

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

L'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant dans la jurisprudence belge en matière de filiation

Mathieu, Géraldine

Published in:

Revue trimestrielle de Droit familial

Publication date:

2012

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Mathieu, G 2012, 'L'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant dans la jurisprudence belge en matière de filiation', *Revue trimestrielle de Droit familial*, numéro 3, pp. 802-807.

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.

Dit l'appel non fondé.

En déboute les appelants et confirme le jugement entrepris en toutes ses dispositions.

Dit fondée la demande incidente de D. R.

En conséquence, condamne N. V. M. et P. W. à payer à D. R., chacun, la somme de 500 EUR à titre de dommages et intérêts pour appel téméraire et vexatoire.

Dit non fondée la demande incidente de dommages et intérêts formée par les appelants.

Les en déboute.

Vu le prescrit de l'article 1068, § 2, du Code judiciaire, renvoie la cause, pour ses suites, au premier juge.

Condamne les appelants aux dépens d'appel de D. R., liquidés à la somme de 1.320 EUR étant l'indemnité de procédure.

Note⁽¹⁾

L'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant dans la jurisprudence belge en matière de filiation

1. L'article 7.1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant⁽²⁾ consacre le droit de l'enfant, de connaître ses parents⁽³⁾ dans la mesure du possible⁽⁴⁾ et d'être élevé par eux.

L'article 7.2 poursuit en imposant aux États parties de veiller à mettre ce droit en œuvre conformément à leur législation nationale et aux obligations que leur imposent les instruments internationaux applicables en la matière.

2. La référence à l'article 7 est fréquente dans la jurisprudence belge en matière de filiation, pour passer outre au refus de la mère à une demande de recon-

⁽¹⁾ En ce qui concerne le volet « possession d'état », nous renvoyons le lecteur à la note rédigée par Jehanne SOSSON sous l'arrêt de la Cour de cassation du 2 mars 2012, publié dans *cette livraison*, p. 712.

⁽²⁾ Convention relative aux droits de l'enfant adoptée à New York le 20 novembre 1989, approuvée par la loi belge du 25 novembre 1991, entrée en vigueur en Belgique le 25 novembre 1991.

⁽³⁾ Le terme « parents » est un terme plurivoque, susceptible de recouvrir, aujourd'hui plus que jamais, différentes réalités : parent biologique, génétique, juridique, socio-affectif, voire simple « auteur du projet parental ». La notion de parents n'étant pas définie par la Convention, il est sans doute utopique de choisir de lui assigner une interprétation univoque.

⁽⁴⁾ Cette locution, faut-il le préciser (?), fait évidemment l'objet d'interprétations divergentes. L'expression même est ambiguë, comme le relève Nicole Gallus, puisqu'elle peut tout à la fois signifier « dans la mesure qu'on juge opportune » ou « dans la mesure de ce qui est techniquement réalisable », et la différence est de taille : N. GALLUS, *Le droit de la filiation. Rôle de la vérité socio-affective et de la volonté en droit belge*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 532, note 220.

naissance paternelle⁽⁵⁾ ou en matière d'expertise génétique⁽⁶⁾, notamment pour justifier la condamnation à une astreinte⁽⁷⁾.

Le point commun de l'ensemble de ces décisions⁽⁸⁾ est d'appréhender l'article 7 comme principe directeur permettant de justifier la priorité que le juge choisit de donner à l'établissement d'un lien de filiation conforme à la réalité biologique lorsque l'auteur de l'enfant est connu.

3. L'arrêt annoté ne déroge pas à la règle. Les éléments factuels à l'origine du litige sont relativement communs. Une mère oppose un refus de consentement à la demande de reconnaissance émanant du père biologique tandis qu'elle consent, entretemps, à la reconnaissance par un tiers. Ce dernier sait parfaitement, au moment de la reconnaissance, que la paternité biologique de l'enfant est revendiquée par un autre homme. Le père biologique conteste la reconnaissance sur la base de l'article 330 du Code civil.

