

2. Droit des personnes & de la famille

Chronique dirigée par **Éléonore CADOU** et **Cathy POMART-NOMDÉDÉO**,
Maîtres de conférences en droit privé à l'Université de La Réunion

2.1. DROIT DES PERSONNES

2.1.3. Personnes protégées

Hospitalisation d'office - Procédure - Loi du 4 mars 2002 - Absence de responsabilité

Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, 27 mai 2011, RG n° 09/00849

Marion HALLET, titulaire du Master II Droit des affaires recherche, doctorante en droit privé

La liberté d'aller et venir est une liberté fondamentale. Mais fondamentale ne signifie pas pour autant absolue. Ainsi, à titre exceptionnel - car le principe reste qu'une personne atteinte d'une maladie mentale ne peut être internée dans un établissement psychiatrique sans son consentement (article L 3211-1 du Code de la santé publique) - la loi française impose à un tel malade une obligation de se faire soigner en prévoyant son internement forcé ou sous contrainte.

Il existe ainsi, en France, deux modes d'internement forcé ou sous contrainte des personnes atteintes de maladies mentales dans des établissements psychiatriques : l'hospitalisation sur demande d'un tiers (article L 3212-1 du Code de la santé publique) et l'hospitalisation d'office (article L 3213-1 du Code de la santé publique). À l'hospitalisation d'office, dont il était question dans l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion le 27 mai 2007, il conviendrait aujourd'hui de préférer l'emploi des termes « admission en soins psychiatriques ». En effet, rendu quelques mois seulement avant la promulgation de la loi du 5 juillet 2011 n° 2011-803, relative aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge, l'arrêt commenté présente tout d'abord un intérêt par l'actualité du thème qu'il aborde. Mais encore, l'examen de l'affaire par la Cour permet de revenir sur la procédure d'hospitalisation d'office dont il était ici question, et notamment sur les trois phases que sont : la décision d'internement, la situation du malade pendant son internement et la fin de l'internement.

Interpellé à son domicile avant d'être conduit au commissariat le 8 février 2006, Monsieur X est examiné par un médecin généraliste qui préconise son hospitalisation d'office. Suivant l'avis médical, le maire de la Commune concernée prend un arrêté ordonnant l'hospitalisation d'office de l'homme, ce à quoi il est procédé le jour même, auprès d'un Centre hospitalier spécialisé. Tenu

de la prise en charge de Monsieur X, un psychiatre de l'établissement dresse alors un certificat de vingt-quatre heures d'hospitalisation d'office, motivé par le danger que pouvait représenter l'homme. Au cours des vingt-quatre heures suivant l'admission de Monsieur X dans l'établissement, le directeur du centre procédait ensuite à la transmission du certificat au préfet.

Par arrêté du 10 février 2006, le préfet prenait alors un arrêté ordonnant l'hospitalisation d'office de Monsieur X. Mais ce même jour, le psychiatre, estimant que l'hospitalisation n'était plus justifiée, demandait la levée de la mesure à l'égard de Monsieur X.

Avisé de cette demande par le directeur de l'établissement public de santé mentale, le préfet procédait à l'abrogation de la mesure d'hospitalisation forcée de Monsieur X, par arrêté du 14 février 2006.

Suite à cela, l'homme ayant fait l'objet de l'hospitalisation d'office saisit le tribunal de grande instance de Saint-Denis aux fins de voir l'État français, Madame X (sa mère), le médecin généraliste et l'établissement public de santé mentale, condamnés solidairement à lui payer la somme de 200 000 euros à titre de dommages et intérêts, pour le préjudice moral résultant, pour lui, de la mesure de détention arbitraire dont il soutient avoir fait l'objet.

Par jugement en date du 22 avril 2009, le tribunal de grande instance de Saint-Denis fait droit à sa demande et déclare les défendeurs responsables des conséquences dommageables de l'hospitalisation d'office prononcée à l'encontre de Monsieur X. Les juges de première instance les condamnent ainsi solidairement, au paiement de la somme de 50 000 euros en réparation du préjudice subi, et ce, avec le bénéfice de l'exécution provisoire au profit de Monsieur X.

Les défendeurs interjettent alors appel du jugement rendu en première instance. Tandis que l'État français demande au juge d'annuler la décision entreprise, au motif que seul l'agent judiciaire du trésor est mandaté pour répondre de toutes condamnations pécuniaires dirigées contre l'État français devant les juridictions de l'ordre judiciaire, les autres appelants requièrent de la Cour : qu'elle infirme la décision entreprise, qu'elle déboute Monsieur X de son action en responsabilité dirigée contre eux, et enfin, qu'elle condamne ce dernier au versement de diverses sommes sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Scindant sa motivation au regard de ces diverses demandes, la Cour d'appel vint, par un arrêt du 27 mai 2011, conclure à la nullité du jugement du 22 avril 2009 à l'égard de l'État français et infirmer ce même jugement à l'égard, de Madame X, du médecin généraliste et du Centre hospitalier spécialisé.

Concernant la nullité du jugement de première instance à l'égard de l'État français, ce dernier avait pris soin de fonder sa demande sur l'article 38 de la loi de

finances du 3 avril 1955, qui dispose que « Toute action portée devant les tribunaux de l'ordre judiciaire et tendant à faire déclarer l'État créancier ou débiteur pour des causes étrangères à l'impôt et au domaine doit, sauf exception prévue par la loi, être intentée à peine de nullité par ou contre l'agent judiciaire du Trésor public ». En l'espèce, le fait que l'assignation ait été faite, non à l'agent judiciaire du Trésor public, mais à la personne du préfet, rend donc nul, à l'égard de l'État français, le jugement du tribunal de grande instance de Saint-Denis.

Sur la responsabilité de Madame X, Monsieur X (son fils) soutenait que son hospitalisation d'office reposait sur les dénonciations calomnieuses de sa mère. De ce fait, il arguait avoir fait l'objet d'une mesure de détention arbitraire, car exclusivement fondée sur les propos prétendument calomnieux de sa mère. Or, la procédure d'hospitalisation d'office d'urgence, qui permet au Maire d'arrêter une telle mesure privative de liberté, repose sur l'existence d'un danger imminent pour la sûreté des personnes, attestée par un avis médical, ou un certificat médical, ou exceptionnellement à défaut, par la notoriété publique (article L 3213-2 du Code de santé publique). Les critères sur lesquels repose le prononcé d'une telle mesure se doivent donc d'être purement objectifs, ce à quoi répondent les observations et contrôles médicaux ayant été effectué à l'égard de Monsieur X. En tout état de cause, les déclarations de la mère de Monsieur X n'auraient aucunement pu suffire au fondement d'une telle mesure privative de liberté. C'est donc à bon droit, que la cour d'appel de Saint-Denis infirme la décision entreprise en ce qu'elle a retenu la responsabilité de Madame X, les déclarations de celle-ci n'ayant aucun lien direct avec la procédure d'hospitalisation d'office de son fils.

Pour ce qui est de la responsabilité du médecin généraliste, Monsieur X reprochait à ce dernier, de n'avoir pas caractérisé l'existence d'un trouble mental ou d'un danger imminent, tel que requis aux termes de l'article L 3213-2 du Code de la santé publique. Certes, le certificat du médecin doit être circonstancié et motivé (peu importe, par contre, qu'il émane d'un médecin non spécialisé en psychiatrie : CAA Paris, 21 nov. 2000, Guhur, n° 98PA04433 : Juris-Data n° 2000-141105). Mais l'existence d'un trouble mental, de même que celle d'un danger imminent, peut se déduire des considérations médicales issues de l'examen médical de la personne (contrairement au certificat médical, l'avis médical est donné par le médecin à la suite de ce qu'il a constaté ou entendu concernant la personne malade qu'il n'a pu examiner), ainsi que des indications données sur le passé psychiatrique et violent de l'intéressé. La cour rappelle à cet égard que le rôle du médecin, à ce stade de la procédure, est uniquement « de faire une première évaluation des risques et de préconiser le cas échéant une mesure de précaution qui sera contrôlée à bref délai par un médecin psychiatre ». De ce fait, la responsabilité du médecin, dont les agissements répondaient à cette exigence, ne peut être retenue.

