

N° 8228⁵

CHAMBRE DES DEPUTES

PROJET DE LOI

**portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII.
du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil**

* * *

AVIS DU TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT DE LUXEMBOURG

Le projet de loi avisé vise d'une part à ouvrir l'adoption tant simple et plénière aux couples liés par un partenariat voire simplement concubins et d'autre part à ouvrir l'adoption plénière à une personne seule.

Le Tribunal d'arrondissement ne peut que louer les objectifs poursuivis qui visent de fait à adapter la matière de l'adoption à l'évolution sociétale.

Le Tribunal d'arrondissement entend néanmoins formuler les considérations suivantes par rapport à certains points de l'article 1^{er} du projet de loi.

Article 1^{er} point 1

Dans sa version actuelle, l'article 344 du code civil permet à toute personne âgée de 25 ans d'adopter autrui par le biais d'une adoption simple.

L'adoption simple n'est actuellement néanmoins pas seulement ouverte à toute personne seule (qu'elle soit le conjoint d'un des parents de la personne à adopter ou non), mais également aux couples mariés, ce eu égard aux dispositions reprises dans les articles subséquents à l'article 344 du code civil.

Le Tribunal loue l'initiative de regrouper dans un même article toutes les personnes qui sont éligibles pour adopter.

Face aux observations du Conseil d'Etat, le Tribunal tient à relever que l'article 344 du code civil doit être lu ensemble avec l'article 343 du code civil qui soumet l'adoption à deux conditions, à savoir (a) l'existence de justes motifs et (b) l'intérêt de l'adopté et que partant l'article 344 du code civil ouvre certes un droit à demandeur une adoption, mais non un droit à voir prononcer une adoption.

Le tribunal qui serait saisi d'une demande en adoption émanant d'un frère et d'une soeur pourrait ainsi, même dans la formulation actuelle du projet de loi, écarter la demande.

Néanmoins l'objection du Conseil d'Etat qui vise à voir écarter d'emblée l'adoption par des personnes liées entre elles par un lien de parenté n'est pas dénuée de fondement.

Pour ce qui est de l'adoption demandée par une personne seule, le Tribunal estime qu'il n'existe aucune raison pour ajouter une quelconque précision à la formulation retenue par le projet de loi, l'adoptant visé étant la personne qui souhaite adopter « seule » et non la personne qui « habite seule » ou n'est liée à personne.

Toute modification du texte enlèverait la possibilité pour une personne qui habite en ménage d'adopter sans que le cohabitant adopte également.

Article 1^{er} point 2

Dans sa formulation prévue au projet de loi, l'article 344 du code civil ne contient aucune condition minimale d'âge pour adopter lorsque l'adoption est demandée par une personne seule.

Selon le Tribunal, il serait approprié de préciser que l'âge minimale pour adopter est de 25 ans, mais qu'au cas où l'adoption est demandée par deux personnes, il suffit que l'une d'elle soit âgée de 25 ans.

Il serait encore approprié de donner au tribunal saisi de la demande une latitude pour déroger à la condition de l'âge minimum pour motifs légitimes.

Comme de toute façon l'adoption est soumise à de justes motifs et à l'intérêt de l'adopté (article 343 du code civil) et que du moins un des adoptants devrait en principe avoir 25 ans, le Tribunal ne voit pas de plus-value à soumettre l'adoption à un âge minimal dans le chef du deuxième adoptant, comme cela est actuellement prévu.

Article 1^{er} point 3

Le Tribunal loue le projet de loi en ce qu'il introduit dans le code civil une différence d'âge maximale entre adoptant et adopté.

Toutefois, pour le cas où la demande en adoption émane d'un couple, la question se pose si la différence d'âge doit être remplie dans le chef de l'un d'eux ou dans le chef des deux.

Si le souhait du législateur est de soumettre l'adoption à l'existence de cette différence d'âge dans le chef des deux adoptants, il serait d'utile de rajouter le mot « chacun » dans le texte.

Dans le cas contraire, il conviendrait d'ajouter « au moins un des ».

Cette précision, qu'elle soit dans un sens ou dans l'autre, aurait le mérite de clarifier la disposition légale et d'éviter des interprétations divergentes.

Article 1^{er} points 4 et 5

Pas de commentaire

Article 1^{er} point 6

Dans sa formulation actuelle, qui se réfère au discernement de l'enfant à adopter, l'article 359 du code civil oblige le tribunal saisi d'une requête en adoption qui porte sur un enfant de 3 à 10 ans et qui n'a pas expressément consenti à l'adoption, à solliciter une enquête sociale, voire à entendre l'enfant non pour connaître sa position par rapport à la demande, mais pour analyser s'il a atteint l'âge de discernement.

