Arrêt N°30/21 - I - CIV

Arrêt civil

Audience publique du dix février deux mille vingt-et-un

Numéro CAL-2020-00483 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,
Yannick DIDLINGER, conseiller,
Thierry SCHILTZ, conseiller,
Amra ADROVIC, greffier assumé.

E n t r e :

A., demeurant à (…), (…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Josiane GLODEN d'Esch-sur-Alzette du 7 février 2020,

comparant par Maître Laurent HARGARTEN, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

e t :

B., demeurant à (…), (…),

intimé aux fins du prédit exploit GLODEN,

comparant par Maître Andrée BRAUN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

en présence du **ministère public**, partie jointe.

L A C O U R D ' A P P E L:

Suivant exploit d'huissier du 22 mai 2018, B. a fait donner assignation à A. à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg aux fins de voir dire qu'il n'est pas le père de A., née le (…).

Par jugement civil contradictoire du 18 décembre 2019, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a déclaré l'action en désaveu de paternité légitime recevable, l'a déclarée fondée, a dit que B., né le (…) à (…), n'est pas le père de A., née le (…) à (…), dit non fondée la demande de B. en changement de nom à l'égard de A., ordonné la transcription du dispositif du jugement sur les registres de l'état civil de la Ville d'Esch-sur-Alzette et la mention en marge de l'acte de naissance de A. (n°….), dit non fondée la demande en allocation d'une indemnité de procédure de A. et condamné A. aux dépens de l'instance.

Par exploit d'huissier de justice du 7 février 2020, A. a régulièrement relevé appel de ce jugement pour, par réformation, voir, avant tout autre progrès en cause, ordonner une mesure d'instruction afin de vérifier si l'intimé disposait au moment de l'introduction de la procédure de toutes ses facultés mentales, subsidiairement, voir déclarer l'action prescrite sur base du principe d'alignement des délais des articles 316 et 339 du Code civil instauré par la Cour Constitutionnelle, plus subsidiairement, voir dire qu'il y a prescription sur base de l'article 2262 du Code civil, plus subsidiairement, constater que l'intimé n'a pas rapporté la preuve de sa non-paternité, en tout état de cause écarter des débats le document intitulé « *Vaterschaftsgutachten* ».

L'appelante demande encore la condamnation de l'intimé à une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel et aux frais et dépens des deux instances.

A l'appui de sa demande, A. expose qu'elle est née le (…), qu'elle a vécu avec ses parents B. et C., qui ont divorcé le (…), jusqu'à l'âge de 10 ans, qu'en septembre 1979 les relations entre l'appelante et l'intimé se sont dégradées, que malgré des contacts irréguliers avec l'intimé elle a continué à entretenir des relations avec la famille (…), de sorte que l'appelante a eu la possession d'enfant légitime à l'égard de son père à compter de la naissance jusqu'à ce jour.

A. réitère sa demande présentée en première instance et tendant à voir ordonner une mesure d'instruction se prononçant sur les capacités cognitives de l'intimé, le certificat établi par le docteur Kihn et produit en cause émanant d'un ami de l'intimé, ayant procédé également aux prélèvements ADN dans le cadre de « *l'expertise génétique* » versée.

L'appelante se prévaut de la prescription de l'action en désaveu de paternité introduite par l'intimé sur base des articles 316 et 339 du Code civil et de l'arrêt de la Cour Constitutionnelle du 28 novembre 2014. Elle conclut à un alignement des délais en matière de filiation légitime et en matière de filiation naturelle, contrairement au développement des juges de première instance.

A. réfute la motivation du tribunal d'arrondissement relative au relevé de déchéance lorsqu'il y a impossibilité matérielle ou morale d'agir dans le délai imparti accordé au père naturel pour dire que cette différence se justifie par la

situation et le statut juridique de l'époux de la mère et n'a donc aucune incidence sur le principe d'alignement.

L'appelante invoque encore l'article 2262 du Code civil relatif à la prescription trentenaire de droit commun pour autant que les textes spéciaux sont devenus inapplicables.

L'appelante conteste la régularité de l'expertise produite au motif que l'intimé a reconnu que les échantillons ADN n'ont pas été envoyés par le docteur Kihn au laboratoire mais que le médecin les a remis à l'intimé qui aurait pu les manipuler et que le test de paternité émane d'un institut agrée.

B. conclut à confirmation du jugement déféré et au rejet de toute demande de A..

L'intimé soutient que pendant le mariage du couple (…). la partie appelante était éduquée et entretenue par la grand-mère maternelle, qu'aucun lien familial n'a pu se créer. Il conteste actuellement qu'il ait eu un lien intime avec la mère de l'appelante pendant la période légale de conception et qu'il existe un signe de ressemblance entre les parties en cause.

Quant au doute émis par la partie appelante relatif à sa capacité d'agir, l'intimé se réfère aux développements des juges de première instance et se réserve tous droits à ce sujet.

B. conclut à l'entérinement des développements des juges de première instance ayant retenu l'imprescriptibilité de l'action en contestation de paternité pour déclarer son action recevable, ayant été introduite dans les formes et délai de la loi.

Pour autant que la Cour venait à la conclusion que le test génétique du 7 septembre 2017 ne constitue pas une preuve probante de sa non-paternité, la partie intimée demande à voir nommer un expert judicaire avec la mission de se prononcer dans un rapport écrit et motivé sur le lien de filiation entre les parties, ceci pour établir l'absence de tout lien de filiation entre elles.

Le ministère public auquel a été communique le dossier n'a pas pris de conclusions écrites.

Appréciation de la Cour

Le (…) B., né le (…), âgé de (…) ans, s'est marié avec C., née le (…), âgée de (…) ans. Le (…) est née la partie appelante. Le (…), soit plus de 12 ans plus tard, le couple (…) divorce par consentement mutuel. Le (…) C. décède.

Le (…) B. introduit contre A. une action se fondant sur les articles 312 et suivants du Code civil.

Le tribunal a analysé l'action de B. sur base des articles 312 et 316 du Code civil.

En instance d'appel, B. qualifie son action de désaveu de paternité.

- Capacité d'agir de B.

Le tribunal a rejeté le moyen tiré de l'incapacité cognitive de B. au motif qu'aucun élément du dossier ne permet de conclure à une altération des facultés mentales de l'intimé.

Les personnes physiques peuvent agir en justice lorsqu'elles en sont « *capables* » au sens des règles applicables en droit civil. Ceci exclut, en principe, les majeurs qui se trouvent placés « *sous la sauvegarde de justice* » en raison de l'altération de leurs facultés mentales ou de condamnations pénales emportant leur interdiction légale.

L'action en nullité prévue à l'article 489 du Code civil ne peut être exercée que par l'individu ou son tuteur ou curateur.

B. n'étant pas placé sous sauvegarde de justice, et aucune action aux fins d'ouverture d'une curatelle ou d'une tutelle n'étant ouverte à son égard, il y a lieu de rejeter ce moyen de défense et de confirmer le jugement de première instance bien que pour un autre motif.

- Prescription de l'action en désaveu de paternité légitime

La Cour constitutionnelle a, dans un arrêt du 15 mai 2009, décidé « *que l'article 316 du Code civil n'est pas conforme à l'article 10bis (1) de la Constitution dans la mesure où il enferme l'action en désaveu de paternité du mari dans des délais plus courts que ceux accordés par l'article 339 du Code civil à l'auteur de la reconnaissance d'un enfant naturel* ».

Dans deux autres arrêts rendus en matière de contestation de paternité (arrêt du 25 mars 2001, n°61 du registre, et du 28 novembre 2014, n°113 du registre), la Cour constitutionnelle a dit expressément que le principe d'égalité commande « *d'aligner* » les deux régimes des filiations légitime et naturelle, de sorte qu'en l'occurrence le délai de six mois, prévu à l'article 316 du Code civil, est à aligner sur celui de l'article 339 alinéa 4 du même code, qui prévoit que l'auteur de la reconnaissance ne peut plus la contester, si l'enfant a une possession d'état continue et conforme de plus de trois ans, depuis l'acte de reconnaissance, ni s'il a atteint l'âge de six ans accomplis.

Par ailleurs le projet de loi n° 6568 portant réforme du droit de la filiation prévoit au futur article 329 du Code civil le principe que les actions relatives à la filiation se prescrivent par 10 ans à compter du jour où la personne a été privée de l'état qu'elle réclame ou a commencé à jouir de l'état qui lui est contesté et l'article 342 du même projet envisage que lorsque la possession d'état est conforme au titre, l'action en contestation de filiation par les parents se prescrit par 5 ans à compter du jour où la possession d'état cesse.

Même si l'alignement des délais de prescription en matière de contestation de filiation par le père laisse subsister une inégalité relative au relevé de déchéance prévu à l'article 339, alinéa 6 du Code civil, faculté dont se trouve dépourvue l'action en désaveu de paternité de l'article 316 du Code civil en l'absence de disposition légale afférente, il y a lieu de constater qu'en l'occurrence la partie intimée ne soulève nullement une impossibilité matérielle ou morale d'agir dans le délai imparti dans son chef.

En considération de ce développement, le jugement déféré est à réformer à ce titre et l'action de B. est à déclarer irrecevable pour être éteinte par prescription.

- Demandes accessoires

La partie appelante succombant dans son action initiale doit supporter les frais tant de la première instance que l'instance d'appel et sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à déclarer non fondée.

La demande de l'appelante en allocation d'une indemnité de procédure est fondée pour le montant de 2.000 euros, étant donné qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais pour se défendre contre une action initiale irrecevable.

P A R C E S M O T I F S

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant,

dit l'action de B. en désaveu de paternité irrecevable,

condamne B. à payer à A. une indemnité de procédure de 2.000 euros,

dit non fondée la demande de B. en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne B. aux frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de Maître Laurent Hargarten qui la demande affirmant en avoir l'avance.