Qu'en est-il alors de la responsabilité de l'établissement public de santé mentale concerné ? Autrement dit, le psychiatre et le directeur de l'établissement

ont-ils respecté les règles d'admission et de contrôle prévues par le Code de la santé publique ?

Tout d'abord, un premier examen médical doit être effectué par un psychiatre de l'établissement dans les vingt-quatre heures de l'admission du malade, délai pendant lequel le directeur de l'établissement d'accueil doit également transmettre au préfet le certificat médical établi (article L 3213-1 du Code de la santé publique). En l'espèce, la Cour relève que le psychiatre en charge du malade a dressé un certificat de vingt-quatre heures d'hospitalisation d'office motivé par le danger que pouvait représenter Monsieur X, et que dans ce même délai, le directeur de l'établissement a transmis au préfet le certificat médical.

Ensuite, la mesure prise par le maire n'étant que provisoire, celui-ci doit en référer dans les vingt-quatre heures au représentant de l'État dans le département qui statue sans délai et prononce, s'il y a lieu, un arrêté d'hospitalisation d'office dans les formes prévues à l'article L 3213-1 (article L 3213-2 du Code de la santé publique). Le préfet ayant ordonné l'hospitalisation d'office de Monsieur X le 10 février 2006, soit deux jours après l'arrêté du maire de la commune de Saint-Denis, il en ressort que la procédure est jusque-là respectée.

Enfin, sur le fait que le psychiatre a demandé la levée de la mesure d'hospitalisation le 10 février 2006, demande à laquelle le préfet a répondu par arrêté d'abrogation le 14 février 2006 seulement, la cour d'appel relève que ce délai n'est pas imputable au Centre hospitalier spécialisé. En effet, la particularité de l'hospitalisation d'office (par rapport à l'hospitalisation sur demande d'un tiers) concerne les effets d'un certificat médical qui constaterait la disparition des troubles mentaux ayant justifié l'hospitalisation d'office. L'article L 3213-5 du Code de la santé publique prévoit notamment, que « si un psychiatre déclare sur un certificat médical (ou sur le registre tenu par l'établissement) que la sortie peut être ordonnée », le directeur de l'établissement est seulement tenu « d'en référer dans les vingt-quatre heures au représentant de l'État dans le département qui statue sans délai ». Or, l'arrêt énonce qu'un « relevé de télécopies adressées par l'établissement public de santé mentale au préfet montre que le certificat de demande de levée d'hospitalisation d'office lui a été adressé dès le 10 février 2006 ». Le directeur de l'établissement a donc respecté les règles concernant la fin de l'hospitalisation, sans que le délai entre la demande de levée d'hospitalisation et la réponse à cette demande ne puisse lui être reproché.

Par ailleurs, il a pu être jugé que la tardiveté de la décision préfectorale « est sans incidence sur sa légalité » et qu'il « appartient, le cas échéant, à la personne intéressée de demander au juge judiciaire la réparation du préjudice » qui en résulterait¹. En tout état de cause, la tardiveté de la décision préfectorale ne

¹ CE, 1^{er} avril 2005, L., *Juris-Data* n° 2005-068190 ; *Rec. CE* 2005, p. 134 ; *AJDA* 2005, p. 1231, chron. C. LANDAIS et F. LENICA ; *RD sanit. soc.* 2005, p. 450, note Th. FOSSIER.

pouvant être imputable à l'Établissement public de santé mentale, la cour a légitimement pu infirmer la décision entreprise en ce qu'elle avait retenu la responsabilité de l'établissement et l'avait condamné à réparation.

