

Jugement civil no 140/2016 (première chambre)

Audience publique du mercredi onze mai deux mille seize.

Numéro 172267 du rôle

Composition:

Thierry HOSCHEIT, premier vice-président,
Vanessa WERCOLLIER, juge,
Lynn STELMES, juge délégué,
Linda POOS, greffier.

Entre :

A.), prise en sa qualité d'administratrice légale de l'enfant mineur **B.),** née le (...),
demeurant à L-(...), (...),

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank
SCHAAL de Luxembourg du 15 septembre 2015,

comparaissant par Maître Paul DIESCHBOURG, avocat, demeurant à
Luxembourg, assisté de Maître Alain BINGEN, avocat, demeurant à Diekirch,

e t :

C.), demeurant à L-(...), (...),

partie défenderesse aux fins du prédit exploit SCHAAL,

comparaissant par Maître Sébastien COÏ, avocat, demeurant à Luxembourg,

en présence du :

Procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, ayant ses bureaux à la Cité Judiciaire à Luxembourg.

Le Tribunal :

Faits et procédure

Suivant exploit d'huissier du 15 septembre 2015, **A.**), née le (...), prise en sa qualité d'administratrice légale de l'enfant mineur **B.**), née le (...) à (...), a fait donner assignation à **C.**), né le (...), à comparaître devant le tribunal de ce siège aux fins de voir déclarer qu'il est le père de **B.**).

L'affaire a été communiquée au Ministère Public conformément à l'article 183 du Nouveau Code de Procédure Civile.

A l'audience du 27 avril 2016, l'instruction a été clôturée et le juge de la mise en état a été entendu en son rapport oral.

Maître Paul DIESCHBOURG, avocat constitué, a conclu pour **A.**).

Maître Kevin PIRROTTE, avocat, en remplacement de Maître Sébastien COÏ, avocat constitué, a conclu pour **C.**).

Le substitut principal Dominique PETERS a conclu pour le Ministère Public.

Prétentions et moyens des parties

A l'appui de son action en recherche de paternité, **A.**) fait valoir qu'elle a eu pendant la période légale de conception ayant précédé la naissance de l'enfant **B.**) des relations intimes avec **C.**), ayant vécu en communauté de vie avec lui à partir du 28 janvier 2013 jusqu'au 27 octobre 2014.

Elle offre de prouver la paternité de **C.**) à l'égard de l'enfant **B.**) par le biais d'une expertise génétique.

A.) sollicite encore l'allocation d'une indemnité de 1.500.- EUR en application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile, ainsi que la condamnation de C.) aux frais et dépens de l'instance.

Dans ses conclusions du 5 novembre 2015, elle conclut à l'application de la loi lituanienne, loi nationale de l'enfant.

C.) fait valoir que la relation entretenue avec la partie demanderesse était particulièrement instable. Il expose que la relation se serait achevée en novembre 2013 et qu'une nouvelle relation aurait débuté le 1^{er} janvier 2014 laquelle, du fait que la partie demanderesse aurait entretenu une relation avec un autre homme, se serait de nouveau terminée le 21 janvier 2014.

Il ne s'oppose pas à l'institution d'une expertise génétique.

Il sollicite encore le rejet de la demande en indemnité de procédure formulée par A.) à son égard, outre sa condamnation aux frais et dépens de l'instance.

Dans ses conclusions du 14 décembre 2015, il conclut à l'application de la loi lituanienne, loi nationale de l'enfant.

En ce qui concerne la loi applicable en l'espèce, le Ministère Public argue que l'action en recherche de la paternité d'un enfant naturel serait selon les règles de droit international privé luxembourgeoises régie par la loi nationale de l'enfant. Il fait valoir que les tribunaux admettent en matière de filiation un seul renvoi opéré par la loi désignée par cette règle de conflit. Ainsi, les règles de droit international privé de la loi étrangère désignée par l'article 3 du Code civil seraient appliquées, surtout quand elles renvoient vers la loi du for.

En l'occurrence, l'enfant étant de nationalité lituanienne, le Ministère Public conclut au visa de l'article 1.31 du Code civil lituanien, réglant la désignation de la loi applicable à l'établissement de la filiation, à l'application de la loi lituanienne. En effet, ledit article désignerait quatre lois alternatives, en favorisant l'application de la loi la plus favorable à l'enfant. Compte tenu du fait que la loi luxembourgeoise et notamment l'article 340-1 du Code civil luxembourgeois ne permettrait pas de recevoir l'action de la mère dont l'inconduite était notoire ou qui a eu des relations sexuelles avec un autre homme pendant la période légale de la conception, la loi lituanienne permettant le plus facilement l'accès à la recherche de paternité devrait être appliquée en l'espèce.

Le Ministère Public conclut encore à la recevabilité de la demande en recherche de paternité sur base des articles 3.146 et 3.147 du Code civil lituanien, ainsi qu'à l'institution d'une expertise génétique en vertu de l'article 3.148 dudit Code.

Appréciation

Quant à la loi applicable

Suivant le droit international privé luxembourgeois, l'action en recherche de paternité, qui est relative à l'état des personnes, est régie par la loi nationale de l'enfant.

Au vu de la copie de la carte d'identité versée au dossier, **B.)** est de nationalité lituanienne.

L'article 1.31 du Code civil lituanien intitulé « *Auf die Feststellung der Abstammung (auf die Legitimation) von Kindern anwendbares Recht* » dispose dans son point 1:

« Die Abstammung eines Kindes (Anerkennung, Feststellung oder Anfechtung der Vaterschaft oder Mutterschaft) bestimmt sich entweder nach dem Recht des Staates, dessen Staatsbürger das Kind durch die Geburt wurde, oder des Staates, der als ständiger Wohnsitz des Kindes im Zeitpunkt seiner Geburt anzusehen ist, oder des ständigen Wohnsitzes eines der Elternteile des Kindes oder des Staates, dessen Staatsbürger dieser im Zeitpunkt der Geburt des Kindes war, mit Rücksicht darauf, welchen Staates Recht für das Kind günstiger ist ».

En vertu de cet article, la filiation est régie soit par la loi de l'Etat dont l'enfant est devenu ressortissant par sa naissance, soit par la loi de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant au moment de sa naissance, soit par la loi de l'Etat de la résidence habituelle de l'un des parents de l'enfant, soit par la loi de l'Etat dont l'un des parents était ressortissant au moment de la naissance.

Ledit article prévoit encore que doit être privilégiée la loi la plus favorable pour l'enfant.

Il résulte des pièces versées au dossier, ainsi que des informations fournies par les parties que depuis sa naissance l'enfant **B.)** et sa mère **A.)** résident au Luxembourg.

Il en découle qu'en vertu de l'article 1.31 du Code civil lituanien, l'action en recherche de paternité peut être exercée sur base de la loi luxembourgeoise désignée par la loi lituanienne.

Le Ministère Public fait cependant valoir que la loi luxembourgeoise doit être écartée au profit de la loi lituanienne étant donné que la luxembourgeoise serait

moins favorable à l'établissement de la filiation. En effet, l'article 340-1 du Code civil luxembourgeois ne permettrait pas de recevoir l'action de la mère dont l'inconduite était notoire ou qui a eu des relations sexuelles avec un autre homme pendant la période légale de la conception. La loi lituanienne permettant le plus facilement l'accès à la recherche de paternité devrait être appliquée en l'espèce.

L'article 340-1, alinéa 1^{er}, point 1^o, du Code civil dispose :

« L'action en recherche de paternité n'est pas recevable:

1^o s'il est établi que, pendant la période légale de la conception, la mère était d'une inconduite notoire ou qu'elle a eu des relations sexuelles avec un autre individu, à moins qu'il ne résulte d'un examen des sangs ou de toute autre méthode médicale certaine que cet individu ne peut être le père; ».

Cet article érige l'existence de relations sexuelles de la mère avec un autre homme que le prétendu père pendant la période légale de conception en véritable fin de non-recevoir de l'action en recherche de paternité naturelle.

Les procédures ayant trait à la paternité tombent sous l'empire de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après CEDH) (Cour européenne des droits de l'homme, arrêt Ra. c. Danemark, 28 novembre 1984, point 33).

Cet article 8 de la CEDH est intitulé « *Droit au respect de la vie privée et familiale* » et dispose :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

La notion de « *vie privée* » au sens de l'article 8 de la CEDH inclut l'intégrité physique et psychologique d'une personne et englobe des aspects de l'identité physique et sociale d'un individu. Le respect de la « *vie privée* » doit aussi comprendre, dans une certaine mesure, le droit pour l'individu de nouer des relations avec ses semblables.

L'action en recherche de paternité constituant pour l'enfant une véritable quête de la vérité biologique, tombe donc sous l'empire du droit à la vie privée tel que garanti par la CEDH.

Par ailleurs, si l'article 8 de la CEDH a essentiellement pour objet de prémunir l'individu contre les ingérences arbitraires des pouvoirs publics, il ne se contente pas de commander à l'Etat de s'abstenir de pareilles ingérences : à cet engagement négatif peuvent s'ajouter des obligations positives inhérentes à un respect effectif de la vie privée ou familiale. Elles peuvent impliquer l'adoption de mesures visant au respect de la vie privée jusque dans les relations des individus entre eux (Cour européenne des droits de l'homme, arrêt X et Y c. Pays-Bas, 26 mars 1985, point 23).

L'article 340-1, alinéa 1er, point 1°, de notre Code civil limite, eu égard au comportement de sa mère, la possibilité pour un enfant d'obtenir des informations nécessaires à la découverte de sa filiation véritable, relevant de sa vie privée, qui est un droit protégé par la CEDH.

Cette disposition permet donc une ingérence de la part des autorités publiques qui n'est pas nécessaire dans une société démocratique vu que cette immixtion n'est pas constitutive d'une mesure nécessaire pour assurer l'un des objectifs libellés au paragraphe 2 de l'article 8 de la CEDH.

L'article 340-1, alinéa 1^{er}, point 1°, du Code civil est donc contraire à l'article 8 de la CEDH en ce qu'il permet une ingérence non justifiée dans la vie privée et familiale d'un individu en quête de ses géniteurs, de sorte que le tribunal ne peut pas l'appliquer en cause.

Il résulte dudit raisonnement que la loi luxembourgeoise n'est pas moins favorable à l'établissement de la filiation que les dispositions lituaniennes.

Dans ces conditions, il y lieu de se référer aux dispositions du droit luxembourgeois relatives à la filiation.

Quant au bien-fondé de la demande

Suivant les articles 340-2 et 340-3 du Code civil luxembourgeois, l'action en recherche de paternité naturelle n'appartient qu'à l'enfant et est exercée contre le père prétendu.

En l'espèce, la mère agit ès qualités.

La demande, ayant en outre été introduite dans les formes et délais de la loi, est dès lors recevable.

A la lumière de l'article 340 du Code civil, la paternité peut être judiciairement déclarée lorsque la preuve est rapportée par tous moyens que le père a eu des relations sexuelles avec la mère pendant la période légale de conception.

En l'occurrence, l'enfant est née le (...) et les parties ont déclaré avoir entretenu une relation, entrecoupée de séparations, depuis 2013.

L'examen des empreintes génétiques constitue un des modes de preuve de l'existence de relations sexuelles au sens de l'article 340 du Code civil.

Aux termes de l'assignation introductive d'instance, la demanderesse offre de prouver la paternité du défendeur par une expertise génétique et par conclusions de son mandataire, le défendeur a exprimé son accord avec une telle mesure.

Il est dans l'intérêt supérieur de l'enfant de voir établir sa filiation véritable avec la plus grande certitude possible, partant selon une méthode scientifique.

Dès lors, avant tout autre progrès en cause et pour exclure tout doute dans le cadre de l'établissement d'un lien de filiation par la voie judiciaire, il y a lieu de faire procéder à une analyse de l'empreinte génétique.

En attendant le résultat de cette mesure d'instruction, il y a lieu de surseoir à statuer quant au bien-fondé de la demande en recherche de paternité et en changement de nom, ainsi que de réserver l'indemnité de procédure sollicitée et les frais.

P a r c e s m o t i f s

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du juge de la mise en état, le Ministère Public entendu en ses conclusions,

dit recevable la demande en recherche de paternité telle qu'introduite par **A.**), agissant en tant que représentante légale de **B.**),

pour le surplus et avant tout autre progrès en cause,

ordonne une expertise génétique et nomme experts :

1) Docteur Elizabet PETKOVSKI du Laboratoire National de Santé, service d'identification génétique, sis à L-3401 Dudelange, B.P. 72,

avec la mission de se prononcer dans un rapport écrit et motivé sur le lien de filiation entre le prétendu père C.), né le (...) à (...), demeurant à L-(...), (...) et B.), née le (...) à (...), de nationalité lituanienne, dont A.), née le (...), de nationalité lituanienne, est la mère, après avoir procédé à l'examen scientifique des tissus prélevés,

2) la société anonyme Laboratoires Réunis Junglinster, établie à L-6131 Junglinster, 38, rue Hiehl, ZAC Laangwiss,

avec la mission de

a) procéder, conformément à la méthode définie par Docteur Elizabet PETKOVSKI, au prélèvement du tissu approprié sur l'enfant B.), née le (...) à (...), de nationalité lituanienne, sur le prétendu père C.), né le (...) à (...), demeurant à L-(...), (...) et sur la mère A.), née le (...), de nationalité lituanienne, après avoir procédé à la vérification de l'identité des personnes soumises à examen,

b) envoyer les prélèvements opérés à Docteur Elizabet PETKOVSKI par tout moyen apte à en garantir la conservation,

dit qu'au sein de la société anonyme Laboratoires Réunis Junglinster les prélèvements pourront être opérés soit par M. Udo MARGRAFF, soit par le docteur Laszlo CSATHY, soit par M. Tarik SABBARI, soit par le docteur Ilham MOUMNA,

charge le juge de la mise en état Lynn STELMES du contrôle de cette mesure d'instruction,

fixe la provision à valoir sur les honoraires et frais des experts aux sommes de 0.- euros (Docteur Elizabet PETKOVSKI) et 270.- euros (Laboratoires Réunis),

ordonne à A.) de consigner la provision au plus tard le 20 juin 2016, sous peine de poursuite de l'instance selon les dispositions de l'article 468 du Nouveau Code de Procédure Civile,

dit que la société anonyme Laboratoires Réunis Junglinster n'exécutera sa mission qu'après consignation de la provision,

dit que les experts déposeront leur rapport au greffe du tribunal le 19 septembre 2016 au plus tard,

dit que, le cas échéant, les experts demanderont au magistrat chargé du contrôle un report de la date de dépôt en indiquant sommairement les motifs qui empêchent le dépôt dans le délai prévu,

dit que la société anonyme Laboratoires Réunis Junglinster informera ce magistrat de la provision complémentaire nécessaire,

dit qu'en cas de refus, d'empêchement ou de retard d'un ou des experts, il sera procédé à leur remplacement par ordonnance du juge chargé du contrôle de la mesure d'instruction,

dit qu'en cas d'empêchement du juge chargé du contrôle, il sera procédé à son remplacement par ordonnance du président de chambre,

réserve les droits des parties et les dépens, ainsi que l'indemnité de procédure sollicitée.