330, § 1^{er}, du Code civil, dans le cas d'une action en contestation de la reconnaissance paternelle intentée par l'homme qui revendique la paternité, soit exactement le même que celui ayant donné lieu à l'arrêt n° 96/2013.

(9) G. MATHIEU et A.-C. RASSON, *op. cit.*, p. 434.

(10) N. MASSAGER, « La prophétie de Gerlo - Réflexion à propos des derniers arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 139.

(11) Voy. en ce sens les propos de Paul Martens relatés par Nicole Gallus et Alain-Charles Van Gysel (N. GALLUS et A.-C. VAN GYSEL, « Les décisions récentes de la Cour constitutionnelle en matière de filiation : humanisme ou aberrations? », *Rev. not. belge*, 2013, livr. 3075, p. 399). Voy. également sur cette question : C. MELKEBEEK, « Grondwettelijk Hof schiet, in versneld tempo, met scherp op hervormd afstammingsrecht! », *T.J.K.*, 2011, livr. 5, pp. 305-309; P. SENAËVE, « Kan er inzake afstammings nog zinvol wetgevend werk verricht worden? », *T. Fam.*, 2011, livr. 8, pp. 170-171; J. SOSSON, « Cour constitutionnelle, filiation et intérêt de l'enfant - C'est quand qu'on va où? », *Actualités du droit des personnes et des familles*, Commission Université - Palais, Larcier, 2013, pp. 113 et s.; EADEM, « Actions en contestation de paternité : la Cour constitutionnelle ne souffle-t-elle pas le chaud et le froid? », *op. cit.*, p. 547; F. SWENNEN, « Afstammings en Grondwettelijk Hof », *R.W.*, 2011-2012, livr. 25, pp. 1102-1110.

(12) En faveur de l'évolution vers un droit de la filiation concret et donc, également, d'un examen concret de la notion de l'intérêt de l'enfant : Y.-L. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 608; Y.-H. LELEU et E. LANGENAKEN, « Inceste, mariage et filiation : les cours supérieures ouvrent une voie libérale », *J.T.*, 2007, p. 273; Y.-H. LELEU et L. SAUVEUR, « La filiation incestueuse et la Cour constitutionnelle », *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 228; V. MAKOW, « Détricotage constitutionnel du droit de la filiation stimulé par une juridiction de fond », *J.L.M.B.*, 2013, pp. 408, 413 et 414; P. MARTENS, « Inceste et filiation : égalité et tabou - obs. sous C. const., 9 août 2012, n° 103/2012 », *J.L.M.B.*, 2012, p. 1288; N. MASSAGER, « La prophétie de Gerlo - Réflexion à propos des derniers arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *op. cit.*, pp. 130-139; G. MATHIEU, « Contestation de la filiation paternelle : l'intérêt de l'enfant sacrifié sur l'autel de l'équivoque », *Act. dr. fam.* 2013, liv. 5, p. 88; G. MATHIEU et A.-C. RASSON, « L'interdit de l'inceste : une norme symbolique évanescence? Commentaire de l'arrêt n° 103/2012 de la Cour constitutionnelle », *J.D.J.*, novembre 2012, p. 33; EADEM, « L'intérêt de l'enfant sur le fil - Réflexions à partir des arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *op. cit.*, pp. 425 et s.; A. RASSON-ROLAND et J. SOSSON, « Coups de tonnerre constitutionnels dans la filiation : l'article 318 du Code civil dans la tourmente... », *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, pp. 598, 604, 612 et 613. *Contra* : N. GALLUS, « Lorsque la Cour constitutionnelle s'arroge le pouvoir de reconstruire le droit de la filiation », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 81; N. GALLUS et A.-C. VAN GYSEL, *op. cit.*, pp. 374-405, spécialement pp. 387 et s.; E. IGNOVSKA et G. VERSCHULDEN, « De rechterlijke toetsing van het belang van het kind bij het onderzoek naar het vaderschap », *T.J.K.*, 2013, pp. 155-164; A.-C. VAN GYSEL, « Les personnes - Examen de jurisprudence

(2003-2011) - La filiation », *R.C.J.B.*, 2011, pp. 429, 442, 451 et 452 : « Nous pensons [...], avec la Cour de cassation, qu'il appartient au législateur, et non au juge, de déterminer le juste équilibre entre les divers intérêts et les diverses composantes de la filiation en présence » (*ibidem*, p. 451); idem, « La fin de l'interdit de l'inceste en droit belge? », *Act. dr. fam.*, 2012/7, p. 154; G. VERSCHULDEN, « Het belang van het kind in het komende afstammingsrecht : considerans voor de wetgever, niet voor de rechter », *T. Fam.*, 2013, pp. 98-99. En jurisprudence : Cass., 11 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 119 et Cass., 2 mars 2012, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 712 : « Il n'appartient pas au juge d'écartier la protection des intérêts de l'enfant imposée par le législateur au profit d'une appréciation personnelle qu'il considère comme plus appropriée »; Civ. Bruxelles (réf.), 18 décembre 2012, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, à paraître.

(13) C.E.D.H., arrêt *Ahrens c. Allemagne*, 22 mars 2012, req. n° 45071/09.

(14) « Le fait que la Cour européenne des droits de l'homme ait jugé qu'une décision de justice appliquant un régime comparable à la mesure en cause ne violait pas l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (C.E.D.H., 22 mars 2012, *Ahrens c. Allemagne*; 22 mars 2012, *Kautzor c. Allemagne*) ne change rien à ce qui précède. La Cour européenne a souligné que la matière en cause ne fait pas l'unanimité au sein des États membres du Conseil de l'Europe, de sorte que ces derniers

dictions allemandes ayant débouté un père biologique de sa demande en contestation de paternité. La Cour européenne considère qu'en l'espèce, ces juridictions ont procédé à un examen *suffisant* des circonstances de l'espèce au moment de la vérification de l'existence du lien socioaffectif¹⁶. Par contre, la référence de la haute juridiction belge à l'arrêt *Kautzor*¹⁷ laisse perplexe. Dans cet arrêt, en effet, la Cour européenne valide le rejet, par les juges allemands, de la demande de contestation de paternité introduite par le père biologique en raison de l'existence d'un lien socioaffectif entre le père légal et l'enfant, sans qu'un examen concret de la situation familiale ne semble avoir été réalisé¹⁸. Cette jurisprudence strasbourgeoise est cependant surprenante, compte tenu d'autres arrêts fondés sur la prise en compte de l'intérêt de l'enfant, censé devoir faire l'objet d'un examen concret par les États membres¹⁹.

