Institutional Repository - Research Portal
Dépôt Institutionnel - Portail de la Recherche
researchportal.unamur.be
University of Namur

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

La modification du nom d'un enfant majeur ensuite d'un premier établissement judiciaire de sa filiation paternelle

Mathieu, Géraldine

Published in:
Revue trimestrielle de Droit familial

Publication date:
2022

Document Version
le PDF de l'éditeur

Link to publication

Citation for pulished version (HARVARD):
Mathieu, G 2022, 'La modification du nom d'un enfant majeur ensuite d'un premier établissement judiciaire de sa filiation paternelle: la fin d'une controverse : note sous Cour constitutionnelle, 24 mars 2022', *Revue trimestrielle de Droit familial*, Numéro 2, p. 389-394.

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.

Download date: 28. Apr. 2024

Si, dans un tel cas, le législateur permet à l'enfant majeur de choisir de porter le nom de son père biologique, seul ou accolé à celui de sa mère, quand bien même, donc, l'enfant portait jusque-là un nom qui continue de correspondre à une filiation réelle, faisant ainsi prévaloir le souhait de l'enfant de porter le nom de son père biologique, il ne saurait en être différemment dans le cas où la filiation paternelle est établie pour la première fois après la filiation maternelle. L'utilité sociale d'assurer au nom une certaine stabilité ne saurait prévaloir dans un cas et non dans l'autre.

Il en résulte que le critère sur lequel repose la différence de traitement n'est pas pertinent, eu égard à l'objet de la mesure et à l'objectif du législateur de tenir compte à la fois du souhait de l'enfant majeur de porter le nom de son père biologique et d'assurer une certaine stabilité au nom lorsque celui-ci continue de correspondre à une filiation réelle.

B.11. En ce qu'il ne permet pas à l'enfant majeur ayant agi avec fruit en recherche de paternité de porter le nom de son père biologique, seul ou accolé à celui de sa mère, l'article 335, § 4, de l'ancien Code civil n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Dit pour droit :

En ce qu'il ne permet pas à l'enfant majeur ayant agi avec fruit en recherche de paternité de porter le nom de son père biologique, seul ou accolé au nom de sa mère, l'article 335, § 4, de l'ancien Code civil viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

Note

La modification du nom d'un enfant majeur ensuite d'un premier établissement judiciaire de sa filiation paternelle : la fin d'une controverse

1. L'enfant dont la filiation paternelle est établie pour la première fois alors qu'il a atteint l'âge de la majorité a-t-il le droit, dans le cadre d'une action en établissement judiciaire de sa filiation, d'être autorisé à porter le nom de famille de son père, seul ou accolé à celui de sa mère ? Face à cette question, la jurisprudence des juges du fond restait divisée. La Cour constitutionnelle a tranché.

2. On rappellera tout d'abord qu'en vertu des articles 335, § 4 et 335*ter*, § 3, de l'ancien Code civil, si la filiation d'un enfant est modifiée alors que celui-ci a atteint l'âge de la majorité, aucune modification ne pourra être apportée à son nom sans son accord. Ainsi, l'enfant majeur dont la filiation est contestée avec succès pourrait décider de conserver son nom d'origine.

strada lex
UNamur On campus / UNamur On Campus (138.48.8.152)
La modification du nom d'un enfant majeur ensuite d'un premier établissement judiciaire de sa filiation paternelle : la fin d'u...
www.stradalex.com - 27/02/2023

3. Par ailleurs, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 21 décembre 2018 portant des dispositions diverses en matière de justice[1], en cas d'établissement d'un nouveau lien de filiation d'un enfant majeur à l'égard du père, de la mère ou de la coparente, à la suite d'une action en contestation de la filiation sur la base des articles 312, § 2[2], 318, §§ 5 et 6, 325/3, §§ 4 et 5, 325/7, §§ 3 et 4 ou 330, §§ 3 et 4 (actions « 2 en 1 »), le juge peut désormais acter le nouveau nom de l'enfant, choisi, le cas échéant, par ce dernier selon les règles énoncées au § 1er de l'article 335 ou 335*ter* de l'ancien Code civil[3].