Les règles de procédure ont cela de rassurant que si elles peuvent être respectées ou bafouées, elles ne sauraient être discutées. La procédure d'hospitalisation d'office – devrait-on dire aujourd'hui, d'admission en soins psychiatriques – était en l'espèce respectée, le demandeur a donc été débouté.

2.2. DROIT DE LA FAMILLE

2.2.2. Filiations - Contentieux fonctionnel de la filiation

Filiation - Action en établissement de paternité - Possession d'état - Notion à géométrie variable - Délais d'action - Preuve scientifique (oui)

Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, 27 septembre 2011, RG n° 11/00561

Éléonore CADOU, Maître de conférences à l'Université de La Réunion

Les rapports entretenus entre la preuve scientifique et la possession d'état dans le contentieux de la filiation sont décidément bien ambigus. Si l'on sait désormais que l'expertise biologique ne peut pas être ordonnée au soutien d'une action en constatation de possession d'état¹, il arrive à l'inverse que le constat d'une possession d'état vienne au secours du demandeur qui réclame une expertise génétique pour fonder son action en établissement de filiation. Cet arrêt démontre qu'une possession d'état a minima, insuffisante pour permettre à elle seule la déclaration de paternité permet néanmoins d'allonger le délai d'action, ouvrant ainsi la voie à l'expertise génétique qui viendra confirmer (ou pas) le rapport de filiation.

Par un jugement avant dire droit, le TGI de Saint-Pierre avait déclaré recevable l'action en recherche de paternité intentée par un jeune homme majeur, et ordonné une expertise sanguine et génétique aux fins de « vérifier la paternité » du défendeur. Ce dernier avait relevé appel de la décision, en soutenant que l'action était irrecevable, car forclosée. Il s'appuyait sur l'article 321 du Code civil, qui dispose que « les actions relatives à la filiation se prescrivent par dix ans à compter du jour où la personne a été privée de l'état qu'elle réclame, ou a

¹ Civ. 1^{re}, 16 juin 2011, pourvoi n°08-20475 ; *RJOI* 2011, n° 13, p. 118, obs. C. POMART-NOMDEDEO ; v. aussi CA Saint-Denis de La Réunion, 29 janvier 2008, n° RG 08/25, *RJOI* 2009, n° 9, p. 213, avec nos observations.

commencé à jouir de l'état qui lui est contesté » et précise qu'« à l'égard de l'enfant, ce délai est suspendu pendant sa minorité ». Selon lui, l'intimé étant né le 30 août 1980, il avait jusqu'au jour de ses 28 ans, soit le 30 août 2008 pour agir en établissement de paternité. Or l'acte introductif d'instance datait du 30 août 2009.

La Cour d'appel pour admettre le report du point de départ du délai d'action (I) va s'appuyer sur une version plutôt légère de la notion de possession d'état (II).

I.- L'admission du report du délai d'action

La recevabilité de l'action dépendait, ici comme souvent, du point de départ du délai¹. S'agissant d'une action en réclamation d'état, le délai court normalement à compter de la naissance de l'enfant, qui marque le départ de sa personnalité juridique (l'application de l'adage *Infans conceptus* n'allant pas dans le sens de son intérêt). Mais le délai pourrait courir plus longtemps, si l'enfant a été privé de son état postérieurement à la naissance². C'est ce que soutenait le demandeur à l'action en établissement de paternité : il prétendait en effet qu'il avait joui d'une possession d'état jusqu'à 2001, ce qui repoussait le délai d'action jusqu'en 2011.

La Cour d'appel de Saint-Denis va suivre le demandeur dans ce raisonnement, qui à vrai dire n'allait pas de soi : certains auteurs considèrent en effet que la prise en compte de la possession d'état peut jouer, pour reporter le point de départ du délai, uniquement lorsque l'action a pour objet la *constatation* de cette possession d'état, sur le fondement de l'article 330 du Code civil. À l'inverse, le délai des actions en recherche de filiation classiques, fondées sur les articles 325 et 327 du Code civil, courrait nécessairement à compter de la naissance de l'enfant, ce qui entraîne une forclusion au plus tard le jour de ses 28 ans³.

On peut remarquer, pour aller dans le sens de la Cour d'appel de Saint-Denis, que la lettre de l'article 321 du Code civil ne semble pas limiter le report du délai au seul cas de l'action en contestation d'état. Il est patent, en outre, qu'une exclusion du report du délai dans les actions en recherche de droit commun n'irait pas dans le sens de l'intérêt de l'enfant.

L'admission du report du délai au jour de la cessation de la possession d'état trouvait donc quelques justifications.

¹ Sur cette question, v. F. TERRE et D. FENOUILLET, *Les personnes, la Famille, les incapacités*, Dalloz, 7^e édition, n° 755 ; J. MASSIP, « Le nouveau droit de la filiation », *Defrénois* 2006, art. 38312, p. 91 s. ; P. Murat, note sous Civ. 1^{re}, 14 novembre 2006, *Dr. fam.* 2007, n° 33 - *adde* E. CADOU, note sous CA Saint-Denis de La Réunion, 30 novembre 2010, *RJOI* 2011, n° 13, p. 120 s.

² J. MASSIP, préc. n° 34.

³ En ce sens, v. F. GRANET-LAMBRECHTS, *Dalloz Action Droit de la famille* 2010/2011, n° 213.272.

II.- La reconnaissance d'une possession d'état à géométrie variable

Il est permis de s'étonner du fait que, pour admettre la recevabilité de l'action, la Cour d'appel se contente d'une possession d'état qui paraît, de son propre aveu, insuffisamment caractérisée.

Ainsi, en réponse à l'appelant qui soutenait que la possession d'état n'était pas établie, ou qu'au moins elle ne revêtait pas toutes les qualités requises par la loi, la Cour a d'abord pris le soin de rappeler « *qu'il n'est pas nécessaire que tous les éléments visés à l'article 311-2 soient réunis pour que la possession d'état soit établie, ni que chacun d'entre eux ait existé pendant toute la période considérée* ». Ce faisant, la Cour d'appel se situait dans l'axe d'une jurisprudence constante de la Cour de cassation¹.

Pour caractériser la possession d'état, la Cour d'appel s'est principalement fondée sur des attestations émanant de l'ex-mari de la mère, et des deux enfants de celui-ci, qui déclaraient que le demandeur leur avait été présenté comme le fils du défendeur. Elle a également relevé que, sur le carnet de santé de l'enfant, le nom du défendeur figurait sous la mention « père ». Toutes ces attestations sont de nature à prouver l'existence d'une reconnaissance familiale et sociale du lien de filiation prétendu, et ressortent donc de l'élément *fama* de la possession d'état. Les seuls faits pouvant démontrer l'existence d'un élément *tractatus* - le comportement réciproque - consistaient dans le témoignage du demi-frère du demandeur, qui attestait avoir « plusieurs fois déposé (le demandeur) en week-end chez (le défendeur) » et qui déclarait que, après la mort de leur mère en 2001, le défendeur avait « repris contact » avec le demandeur.

C'est de cette dernière attestation que la Cour d'appel a déduit que le demandeur avait bénéficié de la possession d'état jusqu'à une date postérieure à 2001, et qu'en conséquence le délai de l'article 321 du Code civil n'était pas encore écoulé lorsqu'en 2009 il avait introduit l'instance.

Pourtant, même réunis, les différents faits relevés par la Cour d'appel peuvent paraître un peu minces pour caractériser une possession d'état. On sait bien que l'élément *nomen* n'est pas déterminant, mais le comportement réciproque doit généralement être alimenté par des faits un peu plus probants que quelques visites d'un week-end, ou une « reprise de contact », qui tend davantage à contredire l'existence d'une relation vécue volontaire et continue, qu'à la démontrer. Nulle mention en l'espèce d'actes de participation à l'entretien ou à l'éducation de l'enfant, nulle référence à des vacances passées ensemble, à des

¹ Civ. 1^{re}, 6 mars 1996, *D.* 1997, 48, note J. MASSIP ; *D.* 1996, somm. 383, obs. GRANET, *D.* 1997, somm. 276, obs. MORGAND ; *RTDCiv.* 1994, 374, obs. J. HAUSER.

courriers, des cartes postales, des cadeaux ou des photos témoignant de l'existence d'un lien qui pour être vécu de façon sporadique n'en serait pas moins réel.

Parfaitement consciente de ces carences, la Cour d'appel a estimé que cette possession d'état, si elle permettait de reporter le point de départ du délai, ne suffisait pas pour fonder l'action en recherche de paternité. Elle a ainsi considéré que « *les témoignages produits au dossier établissent que les parties ont entretenu des relations intimes pendant la période légale de conception de l'enfant ; que (le défendeur) a traité l'enfant comme le sien ; qu'ils sont cependant insuffisants pour établir la paternité (du défendeur) avec certitude ; que très justement le premier juge a estimé qu'il convenait d'ordonner avant dire droit une expertise comparative des sangs, celle-ci étant de droit en la matière* »...

Il y aurait donc deux types de possession d'état : celle qui ouvre la recevabilité de l'action en augmentant ses délais, et celle qui fonde son admission, la première étant plus souplement entendue que la seconde. Il est permis de se demander si la Cour de cassation, qui contrôle la notion de possession d'état¹ validerait une telle modulation de la notion en fonction de ses effets juridiques. Si tel était le cas, la possession d'état, qui semble déjà être appréciée plus ou moins sévèrement en fonction de l'objet symbolique ou purement successoral de l'action² confirmerait alors son caractère de notion à géométrie variable.

Filiation - Action en contestation de paternité - Possession d'état - Expertise scientifique (oui) - Équilibre entre les composantes affective et biologique du lien de filiation

Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, 27 septembre 2011, RG n° 11/00641

Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, 6 décembre 2011, RG n° 11/00843
Éléonore CADOU, Maître de conférences à l'Université de La Réunion

Il est de plus en plus rare que la preuve scientifique ne soit pas la clé des actions en établissement et en contestation de filiation : systématiquement réclamées par les parties, elles sont la plupart du temps ordonnées par les juges, forcément séduits par la fiabilité d'une telle preuve, et juridiquement tenus par la règle posée par la Cour de cassation selon laquelle l'expertise scientifique est « de

¹ Civ. 1^{re}, 12 juin 1990, *Bull. civ.* I n° 157 - Cass. 1^{re} civ. 28 mai 1991, *Bull. civ.* I n° 166 - Civ. 1^{re}, 12 juillet 2001, *D.* 2002, somm. 2019, obs. GRANET ; *Defrénois* 2002, 188, obs. J. MASSIP ; *Dr. fam.* 2002, n° 56 note P. MURAT.

² V. note P. MURAT sous Cass. 1^{ère} civ. 14 novembre 2006, *Dr. fam.* 2007, n° 33.

droit » en matière de filiation¹. Il en résulte que les experts agréés sont désormais conviés dans la grande majorité des conflits, et que leur avis conditionne généralement l'issue des litiges, ce qui pose nécessairement la question d'une certaine abdication du pouvoir du juge en faveur de l'expert. Sous l'empire du droit ancien, le rôle exorbitant donné à la preuve scientifique avait été amplement dénoncé, en ce qu'il tend à conférer à la vérité biologique une supériorité réduisant la dimension anthropologique du lien de filiation².