Par conséquent, il est délicat, voire impossible, de déterminer si la fin de non-recevoir absolue tirée de l'existence d'une possession d'état, telle que prévue par le droit belge aujourd'hui, serait validée à Strasbourg. La vérification de l'existence de cette possession d'état, réalisée à travers les critères visés à l'article 331 *nonies* du Code civil (que l'on résume souvent par l'ancien adage *nomen, fama, tractatus*) et dégagés par la jurisprudence (convergence, continuité et non-équivoque), ne permet pas d'examiner, concrètement, les intérêts en présence et de procéder à la balance de ces intérêts²⁰.

Quoi qu'il en soit (et sera), la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, qui impose un examen concret de chaque situation familiale et de l'intérêt de toutes les parties concernées, paraît parfaitement respectueuse du droit constitutionnel belge, lu à la lumière de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant²¹. À cet égard, rappelons que « la C.E.D.H. [...] confie en premier lieu aux autorités nationales le soin d'assurer, dans leurs rapports avec les individus, le respect des droits qu'elle édicte. [...] La Convention fixe ainsi un standard minimum en matière de droits et libertés, que les États sont tenus d'assurer tout en pouvant le dépasser (article 53); en conséquence, la norme conventionnelle doit s'effacer devant la norme nationale plus protectrice »²².

6. L'arrêt n° 54/2011 de la Cour constitutionnelle²³ s'inscrit également dans ce courant jurisprudentiel.

Il s'agissait ici d'une problématique très spécifique. Un homme se sépare de sa compagne peu de temps après la naissance de leur enfant. Il souhaite alors le reconnaître. Face au refus de la mère, il est contraint d'intenter une procédure devant le tribunal de première instance. Au cours de l'audience introductive, il apprend qu'un autre homme a, entre-temps, reconnu l'enfant avec le consentement de la mère. Il entend évidemment contester cette reconnaissance mensongère mais se voit opposer une fin de non-recevoir, dès lors que le délai qui lui est imparti en vertu de l'article 330, § 1^{er}, alinéa 4, du Code civil, à savoir un an à dater de la découverte de sa paternité, est échu²⁴. Ce délai d'un an pouvait expirer avant même que n'intervienne la reconnaissance mensongère!

La Cour constitutionnelle tranche en ces termes :

« Bien qu'il soit légitime de prévoir des règles de procédure harmonisées autant que possible pour tous les types de contestation de la filiation paternelle et maternelle, un tel objectif *ne peut avoir pour effet que*, pour un type de contestation de paternité déterminé, *l'action du père biologique puisse être rendue impossible*.

Par ailleurs, 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 (C.E.D.H., 22 juillet 2010, *Melis c. Grèce*, §§ 27-28) »²⁵.

Elle précise également que le juge doit pouvoir procéder à un examen concret de chaque cas et indique donc, s'agissant du délai prévu à l'article 330, § 1^{er}, alinéa 4, du Code civil, qu'il doit débiter après la découverte de paternité et après la découverte de la reconnaissance mensongère.

7. Cet arrêt, même s'il concerne la question du délai pour agir, ou, plus précisément, celle du point de départ de ce délai, s'inscrit selon nous dans la lignée de ceux relatifs à l'exception absolue tirée de la possession d'état. La haute juridiction refuse que des individus se retrouvent dans l'impossibilité irréductible de présenter leurs arguments devant

jouissent d'une grande marge d'appréciation en ce qui concerne la réglementation visant à fixer le statut juridique de l'enfant (*Ahrens*, précité, §§ 69-70 et 89; *Kautzor*, précité, §§ 70-71 et 91). Par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme a également examiné si l'application concrète de la réglementation en question, compte tenu de tous les éléments concrets de la cause, satisfaisait aux exigences de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (*Ahrens*, précité, §§ 75-77; *Kautzor*, précité, §§ 62, 78 et 80) » (C. const., 9 juillet 2009, n° 96/2009, B.11 et n° 105/2009, B.10). Le passage souligné a été ajouté pour la première fois par la Cour dans ses arrêts du 9 juillet 2013 (*cf.* C. const., 7 mars 2013, n° 29/2013, B.11).

(15) L'analyse par la Cour constitutionnelle de la jurisprudence strasbourgeoise en matière de filiation a été remise en cause par plusieurs commentateurs (N. GALLUS, *op. cit.*, pp. 80-81; N. GALLUS et A.-C. VAN GYSEL, *op. cit.*, pp. 376 et s.; J. SOSSON, « Actions en contestation de paternité : la Cour constitutionnelle ne souffle-t-elle pas le chaud et le froid? », *op. cit.*, p. 549). Nous ne nous souhaitons cependant pas nous pencher, dans le cadre limité de la présente contribution, sur cette problématique extrêmement complexe.

(16) *Ahrens*, § 77 : « In this respect, the Court notes that the Court of Appeal examined whether the legal parents lived together in an enduring social family unit. The existence of a father/child relationship between Mr M. and the child had been confirmed by both legal parents and by the

child's guardian. Mr M. had cohabited with the child's mother for several months before conception and accompanied her during her pregnancy and when giving birth. The applicant, on the other hand, did not submit any facts either before the domestic courts or before the Court which could call this finding into question. There is thus no indication that the domestic courts failed to sufficiently establish the relevant facts » (c'est nous qui soulignons).

(17) C.E.D.H., arrêt *Kautzor c. Allemagne*, 22 mars 2012, req. n° 23338/09.

(18) Nous ne retrouvons d'ailleurs pas l'équivalent du § 77 de l'arrêt *Ahrens* dans l'arrêt *Kautzor*.

(19) G. MATHIEU et A.-C. RASSON, « L'intérêt de l'enfant sur le fil - Réflexions à partir des arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *op. cit.*, pp. 425 et s. Voy. également sa position en ce qui concerne l'établissement de relations personnelles entre un père biologique et son enfant C.E.D.H., arrêt *Anayo c. Allemagne*, 21 décembre 2010, req. n° 20578/07.

(20) *Contra* : N. GALLUS et A. VAN GYSEL, *op. cit.*, p. 388; N. GALLUS, « Lorsque la Cour constitutionnelle s'arroge le pouvoir de reconstruire le droit de la filiation », *op. cit.*, p. 80. Ces deux auteurs considèrent en effet que la possession d'état n'est pas une fin de non-recevoir absolue, mais « générale », dès lors qu'elle relève du pouvoir d'appréciation du juge de fond « qui peut, dans cette appréciation, tenir compte des intérêts des parties concernées ». Nous ne partageons pas ce point de vue, étant en-

tendu que même si le juge peut apprécier souverainement en fait son existence, la possession d'état répond à des critères stricts dont l'appréciation concrète de l'intérêt des parties ne relève pas. Le caractère absolu du verrou constitué par la possession d'état nous semble indéniabla, sous la très légère réserve de la constitution d'une possession d'état entre le moment de la prise de connaissance de la (non-)paternité biologique et l'expiration du délai d'un an pour agir. Ce délai, très court, ne nous paraît cependant pas laisser, dans la réalité, un temps suffisant pour que le demandeur ait une quelconque influence sur ladite possession d'état. En tous les cas, c'est en ce sens que la Cour constitutionnelle semble appréhender l'exception de fin de non-recevoir de la possession d'état jusqu'à aujourd'hui.

Pour être parfaitement complètes, nous pouvons également ajouter que le concept de possession d'état, et particulièrement le critère de l'équivoque, connaissent à l'heure actuelle une véritable (ré)évolution. La présente contribution ne peut cependant appréhender cette question très complexe et nous renvoyons le lecteur aux articles qui ont déjà été élaborés à ce sujet (e.a. N. GALLUS et A. VAN GYSEL, *op. cit.*, pp. 374-405; G. MATHIEU, « Contestation de la filiation paternelle : l'intérêt de l'enfant sacrifié sur l'autel de l'équivoque », *op. cit.*, pp. 86 et s.; J. SOSSON, « Actions en contestation de paternité : la Cour constitutionnelle ne souffle-t-elle pas le chaud et le froid? », *op. cit.*, pp. 545 et s.; EADEM, « L'équivoque

de la possession d'état : une notion... équivoque? », *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, pp. 733-739).

(21) Rappelons en outre que selon la Cour constitutionnelle et la Cour européenne des droits de l'homme, dans la balance des différents intérêts en présence, l'intérêt de l'enfant doit se voir accorder un poids supplémentaire, compte tenu de sa vulnérabilité (voy. G. MATHIEU et A.-C. RASSON, « L'intérêt de l'enfant sur le fil - Réflexions à partir des arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *op. cit.*, pp. 425 et s.)

(22) F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, Presses universitaires de France, 2012, p. 209.

(23) Voy. sur cet arrêt, entre autres : C. DECLERCK, « Personen- en samenlevingsrecht - Kroniek 2010-2012 », *NjW*, 2013, p. 978; N. MASSAGER, « La prophétie de Gerlo - Réflexion à propos des derniers arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *op. cit.*, pp. 135 et 136; G. VERSCHULDEN, « Het vertrekpunt van de vervaltmijn waarbinnen de beweerde biologische vader een verderlijke erkenning moet betwisten », *T. Fam.*, 2011, pp. 96 à 100; idem, « De hervorming van het afstamingsrecht door het Grondwettelijk Hof », in P. SENAËVE, F. SWENNEN et G. VERSCHULDEN (éd.), *Ouders en kinderen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2013, pp. 62-64.

(24) A ce moment-là, il savait depuis plus d'un an qu'il était le père biologique de l'enfant.

(25) C. const., 6 avril 2011, n° 54/2011, B.3.1.

un juge, en raison d'éléments factuels échappant à leur contrôle, que ce soit un délai échu avant même que l'action puisse être intentée (arrêt n° 54/2011), une possession d'état valablement constituée à l'égard de celui qui ignorait sa non-paternité (arrêt n° 20/2011), ou une possession d'état opposée à celui qui revendique la paternité et qui ne peut, dans le bref délai qui lui est alloué pour agir, avoir une réelle influence sur la constitution de celle-ci (arrêt n° 29/2013, n° 96/2013 et n° 105/2013), voire encore à l'enfant lui-même découvrant la non-paternité de son père légal et souhaitant ensuite rechercher son père biologique (arrêt n° 122/2011).

8. Après cette étude des arrêts de la Cour rendus à l'égard des fins de non-recevoir absolues, voyons à présent sa position vis-à-vis d'une personne qui laisse délibérément passer le délai qui lui est octroyé pour introduire une action en justice.

2 Hésitations quant aux verrous relatifs

A. L'arrêt n° 46/2013...

9. Contre toute attente, et alors même que la doctrine autorisée considérait définitivement révolu le temps des verrous « absolus », incluant dans cette catégorie les délais impartis pour agir²⁶, la Cour constitutionnelle a considéré, aux termes de son arrêt n° 46/2013, rendu le 28 mars 2013²⁷ sur question préjudicielle²⁸, que l'article 318, § 2, alinéa 1^{er}, du Code civil ne viole pas l'article 22 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il impose au mari désireux de contester sa paternité d'agir dans l'année de la découverte du fait qu'il n'est pas le père de l'enfant²⁹.

Les faits à l'origine de cette affaire sont les suivants. Une femme mariée accouche de deux enfants, en 2003 et en 2004, qui ont donc pour père légal le mari de leur mère. Il s'avère que le couple marié était séparé de fait depuis la naissance du premier enfant et que le père biologique est un autre homme, qui vit avec la mère et les enfants depuis fin 2004. Ce n'est qu'en 2011 que le père légal conteste sa paternité, alors qu'il admet être informé depuis 2007 de sa non-paternité.

10. La Cour relève, à l'appui de sa décision, que :

« Le législateur a pu estimer que l'homme, en se mariant, accepte d'être considéré, en principe, comme le père de tout enfant que sa femme enfantera. Compte tenu des préoccupations du législateur et des valeurs qu'il a voulu concilier, il n'apparaît pas déraisonnable, en principe, qu'il n'ait voulu accorder au mari qu'un court délai pour introduire l'action en contestation de paternité. Par ailleurs, la fixation d'un

délai pour l'introduction d'une action en contestation de paternité peut également être justifiée par la volonté de garantir la sécurité juridique et un caractère définitif des relations familiales³⁰ ».

Elle assortit toutefois son argumentation d'une « pirouette finale »³¹ susceptible de brouiller quelque peu les pistes :

« L'article 318, § 2, du Code civil dispose que l'action du mari doit être intentée dans l'année de la découverte du fait qu'il n'est pas le père de l'enfant. L'interprétation de la notion de "fait" relève de la compétence du juge du fond, qui a, à cet égard, un pouvoir d'appréciation étendu. En effet, conformément à l'article 331octies du Code civil, les tribunaux peuvent "ordonner, même d'office, l'examen du sang ou tout autre examen selon des méthodes scientifiques éprouvées", rien ne les empêchant de considérer comme point de départ du délai d'un an le moment du résultat de cet examen³² ».