4. Si l'enfant majeur conteste avec succès sa filiation paternelle et établit ensuite judiciairement la paternité de son père biologique, il ne s'agit pas dans ce cas d'une action « 2 en 1 » de sorte que la modification apportée par la loi du 21 décembre 2018 n'est d'aucune utilité[4]. *A priori*, la seule possibilité qui s'ouvre à lui est de demander un changement de nom selon la procédure administrative prévue à cet effet[5]. La Cour constitutionnelle a toutefois considéré, dans un arrêt du 27 avril 2017 nº 50/2017, soit avant la modification de 2018, qu'en ce qu'il ne permet pas à l'enfant majeur ayant agi avec fruit, simultanément, en contestation

---

(1) *M.B.*, 31 décembre 2018. À propos de cette loi, voy. : I. Boone, « Recente ontwikkelingen in het afstammingsrecht en het naamrecht (2017-2019) », I. Boone et C. Declerck (éds), *Themis 111 – Personen- en familierecht,* Bruges, die Keure, 2020, pp. 10 et s. ; N. Massager (coord.), *Les modifications apportées par la loi du 21 décembre 2018 et réforme du droit de la preuve appliquée au droit familial*, Bruxelles, Larcier, UB³, 2019 ; J. Sauvage, « Filiation : inceste, délais, intérêt de l'enfant et nom », *J.T.*, 2019, pp. 544 et s. ; G. Verschelden, « Partiële reparatie van het afstammings -en het naamrecht. Commentaar bij de titels 3 en 4 van de wet van 21 december 2018 », *T. Fam.*, 2019, pp. 61 et s.

(2) C'est à tort selon nous qu'il est renvoyé à cette disposition qui ne prévoit pas le mécanisme de l'action « 2 en 1 ».

(3) Voy. à cet égard : I. Boone, « Wijzigingen van het familierecht door de wet van 21 december 2018 », *R.W.*, 2018-2019, pp. 1366 et s. ; N. Gallus, « Chronique de législation en droit privé (1er janvier – 31 décembre 2018) (Première partie), I. Droit des personnes », *J.T.*, 2019, p. 462 ; G. Verschelden, « Partiële reparatie van afstammings- en naamrecht. Commentaar bij de titels 3 en 4 van de wet van 21 december 2018 », *T. Fam.*, 2019 pp. 73 à 76.

(4) Et ce, alors même que l'intention du législateur était précisément de prendre en compte l'enseignement de l'arrêt de la Cour constitutionnelle nº 50/2017 du 27 avril 2017 (*Doc. parl.*, Ch., 2017-2018, nº 54-3303/001, pp. 12 et s.).

(5) Le changement de nom est une prérogative du ministre de la Justice. La décision de refus de changement de nom peut faire l'objet d'un recours devant le tribunal de la famille (voy. les articles 370/3 et s. de l'ancien Code civil). Pour des illustrations en jurisprudence, voy. : Trib. fam. Flandre occidentale (div. Bruges), 19 juin 2020, *R.W.*, 2020-2021, p. 233 ; Gand, 8 octobre 2020, *T. Not.*, 2021, p. 264 et *R.W.*, 2021-2022, p. 215 ; Trib. fam. Bruxelles, 18 mai 2021, *For. fam.*, 2022/4, p. 167, note E. Cugnon ; Gand, 20 mai 2021, *T. Not.*, 2022/3, p. 300 ; Anvers, 16 novembre 2021, *R.W.*, 2021-2022/24, p. 959. En doctrine, voy. : I. Boone, « Recente ontwikkelingen in het afstammingsrecht en het naamrecht (2017-2019) », I. Boone et C. Declerck (éds), *Themis 111 – Personen- en familierecht,* Bruges, die Keure, 2020, pp. 35 et s. ; Y.-H. Leleu, *Droit des personnes et des familles*, 4e éd., Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 90 et s. ; P. Senaeve, « De rechtspleging inzake weigering voornaamsverandering en weigering naamsverandering », P. Senaeve (éd.), *Handboek Familieprocesrecht*, Malines, Kluwer, 2020, pp. 1143 et s. Voy. aussi, à propos du changement de nom : A.-C. Van Gysel et J. Jaumotte, « Le changement administratif de nom : une pratique en mutation ? », *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, pp. 537 et s.