L'ordonnance du 4 juillet 2005 a pris en compte les excès du droit antérieur, en restaurant la possession d'état comme une dimension fondamentale du lien de filiation : ainsi « *les nouvelles dispositions (...) soulignent l'unité du lien de filiation et l'équilibre entre accès à la vérité biologique et préservation du lien vécu. Elles se traduisent par un régime différent selon que le titre est ou non conforté par la possession d'état. L'impératif de sécurisation du lien de filiation impose que la vérité biologique s'efface devant la réalité affective du lien de filiation* »³. Les principaux outils de ce rééquilibrage sont les dispositions de l'article 333 du Code civil qui, d'une part, réduit les délais de contestation et la liste des personnes admises à agir lorsque l'enfant jouit d'une possession d'état conforme à son titre (al. 1^{er}), et d'autre part, déclare irrecevable la contestation lorsque cette possession d'état conforme a duré plus de cinq ans (al. 2). La loi a donc opportunément renforcé la force symbolique et juridique accordée à la filiation volontaire.

L'arrêt présenté est l'un de ceux qui démontrent le caractère relatif de cet équilibre officiellement recherché par l'ordonnance de 2005 entre les composantes affective et biologique du lien de filiation. En l'espèce⁴, une mère avait agi en contestation de la présomption de paternité qui avait joué à l'égard de sa fille. Déboutée en première instance, elle avait interjeté appel en demandant, à titre subsidiaire, que soit ordonné un examen comparatif des sangs. La demande d'expertise est accueillie aux motifs que « *si l'appelant ne justifie pas de la cessation de la possession d'état, l'enfant issue de son mariage avait moins de cinq ans au jour de l'assignation (...) ayant introduit la première instance ; que dès lors son action est recevable ; attendu que l'expertise biologique est de droit en matière de filiation... etc* ».

Cette décision est parfaitement conforme au droit applicable en la matière. On sait que le juge doit obligatoirement ordonner la preuve scientifique, quel que soit l'objet de la demande (établissement, contestation, action à fins de subsides), et

¹ Civ. 1^{re}, 28 mars 2000, *Bull. civ. I*, n° 103.

² V. F. BELLIVIER, L. BRUNET, C. LABRUSSE-RIOU, *La filiation, la génétique et le juge : où est passée la loi ?*, *RTDCiv.* 1999, p. 529 s.

³ Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation, *JORF* n° 156 du 6 juillet 2005.

⁴ CA Saint-Denis de La Réunion, 27 septembre 2011, RG n° 11/000641.

même si elle est demandée pour la première fois en cause d'appel¹. Les faits de l'espèce témoignent néanmoins du caractère abrupt de ces solutions : déboutée en première instance sur le fondement de preuves traditionnelles qui démontraient que le titre du père était conforté par une possession d'état caractérisée et toujours actuelle, la mère bénéficie en appel d'un avantage procédural qui peut paraître démesuré, si l'on observe que l'action a pour but exclusif de détruire le lien de filiation existant.

Dans ces conditions il est permis de se demander s'il ne serait pas opportun de réduire le champ d'application de la règle posée par l'arrêt du 28 mars 2000, en fonction de l'objet de la demande. On pourrait ainsi admettre que la preuve scientifique soit de droit lorsqu'il s'agit *d'établir* une filiation refusée. La preuve de la vérité biologique est alors un moyen de contraindre le parent réfractaire à assumer les conséquences de son acte : à défaut de volonté, la biologie peut dans ce cas s'imposer comme unique support de la filiation. Cela n'est certes pas pleinement satisfaisant pour l'enfant, mais ce lien de filiation, même désincarné, constitue un pis-aller par rapport à une absence totale de filiation. Une telle solution permet non seulement de respecter le droit de l'enfant à la connaissance de ses origines, mais également de mettre en oeuvre la responsabilité des adultes envers les enfants qu'ils ont conçus, même involontairement.

En revanche, la preuve biologique ne devrait pas pouvoir être imposée lorsqu'elle intervient pour détruire ce que la volonté a établi (par reconnaissance volontaire et surtout par possession d'état, qui est une volonté affirmée à longueur de temps). On pourrait envisager qu'elle ne recouvre son caractère obligatoire que si l'action en contestation est couplée à l'action en établissement d'une autre filiation, dans l'esprit de l'ancien article 318 du Code civil, qui subordonnait la recevabilité de l'action en contestation de la paternité du premier mari à la présentation d'une action en établissement².

