porté depuis longtemps le nom du parent vis-à-vis duquel la filiation a été établie en premier lieu. Il est raisonnablement justifié, compte tenu de l'utilité sociale de la fixité du nom et de l'intérêt de l'enfant, que le législateur ait prévu que, dans ce cas, le nom déjà attribué ne puisse être modifié qu'avec l'accord des deux parents, qui peuvent ensemble être considérés comme étant les mieux placés pour pouvoir apprécier l'intérêt de l'enfant, si bien que ce nom demeure inchangé en cas de désaccord.

D'ailleurs, la disposition en cause s'applique de manière égale à la mère et au père. Ils sont donc traités de manière égale par la disposition attaquée dans leur droit de transmettre leur nom de famille à leur enfant.

Enfin, contrairement à ce que soutient la partie demanderesse devant le juge *a quo* dans l'affaire n° 6925, la différence de traitement n'est pas fondée sur la situation juridique des parents, au sens de l'article 2, paragraphe 2, de la Convention relative aux droits de l'enfant, mais sur l'établissement simultané ou non de la filiation paternelle et de la filiation maternelle.

B.12. Compte tenu de ce qui précède, la différence de traitement mentionnée dans les deux premières questions préjudicielles n'est pas dénuée de justification raisonnable.

B.13. L'examen de la disposition en cause au regard des dispositions visées au B.5.1, au sujet desquelles ni le juge *a quo* ni les parties n'exposent en quoi elles seraient violées, ne conduit pas à une autre conclusion.

B.14. Les deux premières questions préjudicielles appellent une réponse négative».

B.4. Par son arrêt n° 95/2019, la Cour s'est prononcée sur la constitutionnalité de l'article 335 du Code civil tel qu'il était applicable avant sa modification, d'une part, par l'article 42 de la loi du 18 juin 2018 «portant dispositions diverses en matière de droit civil et des dispositions en vue de promouvoir des formes alternatives de résolution des litiges», lequel a été à son tour remplacé par l'article 168 de la loi du 21 décembre 2018 «portant des dispositions diverses en matière de justice», et, d'autre part, par l'article 114 de la même loi du 21 décembre 2018. Ces modifications, qui concernent l'article 335, § 3, alinéa 5, et § 4, du Code civil et qui sont entrées en vigueur le 31 mars 2019, n'ont eu aucune incidence sur l'objet des questions préjudicielles soumises à la Cour dans l'arrêt n° 95/2019, et n'ont pas non plus d'incidence dans la présente affaire.

B.5. Pour les mêmes motifs que ceux de l'arrêt n° 95/2019, les dispositions en cause ne sont pas incompatibles avec les articles 10, 11 et 22*bis* de la Constitution.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

dit pour droit:

L'article 335, §§ 1er et 3, du Code civil ne viole pas les articles 10, 11 et 22*bis* de la Constitution.

Note

La Cour constitutionnelle, dans l'arrêt n° 131/2020 du 1er octobre 2020, valide une nouvelle fois le choix posé par le législateur de maintenir, lorsque la paternité est établie après la maternité, le nom de famille de la mère à défaut d'accord entre les parents.

this Jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Cet arrêt s'inscrit dans la lignée des arrêts n° 21/2019 du 7 février 2019, n° 95/2019 du 6 juin 2019 et n° 64/2020 du 7 mai 2020. La Cour, dans son arrêt n° 131/2020, reprend d'ailleurs *in extenso* les motifs développés dans son arrêt n° 95/2019 pour justifier sa décision.