strada lex
UNamur On campus / UNamur On Campus (138.48.8.152)
La modification du nom d'un enfant majeur ensuite d'un premier établissement judiciaire de sa filiation paternelle : la fin d'u...
www.stradalex.com - 27/02/2023

de paternité et en recherche de paternité, de porter le nom de son père biologique, l'article 335, § 3, de l'ancien Code civil viole les articles 10 et 11 de la Constitution. Pour la Cour, cette disposition établit en effet une différence de traitement entre les enfants mineurs et les enfants majeurs dont la filiation paternelle a été établie après la filiation maternelle, et ce après avoir agi avec fruit, simultanément, en contestation de paternité et en recherche de paternité : les premiers disposent de la possibilité de porter le nom de leur père biologique par une déclaration à l'officier de l'état civil, tandis que les seconds n'en disposent pas. La Cour souligne par ailleurs que le fait que l'enfant majeur puisse solliciter une seconde modification de son nom afin de pouvoir porter le nom de son père biologique, conformément à la loi du 15 mai 1987 relative aux noms et prénoms, n'est pas de nature à fournir à cette différence de traitement une justification raisonnable. D'une part, cette faculté demeure par essence hypothétique, d'autre part, elle ne correspond ni à l'utilité sociale d'assurer à ce nom une certaine fixité, ni à l'intérêt de la personne qui souhaite un changement de nom, dès lors qu'elle serait soumise à deux changements successifs de nom.

L'arrêt n° 50/2017 de la Cour constitutionnelle ne concernait toutefois que l'hypothèse d'un établissement judiciaire de la paternité consécutif à une contestation et non pas celle d'un premier établissement de la paternité. Qu'en est-il dans ce dernier cas ?

5. Confronté à cette question, le tribunal de la famille de Namur, dans une décision inédite du 8 novembre 2020, a fait droit à la demande de l'enfant majeur, agissant en établissement judiciaire de sa filiation paternelle, de porter le nom de famille de sa mère suivi de celui de son père. Le tribunal s'est abstenu de poser une nouvelle question préjudicielle à la Cour constitutionnelle en se référant à l'article 26, § 4, 4°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 estimant que l'arrêt n° 50/2017 du 27 avril 2017 faisait apparaître une violation « manifeste » des articles 10 et 11 de la Constitution dans l'hypothèse lui soumise. Pour le tribunal « la Cour constitutionnelle est très claire dans cet arrêt en précisant bien que, sous l'angle du choix du nom, il existe une différence de traitement entre l'enfant mineur et l'enfant majeur dont la filiation paternelle est établie après la filiation maternelle, ce qui implique que toutes les possibilités qui s'offrent quant au(x) nom(s) à porter par l'enfant mineur sont nécessairement ouvertes à l'enfant majeur ».

C'est également en ce sens que s'est prononcé le tribunal de la famille du Brabant wallon dans une décision également inédite du 3 février 2022. Le tribunal relève à juste titre que l'actuel article 335, § 4, alinéa 2, de l'ancien Code civil, tel que modifié par la loi du 21 décembre 2018, restreint la faculté de modification du nom de l'enfant majeur aux seules actions « 2 en 1 » et ne permet donc pas la modification du nom lorsque l'enfant est demandeur, ni lorsque celui-ci ne conteste pas de filiation légale au préalable. En application de l'arrêt n° 50/2017, le tribunal décide toutefois de faire droit à la demande de l'enfant majeur de porter le nom de sa mère accolé à celui de son père, relevant qu'il n'y a aucune raison de traiter différemment les enfants majeurs qui ne doivent entreprendre qu'une seule action (établissement de paternité) et ceux qui doivent entreprendre deux actions (contestation/établissement).

strada lex
UNamur On campus / UNamur On Campus (138.48.8.152)
La modification du nom d'un enfant majeur ensuite d'un premier établissement judiciaire de sa filiation paternelle : la fin d'u...
www.stradalex.com - 27/02/2023

