N° 06 / 09.
du 5.2.2009.

Numéro 2420 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, cinq février deux mille neuf.

Composition:

Georges SANTER, président de chambre à la Cour d'appel, président,
Julien LUCAS, président de chambre à la Cour d'appel,
Françoise MANGEOT, première conseillère à la Cour d'appel,
Charles NEU, conseiller à la Cour d'appel,
Aloyse WEIRICH, conseiller à la Cour d'appel,
John PETRY,avocat général,
Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.

E n t r e :

A …,

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Patrick KINSCH, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

e t :

B…,

défendeur en cassation,

comparant par Maître Réguia AMIALI, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu.

==========

LA COUR DE CASSATION :

Ouï le président de chambre Georges SANTER en son rapport et sur les conclusions du Procureur général d'Etat Jean-Pierre KLOPP ;

Revu l'arrêt du 21 juin 2007 par lequel la Cour de cassation a soumis à la Cour Constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

« L'article 334-2, alinéa 2, première phrase, du code civil dans sa version antérieure à la loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants, aux termes duquel l'enfant naturel acquiert le nom de son père si la filiation est établie simultanément à l'égard des deux parents, en tant qu'il donne la préférence dans la situation visée par la loi au nom du père naturel, est-il compatible avec le principe de l'égalité des citoyens devant la loi édicté à l'article 10 bis (1) de la Constitution ?» ;

Vu l'arrêt du 6 juin 2008 par lequel la Cour Constitutionnelle répondit à la question préjudicielle posée en les termes suivants :

« dit que l'article 334-2. alinéa 2, première phrase du code civil dans sa version antérieure à la loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants, aux termes duquel l'enfant naturel acquiert le nom de son père si la filiation est établie simultanément à l'égard des deux parents, en tant qu'il donne la préférence dans la situation visée par la loi au nom du père naturel, n'est pas compatible avec le principe de l'égalité des citoyens devant la loi, édicté à l'article 10 bis (1) de la Constitution » ;

Vu l'article 10 bis (1) de la Constitution ;

Attendu que l'arrêt attaqué, en ce qu'il a dit l'appel de B … contre A… fondé, a dit que l'enfant C… a acquis le patronyme de B… et qu'il portera dorénavant le nom de B… par substitution à celui de A…, et a dit qu'il sera fait mention de l'arrêt en marge de l'acte de naissance de l'enfant, a violé le principe de l'égalité des citoyens devant la loi, édicté à l'article 10 bis (1) de la Constitution ;

Que l'arrêt encourt donc la cassation ;

Sur la demande en paiement d'une indemnité de procédure :

Attendu que le défendeur en cassation qui est condamné à l'entièreté des frais et dépens de l'instance en cassation ne saurait prétendre à l'octroi d'une indemnité de procédure ;

Par ces motifs :

casse et annule l'arrêt rendu le 15 février 2006 sous le numéro 30250 du rôle par la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile ;

déclare nuls et de nul effet ladite décision judiciaire et les actes qui s'en sont suivis et remet les parties dans l'état où elles se sont trouvées avant l'arrêt cassé et pour être fait droit, les renvoie devant la Cour d'appel, autrement composée ;

rejette la demande du défendeur en cassation en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne le défendeur en cassation aux frais tant de l'instance en cassation que de la décision annulée, dont distraction au profit de Maître Patrick KINSCH, avocat à la Cour, sur ses affirmations de droit ;

ordonne qu'à la diligence du Procureur général d'Etat, le présent arrêt sera transcrit sur le registre de la Cour d'appel et qu'une mention renvoyant à la transcription de l'arrêt sera consignée en marge de la minute de l'arrêt annulé.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Georges SANTER, en présence de Monsieur John PETRY, avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffier à la Cour