Pour rappel, aux termes de son arrêt n° 95/2019, la Cour a pu considérer que la différence de traitement entre un enfant dont la filiation maternelle et la filiation paternelle sont établies simultanément et qui se voit attribuer le double nom par ordre alphabétique en cas de désaccord entre ses parents et un enfant dont la filiation à l'égard de l'un des parents est établie en premier lieu et dont la filiation à l'égard de l'autre parent est établie ultérieurement ne se voit attribuer le double nom de famille qu'en cas d'accord de ses parents est raisonnablement justifiée. Pour la Cour, il peut en effet se justifier qu'en l'absence d'accord entre les parents sur le nom de l'enfant au moment où l'enfant ne s'est encore vu attribuer aucun nom, le législateur ait défini lui-même le nom que l'enfant portera (double nom par ordre alphabétique, compte tenu de l'objectif poursuivi par la loi du 8 mai 2014 d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom). Par contre, la Cour considère qu'il n'en va pas de même pour l'enfant dont la filiation est établie en premier lieu vis-à-vis de l'un des deux parents, et seulement ultérieurement vis-à-vis de l'autre parent. La Cour se fonde sur les arguments suivants : « Dans ce cas, l'enfant s'est déjà vu attribuer le nom du premier parent et le désaccord ou l'absence d'accord sur le nom n'intervient qu'ultérieurement, lorsque la filiation est établie vis-à-vis du second parent. Dans ce cas, l'enfant peut avoir déjà porté depuis longtemps le nom du parent vis-à-vis duquel la filiation a été établie en premier lieu. Il est raisonnablement justifié, compte tenu de l'utilité sociale de la fixité du nom et de l'intérêt de l'enfant, que le législateur ait prévu que, dans ce cas, le nom déjà attribué ne puisse être modifié qu'avec l'accord des deux parents, qui peuvent ensemble être considérés comme étant les mieux placés pour pouvoir apprécier l'intérêt de l'enfant, si bien que ce nom demeure inchangé en cas de désaccord. D'ailleurs, la disposition en cause s'applique de manière égale à la mère et au père. Ils sont donc traités de manière égale par la disposition attaquée dans leur droit de transmettre leur nom de famille à leur enfant »[1].

La jurisprudence de la Cour est ainsi désormais solidement établie. Elle continue néanmoins à nous inspirer deux réflexions critiques.

La première est que l'argument de la Cour selon lequel « l'enfant peut avoir déjà porté depuis longtemps le nom du parent vis-à-vis duquel la filiation a été établie » ne vaut évidemment que lorsque l'enfant n'a pas encore de filiation paternelle établie, de sorte qu'il a effectivement pu porter depuis sa naissance le seul nom de sa mère. Pareil argument ne vaut par contre plus si l'établissement de la paternité fait suite à une action « 2 en 1 » : dans ce cas, l'enfant peut avoir porté « depuis longtemps » un autre nom que celui de sa mère (nom de son père légal ou double nom) de sorte qu'une modification de son nom aura de toute façon lieu[2].

---

[1] Cour const., 6 juin 2019, arrêt n° 95/2019, B.11.4.

[2] À propos de l'attribution du nom suite à une action « 2 en 1 », voy. G. Mathieu, « L'attribution du nom de famille en suite d'une modification de la paternité d'un enfant mineur dans le cadre d'une action "2 en 1" », *cette Revue*, 2019, pp. 822 et s.

this Jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

La seconde, plus fondamentale, porte sur le respect du principe d'égalité de l'homme et de la femme dans la transmission du nom, à la base de la modification législative de 2014. Si le respect du principe d'égalité est certes rencontré dans les textes dès lors que l'article 335, § 3, du Code civil prévoit l'application des mêmes principes quelle que soit la filiation établie en second lieu, cette égalité est purement formelle. Nul n'ignore en effet que dans les faits, la maternité étant établie de plein droit par la mention du nom de la femme qui a accouché dans l'acte de naissance, c'est toujours la paternité qui sera établie en second lieu à l'égard de l'enfant né hors mariage dès lors que la mère ne consent pas à la reconnaissance. On ne peut ainsi manquer de relever que la mère de l'enfant né hors mariage peut imposer au père que l'enfant porte son nom : il suffit pour cela qu'elle ne consente à l'établissement de la filiation que postérieurement à l'établissement de l'acte de naissance et qu'elle refuse ensuite de faire la déclaration de changement de nom. La mère dispose donc d'un véritable droit de veto, sans recours judiciaire possible du père en cas de désaccord. Dans ce contexte, il nous parait difficile de considérer que la transmission du nom est désormais égalitaire[3].

Géraldine Mathieu

[3] En ce sens : Trib. fam. Namur, 24 juin 2015, *cette Revue*, 2016, p. 385 ; Trib. fam., 10 février 2016, *cette Revue*, 2016, p. 599.

this Jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit