

Arrêt N°58/22 - I - CIV

Arrêt civil

Audience publique du seize mars deux mille vingt-deux

Numéro CAL-2018-00957 du rôle

Composition :

Jeanne GUILLAUME, président de chambre,
Rita BIEL, premier conseiller,
Thierry SCHILTZ, conseiller,
Amra ADROVIC, greffier.

E n t r e :

le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg,
ayant ses bureaux au Plateau du Saint Esprit à Luxembourg, Cité Judiciaire
à L-2080 Luxembourg,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de
Luxembourg du 8 juin 2018,

représenté par Marie-Jeanne KAPPWEILER, premier avocat général, en
remplacement de Madame le Procureur Général d'Etat auprès du Parquet
Général du Grand-Duché de Luxembourg,

e t :

1. A, né le ..., demeurant en ... à ..., ...,

2. B, né le ..., demeurant en ... à ..., ...,

intimés aux fins du prédit exploit BIEL,

comparant par Maître Hervé HANSEN, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

en présence de :

C , née le ... à ..., représentée par Maître Sabine DELHAYE-DELAUX, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en sa qualité d'administrateur *ad hoc*.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'arrêt du 6 mai 2020.

Vu le rapport d'expertise génétique du docteur Elizabet Petkovski du 14 septembre 2020.

Le Ministère public conclut qu'au vu du rapport d'expertise génétique du docteur Elizabet Petkovski, l'acte de reconnaissance paternelle n°...du 3 novembre 2015 est valable en ce qu'il établit la filiation paternelle entre l'enfant C et A, son père biologique, qui a signé l'acte de reconnaissance, mais qu'il est erroné en ce qu'il indique B (ci-après B) comme mère de l'enfant.

Il explique que les rubriques prévues dans les actes de reconnaissance sont préétablies en fonction de la finalité de l'acte, tel que c'est le cas pour tous les actes de l'état civil, que les actes de reconnaissance sont destinés à établir la filiation entre l'enfant visé et le déclarant, que, lorsque la reconnaissance est faite par le père de l'enfant, la rubrique « *mère* » indique en principe la femme qui a accouché de l'enfant, qu'étant donné que la mère porteuse a, en l'espèce, déclaré renoncer à tout droit sur l'enfant conformément à son droit national, aucune filiation maternelle n'est établie, de sorte que la rubrique « *mère* » aurait dû être rendue inutilisable par des traits.

Le Ministère public constate que l'acte de reconnaissance litigieux indique B comme « *mère* », ce qui est impossible, et il insiste qu'un acte de reconnaissance n'a, en tout état de cause, pas comme finalité d'établir une filiation à l'égard d'une personne autre que le signataire de l'acte.

Il rappelle que toute autre filiation, qui n'a pas encore été établie, devra l'être selon les modes d'établissement de la filiation légalement prévus, tel que l'adoption, et il précise qu'en l'espèce, il s'agirait de l'adoption de l'enfant du conjoint prévue par l'article 367-1 du Code civil (adoption plénière), sinon par l'article 346 du Code civil (adoption simple).

Il rappelle que depuis l'entrée en vigueur de la loi du 4 juillet 2014 portant réforme du mariage, le mariage est ouvert à deux personnes du même sexe, lesquelles ont, de ce fait, également accès à l'adoption et il précise que les actes de naissance ont été adaptés en ce sens et comportent désormais deux rubriques « *parents* » au lieu des rubriques « *père* » et « *mère* » utilisées précédemment, ces actes pouvant donc renseigner deux filiations paternelles ou deux filiations maternelles, ce qui n'est cependant pas le cas

pour les actes de reconnaissance, lesquels ne sont destinés qu'à établir la filiation entre un enfant et un déclarant.

Le Ministère public demande, partant, à la Cour de déclarer l'acte de reconnaissance valable, sauf à décider que B n'est pas la mère de l'enfant C, que le dispositif du présent arrêt soit transcrit sur les registres des naissances de la Ville de Luxembourg et qu'il soit mentionné sur l'acte de reconnaissance de l'enfant C que « *B n'est pas la mère de l'enfant C* ».

Finalement, le Ministère public conclut à la réformation du jugement du 24 janvier 2018 en ce qu'il a condamné l'État à une indemnité de procédure de 2.000 euros et aux frais et dépens de l'instance. Il fait valoir que les intimés font à tort valoir que le Ministère public aurait succombé dans l'instance et devrait partant être condamné aux frais et dépens. Il insiste que sa position était claire dès le départ, à savoir qu'une expertise génétique est indispensable pour pouvoir trancher la question de la validité de l'acte de reconnaissance paternelle n°...en ce qu'il concerne la filiation entre l'enfant C et A, que la Cour a fait droit à cette demande et a ordonné une expertise génétique, de sorte que les intimés doivent être condamnés à supporter les frais et dépens des deux instances sur base de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, sans qu'il n'y ait lieu d'ordonner un partage.

Le Ministère public donne à considérer que c'est sur insistance, voire l'obstination, des intimés que l'officier de l'état civil a inscrit le nom de B dans la rubrique « *mère* », alors qu'il est manifeste qu'il ne s'agit pas de la mère de l'enfant, et que c'est en raison de ce détournement de la finalité de l'acte de reconnaissance, contenant une mention manifestement fautive, que le Procureur d'Etat était obligé d'intenter une action en justice contre les intimés. Il déclare qu'au vu du fait que les deux intimés figuraient dans l'acte de reconnaissance comme parents, la question de la filiation biologique se posait et devait être clarifiée moyennant une expertise génétique.

Suite aux conclusions de Maître Hervé HANSEN, le Ministère public fait encore valoir que, si la Cour, dans son arrêt du 6 mai 2020, s'est essentiellement penchée sur la question de la filiation entre l'enfant C et A, il découle de la motivation dudit arrêt, qu'à ce stade, la filiation entre l'enfant C et B n'est pas non plus établie au Luxembourg.

A et B concluent à la confirmation des jugements des 22 février 2017 et 24 janvier 2018 et ils demandent la condamnation de l'Etat au paiement d'une indemnité de procédure de 3.000 euros pour l'instance d'appel et des frais et dépens des deux instances.

Ils indiquent qu'au vu du fait qu'ils ne disposaient pas de recours immédiat contre l'arrêt du 6 mai 2020, ils ont exécuté les obligations qui leur incombaient en vertu dudit arrêt et, plus particulièrement, qu'ils ont fait le nécessaire en vue de la réalisation de l'expertise génétique et qu'ils ont payé l'administrateur *ad hoc*, mais ils insistent qu'ils ont posé ces actes sans reconnaissance aucune quant à la conventionnalité, la légalité et le bien-fondé des mesures ordonnées par la Cour et qu'ils se réservent le droit d'introduire ultérieurement un recours contre ledit arrêt.

Ils concluent que le rapport d'expertise génétique confirme que A est le père biologique de l'enfant C.

Ils constatent que le Ministère public ne demande actuellement plus l'annulation de l'acte de reconnaissance, la demande du Ministère Public consistant en la transcription de l'arrêt à intervenir sur les registres de la Ville de Luxembourg et en mention sur l'acte de reconnaissance de l'enfant C que « *B n'est pas la mère de l'enfant C* ».

Ils font rappeler qu'ils voulaient initialement uniquement obtenir un certificat de nationalité pour l'enfant C, que le Ministère de la justice leur a demandé de verser une déclaration de reconnaissance paternelle au dossier, qu'ils se sont présentés à ces fins devant l'officier de l'état civil qui a reçu l'acte, que le Ministère public a agi en annulation dudit acte et demande actuellement la précision que B n'est pas la mère de l'enfant C et ils concluent que le problème lié à la mention de B comme étant la « *mère* » de l'enfant C est due uniquement à la carence de l'Etat qui n'a pas mis en place un système informatique permettant une autre mention à l'époque de la déclaration.

Ils considèrent que seul le « *vocabulaire* » de l'acte de reconnaissance n'est pas conforme à la filiation légitime de l'enfant C et demandent que l'acte de reconnaissance soit rectifié afin de substituer le terme « *parent* » ou « *père* » à celui de « *mère* ».

Ils expliquent qu'il ressort d'une copie de l'acte de naissance d'C délivrée le 9 janvier 2021 que les autorités françaises ont procédé à la transcription de l'acte de naissance d'C sur les registres de l'état civil français en date du 29 décembre 2020. Ils en concluent que dans l'ordre juridique français, ils « *sont reconnus, sur base de l'acte de naissance canadien, comme étant les parents d'C ab initio et 'ohne wenn und aber'* » et ils estiment qu'il ne serait pas cohérent, à présent, de se départir de la réalité telle qu'elle est reconnue dans l'ordre juridique français et de procéder à une modification de l'acte de reconnaissance autre que le remplacement du terme « *mère* » par celui de « *parent* » ou « *père* ». Ils estiment que la modification sollicitée par le Ministère public va beaucoup plus loin et n'est pas conforme à la réalité telle qu'elle est reconnue dans l'ordre juridique français. Ils estiment que la mention consistant à dire que B n'est pas la mère de l'enfant C laisse ouverte la question relative à l'existence d'un lien de filiation entre B et l'enfant C.

Ils font valoir qu'au moment de la déclaration de reconnaissance paternelle, A a déclaré que B était l'autre parent de l'enfant C, que cette déclaration était conforme à l'acte de naissance canadien, lequel a entretemps été transcrit sur les registres de l'état civil canadien et que la modification demandée par le Ministère public aurait comme effet d'induire en erreur le lecteur quant au lien de filiation entre B et l'enfant C.

Ils font valoir que les frais et dépens sont substantiels en raison de la décision de la Cour d'ordonner une expertise génétique et de désigner un administrateur *ad hoc* pour l'enfant C. Ils estiment qu'au vu du fait que, suite à l'expertise génétique, le Ministère public a renoncé à sa demande en annulation de l'acte de reconnaissance, il y a lieu de considérer qu'il a succombé à l'instance et que l'Etat doit partant être condamné aux frais et dépens.

A titre subsidiaire, et dans l'hypothèse où la Cour estimerait que les intimés ont succombé à l'instance, ils considèrent qu'il y a lieu d'imposer l'intégralité, sinon une proportion substantielle, des frais et dépens à l'Etat, étant donné que l'Etat leur a imposé des frais considérables, tandis qu'ils se sont toujours comportés de bonne foi.

Maître Sabine DELHAYE-DELAUX, prise en sa qualité d'administrateur *ad hoc* de l'enfant C, insiste que la seule et unique préoccupation doit, en l'espèce, être l'intérêt de l'enfant C, et que doivent être respectés sa vie privée, son identité et son insertion dans la famille qui assume la parenté. Elle soutient que la coparentalité est impossible dans l'ordre juridique luxembourgeois actuel, elle précise que l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas mis en péril par le refus de reconnaissance du jugement étranger, étant donné que le système législatif luxembourgeois offre d'autres moyens afin d'établir un lien de filiation, notamment par le biais de l'adoption.

Elle estime cependant que le fait d'écrire dans un acte de reconnaissance que « *B n'est pas la mère de l'enfant C* » est une constatation « *irrelevante* » aux yeux du droit, étant donné qu'il s'agit d'une évidence laquelle a d'ores et déjà été retenue dans l'arrêt du 6 mai 2020, de sorte qu'il est inutile de mentionner dans un acte de reconnaissance une telle lapalissade qui pourrait, en outre, heurter l'enfant C par la suite.

Maître Sabine DELHAYE-DELAUX insiste que les parties intimées ont entouré l'enfant C de leurs soins et affection depuis sa naissance, qu'un lien privilégié s'est construit entre eux et qu'une situation de vie familiale s'est créée.

Elle considère qu'il résulte de l'acte de reconnaissance que l'enfant C a pour parents légitimes A et B, de sorte qu'il ne contient aucune erreur qu'il s'agirait de rectifier. Elle demande partant à la Cour de déclarer l'acte de reconnaissance valable et de confirmer le jugement du 24 janvier 2018, sauf à décider que B sera désigné comme « *parent* » de l'enfant C.

Appréciation de la Cour

- Le fondement de l'appel

Il y a lieu de donner acte au Ministère public qu'il ne demande plus, au dernier état de ses conclusions, l'annulation de l'acte de reconnaissance paternelle n°...ni que l'acte en question soit rectifié en rendant inutilisable par des traits la rubrique « *mère* ».

Il résulte du rapport d'expertise génétique du docteur Elizabet Petkovski du 14 septembre 2020 ce qui suit :

« *En supposant une équiprobabilité avant toute expertise génétique entre les deux hypothèses (...), la probabilité, estimée sur 23 loci, que A soit le père biologique de l'enfant C, est supérieure à 99,99999%.*

A cette réserve près, on peut dire que A est le père biologique de C ».

Il est dès lors établi que A est le père biologique de l'enfant mineure C.

Par conséquent, l'acte de reconnaissance paternelle n°...du 3 novembre 2015 est valable en ce qu'il établit la filiation paternelle entre l'enfant C et A, son père biologique, déclarant et signataire de l'acte de reconnaissance.

En ce qui concerne B, il est évident, ni d'ailleurs sérieusement contesté par les intimés, qu'il n'est pas la mère de l'enfant C, de sorte que cette indication dans l'acte de reconnaissance est erronée et qu'il y a lieu de procéder à la rectification de l'acte de reconnaissance en ce sens. S'il s'agit là d'une évidence, comme l'indique l'administrateur *ad hoc*, toujours est-il que la précision est nécessaire afin de procéder à la rectification de l'acte.

Au vu des résultats de l'expertise génétique, il peut désormais être exclu que B soit le père biologique de l'enfant C.

Il convient de rappeler que la reconnaissance est individuelle, qu'elle ne peut émaner que de l'auteur prétendu, qu'elle n'aura d'effet qu'à son égard et que la filiation n'est établie qu'à l'égard de l'auteur de la reconnaissance. La reconnaissance ne peut être faite à la place du père ou de la mère par l'autre parent ou par un membre de la famille ou par un héritier (Jean Hauser, La filiation, Connaissance du droit, Dalloz, 1996, p. 50 et suivants ; JurisClasseur Civil Code, Art. 316 – Fasc. Unique : Établissement de la filiation par la reconnaissance, 12 et suivants ; Droit de la famille, Philippe Malaurie Hugues Fulchiron, 7^e édition, LGDJ, 893).

Il résulte des développements de l'arrêt du 6 mai 2020 que les documents fournis par les intimés ne permettent pas d'établir au Luxembourg l'existence d'un lien de filiation entre B et l'enfant C. L'acte de reconnaissance de A ne pouvant pas non plus établir un lien de filiation entre l'enfant C et une tierce personne, en l'occurrence B, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande des intimés tendant au remplacement du terme « *mère* » par « *père* » ou « *parent* ».

L'article 101 du Code civil dispose que « *le dispositif des jugements de rectification sera inscrit sur les registres par l'officier de l'état civil, aussitôt qu'il lui aura été remis et mention en sera faite en marge de l'acte réformé.*

Le dispositif des jugements de rectification est transmis immédiatement par le procureur d'Etat à l'officier de l'état civil du lieu où se trouve inscrit l'acte réformé [...].

Aucune expédition de l'acte ne peut plus être délivrée qu'avec les rectifications ordonnées, à peine de l'amende édictée par l' article 50 du Code pénal et de tous dommages-intérêts contre le dépositaire des registres. »

L'article 996 du Nouveau Code de procédure civile dispose qu' « *aucune rectification, aucun changement, ne pourront être faits sur l'acte ; mais le dispositif des jugements ou arrêts de rectification sera inscrit sur les registres par l'officier de l'état civil, aussitôt qu'il lui aura été remis ; mention en sera faite en marge de l'acte réformé et l'acte ne sera plus délivré qu'avec les*

rectifications ordonnées, à peine de tous dommages-intérêts contre l'officier qui l'aurait délivré.

Cette transcription ne portera que sur le dispositif. Les qualités et les motifs ne devront être ni signifiés à l'officier de l'état civil par les parties, ni transmis par le procureur d'Etat ».

Sur base de ces dispositions légales, il y a lieu d'ordonner la transcription du dispositif du présent arrêt sur les registres de l'état civil de la Ville de Luxembourg et la mention en marge de l'acte de reconnaissance paternelle n°...de A du 3 novembre 2015.

Contrairement aux affirmations des intimés, le fait d'indiquer que B n'est pas la mère de l'enfant C n'est pas contraire à la réalité et ne pose aucun problème de cohérence avec une transcription de l'acte de naissance de l'enfant C par les autorités françaises sur les registres de l'état civil français.

Finalement, cette décision ne se heurte pas non plus à l'avis consultatif de la Cour européenne des droits de l'homme du 10 avril 2019 selon lequel l'Etat partie doit offrir dans son droit interne une possibilité de reconnaissance du lien de filiation entre l'enfant né à l'étranger par gestation pour autrui à l'égard du parent d'intention, sans que cette reconnaissance ne doive se faire obligatoirement par la transcription sur les registres de l'état civil de l'acte de naissance, mais qu'elle peut se faire par une autre voie, telle que l'adoption de l'enfant par le parent d'intention, à la condition que les modalités prévues par le droit interne garantissent l'effectivité et la célérité de sa mise en œuvre, conformément à l'intérêt supérieur de l'enfant, étant donné qu'il n'est pas contesté que le droit interne luxembourgeois offre une telle possibilité à B .

L'appel du Ministère public étant partiellement fondé, le jugement est à réformer en ce sens.

- Les demandes accessoires

Eu égard à l'issue du litige, les frais et dépens des deux instances, y inclus les frais d'expertise génétique et les frais et honoraires de l'administrateur *ad hoc*, sont à mettre à charge des intimés.

En effet, il appert en l'occurrence que le recours à la présente procédure a été nécessaire pour faire constater l'inexactitude contenue dans l'acte de reconnaissance paternelle selon laquelle B serait la mère de l'enfant C et pour établir un lien de filiation biologique entre l'enfant C et A moyennant expertise génétique.

La Cour ne suit pas les intimés dans leur raisonnement selon lequel ils n'avaient pas d'autres choix que d'agir de cette façon.

En effet, s'ils soutiennent avoir procédé par le biais d'un acte de reconnaissance paternelle sur demande du Ministre de la justice, toujours est-il que la décision de mentionner B dans ledit acte de reconnaissance paternelle, de surcroît en tant que mère de l'enfant C, procède d'un choix personnel du déclarant.

Par ailleurs, il semble utile de rappeler que le présent litige trouve son origine dans une demande de A en délivrance d'un certificat de nationalité au nom de l'enfant C, procédure à laquelle B, qui ne dispose pas de la nationalité luxembourgeoise, est étranger.

En outre, l'affirmation selon laquelle l'indication de B en tant que « mère » de l'enfant C soit due à une carence de l'Etat et leur ait été imposée en quelque sorte malgré eux, ne convainc pas non plus la Cour, et ceci indépendamment du fait que l'article 108 de la Constitution indique que la rédaction des actes de l'état civil et la tenue des registres sont exclusivement dans les attributions des autorités communales.

En effet, comme indiqué dans l'arrêt du 6 mai 2020, il résulte des documents produits par les intimés que A et B ont procédé le 13 janvier 2015 à l'enregistrement auprès du « *Government of Alberta* » de la naissance d'C moyennant le *Registration of Birth Form*, en indiquant que A est le père d'C et B la mère qui a accouché de l'enfant. L'indication dans l'acte de reconnaissance paternelle selon laquelle B est la « mère » de l'enfant C est partant récurrente et s'inscrit dans la lignée de leurs indications antérieures.

Eu égard à l'issue du litige, les demandes de A et B en allocation d'une indemnité de procédure pour chaque instance ne sont pas fondées, le jugement de première instance étant partant à réformer en ce sens.

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

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

revu l'arrêt du 6 mai 2020,

dit l'appel partiellement fondé,

réformant,

dit que B, né le ... à ..., n'est pas la mère d'C née le ... à ...,

ordonne la transcription du dispositif de l'arrêt sur les registres de l'état civil de la Ville de Luxembourg et la mention en marge de l'acte de reconnaissance paternelle n°...dressé le 3 novembre 2015 par l'officier de l'état civil de la Ville de Luxembourg,

dit non fondée la demande de A et de B en allocation d'une indemnité de procédure pour la première instance,

dit non fondée la demande de A et de B en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne A et B aux frais et dépens des deux instances, y inclus les frais de l'expertise génétique et les frais et honoraires de l'administrateur *ad hoc*.