6. Statuant en sens opposé au terme d'un arrêt inédit du 4 mars 2021, la cour d'appel de Bruxelles a quant à elle refusé de faire droit à la demande de l'enfant majeur de porter le nom de son père suite à l'établissement de la paternité de ce dernier. Elle a pu considérer que dès lors qu'aucun lien de filiation n'était mis à néant, l'enfant ne pouvait se prévaloir ni des dispositions de l'article 335, § 4, alinéa 2, de l'ancien Code civil, ni de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 50/2017 du 27 avril 2017. La Cour a également refusé de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle en se fondant sur l'article 26, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 qui permet à la juridiction de s'abstenir de poser une question préjudicielle notamment lorsque la Cour a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique. Pour justifier son refus, la cour d'appel se réfère à l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 65/94 du 14 juillet 1994. Dans cet arrêt, qui concernait la comparaison entre des enfants mineurs et majeurs dont la filiation paternelle est établie après la filiation maternelle, la Cour a pu considérer que « Le législateur, usant du pouvoir d'appréciation qui lui appartient, a élaboré le régime juridique du nom des personnes en ayant égard, à la fois, à l'utilité sociale d'assurer à ce nom une certaine fixité et à l'intérêt de celui qui le porte. La Cour n'aperçoit pas ce qu'il pourrait y avoir de déraisonnable à ce que l'enfant dont la filiation paternelle a été établie après la filiation maternelle et qui, par conséquent, a d'abord porté le nom de sa mère, puisse prendre le nom de son père à l'initiative de ses auteurs, juges de son intérêt aussi longtemps qu'il est soumis à l'autorité parentale, et ne puisse le prendre qu'à sa seule initiative dès le moment où cette autorité prend fin. La Cour n'aperçoit pas non plus ce qu'il pourrait y avoir de déraisonnable à ce que l'enfant majeur ou émancipé qui désire porter le nom de son père alors qu'il a celui de sa mère doive recourir à la procédure prévue par la loi du 15 mai 1987, qui constitue le droit commun en la matière »[(6)]. La cour d'appel de Bruxelles a ensuite invoqué les arrêts n° 21/2019 du 7 février 2019, n° 95/2019 du 6 juin 2019, n° 64/2020 du 7 mai 2020 et n° 131/2020 du 1er octobre 2020, aux termes desquels la Cour constitutionnelle a validé le choix posé par le législateur, lorsque la paternité est établie après la maternité durant la minorité de l'enfant, de maintenir le nom de famille de la mère à défaut d'accord entre les parents.

7. Aucun des raisonnements développés par ces juridictions ne parvient à nous convaincre.

Contrairement à ce que soutient le tribunal de la famille de Namur, il ne saurait être affirmé que la violation des articles 10 et 11 de la Constitution ressort « manifestement » de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 50/2017 du 27 avril 2017 qui ne concerne pas un premier établissement de la paternité.

La référence faite par la cour d'appel de Bruxelles aux arrêts n° 21/2019, n° 95/2019, n° 64/2020 et n° 131/2020 n'est quant à elle pas pertinente dès lors qu'ils concernaient tous la situation d'enfants mineurs.

Quant à l'enseignement de l'arrêt n° 65/94, auquel la cour d'appel se réfère également, il a pu être soutenu en doctrine qu'il était susceptible d'être remis

(6) Cour const., arrêt n° 65/94 du 14 juillet 1994, B.5.

strada lex
UNamur On campus / UNamur On Campus (138.48.8.152)
La modification du nom d'un enfant majeur ensuite d'un premier établissement judiciaire de sa filiation paternelle : la fin d'u...
www.stradalex.com - 27/02/2023

en cause par celui de l'arrêt n° 50/2017[7]. Certes, dans son arrêt n° 50/2017, la Cour constitutionnelle s'est référée à l'arrêt n° 65/94 pour distinguer l'hypothèse tranchée par elle dans cet arrêt (premier établissement de la filiation paternelle d'un enfant alors qu'il a atteint l'âge de la majorité) et celle lui soumise en 2017 (modification de la filiation paternelle d'un enfant majeur). La différence entre les deux situations est que dans le cas d'un premier établissement de la filiation, il n'y a pas de nécessaire modification du nom de l'enfant majeur, alors que dans le cas d'un établissement consécutif à une contestation, le nom de l'enfant majeur est en principe modifié, sauf s'il souhaite conserver son nom d'origine. Il n'était toutefois pas aisé de déterminer avec certitude, à la lecture de l'arrêt n° 50/2017, si la Cour avait ainsi entendu confirmer ou non l'enseignement de son arrêt n° 65/94[8].