Ainsi, tout en estimant qu'il n'est pas déraisonnable, dans le chef du législateur, de n'accorder qu'un court délai au mari pour agir, en contestation de sa paternité, au nom de la sécurité juridique et de la préservation du caractère définitif des relations familiales, relations familiales au demeurant inexistantes dans le cas d'espèce³³, la Cour renvoie aux tribunaux la liberté d'apprécier souverainement le point de départ de ce délai et de ne le faire débiter qu'à l'issue des résultats de l'expertise génétique³⁴.

Par ailleurs, aux termes de sa décision, la Cour prend le soin de rappeler que d'autres titulaires pourront en tout état de cause agir, puisque l'article 318 du Code civil prévoit aussi la possibilité pour l'enfant de contester la paternité du mari de sa mère et, pour celui qui prétend être le père biologique, la faculté d'intenter une action en contestation et en établissement de paternité³⁵.

Dans cet arrêt, la Cour constitutionnelle marche sur un fil : d'un côté, elle valide un verrou empêchant le mari d'encore agir en contestation de sa paternité, de l'autre, elle tente d'atténuer les conséquences de sa décision en laissant au juge du fond la possibilité de postposer le point de départ du délai et en rappelant les actions qui restent ouvertes pour rompre le lien de filiation contesté.

B. ... dans la continuité de la jurisprudence actuelle de la Cour constitutionnelle...

11. Une première lecture de l'arrêt n° 46/2013 du 28 mars 2013 pourrait laisser penser qu'il remet en question la tendance générale qui se dégage de la jurisprudence récente de la Cour constitutionnelle en matière de filiation, laquelle rejette toute fin de non-recevoir absolue.

12. Toutefois, le verrou que représente, pour un justiciable, l'obligation d'introduire son action endéans un certain délai ne constitue pas, selon nous, un empêchement « absolu » mais « relatif » de remettre ju-

(26) Voy. notamment N. MASSAGER, « La prophétie de Gerlo - Réflexion à propos des derniers arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *op. cit.*, p. 137. Commentant l'arrêt de la Cour n° 96/2011 du 31 mai 2011 (voy. *infra* II.3), l'auteur qualifie l'enseignement contenu dans cet arrêt d'« imparable » : « en droit de la filiation, pour autant qu'un individu justifie d'un intérêt jugé digne au regard des libertés et droits fondamentaux et mis en perspective avec les intérêts des autres individus concernés, il ne peut être empêché d'agir pour cause de prescription de son action ». On relèvera, à titre anecdotique certes, que si l'auteur fait le choix de qualifier les délais d'action en matière de filiation de délais de « prescription », cette qualification ne fait pas l'unanimité. Pour Jehanne Sosson, dont nous partageons l'analyse, il s'agit en réalité, à l'exception du délai trentenaire visé à l'article 331ter du Code civil, de délais préfix ou de forclusion, soit qui ne peuvent être suspendus, interrompus ou prolongés (J. SOSSON, « Actions en contestation de

paternité : la Cour constitutionnelle ne souffle-t-elle pas le chaud et le froid? », *op. cit.*, p. 550 et références citées en note 21).

(27) L'arrêt commenté ayant été prononcé au moment de la correction des épreuves de notre précédent article, il n'avait pas été possible de l'examiner plus en détails (G. MATHIEU et A.-C. RASSON, « L'intérêt de l'enfant sur le fil - Réflexions à partir des arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *op. cit.*, p. 434, note 138bis). Il ne concerne au demeurant pas directement la question de l'intérêt de l'enfant, mais bien celle de la recevabilité de la demande, de sorte que son analyse a ici toute sa pertinence.

(28) Cet arrêt répond à la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance de Gand le 19 janvier 2012 (n° de rôle 5382, recue le 17 avril 2012).

(29) Voy. sur cet arrêt : N. GALLUS et A.-C. VAN GYSEL, *op. cit.*, p. 388; J. SOSSON, « Actions en contestation de paternité : la Cour constitutionnelle ne souffle-t-elle pas le chaud et

le froid? », *op. cit.*, pp. 543 et s.

(30) C. const., 28 mars 2013, n° 46/2013, B.10.1.et.10.2.

(31) Pour reprendre l'expression de Jehanne Sosson (« Actions en contestation de paternité : la Cour constitutionnelle ne souffle-t-elle pas le chaud et le froid? », *op. cit.*, p. 554).

(32) C. const., 28 mars 2013, n° 46/2013, B.10.3.

(33) Voy. le point B.2.2. : « Il ressort des éléments de la cause et de la motivation de la décision de renvoi que le litige soumis au juge *à quo* porte sur une action intentée par l'ex-époux, qui conteste la présomption de paternité; que la présomption de paternité de l'ex-époux de la mère ne correspond pas à la réalité socioaffective et qu'il n'y a dès lors pas possession d'état; que la paternité juridiquement établie est contraire à la volonté de tous les intéressés ».

(34) Si l'on conçoit parfaitement que de simples doutes, à la suite des déclarations de la mère, par exemple, ne suffisent pas pour faire débiter le délai d'un an visé à l'article 318, § 2, du Code civil, de sorte qu'effectivement, dans la majorité des cas, le dé-

lai ne commencera à courir qu'à l'issue d'un test A.D.N. qui aura confirmé la non-paternité du mari (en ce sens : N. MASSAGER, « La filiation », in *Droit des personnes et des familles - Chronique de jurisprudence 2005-2010*, Les dossiers du *Journal des Tribunaux*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 292), il reste que le point de départ du délai pourrait être antérieur aux résultats du test A.D.N., par exemple en cas de stérilité avérée du mari ou en raison de l'absence de relations sexuelles avec la mère durant la période légale de conception. Faire systématiquement débiter le délai d'un an au moment des résultats de l'expertise ordonnée par le juge revient, *in fine*, à modifier le texte légal. Or tel n'était pas le vœu du législateur. Sur les difficultés liées au déclenchement différé du délai d'un an, voy. : J. SOSSON, « Actions en contestation de paternité : la Cour constitutionnelle ne souffle-t-elle pas le chaud et le froid? », *op. cit.*, p. 552 et références en notes 33 à 35.