Non seulement ces mesures d'instructions alourdiront la procédure, mais elles seront par ailleurs outre mesure intrusives pour les enfants.

Aussi, le Tribunal estime que face à l'absence de détermination claire de l'âge de discernement dans un autre texte légal, il serait plus judicieux de préciser l'âge à partir duquel l'enfant doit consentir à l'adoption tout en prévoyant une possibilité pour passer outre l'absence de consentement s'il s'avère que, bien qu'il ait atteint cet âge, n'a pas encore atteint le discernement nécessaire pour consentir.

Article 1^{er} point 7

Dans l'arrêt n° 00184 du 30 juin 2023, la Cour constitutionnelle a jugé l'article 359 du code civil anticonstitutionnel en ce qu'il confère obligatoirement à l'adopté le nom de l'adoptant en cas d'adoption par une personne seule.

Déjà avant cet arrêt de nombreuses décisions judiciaires ont relevé que l'obligation pour un adopté adulte de devoir changer de nom patronymique suite à une adoption simple est contraire à l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

Eu égard au caractère anticonstitutionnel et disproportionné par rapport au but recherché de la modification obligatoire du nom prévue à l'article 359 du code civil, une modification législative s'impose.

Le Tribunal estime qu'il convient de retenir à l'article 359 du code civil que l'adopté de plus de 13 ans peut conserver son nom sur simple demande de sa part et la possibilité pour l'adopté de porter dorénavant un double nom qui se compose du nom de l'adoptant (ou d'une partie de son nom) et du nom de l'adopté (ou d'une partie de son nom) dans l'ordre choisi par l'adopté.

Pour ce qui est de l'adoption d'un enfant âgé de moins de 13 ans par une personne seule, qui n'est pas le conjoint d'un parent, on pourrait maintenir le principe que l'enfant porte dorénavant le nom de l'adopté tout en retenant que pour de justes motifs l'enfant peut continuer à porter son nom voire porter un double nom.

Pour le surplus le Tribunal n'a pas d'observation à formuler.

Alexandra HUBRTY

Présidente du Tribunal d'Arrondissement

Arrêt de la Cour constitutionnelle – Arrêt n° 00184 du 30 juin 2023.

Dans l'affaire n° 00184 du registre

ayant pour objet une question préjudicielle soumise à la Cour constitutionnelle, conformément à l'article 6 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle, par le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, première chambre, suivant jugement numéro 2023TALADOP/00014 rendu le 28 février 2023 sous le numéro TAL-2022-008819 du rôle, parvenue au greffe de la Cour constitutionnelle le 2 mars 2023, dans le cadre d'une demande de

PERSONNE1.), née le DATE1.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),
tendant à l'adoption simple de

PERSONNE2.), née le DATE2.) à ADRESSE1), demeurant à L-ADRESSE3.),
en présence du Ministère public, partie jointe,

La Cour,

composée de

Roger LINDEN, président,
Francis DELAPORTE, vice-président,
Henri CAMPILL, conseiller
Thierry HOSCHEIT, conseiller,
Marie-Laure MEYER, conseiller,

Viviane PROBST, greffier,

Sur le rapport du magistrat délégué et les conclusions déposées au greffe de la Cour constitutionnelle le 21 mars 2023 par le procureur général d'État et celles déposées le 3 avril 2023 par Maître Elisabeth KOHLL, avocat à la Cour, au nom d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.),

ayant entendu Monsieur le procureur général d'État adjoint John PETRY et Maître Elisabeth KOHLL en leurs plaidoiries à l'audience publique du 26 mai 2023,

rend le présent arrêt :

Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, saisi d'une demande tendant à l'adoption simple de PERSONNE2.) par PERSONNE1.) a, par jugement du 28 février 2023, constaté que les conditions requises pour prononcer l'adoption simple sont réunies et que les effets de l'adoption a qua sont soumis conformément à l'article 370, alinéa 5, du Code civil à la loi luxembourgeoise, loi nationale de l'adoptante.

Concernant plus particulièrement le nom de l'adoptée, l'article 359, alinéa 1, du Code civil dispose que ' [l']*adoption confère à l'adopté le nom de l'adoptant* ». PERSONNE2.) désirant conserver son nom de famille et ayant querellé ensemble avec PERSONNE1.) la constitutionnalité de cette disposition, le tribunal a soumis à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

« L'article 359 du code civil, en ce qu'il confère à l'adopté le nom de l'adoptant tout en prévoyant, par exception, dans son alinéa 4 qu'en cas d'adoption par une personne mariée de l'enfant de son conjoint, l'adopté garde son nom, est-il conforme à l'article 10bis de la Constitution qui prescrit que les Luxembourgeois sont égaux devant la loi, respectivement l'article 11(3) de la Constitution qui dispose que l'État garantit la protection de la vie privée ? »

Le texte législatif soumis au contrôle de la Cour constitutionnelle

L'article 359 du Code civil dispose quant aux effets de l'adoption simple sur le nom de l'adopté :

« L'adoption confère à l'adopté le nom de l'adoptant.