8. L'incertitude est désormais levée. Par son arrêt n° 48/2022, la Cour constitutionnelle a en effet jugé qu'en ce qu'il ne permet pas à l'enfant majeur ayant agi avec fruit en recherche de paternité de porter le nom de son père biologique, seul ou accolé à celui de sa mère, l'article 335, § 4, de l'ancien Code civil n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution[9]. La Cour relève en effet que, contrairement à ce que soutenait le Conseil des ministres, il peut arriver qu'un enfant à l'égard duquel tant la filiation maternelle que la filiation paternelle sont établies porte le nom de sa mère. Or, l'article 335, § 4, de l'ancien Code civil permet à l'enfant majeur qui se trouve dans cette situation, à l'issue d'une procédure en contestation de paternité et en recherche de paternité, de choisir de porter le nom de son père biologique à la place du nom de sa mère ou accolé à celui-ci, à l'égard de laquelle la filiation n'a pourtant pas été modifiée. Dans ce cas, le souhait de l'enfant de porter le nom de son père biologique prévaut sur l'utilité sociale d'assurer au nom une certaine stabilité, sans tenir compte du fait que le nom que l'enfant portait jusque-là continue de correspondre à une filiation réelle. La Cour considère dès lors qu'il ne saurait en être différemment dans le cas où la filiation paternelle est établie pour la première fois après la filiation maternelle, l'utilité sociale d'assurer au nom une certaine stabilité ne pouvant prévaloir dans un cas et non dans l'autre.

---

(7) En ce sens : Y.-H. Leleu, *Droit des personnes et des familles*, 4e éd., Bruxelles, Larcier, 2020, p. 87.

(8) Les travaux parlementaires de la loi du 21 décembre 2018 sont toutefois clairs à cet égard : « Il convient de souligner que l'arrêt de la Cour intervient dans le cadre de la substitution d'un lien de filiation existant par un autre, non dans le cadre de la création d'un nouveau lien de filiation d'un enfant majeur par voie judiciaire qui n'existait pas précédemment. Cette dernière hypothèse a été évoquée dans un arrêt n° 65/94 du 14 juillet 1994 dont les enseignements restent d'actualité selon la Cour : le changement de nom ne pourra avoir lieu que par le biais de la procédure administrative de changement de nom fondée sur la loi du 15 mai 1987 sur les noms et prénoms » (*Doc. parl.*, Ch., 2017-2018, n° 54-3303/001, p. 15).

(9) Voy. à propos de cet arrêt : E. Hermans, « De naamswijziging van het meerderjarige kind bij gerechtelijke vaststelling van een nieuwe vaderlijke afstammingsband », *T.J.K.*, 2022/4, pp. 329 et s. ; P. Senaeve, « De naamsverandering van een meerderjarige na een geslaagde afstammingsvordering », *T. Fam.*, 2022/8, pp. 213 et s. ; G. Verschelden, « Meerderjarigen kunnen bij onderzoek naar vaderschap familienaam kiezen », *Juristenkrant*, 2022, pp. 4 et s.

strada lex
UNamur On campus / UNamur On Campus (138.48.8.152)
La modification du nom d'un enfant majeur ensuite d'un premier établissement judiciaire de sa filiation paternelle : la fin d'u...
www.stradalex.com - 27/02/2023

9. L'enfant majeur a donc désormais le droit de choisir de porter le nom de son père, accolé ou non à celui de sa mère, que sa filiation paternelle soit modifiée ou établie pour la première fois par le biais d'une action en établissement judiciaire de sa filiation. Nous ne pouvons que saluer cette évolution. Comme la Cour le rappelle elle-même dans son arrêt n° 50/2017, le droit de porter un nom constitue un droit fondamental et les limitations à la possibilité de porter le nom de son père biologique constituent une ingérence dans l'exercice de l'intéressé au respect de sa vie privée, la faculté de solliciter un changement de nom selon la procédure administrative prévue à cet effet demeurant par essence hypothétique. Pareille ingérence dans le droit au respect de la vie privée ne peut plus se justifier aujourd'hui par la seule utilité sociale que constitue l'invariabilité du nom de famille.

Il reste que l'hypothèse tranchée par la Cour ne concerne qu'une modification du nom de l'enfant majeur ensuite de l'établissement judiciaire de sa filiation paternelle. L'enfant majeur qui consentirait à sa reconnaissance ne pourrait dès lors s'en prévaloir pour demander à porter le nom de son père ou le double nom et serait contraint d'entamer la procédure administrative à cet effet. Une nouvelle discrimination ?

Géraldine Mathieu
Professeur à l'UNamur
Chargée de cours invitée à l'ULiège
Membre du Centre interdisciplinaire des droits de l'enfant

strada lex
UNamur On campus / UNamur On Campus (138.48.8.152)
La modification du nom d'un enfant majeur ensuite d'un premier établissement judiciaire de sa filiation paternelle : la fin d'u...
www.stradalex.com - 27/02/2023