(35) C. const., 28 mars 2013, n° 46/2013, B.11.

diciairement en question la filiation. Si toute personne doit avoir au moins « une chance » d'agir³⁶, chance qu'il lui appartient de saisir ou non, cette possibilité ne doit pas nécessairement demeurer indéfinie. Dans le cas présent, le requérant a bel et bien bénéficié d'une occasion de contester sa paternité. Il aurait pu introduire son action dans le délai d'un an imposé par le Code civil dès qu'il avait découvert sa non-paternité, mais il ne l'a *délibérément* pas fait, sans que l'on sache pourquoi. Par conséquent, nous estimons que cet arrêt ne vient pas modifier la jurisprudence actuelle de la Cour.

13. En outre, soulignons les « pirouettes » insérées *in fine* dans l'arrêt commenté et relevées ci-dessus. Le juge du fond conserve une clé pour déverrouiller le dossier grâce au point de départ du délai et les autres parties au procès en détiennent également une, dès lors qu'elles ont encore la possibilité de demander la mise à néant du lien de filiation, à tout le moins dans le respect du délai qui leur est imparti³⁷.

C. ... mais en rupture avec l'arrêt n° 96/2011

14. L'arrêt n° 46/2013 du 28 mars 2013 a toutefois pu surprendre³⁸, dès lors que la Cour opère un virage à 180 degrés par rapport à son arrêt n° 96/2011 du 31 mai 2011³⁹.

Dans ce dernier, elle a en effet considéré que l'article 318, § 2, du Code civil viole les articles 10, 11 et 22 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, au motif qu' :

« en prévoyant qu'un enfant ne peut plus contester la présomption de paternité établie à l'égard du mari de sa mère au-delà de l'âge de vingt-deux ans ou de l'année à dater de la découverte du fait que celui qui était le mari de sa mère n'est pas son père, alors que cette présomption ne correspond à aucune réalité ni biologique, ni socioaffective, il est porté atteinte de manière discriminatoire au droit au respect de la vie privée de cet enfant. En raison du court délai de prescription, celui-ci pourrait ne plus disposer de la possibilité de saisir un juge susceptible de tenir compte des faits établis ainsi que de l'intérêt de toutes les parties concernées, sans que cela puisse se justifier par le souci de préserver la paix des familles alors que les liens familiaux sont en l'occurrence inexistant⁴⁰ ».

15. Si la Cour est prudente dans cet arrêt et si elle limite son constat d'inconstitutionnalité aux faits de la cause, force est de constater qu'ils sont presque identiques à ceux de l'arrêt n° 46/2013 : la paternité contestée ne correspond *ni* à la vérité socioaffective *ni* à la vérité biologique⁴¹; elle repose sur une « coquille vide ». Certes, dans l'arrêt n° 96/2011, le père légal est décédé⁴², mais dans la décision commentée, la paternité contestée est contraire à la volonté de tous les intéressés⁴³.

Une première explication permettant de concilier les conclusions diamétralement opposées auxquelles parvient la Cour constitutionnelle dans ces deux affaires tiendrait à la qualité du titulaire de l'action : alors que la Cour rechigne à permettre au mari, fût-il divorcé de la mère et sans lien biologique ni socioaffectif avec l'enfant, de contester sa paternité au-delà de l'expiration du délai d'un an prenant cours au moment où il découvre sa non-paternité, elle ne voit par contre pas d'objection à faire « sauter » le délai imparti à l'enfant. Ce dernier ne peut donc, aux yeux de la Cour, courir le risque de ne plus disposer de la possibilité de saisir un juge susceptible de tenir compte des faits établis ainsi que de l'intérêt de toutes les parties concernées, à tout le moins lorsque les liens familiaux sont inexistant⁴⁴, mais le mari, ou l'ex-mari, dans les mêmes circonstances (celles de la « coquille vide »), lui, le peut parfaitement et ce risque ne porte pas atteinte au respect de sa vie privée.

On s'interrogera néanmoins sur les raisons de cette suprématie conférée à l'enfant dont l'intérêt peut difficilement être qualifié de « supérieur », *in specie*, s'agissant d'un enfant devenu adulte au moment de la procédure et donc ne bénéficiant plus de la protection constitutionnelle visée à l'article 22bis, alinéa 4, de la Constitution et conventionnelle visée à l'article 3, § 1^{er}, de la Convention relative aux droits de l'enfant.

Une seconde explication serait de constater que la haute juridiction a, tout simplement, opéré un revirement de jurisprudence.

L'on regrettera dès lors que la Cour n'ait pas mieux justifié sa décision, en mentionnant précisément pour quel(s) motif(s) elle s'est écartée de sa position initiale. Rappelons ici que « l'essentiel [pour le juge constitutionnel] réside dans la motivation des positions »⁴⁵. C'est en effet dans cette motivation que s'exerce le « véritable terrain de l'exercice de la responsabilité du magistrat »⁴⁶ et qu'il trouve sa légitimité^{47 48}.

Conclusion

16. Avec ses deux nouveaux arrêts prononcés le 9 juillet 2013 (arrêts n° 96/2013 et n° 105/2013), la Cour constitutionnelle poursuit sur sa lancée, celle du refus des impossibilités absolues de remettre judiciairement en question la filiation, étant entendu qu'elle range dans cette catégorie la fin de non-recevoir tirée de la possession d'état, que celle-ci soit opposée au mari qui entend contester sa paternité ou à l'homme qui revendique cette paternité. L'un comme l'autre ne peuvent, sous prétexte de l'existence d'une possession d'état, être *absolument* privés de la possibilité d'avoir accès à un juge qui sera amené à trancher en

(36) Ce qui n'était pas le cas dans les hypothèses examinées au point I.

(37) Comme nous le verrons, la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 96/2011 du 31 mai 2011 a considéré que le délai imparti à l'enfant, en vertu de l'article 318, § 2, alinéa 1^{er}, était inconstitutionnel. Il est dès lors assez surprenant que la Cour n'y fasse pas allusion dans l'arrêt n° 46/2013 (voy. C. const., 28 mars 2013, n° 46/2013, B.11).

(38) Voy. notamment N. GALLUS et A.-C. VAN GYSEL, « Les décisions récentes de la Cour constitutionnelle en matière de filiation : humanisme ou aberration? », *op. cit.*, p. 388; J. SOSSON, « Actions en contestation de paternité : la Cour constitutionnelle ne souffle-t-elle pas le chaud et le froid? », *op. cit.*, pp. 553-554.