Après avoir écarté la fin de non-recevoir tirée de la possession d'état eu égard à son équivocité⁽⁹⁾, la Cour confirme le premier jugement ordonnant la réalisation d'une expertise génétique aux motifs suivants :

⁽⁵⁾ Civ. Liège, 21 décembre 2007, *Rev. trim. dr. fam.*, 2009, pp. 196 et s.; Civ. Liège (3^e ch.), 16 mai 2008, R.G. n° 08/353/A et Civ. Liège (3^e ch.), 16 mai 2008, R.G. n° 06/3196/A, *Rev. trim. dr. fam.*, 2009, p. 211 et p. 214.

⁽⁶⁾ Voy. par exemple l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 12 septembre 2011, publié et annoté dans cette livraison de la *Revue trimestrielle de droit familial*, p. 749, qui rappelle que « pas plus que le droit belge, le droit grec ne considère l'expertise génétique comme une atteinte inadmissible au droit au respect de la vie privée ou au droit au respect de l'intégrité physique de la personne dont la paternité est recherchée, ces droits devant se concilier avec l'intérêt supérieur de l'enfant concerné, et notamment avec le respect de son droit de connaître ses deux parents et, dans la mesure du possible, d'être élevé par eux, droit garanti notamment par l'article 7 de la Convention internationale des droits de l'enfant ».

⁽⁷⁾ Voy. not. : Civ. Gand, 21 septembre 1995, *R. W.*, 1998-1999, pp. 97 et s.; Civ. Gand, 2 novembre 2000, *T.G.R.*, 2001, pp. 6 et s.; Bruxelles, 29 septembre 2008, *J.L.M.B.*, 2009, pp. 1069 et s.; Bruxelles, 22 décembre 2008, *J.L.M.B.*, 2009, pp. 1074 et s.

⁽⁸⁾ À l'exception peut-être de la décision du tribunal de première instance de Huy du 22 mars 2010 qui fait référence à l'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant à propos de la reconnaissance, en droit belge, d'actes de naissance établis à l'étranger en suite de l'exécution d'un contrat de mère porteuse. Le tribunal évoque l'article 7 pour souligner les objections que la pratique de la maternité de substitution soulève quant à la continuité entre la parentalité, en ce compris la maternité, et la responsabilité des parents à l'égard des enfants. Il concède que l'interprétation de l'article 7 n'est pas univoque et ne permet pas de déterminer avec certitude si les « parents » au sens de cette disposition sont les parents biologiques, c'est-à-dire la mère porteuse et éventuellement la personne qui partage sa vie, ou les parents commanditaires. Le tribunal relève néanmoins qu'aux termes de la Convention, une priorité nette est donnée à la continuité entre le milieu familial d'origine de l'enfant et celle de sa croissance et de son développement, spécialement par rapport à l'adoption et aux autres situations dans lesquelles un enfant est séparé de sa famille d'origine : Civ. Huy, 22 mars 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1125, réformé par Liège, 6 septembre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1134.

⁽⁹⁾ Sur cette question, voy. la note de J. SOSSON sous Cass., 2 mars 2012, *cette livraison*, p. 712.

«L'article 7 de la Convention de New York du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant prévoit que l'enfant a, dans la mesure du possible, le droit de connaître ses parents et d'être élevé par eux.

L'article 22 de la Constitution dispose que chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale tandis que l'article 22*bis* confirme que l'enfant a droit au respect de son intégrité morale et physique.

Au vu de ces dispositions, c'est en vain que P.W. et N. V.M. soutiennent qu'il n'est pas de l'intérêt d'O. de voir sa situation familiale bouleversée par l'arrivée dans sa vie d'un père qu'elle ne connaît pas et qui reste un étranger pour elle.

La filiation paternelle d'O. est contestée et il est de l'intérêt de l'enfant de connaître la vérité sur ses origines paternelles».