En cas d'adoption par deux conjoints, le nom conféré à l'adopté est déterminé par les règles énoncées à l'article 57 et ce dans le respect de l'unicité du nom des enfants communs des adoptants.

Si l'adoptant est une personne mariée, le tribunal peut, dans le jugement d'adoption, décider du consentement du conjoint de l'adoptant que le nom de ce dernier est conféré à l'adopté, soit en substituant son nom ou l'un de ses noms à celui de l'adoptant, soit en l'accolant à celui de l'adoptant dans l'ordre choisi par les conjoints et dans la limite d'un seul nom pour chacun d'eux.

En cas d'adoption par une personne mariée de l'enfant de son conjoint, l'adopté garde son nom. Le tribunal, peut, sur demande, conférer le nom de l'adoptant et/ou de son conjoint à l'adopté conformément aux dispositions de l'article 57. Si l'enfant à adopter est âgé de plus de treize ans, son consentement personnel est requis.

Sur demande du ou des adoptants, le tribunal peut modifier les prénoms de l'adopté ».

Les normes constitutionnelles pertinentes

Bien que la question préjudicielle vise l'article 10bis de la Constitution sans différenciation, il résulte du libellé de la question que seul le premier paragraphe est pertinent.

L'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution dispose :

« *Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi* ».

L'article 11., paragraphe 3, de la Constitution dispose :

« *L'État garantit la protection de la vie privée, sauf les exceptions fixées par la loi.* »

Réponse à la question préjudicielle prise en son premier volet : principe d'égalité

Dans le cadre d'une adoption simple, l'article 359, alinéa 1, du Code civil impose à l'adopté une modification de son nom patronymique en lui attribuant sans dérogation ni aménagement possibles le nom de l'adoptant.

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) y opposent la règle de l'article 359, alinéa 4, du Code civil, selon lequel l'adoption simple par une personne mariée de l'enfant de son conjoint fait conserver à l'adopté en principe son nom d'origine, sauf la faculté laissée au tribunal, sur demande, de modifier le nom de l'adopté dans les limites de l'article 57 du Code civil, qui traite de l'attribution du nom patronymique aux enfants au moment de leur naissance.

En imposant à une catégorie d'adoptés la modification de leur nom tout en faisant conserver à une autre catégorie d'adoptés leur nom d'origine, sauf décision contraire du tribunal, l'article 359 du Code civil, en ses alinéas 1 et 4, traite différemment deux catégories de personnes.

La mise en oeuvre de la règle constitutionnelle d'égalité devant la loi suppose que les catégories de personnes entre lesquelles une discrimination est alléguée se trouvent dans une situation comparable. Si tel est le cas, le législateur peut néanmoins, sans violer le principe d'égalité, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents, à condition que la différence instituée procède de disparités objectives et qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but.

Les adoptés visés par l'article 359, alinéa 4, du Code civil se différencient des autres cas de figure régis par l'article 359 du Code civil en ses trois premiers alinéas dans la mesure où l'adoptant entretient d'ores et déjà un lien de famille avec un des parents de l'adopté, circonstance inexistante dans les autres cas de figure.

Cette différenciation, en ce qu'elle se réfère aux liens familiaux qui existent d'ores et déjà, est toutefois sans incidence pour opérer une différence de traitement au regard de la détermination du nom patronymique de l'adopté consécutivement à l'adoption. À cet égard, les adoptés visés par lesdites dispositions légales se trouvent dans une situation comparable en ce qu'ils continuent à maintenir des liens familiaux avec leur famille d'origine qu'ils entendent conserver, le cas échéant, à travers le port du nom d'origine. En outre, ils sont susceptibles d'être connus dans leur entourage privé, leur environnement professionnel et leurs relations sociales à travers leur nom d'origine, qui peut faire partie de leur identité personnelle et culturelle qu'il y a lieu de préserver.

L'article 359, en ses alinéas 1 et 4, opère partant une différence de traitement entre adoptés se trouvant dans une situation comparable.