(39) C. const., 31 mai 2011, n° 96/2011. Voy., à propos de cet arrêt : N. MASSAGER, « La prophétie de Gerlo - Réflexion à propos des derniers arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *op. cit.*, pp. 136 et 137; C. MELKEBEEK, « Grondwettelijk Hof schiet, in versneld tempo, met scherp op hervormd afstammingsrecht! », *op. cit.*, pp. 305-309; A. QUIRYNEN, « De (on)verenigbaarheid van de (strikte) vervalttermijn voor de betwisting van het vaderschap van de echtgenoot met het recht op eerbiediging van het privéleven », *T. Fam.*, 2011, pp. 218-223; A. RASSON-ROLAND et J. SOSSON, « Coups de tonnerre constitutionnels dans la filiation : l'article 318 du Code civil dans la tourmente... », *op. cit.*, pp. 605-611; F. SWENNEN, « Afstamming en Grondwettelijk Hof », *op. cit.*, pp. 1108-1109; M. VERHOEVEN, « Termijn betwisting vaderschapsvermoeden is discriminerend », *Juristenkrant*, 2011, liv. 231, pp. 4-5; G. VERSCHULDEN, « De hervorming van het afstammingsrecht door het Grondwettelijk Hof », *op. cit.*, pp. 46-51.

(40) C. const., 31 mai 2011, n° 96/2011, B.14.

(41) C. const., 31 mai 2011, n° 96/2011, B.7; C. const., 28 mars 2013, n° 46/2013, B.2.2.

(42) C. const., 31 mai 2011, n° 96/2011, point II.

(43) C. const., 28 mars 2013, n° 46/2013, B.2.2.

(44) La question reste toutefois en

tière de savoir si la Cour aurait tranché dans le même sens en présence d'un lien socioaffectif entre l'enfant et son père légal.

(45) H. DUMONT, « Les spécificités de l'interprétation constitutionnelle au seuil du XXI^e siècle », in *En hommage à Francis Delpérée - Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 2007, p. 495. Voy. également dans le même sens, mais concernant les arrêts de la Cour de cassation : S. STIJNS et H. VUYE, « Burenhinder : een toepassing van het gelijkheidsbeginsel, dan wel van de evenwichtsleer? Bedenkingen in het licht van de verantwoordingsverplichting van het Hof van Cassatie », in *Vigilantibus ius scriptum - Feestbundel voor Hugo Vandenberghe*, die Keure, Bruges, 2007, pp. 289-303.

(46) F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau? - Pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 2002, p. 28, cité par H. DUMONT, « Les spécificités de l'interprétation constitutionnelle au seuil du XXI^e siècle », *op. cit.*, p. 495; H. VUYE, *Beeldvor-*

ming, waarheidsvinding en rechtsbedeling, Anvers, Intersentia, 2010, p. 20.

(47) M. VERDUSSEN, *Les douze juges - La légitimité de la Cour constitutionnelle*, collection Quartier Libre, Bruxelles, Labor, 2004, p. 88.

(48) Voy. à cet égard les explications de Paul Martens : « À l'intérieur de la Cour, on ne s'exprime pas d'une seule voix. La divulgation des notes, des amendements, des contre-projets, de toute la masse de documents scientifiques établis par les référendaires, enfin l'enregistrement des délibérés, révéleraient que c'est dans la diversité que se forme l'opinion d'un collège que le législateur a voulu pluraliste dans sa composition [...]. C'est ce devoir d'exprimer dans l'unisson ce qui s'est construit dans la polyphonie qui explique la faible qualité littéraire des arrêts de la Cour et leur atonie argumentative » (P. MARTENS, « Allocution de clôture », in *X, Les couples, les enfants et la Cour constitutionnelle*, Waterloo, Kluwer, 2008, p. 67).

fonction des éléments propres au cas d'espèce, en tenant compte des intérêts de l'ensemble des parties⁴⁹.

Par contre, dans son arrêt prononcé le 28 mars 2013 (arrêt n° 46/2013), la haute juridiction valide un verrou, certes, mais d'un autre type, un verrou « relatif », tiré de l'expiration d'un délai d'action, prenant cours au moment où le mari découvre qu'il n'est pas le père des enfants de sa femme.

17. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme semble également s'orienter dans cette direction : c'est le caractère « inflexible » et « absolu » du délai et non la limite temporelle en tant que telle qui justifie le constat de non-conventionalité. Ainsi, dans les arrêts *Rasmussen*⁵⁰ et *Yildirim*⁵¹, la Cour de Strasbourg a pu estimer non fondée la requête d'un père présumé se plaignant de l'impossibilité d'encore contester sa paternité après qu'il a lui-même laissé s'écouler le délai d'un an endéans lequel il lui appartenait d'agir. À l'inverse, dans l'arrêt *Shofman*⁵², elle aboutit à une conclusion inverse en raison précisément du caractère inflexible et absolu du délai imparti au requérant. Elle note que contrairement aux affaires *Yildirim* et *Rasmussen*, qui ne concernaient que des cas où le requérant savait ou avait des raisons de penser qu'il n'était pas le père de l'enfant dès la naissance et s'était pourtant abstenu d'entreprendre des démarches pour désavouer sa paternité dans les délais légaux⁵³, la situation du requérant était tout autre⁵⁴. Il n'avait, dans un premier temps, pas été informé de sa non-paternité et avait dès lors élevé l'enfant comme le sien jusqu'à ses deux ans, sans se douter qu'il n'en était pas le père. Dès qu'il avait été mis au courant de sa probable non-paternité, il avait réagi. Toutefois, le droit russe ne lui offrait la possibilité de désavouer sa paternité que dans l'année de la naissance. La Cour a dès lors pu estimer que, dans ce cas de figure, la mesure litigieuse n'était pas proportionnée aux buts légitimes poursuivis, de sorte que l'État défendeur, en dépit de la marge d'appréciation dont il disposait, n'avait pas respecté la vie privée du requérant. Dans l'arrêt *Mizzi*⁵⁵, c'est également le fait que le requérant n'avait jamais été autorisé à contester sa paternité, légalement présumée, qui a emporté la condamnation de l'État défendeur pour avoir « failli à assurer au requérant le respect de la vie privée auquel il a droit en vertu de la Convention »⁵⁶. Pour la Cour de Strasbourg, un juste équilibre n'avait pas été ménagé entre l'intérêt général de la protection de la sécurité juridique des liens familiaux et le droit du requérant à obtenir *au moins une occasion* de contester la paternité d'une enfant qui, selon les preuves scientifiques, n'était pas de lui⁵⁷.

C'est encore dans ce sens que la Cour s'est prononcée dans son arrêt *Phinikaridou*⁵⁸. En l'espèce, la requérante n'avait appris l'identité de son père biologique qu'au décès de sa mère, en 1997. Elle avait alors lancé une procédure en recherche de paternité contre cet homme, mais avait été déboutée en raison de l'écoulement du délai pour agir prévu par la loi chypriote, lequel avait expiré avant même que la requérante n'ait pu agir. Celle-ci avait ainsi été privée de faire établir par la voie judiciaire sa filiation paternelle alors qu'elle était dans une situation qui ne lui avait donné aucune chance réaliste de saisir la justice à un stade antérieur⁵⁹. Aux yeux de la Cour, il n'était pas admissible que le délai rigide de prescription s'écoule, que l'enfant ait ou non eu connaissance des circonstances se rapportant à l'identité de son père et sans qu'aucune dérogation ne soit prévue à l'application de ce délai⁶⁰. Elle rappelle à cet égard qu'il échet de distinguer entre les affaires dans lesquelles une personne n'a eu aucune possibilité de connaître les faits et celles où ces faits sont connus ou accessibles, mais, pour des motifs sans rapport avec la loi, dans lesquelles cette personne ne prend aucune mesure pour engager une procédure dans le délai légal⁶¹. Encore une fois, c'est le caractère « absolu » du délai de prescription, et non l'existence en soi d'une limite temporelle pour agir, qui emporte le constat de violation de la Convention⁶².

18. Il reste que dans l'arrêt n° 46/2013, la Cour constitutionnelle s'est démarquée de la direction prise dans son arrêt du 31 mai 2011 (arrêt n° 96/2011), aux termes duquel elle avait fait le choix d'invalider le délai imparti à l'enfant pour contester la paternité du mari de sa mère, alors que cet enfant, pourtant devenu adulte, avait lui-même laissé s'écouler le délai.

En outre, dans l'arrêt n° 46/2013, la Cour offre des clés pour lever le verrou, au juge et aux parties, sachant que l'enfant, grâce à l'arrêt n° 96/2011, a un temps illimité pour introduire sa demande⁶³.

19. Quelles conclusions tirer de ce qui précède?

Une *certitude* : les verrous absolus sont définitivement déclarés inconstitutionnels, la Cour imposant, dans les délicates questions de filiation, que toute personne puisse avoir accès à un juge qui examine, concrètement, sa situation.

Une *incertitude* : si un verrou relatif, tiré de l'expiration d'un délai pour agir, a été autorisé, un autre a été refusé. Est-ce la qualité du requérant, un enfant, même devenu adulte, *versus* un ex-mari, qui permet de justifier cette différence? Ou la haute juridiction a-t-elle changé son fusil d'épaule? Seul l'avenir nous le dira⁶⁴.

(49) Sur la balance des intérêts, voy. G. MATHIEU et A.-C. RASSON, « L'intérêt de l'enfant sur le fil - Réflexions à partir des arrêts de la Cour constitutionnelle en matière de filiation », *op. cit.*, pp. 435-436 et références citées.

(50) C.E.D.H., arrêt *Rasmussen c. Danemark*, 28 novembre 1984, req. n° 8777/79.

(51) C.E.D.H., décision *Yildirim c. Autriche*, 19 octobre 1999, req. n° 34308/96.

(52) C.E.D.H., arrêt *Shofman c. Russie*, 24 novembre 2005, req. n° 74826/01.

(53) *Shofman*, § 39.

(54) *Shofman*, § 40.

(55) C.E.D.H., arrêt *Mizzi c. Malte*, 12 janvier 2006, req. n° 26111/02.

(56) *Mizzi*, § 114.

(57) *Mizzi*, § 112. C'est nous qui soulignons.

(58) C.E.D.H., arrêt *Phinikaridou c. Chypre*, 20 décembre 2007, req. n° 23890/02.

(59) *Phinikaridou*, § 62.

(60) *Ibidem*.

(61) *Phinikaridou*, § 63.

(62) *Phinikaridou*, § 66.

(63) Il est d'ailleurs assez surprenant que la Cour ne fasse pas allusion à cet arrêt n° 96/2011 dans l'arrêt n° 46/2013 (voy. C. const., 28 mars 2013, n° 46/2013, B.11).

(64) Voy. à cet égard les sept questions préjudicielles qui restent pen-

dantes (*cf.* note 2) : 1. la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance de Bruges (n° 5508, reçue le 31 octobre 2012) portant notamment sur la disposition transitoire concernant le délai pour l'introduction d'une action en contestation de reconnaissance ou de présomption de paternité relative à l'enfant né avant l'entrée en vigueur de la nouvelle législation; 2. la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance d'Anvers (n° 5565, reçue le 28 janvier 2013) : il s'agit de l'action en contestation de la paternité du mari intentée par le père biologique au-delà du délai d'un an à dater de la découverte qu'il est le père biologique (conformité de l'article 318, § 2, au regard des articles 10, 11 et 22 de la Constitution combinés avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme); 3. la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance d'Eupen (n° 5609, reçue le 11 mars 2013) : « L'article 330, § 1^{er}, alinéa 4, du Code civil viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec la Convention relative aux droits de l'enfant; en ce qu'il crée une inégalité entre la contestation de la reconnaissance de paternité par l'homme qui revendique la paternité de l'enfant et

a été immédiatement informé de la reconnaissance de l'enfant par un autre homme et la contestation de la reconnaissance de paternité par l'homme qui revendique la paternité de l'enfant et n'a pu apprendre qu'ultérieurement la reconnaissance de l'enfant par un autre homme, à un moment se situant déjà, le cas échéant, hors du délai de déchéance d'un an; en ce qu'à l'expiration du délai d'un an, il prive une personne qui souhaite revendiquer la filiation et qui a construit un lien socioaffectif avec l'enfant du droit de contester la reconnaissance de paternité de la personne qui a reconnu l'enfant tout en sachant ne pas en être le père? » ; 4. la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance d'Anvers (n° 5628, reçue le 25 avril 2013) à propos du délai d'un an imparti à la mère pour contester la paternité de son mari, lequel délai court dès la naissance de l'enfant (conformité de l'article 318, § 2, du Code civil au regard des articles 10, 11 et 22 de la Constitution combinés avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme); 5. la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance de Bruges (n° 5645, reçue le 5 juin 2013), à propos de l'impossibilité pour le juge, appelé à statuer sur une action en recherche de paternité, de tenir compte « de la réalité socio-

affective, de la possession d'état, de la paix des familles, de la sécurité juridique des liens familiaux, de l'intérêt général, des faits établis concernant l'écoulement du temps et l'âge des parties concernées et des intérêts des parties concernées » (conformité des articles 322 et 332 *quinquies* du Code civil aux articles 10, 11 et 22 de la Constitution, combinés éventuellement avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 17 et 23 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques); 6. la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance de Turnhout (n° 5716, reçue le 18 septembre 2013) : « L'article 330, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, deuxième phrase, du Code civil viole-t-il l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que l'action en contestation de la reconnaissance paternelle émanant de l'homme qui a reconnu l'enfant (c'est-à-dire l'auteur de la reconnaissance) n'est pas recevable si l'enfant a la possession d'état vis-à-vis de l'auteur de la reconnaissance? » ; 7. la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance de Namur (n° 5727, reçue le 11 octobre 2013) à propos de l'impossibilité pour le juge d'apprécier la contestation de paternité introduite par le

Une *demande*, enfin : la Cour constitutionnelle, lorsqu'elle remet en cause des textes législatifs, adoptés par un Parlement démocratiquement élu, devrait être attentive à la qualité de ses arrêts et éviter, nonobstant sa composition pluraliste, son « atonie argumentative »⁶⁵.

Deux semaines avant la parution de notre article, la Cour constitutionnelle a prononcé un nouvel arrêt (n° 139/2013 du 17 octobre 2013) en la matière. Il aborde la fin de non-recevoir de l'action en contestation d'une reconnaissance de paternité introduite par le père biologique plus d'un an après la découverte de sa paternité, visée à l'article 330, § 1^{er}, alinéa 4, du Code civil. Cet arrêt confirme notre hypothèse selon laquelle la Cour opère une distinction entre les fins de non-recevoir absolues et les fins de non-recevoir relatives : « La disposition en cause n'instaure pas une fin absolue de non-recevoir à l'action en contestation d'une reconnaissance de paternité, mais fixe un délai pour l'introduction d'une action en contestation de paternité, ce qui se justifie par la volonté de garantir la sécurité juridique et un caractère définitif des relations familiales »⁶⁶. La Cour en déduit que le délai instauré à l'article 330, § 1^{er}, alinéa 4, du Code civil ne viole pas les articles 22 et 22bis de la Constitution. La haute

juridiction rappelle cependant que l'enfant a la possibilité de contester lui-même la reconnaissance paternelle entre ses 12 et ses 22 ans, mais elle ne mentionne nullement son arrêt n° 96/2011 grâce auquel cet enfant aurait un délai illimité pour agir⁶⁷, ce qui laisse intacte notre incertitude : est-ce que les arrêts n° 46/2013 et n° 139/2013 opèrent un revirement de jurisprudence ou est-ce que la Cour considère qu'un enfant doit toujours pouvoir contester sa filiation au contraire des autres requérants ?

Un commentaire plus approfondi de cet arrêt et, notamment, des enseignements qu'il offre en ce qui concerne l'intérêt de l'enfant et l'article 22bis de la Constitution paraîtra prochainement dans le *Journal des tribunaux*.

Géraldine MATHIEU
Assistante en droit de la famille
Université de Namur
et Anne-Catherine RASSON
Assistante en droit constitutionnel
Université de Namur

père biologique en cas de dépassement du délai visé à l'article 318 du Code civil.

(65) P. MARTENS, « Allocution de

clôture », *op. cit.*, p. 67.

(66) C.C., 17 octobre 2013, n° 139/2013, B.9.

(67) Il faut souligner que l'arrêt

n° 96/2011 ne concernait que l'article 318, § 2, du Code civil (contestation de la présomption de paternité par l'enfant), de telle sorte que

s'agissant de l'article 330, § 1^{er}, alinéa 4, du Code civil (contestation de la reconnaissance de paternité par l'enfant), les paris restent ouverts.

Vie du droit

Distribution automobile et règles européennes de concurrence : quelle sera la situation après le 30 mai 2013?

1 Introduction

1. Le secteur automobile, dans lequel la distribution est organisée en réseaux, fait depuis longtemps l'objet d'une attention particulière de la part des institutions européennes. Pendant une trentaine d'années, ce secteur a en effet fait l'objet de règlements européens d'exemption spécifiques¹. Le dernier de ces règlements (n° 1400/2002) expirera le 30 mai 2013, sans être remplacé par un autre règlement spécifique. Le secteur automobile sera donc désormais soumis au règlement d'exemption général n° 330/2010 sur les restrictions verticales de concurrence². Le présent article a pour objet l'examen très succinct des changements résultant de l'expiration de ce règlement dans le secteur de la distribution automobile et qui, sur de nombreux points, traduisent un net recul de la Commission par rapport aux positions adoptées dans le règlement n° 1400/2002.

2 Seuils de parts de marché

2. Contrairement au règlement général précédent ainsi qu'aux règlements automobiles antérieurs qui ne tenaient compte que de la part de marché du fournisseur, le règlement n° 330/2010 soumet le bénéficiaire de l'exemption au respect d'un double seuil de parts de marché.

3. En effet, l'exemption prévue par le règlement ne peut s'appliquer que si tant le fournisseur que l'acheteur détiennent une part de marché inférieure à 30% du marché en cause (à condition en outre que les accords ne contiennent pas de restrictions caractérisées³ ni de restrictions exclues⁴ plus amplement examinées ci-dessous).

Précisions que la part de marché de l'acheteur est celle du marché en amont (soit le marché sur lequel il achète les biens ou les services en

(1) Règlement 123/85 de la Commission du 12 décembre 1984, *J.O.C.E.* L 15 du 18 janvier 1985 ensuite remplacé par le règlement n° 1475/95 de la Commission du 28 juin 1995, *J.O.C.E.* L 145 du 29 juin 1995, lui-même remplacé par le règlement n° 1400/2002 de la Commission du 31 juillet 2002, *J.O.C.E.* L 203/30 du

1^{er} août 2002, p. 30, qui est venu à expiration le 31 mai 2010. Depuis lors, le secteur automobile fait l'objet du règlement (UE) n° 461/2010 du 27 mai 2010, en vigueur depuis le 1^{er} juin 2010.

(2) Règlement (UE) n° 330/2010 de la Commission du 20 avril 2010 concernant l'application de

l'article 101, § 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à des catégories d'accords verticaux et de pratiques concertées, *J.O.U.E.* L 102 du 23 avril 2010, pp. 1 à 7. Voy. également à cet égard la Communication de la Commission européenne « Lignes directrices sur les restrictions verticales », *J.O.U.E.*

C 130 du 19 mai 2010, pp. 1-46.

(3) Contenues à l'article 4 du règlement 330/2010 et à l'article 5 du règlement spécifique au secteur automobile.

(4) Contenues à l'article 5 du règlement 330/2010.