4. La référence fréquente à l'article 7 dans la jurisprudence belge pourrait laisser croire que cette disposition est dotée, dans notre droit, d'un effet direct. Or, aux termes d'un arrêt du 11 juin 2010, la Cour de cassation a décidé que tel n'était pas le cas⁽¹⁰⁾. La juridiction suprême y reprend sa formulation désormais classique pour considérer que l'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant ne peut servir de source de droits subjectifs et d'obligations dans le chef des particuliers, au motif que les dispositions qu'il contient «ne sont pas en soi, suffisamment précises et complètes pour avoir un effet direct, dès lors qu'elles laissent à l'État plusieurs possibilités de satisfaire aux exigences de l'intérêt de l'enfant». L'arrêt du 11 juin 2010 se situe dans la lignée des précédents arrêts rendus par la Cour de cassation à propos de l'applicabilité directe de l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant⁽¹¹⁾.

Plus récemment, dans un arrêt du 2 mars 2012 publié et annoté dans cette livraison de la *Revue trimestrielle de droit familial*⁽¹²⁾, la Cour de cassation a rappelé, à propos de l'article 3.1 de la Convention de New York du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant et des articles 24.2 et 24.3 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 12 décembre 2007, qu'«aucune de ces dispositions n'est, en soi, suffisamment précise et complète pour avoir un effet direct dès lors qu'elles laissent à l'État plusieurs possibilités de satisfaire aux exigences de l'intérêt de l'enfant. Elles ne peuvent servir de source de droits subjectifs et d'obligations dans le chef des particuliers. Elles permettent notamment à l'État et aux autorités contractantes de déterminer au mieux les intérêts de l'enfant dans le cadre des modalités d'établissement de la filiation biologique. Les articles 318, 331*nonies* et 332 du Code civil contiennent une réglementation qui protège les intérêts de l'enfant. Il n'appartient pas au juge d'écarter la protection des intérêts de

⁽¹⁰⁾ Cass., 11 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 119, note G. MATHIEU.

⁽¹¹⁾ Voy. Cass., 4 novembre 1999, *Pas.*, 1999, I, p. 588: «bien qu'elles soient utiles à l'interprétation des textes, ces dispositions [article 3, § 1^{er} et § 2 de la Convention relative aux droits de l'enfant] ne sont pas, en soi, suffisamment précises et complètes que pour avoir un effet direct, dès lors qu'elles laissent à l'État plusieurs possibilités de satisfaire aux exigences de l'intérêt de l'enfant; qu'elles ne peuvent servir de source de droits subjectifs et d'obligations dans le chef des particuliers». Voy. également Cass., 26 mai 2008, *Pas.*, 2008, p. 1279, à propos des articles 2.1 et 26.1 de la Convention. La question de l'applicabilité directe est complexe. En tout cas, elle doit pouvoir se discuter disposition par disposition.

⁽¹²⁾ Cette livraison, p. 712.

l'enfant imposée par le législateur au profit d'une appréciation personnelle qu'il considère comme plus appropriée. En outre, conformément à l'article 51 de la Charte des droits fondamentaux précitée, les dispositions de celle-ci ne s'adressent aux États membres que lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union».

On relèvera que la Cour de cassation française a adopté quant à elle une tout autre position depuis un arrêt du 18 mai 2005⁽¹³⁾ aux termes duquel elle a consacré l'applicabilité directe des articles 3-1 et 12 de la Convention. Cette position, qui était déjà celle adoptée par le Conseil d'État français depuis 1997⁽¹⁴⁾ a été confirmée depuis par plusieurs arrêts, à propos de l'article 3 de la Convention⁽¹⁵⁾ mais aussi à propos de l'article 7, dans le célèbre arrêt *Benjamin* du 7 avril 2006⁽¹⁶⁾.

Le caractère directement applicable de l'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant a également été expressément reconnu en droit suisse par un arrêt du Tribunal fédéral du 24 juin 1999⁽¹⁷⁾, largement approuvé par la doctrine⁽¹⁸⁾.

5. L'absence d'effet direct de l'article 7 en droit belge n'empêche toutefois pas le juge d'y puiser une source d'inspiration pour motiver ses décisions en matière de filiation⁽¹⁹⁾. Et une des interprétations récurrentes de cet article conduit les juges à favoriser, dans l'intérêt de l'enfant et dans la mesure du possible, la connaissance par l'enfant de ses origines génétiques et l'établissement d'une filiation conforme à celles-ci.

La troisième chambre de la cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt du 24 novembre 2011 publié dans cette livraison de la *Revue trimestrielle de droit familial*⁽²⁰⁾, sans toutefois se référer explicitement à l'article 7 de la Convention

⁽¹³⁾ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 18 mai 2005, arrêt n° 891. Voy. les observations de P. REMY-CORLAY, *Rev. trim. dr. civ.*, 2005, pp. 751 et s. et E. POISSON-DROCOURT, note sous Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 7 avril 2006, *D.*, 2006, p. 2295, réf. citées en note 3.

⁽¹⁴⁾ C.E., 22 septembre 1997, n° 161364, à propos de l'article 3.1 de la Convention.

⁽¹⁵⁾ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 14 juin 2005, arrêt n° 1094; Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 20 octobre 2010, arrêt n° 933; Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 17 mars 2010, arrêt n° 290.

⁽¹⁶⁾ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 7 avril 2006, *Bull. civ.*, 2006, p. 171, n° 195. La Cour s'appuie sur l'article 7 de la Convention, qu'elle considère sans ambages comme directement applicable devant les tribunaux français, pour valider la reconnaissance prénatale du père d'un enfant né sous X, en précisant que le droit de la mère à accoucher anonymement ne pouvait contrarier celui du père à reconnaître son enfant. Pour une analyse plus approfondie de cette célèbre affaire *Benjamin*, voy. : *D.*, 2006, p. 2294, note E. POISSON-DROCOURT; *Rev. trim. dr. civ.*, 2006, p. 273, obs. P. REMY-CORLAY et p. 292, obs. J. HAUSER; P. SALVAGE-GEREST, «Un autre regard sur l'affaire *Benjamin*», *D.*, 2007, p. 879.

⁽¹⁷⁾ ATF 125 I 257.

⁽¹⁸⁾ Voy. les références citées par M. BORD, «Existe-t-il un droit général d'accéder aux données relatives à ses origines?», in *Le droit à la connaissance de ses origines*, Recherches juridiques lausannoises, Faculté de droit de l'Université de Lausanne, Genève, Zurich, Bâle, Schulthess, 2006, p. 54, note 69.

⁽¹⁹⁾ Par ailleurs, l'obligation de *standstill* interdit aux autorités publiques de légiférer à rebours des droits garantis, et donc de diminuer le niveau de protection acquis: I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux: une irréversibilité relative*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 4; N. MASSAGER, *Droit des personnes et des familles, Chronique de jurisprudence 2005-2010*, Les Dossiers du Journal des Tribunaux, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 308.

⁽²⁰⁾ P. 767.

relative aux droits de l'enfant, souligne également l'importance de l'accès aux origines comme faisant partie intégrante de la construction identitaire de tout individu: «...l'intérêt de l'enfant consiste à lui permettre de structurer symboliquement et juridiquement son identité, en tant qu'enfant de telle mère et tel père; les origines de l'enfant font partie intégrante de son identité et le déni de celles-ci est susceptible de causer une faille irréparable dans la structuration de sa personnalité. En l'espèce, le fait de dénier à l'homme dont la paternité biologique n'a jamais été contestée la possibilité d'établir également sa paternité sur le plan légal, ne ferait que conforter l'enfant dans l'idée que son père biologique a commis des actes indignes d'un père, alors que ces actes n'ont jamais pu être objectivés et que, comme démontré ci-dessus, les accusations d'attouchements sexuels de la mère sont à cet égard dénués de toute crédibilité. La consécration par une décision judiciaire d'une image négative et angoissante de son père biologique ne paraît pas conforme à l'intérêt de l'enfant».

6. L'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant consacre le droit de l'enfant de *connaître*, dans la mesure du possible, ses parents et d'être élevé par eux.

La lecture des décisions de jurisprudence belge se référant expressément à l'article 7 de la Convention nous a permis de dégager une orientation générale constante consistant à relier systématiquement la connaissance de ses origines biologiques et la reconnaissance juridique de celles-ci, impliquant la création d'un lien de filiation conforme à la vérité biologique. Ce lien apparemment indéfectible est encore renforcé à la lecture de la proposition de loi du 20 septembre 2010 visant à réglementer l'usage des analyses génétiques à des fins d'identification en matière de filiation. Pour les auteurs de la proposition, le droit de connaître ses parents, visé à l'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant, ne peut être dissocié du droit de faire établir sa filiation à leur égard⁽²¹⁾.

À l'inverse, nous sommes convaincus de ce que la question de la connaissance de l'identité de ses géniteurs est, *a priori*, indépendante de celle de l'établissement de la filiation à leur égard, la seconde dépendant nécessairement de la première mais la première n'induisant pas systématiquement la seconde. La filiation est avant tout une notion juridique qui n'existe que si le droit la consacre et qui emporte systématiquement, à l'inverse de la simple prise de connaissance de ses origines, des conséquences juridiques importantes (transmission du nom patronymique, autorité parentale, droit d'hébergement, obligation alimentaire légale, vocation successorale, etc.) et ce ne sera que de manière tout à fait exceptionnelle que certaines de ces conséquences pourront être écartées.

Le droit à la connaissance de ses origines doit-il inéluctablement conduire à l'établissement d'une filiation conforme à la réalité biologique et donc, inévitablement, à la réduction de la filiation à la seule vérité biologique?

Toute filiation biologiquement inexacte devrait-elle pouvoir être contestée?

⁽²¹⁾ Proposition de loi visant à réglementer l'usage des analyses génétiques à des fins d'identification en matière de filiation, *Doc. parl.*, Chambre, 2010, n° 53-0192, Développements, p. 10.

Reconnaître à un enfant un état juridique correspondant à la vérité biologique sert-il nécessairement l'intérêt de l'enfant⁽²²⁾ ?

Et quelle place réserver, dans notre droit de la filiation, à l'intérêt de l'enfant⁽²³⁾ ?

Vastes questions, vaste débat, qui méritent que l'on s'y attarde bien plus longuement qu'à l'occasion d'une annotation dont l'envergure ne permettrait pas de conférer à cette implacable mais inévitable réflexion ses lettres de noblesse.

Géraldine MATHIEU

Assistante en droit de la famille
FUNDP

⁽²²⁾ La jurisprudence constante considère que la question de l'intérêt de l'enfant doit être envisagée en fonction de l'objet de l'action, qui est de reconnaître à l'enfant un état juridique qui correspond au lien de filiation biologique et non en fonction de l'exercice des droits dérivés de la filiation : exercice de l'autorité parentale, droit d'hébergement... , les difficultés qui pourraient être soulevées à ce sujet étant de la compétence du tribunal de la jeunesse, une fois le lien de filiation établi. À ce jour, nous n'avons eu connaissance que d'une seule décision refusant, au nom de l'intérêt de l'enfant, l'établissement de la filiation paternelle conforme à la réalité biologique, celle du tribunal de première instance de Liège du 1^{er} octobre 2010 (*Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 185).

⁽²³⁾ L'intérêt de l'enfant n'est pas (encore ?) un concept phare de notre droit de la filiation. En outre, lorsqu'il est pris en compte, l'intérêt de l'enfant ne l'est que de manière marginale. Le juge ne peut ainsi rejeter une demande d'établissement d'une filiation conforme à la réalité biologique que si elle est « manifestation contraire à l'intérêt de l'enfant ». Il ne s'agit pas d'évaluer les mérites d'un candidat à la paternité, mais d'examiner les causes d'indignité majeures qui justifieraient qu'un homme qui est le père biologique d'un enfant se voie refuser le titre légal consacrant cette qualité qui est la sienne (Bruxelles, 24 novembre 2011, *cette livraison*, p. 767). Tous les familialistes sont toutefois désormais en état d'attente soutenue en l'attente de la réponse à la question préjudicielle posée par la Cour de cassation dans son arrêt du 2 mars 2012, publié dans cette livraison, p. 712 qui nous dévoilera la future place de l'intérêt de l'enfant dans notre droit de la filiation : marginale ou primordiale, that's the question !