Cette différence de traitement ne procède ni d'une disparité objective, ni n'est rationnellement justifiée et adéquate. Si, tel que le relève le Parquet général, l'objectif de la législation sur l'attribution

du nom à l'adopté consiste à assurer l'intégration de l'adopté dans la famille adoptive, en prévoyant dans le cadre de l'article 359, alinéa 1, du Code civil l'attribution obligée du nom de l'adoptant, et, dans le cadre de l'article 359, alinéa 4, du Code civil, la possibilité soit de conserver le nom du parent biologique faisant d'ores et déjà partie de la cellule familiale à créer, soit de conférer un nom conforme aux règles régissant le nom des enfants biologiques du couple, ce raisonnement perd de vue, d'une part, que l'adoption simple peut poursuivre un but autre que celui de créer une cellule familiale et, d'autre part, que d'autres intérêts, propres à la personne de l'adopté, tirés, soit de son âge plus ou moins avancé, soit de son intégration sociale, peuvent s'opposer à l'utilité ou à la nécessité d'un changement de nom.

Il importe au demeurant de relever que l'article 359 du Code civil, dans la rédaction qui lui avait été conférée par la loi du 13 juin 1989 portant réforme de l'adoption, avait prévu en toutes hypothèses la faculté au profit de l'adopté de conserver son nom d'origine (« *L'adoption confère à l'adopté le nom de l'adoptant et, en cas d'adoption par deux époux, le nom du mari, en substituant le nom de l'adoptant ou celui du mari au nom de l'adopté. Le tribunal peut toutefois, à la demande des parties, décider que l'adopté conservera son nom* »). Cette faculté a été supprimée par la loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants, sans que les travaux préparatoires à la loi précitée contiennent d'explication sur les motifs qui ont pu amener le législateur à supprimer la faculté laissée aux parties de demander et au tribunal d'accorder le maintien du nom d'origine de l'adopté simple.

La différence de traitement constatée n'est pas non plus proportionnée au but visant la révélation de l'appartenance commune à une cellule familiale à former entre l'adoptant et l'adopté. Lorsque l'adoption simple poursuit un tel but, il peut être réalisé en ouvrant aux parties la faculté en ces hypothèses d'opter pour un changement de nom, sur demande expresse et sous le contrôle du tribunal. L'impossibilité absolue pour l'adopté de conserver son nom d'origine n'est pas non plus proportionnée à tout autre but, dès lors que pareille impossibilité ne permet pas de prendre en compte, lors de la détermination des effets de l'adoption simple, d'autres intérêts dignes de protection, dont notamment le droit au respect de la vie privée et familiale visé tant par l'article 11, paragraphe 3, de la Constitution que par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Il convient partant de répondre à la question sous son premier volet que l'article 359, alinéa 1, du Code civil, tel qu'introduit par la loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants, en ce qu'il ne permet pas à la personne faisant l'objet d'une adoption simple de conserver son nom d'origine lorsque l'adoptant n'est pas le conjoint d'un de ses parents, est contraire à l'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution.

En attendant une intervention du législateur, l'égalité est assurée en ce que le tribunal peut, à la demande des parties, décider que l'adopté conserve son nom.

Réponse à la question préjudicielle prise en son second volet protection de la vie privée

Eu égard à la réponse donnée à la question prise en son premier volet, une réponse à la question prise en son second volet devient surabondante.

PAR CES MOTIFS,

la Cour constitutionnelle

dit que l'article 359, alinéa 1, du Code civil, tel qu'introduit par la loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants, en ce qu'il ne permet pas à la personne faisant l'objet d'une adoption simple de conserver son nom d'origine lorsque l'adoptant n'est pas le conjoint d'un de ses parents, est contraire à l'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution,

dit que pour assurer l'égalité, le tribunal saisi d'une demande d'adoption simple peut, à la demande des parties, décider que l'adopté conserve son nom,

dit que dans les trente jours de son prononcé, l'arrêt sera publié au journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, Mémorial A ;

dit qu'il sera fait abstraction des noms et prénoms d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) lors de la publication de l'arrêt au journal officiel ;

dit que l'expédition du présent arrêt sera envoyée par le greffe de la Cour constitutionnelle au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dont émane la saisine, et qu'une copie conforme sera envoyée aux parties en cause devant cette juridiction.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Roger LINDEN, en présence du greffier Viviane PROBST.

Viviane PROBST
greffier

Roger LINDEN
président

Cite (4)

Loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants.

(Mémorial A n° 224 de 2005)

Loi du 13 juin 1989 portant réforme de l'adoption.

(Mémorial A n° 47 de 1989)

Constitution du Grand-Duché de Luxembourg.

(Mémorial A n° 23 de 1868)

Code civil.

(Mémorial A n° 5 de 1804)

Mémorial (1)

Mémorial A n° 368 de 2023

Règlement d'exécution de (1)

Loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle.

(Mémorial A n° 58 de 1997)

