

Jugement civil no 900/2017 (première chambre)

Audience publique du mercredi vingt-et-un juin deux mille dix-sept.

Numéro 150026 du rôle

Composition :

Julie MICHAELIS, juge-président,
Vanessa WERCOLLIER, juge
Sonia MARQUES, juge-délégué,
Luc WEBER, greffier.

E n t r e

A.1.), né le (...) à (...), République Démocratique du Congo, de nationalité congolaise, demeurant à L-(...),

partie demanderesse aux termes d'un acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 9 novembre 2012,

comparaissant par Maître Frank WIES, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t

1. **B.1.),** né le (...), de nationalité française, demeurant à L-(...),

partie défenderesse aux fins du prédit acte SCHAAL,

comparaissant par Maître Edévi AMEGANDJI, avocat, demeurant à Luxembourg,

2. **C.1.),** née le (...) à (...), Côte d'Ivoire, de nationalité ivoirienne, demeurant à L-(...),

partie défenderesse aux fins du prédit acte SCHAAL,

comparaissant par Maître Yvette NGONO YAH, avocat, demeurant à Luxembourg,

3. Maître Martine REITER, avocat, demeurant à L-1930 Luxembourg, 68, avenue de la Liberté, pris en sa qualité d'administrateur *ad hoc* de l'enfant mineur **D.**), né le (...) à (...),

intervenant volontairement,

comparaissant par elle-même,

en présence du :

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

Le Tribunal :

Rappel des faits et de la procédure :

D.), de nationalité française, est né le (...) à (...), **B.1.**), né le (...), de nationalité française, a déclaré sa naissance en qualité de père suivant acte de naissance numéro (...) du 16 février 2010 et suite au mariage de sa mère, **C.1.**), née le (...) à (...), Côte d'Ivoire, de nationalité ivoirienne, avec **A.1.**), né le (...) à (...), République Démocratique du Congo, de nationalité congolaise, le 15 avril 2011 à (...), **A.1.**) a procédé par voie de reconnaissance paternelle de cet enfant en date du 15 septembre 2011 (acte numéro (...)).

Par exploit d'huissier de justice du 9 novembre 2012, **A.1.**) a fait donner assignation à **B.1.**) et à **C.1.**), prise en sa qualité de représentante légale de l'enfant mineur **D.**), pour voir dire, sous le visa de la loi ivoirienne, respectivement française, qu'il est le père de l'enfant **D.**) et pour contester la paternité de **B.1.**), ainsi que pour voir condamner **B.1.**) au paiement d'une indemnité de 750.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile et aux dépens de l'instance, avec distraction au profit de son avocat.

Par conclusions du 18 février 2013 et du 23 mai 2017, **A.1.)** demande au tribunal de dire que l'exercice de l'autorité parentale sur l'enfant sera conjoint et d'attribuer le nom patronymique « **A.)** » à **D.)**, sinon les noms « **C.)** » et « **A.)** ».

Par requête déposée au greffe le 16 juillet 2014, Maître Martine REITER, agissant en sa qualité d'administratrice *ad hoc* de l'enfant conformément à l'ordonnance du juge des tutelles du 30 juin 2014, a déclaré intervenir volontairement dans ce litige.

Par jugement du 15 juillet 2015, le tribunal, après avoir retenu l'application du droit ivoirien à l'action en recherche et en contestation de paternité et avoir relevé que l'article 31 de la loi ivoirienne n° 64-377 du 7 octobre 1964 sur la paternité et la filiation (ci-après la loi ivoirienne de 1964) pose le principe chronologique suivant lequel, dès lors qu'un enfant a déjà une filiation établie à l'égard de l'un de ses parents, il est impossible de lui en établir une seconde qui la contredit, a :

- réservé la demande en recherche de paternité de **A.1.)** et invité les parties et le Procureur d'Etat à conclure quant à sa recevabilité car l'article 26 de la loi ivoirienne prévoit que l'action en recherche de paternité n'appartient qu'à l'enfant ;
- dit la demande en contestation de la paternité de **B.1.)** introduite par **A.1.)** recevable et ordonné une expertise génétique avant dire droit ;
- réservé les droits des parties pour le surplus, l'indemnité de procédure sollicitée et les dépens.

Le rapport d'expertise génétique du 2 février 2016 a été déposé au greffe le 10 février 2016.

A l'audience du 7 juin 2017, l'instruction a été clôturée et le juge de la mise en état a été entendu en son rapport oral.

Maître Noémie SADLER, avocat, en remplacement de Maître Frank WIES, avocat constitué, a conclu pour **A.1.)**.

Maître Edévi AMEGANDJI, avocat constitué, a conclu pour **B.1.)**.

Maître Claver MESSAN, avocat, en remplacement de Maître Yvette NGONO YAH, avocat constitué, a conclu pour **C.1.)**.

Maître Martine REITER, en sa qualité d'administratrice *ad hoc* de l'enfant mineur **D.)**, né le (...), a conclu.

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

Prétentions et moyens des parties :

Suite au jugement du 15 juillet 2015, **A.1.)** conclut à voir déclarer fondée l'action en contestation de la paternité de **B.1.)**, « d'annuler la déclaration de paternité faite par Monsieur **B.1.)** le 16 février 2010 » et « d'ordonner la modification de l'acte d'état civil de l'enfant ».

Quant à son action en recherche de paternité, il se rapporte à prudence de justice concernant sa recevabilité, conclut à voir « établir la filiation paternelle » de l'enfant à son égard et « dire que seule la reconnaissance paternelle valable à l'égard de l'enfant **D.)** est celle établie (...) le 15 septembre 2011 », sinon d'ordonner une expertise génétique.

C.1.) s'est d'abord rapportée à prudence de justice concernant l'action en contestation de paternité et concernant l'action en recherche de paternité.

Par la suite, elle soulève l'irrecevabilité de l'action en recherche de paternité pour en conclure entre autres qu'il est impossible pour **A.1.)** « de prospérer efficacement dans une action en changement du nom patronymique **B.)** au profit de **A.)** ».

Elle demande en ordre principal le maintien du nom « **B.)** » et en ordre subsidiaire l'attribution du nom « **C.)** » à l'enfant.

Concernant l'exercice de l'autorité parentale conjointe, **C.1.)** conclut que « aucun texte ivoirien n'autorise une telle action sans établir une filiation à l'égard du père ».

B.1.) se rapporte également à prudence de justice concernant l'action en contestation de paternité, ainsi que concernant la recevabilité de l'action en recherche de paternité, le nom de l'enfant et l'exercice de l'autorité parentale conjointe.

Maître Martine REITER conclut, ès qualités, au bien-fondé de l'action en contestation de paternité et à l'irrecevabilité de l'action en recherche de paternité.

Elle souligne que même si l'action en recherche de paternité est irrecevable, « la déclaration de paternité faite par la partie **A.1.)** (...) existe toujours, et pourra produire ses effets juridiques une fois que la déclaration antérieurement faite par la partie **B.1.)** sera annulée ».

Quant au nom de l'enfant, elle demande qu'il s'appelle désormais « C.) » et se rapporte à prudence de justice concernant la demande de A.1.) visant à voir dire qu'D.) porte le nom de famille « A.) ».

Quant à la demande en institution de l'exercice conjoint de l'autorité parentale, Maître Martine REITER conclut à son irrecevabilité.

Le Procureur d'Etat, pour sa part, estime que l'action en contestation de paternité est fondée et demande au tribunal de dire qu'en application de l'article 61-3 du Code civil français, l'enfant porte désormais le nom de famille de sa mère.

Il conclut également à la transcription du jugement à intervenir sur les registres de l'état civil et la mention en marge de l'acte de naissance de l'enfant.

Le Procureur d'Etat conclut encore à l'irrecevabilité de l'action en recherche de paternité sous le visa de l'article 26 de la loi ivoirienne de 1964.

Appréciation :

Quant à l'action en contestation de paternité, l'article 25 de la loi ivoirienne de 1964 dispose :

« Jede Anerkennung wie auch jede Klage von seiten des Kindes auf Feststellung der Abstammung kann von all denen bestritten werden, die daran ein Interesse haben. »

En l'occurrence, la conclusion du rapport d'expertise génétique est que la « paternité de B.1.) vis-à-vis de D.), enfant biologique de C.1.), est exclue ».

Eu égard à cet élément de preuve scientifique, l'action en contestation de paternité est à déclarer fondée.

B.1.) a déclaré la naissance de l'enfant et figure en tant que père sur l'acte de naissance d'D.) établi par les autorités luxembourgeoises.

Les mention et transcription à faire dans les acte de naissance et registre de l'état civil établis par les autorités luxembourgeoises relèvent du droit luxembourgeois.

L'article 101 du Code civil dispose :

« 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; mention de ce dispositif est faite en marge de l'acte de naissance et, éventuellement, de l'acte de mariage de l'intéressé et des actes concernant l'état civil de ses descendants légitimes mineurs.

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 :

« 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. »

Vu que la paternité de **B.1.)** n'est pas établie, il y a lieu d'ordonner la transcription du dispositif du présent jugement sur les registres de l'état civil de la ville de (...) et la mention en marge de l'acte de naissance numéro (...) d'**D.)**.

Concernant l'action en recherche de paternité, l'article 26 de la loi ivoirienne de 1964 dispose notamment :

« *Die außereheliche Vaterschaft kann gerichtlich festgestellt werden:*

(...)

Die Klage steht nur dem Kind zu.

(...) ».

En l'espèce, l'action en recherche de paternité a été introduite par celui qui affirme être le père d'**D.)** et non par l'enfant lui-même, respectivement son administrateur légal ou *ad hoc*.

La loi ivoirienne ne réservant l'action en recherche de paternité qu'à l'enfant, la demande introduite par **A.1.)** est à déclarer irrecevable.

Cependant, par application de l'article 20 de la loi ivoirienne de 1964, la filiation d'un enfant naturel peut résulter d'une reconnaissance.

Il résulte de l'acte de reconnaissance paternelle n° (...) du 15 septembre 2011 que **A.1.)** a déclaré devant l'officier de l'état civil de la ville de (...) être le père de l'enfant **D.)**.

Etant donné que cet acte de reconnaissance paternelle ne vient plus heurter le principe chronologique posé par l'article 31 de la loi ivoirienne de 1964 puisque le tribunal a déclaré fondée l'action en contestation de la paternité de **B.1.)** résultant de l'acte de naissance antérieur du 16 février 2010, la filiation d'**D.)** à l'égard de **A.1.)** résulte à suffisance de droit du prédit acte du 15 septembre 2011 qui n'est pas à rectifier.

Concernant le nom de l'enfant, la demande est changement de nom est régulière en la forme, partant recevable.

Le nom fait partie de l'état de la personne et relève de sa loi nationale qui en détermine la formation et la composition ainsi que les conditions d'un changement (Jean-Claude Wiwinius, Le droit international privé au Grand-Duché de Luxembourg, Editions Paul Bauler, Luxembourg, 2011, p. 81).

D.) étant de nationalité française, il y a lieu d'appliquer le droit français à ce volet de la demande.

L'article 61-3 du Code civil français, figurant sous la « Section 2 : Des changements de prénoms et de nom » du « Chapitre II : Des actes de naissance », dispose :

« Tout changement de nom de l'enfant de plus de treize ans nécessite son consentement personnel lorsque ce changement ne résulte pas de l'établissement ou d'une modification d'un lien de filiation.

L'établissement ou la modification du lien de filiation n'emporte cependant le changement du nom de famille des enfants majeurs que sous réserve de leur consentement. »

L'action en contestation de paternité naturelle ayant été déclarée fondée, **D.)** n'a plus aucun lien de filiation avec **B.1.)**.

Il est donc difficilement concevable qu'il continue à porter le nom de celui qui n'est pas son auteur.

En effet, l'article 311-21 du Code civil français, figurant sous le « Titre VII : De la filiation » de la « Section 4 : Des règles de dévolution du nom de famille », dispose :

« Lorsque la filiation d'un enfant est établie à l'égard de ses deux parents au plus tard le jour de la déclaration de sa naissance ou par la suite mais simultanément, ces derniers choisissent le nom de famille qui lui est dévolu : soit le nom du père, soit le nom de la mère, soit leurs deux noms accolés dans l'ordre choisi par eux dans la limite d'un nom de famille pour chacun d'eux. En l'absence de déclaration conjointe à l'officier de l'état civil mentionnant le choix du nom de l'enfant, celui-ci prend le nom de celui de ses parents à l'égard duquel sa filiation est établie en premier lieu et le nom de son père si sa filiation est établie simultanément à l'égard de l'un et de l'autre. En cas de désaccord entre les parents, signalé par l'un d'eux à l'officier de l'état civil, au plus tard au jour de la déclaration de naissance ou après la naissance, lors de l'établissement simultané de la filiation, l'enfant prend leurs deux noms, dans la limite du premier nom de famille pour chacun d'eux, accolés selon l'ordre alphabétique.

En cas de naissance à l'étranger d'un enfant dont l'un au moins des parents est français, les parents qui n'ont pas usé de la faculté de choix du nom dans les conditions du précédent alinéa peuvent effectuer une telle déclaration lors de la demande de transcription de l'acte, au plus tard dans les trois ans de la naissance de l'enfant.

Lorsqu'il a déjà été fait application du présent article, du deuxième alinéa de l'article 311-23 ou de l'article 357 à l'égard d'un enfant commun, le nom précédemment dévolu ou choisi vaut pour les autres enfants communs.

Lorsque les parents ou l'un d'entre eux portent un double nom de famille, ils peuvent, par une déclaration écrite conjointe, ne transmettre qu'un seul nom à leurs enfants. »

Et l'article 311-23 du même code dispose :

« Lorsque la filiation n'est établie qu'à l'égard d'un parent, l'enfant prend le nom de ce parent.

Lors de l'établissement du second lien de filiation puis durant la minorité de l'enfant, les parents peuvent, par déclaration conjointe devant l'officier de l'état civil, choisir soit de lui substituer le nom de famille du parent à l'égard duquel la filiation a été établie en second lieu, soit d'accoler leurs deux noms, dans l'ordre choisi par eux, dans la limite d'un nom de famille pour chacun d'eux. Le changement de nom est mentionné en marge de l'acte de naissance. En cas d'empêchement grave, le parent peut être représenté par un fondé de procuration spéciale et authentique.

Toutefois, lorsqu'il a déjà été fait application de l'article 311-21, du deuxième alinéa du présent article ou de l'article 357 à l'égard d'un autre enfant commun, la déclaration de changement de nom ne peut avoir d'autre effet que de donner le nom précédemment dévolu ou choisi.

Si l'enfant a plus de treize ans, son consentement personnel est nécessaire. »

Les prédicts articles sont à lire en combinaison avec l'article 331 du Code civil français, figurant sous la « Section 2 : Des actions aux fins d'établissement de la filiation » du « Chapitre III : Des actions relatives à la filiation » du « Titre VII : De la filiation », en vertu duquel lorsqu'une « action est exercée en application de la présente section, le tribunal statue, s'il y a lieu, sur (...) l'attribution du nom. »

Si la filiation d'**D.)** avait été établie simultanément avec **C.1.)** et **B.1.)**, elle est, suite au bien-fondé de l'action en contestation de la paternité de ce dernier et eu égard à la reconnaissance postérieure faite le 15 septembre 2011 par le demandeur, établie en second lieu à l'égard de **A.1.)** et en premier lieu à l'égard de sa mère **C.1.)**.

Les éléments sur lesquels le tribunal doit se fonder pour statuer sur l'attribution du nom doivent graviter autour de l'intérêt supérieur de l'enfant souverainement apprécié (Cass. fr. 1^{ère} civ., 17 mars 2010).

A.1.), qui est divorcé de la mère de l'enfant, ne fait pas valoir qu'il entretiendrait des liens affectifs particuliers avec l'enfant et n'expose aucun moyen à l'appui de sa demande visant à voir dire qu'**D.)** portera son nom.

Dans ces circonstances, le tribunal estime qu'il est dans l'intérêt de l'enfant qu'il porte le nom de sa mère, tel que le préconise son administrateur *ad hoc*.

Eu égard aux développements qui précèdent, il y a lieu de dire que l'enfant **D.)** ne portera plus le nom « **B.)** » mais le nom « **C.)** ».

Le tribunal de la jeunesse, compétent en vertu de l'article 302 deuxième alinéa du Code civil pour, en cas de divorce par consentement mutuel, dans la suite, déterminer, modifier ou compléter le droit de garde pour le plus grand avantage de l'enfant, est compétent pour confier au vu de l'intérêt de l'enfant la garde et partant nécessairement l'exercice de l'autorité parentale qui implique le droit d'administrer la personne et les biens de l'enfant mineur à un seul parent.

Partant, le tribunal de ce siège est incompétent pour statuer sur la demande de **A.1.)** visant à voir dire que l'exercice de l'autorité parentale sur l'enfant **D.)** sera conjoint.

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cass. n° 60/15, 2 juillet 2015, n° 3508 du registre).

La demande afférente de **A.1.)** n'est pas fondée, la considération d'iniquité requise faisant défaut.

Par application de l'article 238 du Nouveau Code de Procédure Civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens, sauf au tribunal à laisser la totalité, ou une fraction des dépens à la charge d'une autre partie par décision spéciale et motivée, et aux termes de l'article 242 de ce code, les avoués pourront, dans les instances où leur ministère est obligatoire, demander la distraction des dépens à leur profit.

Le recours à la présente procédure s'est avéré nécessaire pour faire constater l'inexactitude du lien de filiation biologique entre l'enfant **D.)** et **B.1.)**, et aussi pour permettre à la reconnaissance de paternité de **A.1.)** du 15 septembre 2011 de produire ses effets.

Le procès est donc en fin de compte dans l'intérêt commun des parties.

Dans ces conditions, il convient de mettre les dépens de l'instance, y compris le coût de l'expertise génétique, à la charge de **A.1.)**, de **B.1.)** et de **C.1.)**, chacun étant tenu pour un tiers, ainsi que d'en ordonner la distraction au profit de Maître Frank WIES.

Par ces motifs :

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, à la suite du jugement du 15 juillet 2015, sur le rapport du juge de la mise en état, le Ministère Public entendu en ses conclusions,

dit l'action en contestation de paternité dirigée par **A.1.)** contre **B.1.)** fondée,

partant, dit que **B.1.)**, né le (...), de nationalité française, n'est pas le père de l'enfant **D.)**, né le (...) à (...), de nationalité française, dont **C.1.)**, née le (...) à (...), Côte d'Ivoire, de nationalité ivoirienne, est la mère,

dit la demande en changement de nom patronymique recevable et fondée,

dit que l'enfant **D.)**, né le (...) à (...), ne porte plus le nom **B.)**,

dit que l'enfant **D.)**, né le (...) à (...), porte désormais le nom **C.)**,

ordonne la transcription du dispositif du présent jugement sur les registres de l'état civil de la ville de (...) et la mention en marge de l'acte de naissance d'**D'.**) (n° (...)),

dit l'action en recherche de paternité introduite par **A.1.)** irrecevable,

constate qu'il résulte de l'acte de reconnaissance paternelle numéro (...) de l'enfant **D'.**) dressé par l'officier de l'état civil de la ville de (...) en date du 15 septembre 2011 que **A.1.)**, né le (...) à (...), République Démocratique du Congo, de nationalité congolaise, est le père de cet enfant,

se déclare incompétent pour connaître de la demande de **A.1.)** visant à voir dire que l'exercice de l'autorité parentale sur cet enfant sera conjoint,

déboute **A.1.)** de sa demande en obtention d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,

condamne **A.1.)**, **B.1.)** et **C.1.)**, chacun pour un tiers, aux dépens de l'instance, y compris les frais d'expertise génétique, avec distraction au profit de Maître Frank WIES, qui affirme en avoir fait l'avance.