Privée de son pouvoir exorbitant lorsqu'elle est utilisée à des fins uniquement destructrices, la preuve scientifique serait alors véritablement rétablie au service de l'intérêt de l'enfant.

¹ Civ. 1^{re}, 15 novembre 1988, *D.* 1990, p. 145, note BENABENT, v. également CA Saint-Denis, 6 décembre 2011, n° RG 11/0083.

² Voir en faveur d'une limitation de la recevabilité de la preuve biologique exprimée avant l'arrêt du 28 mars 2000 : L. BRUNET, F. BELLIVIER, C. LABRUSSE RIOU, art. préc. spéc. p 552.

Filiation - Action en contestation de paternité - Procédure - Révocation de l'ordonnance de clôture - Cause grave - Preuve scientifique (non) - Expertise superfétatoire

Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, 27 septembre 2011, RG n° 11/00782

Éléonore CADOU, Maître de conférences à l'Université de La Réunion

L'arrêt rendu par la Cour d'appel de Saint-Denis le 27 septembre 2011 démontre heureusement que la preuve scientifique a beau apparaître comme la « reine des preuves », son pouvoir d'attraction n'est pas absolu, et que les preuves traditionnelles peuvent encore fonder l'admission ou le rejet d'une action en filiation sans être nécessairement appuyées par des moyens scientifiques. Au besoin, les juges pourront même faire jouer les outils procéduraux pour écarter la demande d'examen comparé des sangs ou des ADN.

En l'espèce la mère, intimée dans une action en contestation de paternité, avait déposé ses conclusions le lendemain de l'ordonnance de clôture. Aux termes de l'article 784 du Code de procédure civile, l'ordonnance de clôture peut être révoquée, d'office ou à la demande des parties, à la condition toutefois que la décision de révocation soit motivée¹. La Cour de cassation exige en particulier que les juges relèvent une cause grave de révocation².

Selon la Cour d'appel de Saint-Denis, la cause grave était contenue dans le fait que les informations figurant dans les conclusions tardives de l'intimée étaient « *de nature à éviter une expertise* » : la mère reconnaissait en effet que l'enfant était déjà âgé de 6 ou 7 ans lorsqu'elle avait connu le demandeur, et qu'aucune possession d'état ne s'était constituée à son égard.

La volonté de ne pas ordonner inutilement une expertise biologique a donc conduit les juges d'appel à rabattre l'ordonnance de clôture, pour admettre les conclusions de l'intimée qui, à elles seules, justifiaient le rejet de l'action en contestation de paternité.

On ne sait les juges ont souhaité ainsi éviter les frais inhérents à de telles expertises, ou épargner aux parties et surtout à l'enfant cette atteinte à l'intangibilité des corps. Toujours est-il que cet arrêt rejoint opportunément ceux qui considèrent que la preuve scientifique a beau être de droit, elle n'a pas à être ordonnée lorsqu'elle revêt un caractère superfétatoire³.

¹ Civ. 2^e, 10 janvier 1979, *Bull. Civ. II*, n° 12 ; Cass. 1^{ère} civ. 6 octobre 1982, *Bull. Civ. I* n° 177.

² Civ. 3^e, 21 mars 1984, *Bull. Civ. III*, n° 77 ; Cass. 3^{ème} civ. 8 janvier 1992, *Bull. Civ. III*, n° 4.

³ Civ. 1^{ère}, 5 février 2002, *D. 2003*, somm. 568, obs. BOURGAULT-COUDEVILLE ; Civ. 1^{ère}, 24 septembre 2002, *JCP 2003*, II, 10053 note Th. GARE ; *D. 2003*, 1793 note COCTEAU-SENN, *Dr. fam.* 2003, 25, obs. P. MURAT ; Paris 27 mars 2003, *AJ famille* juin 2003, p. 229 ; v. également F. TERRE et D. FENOUILLET, *La famille les personnes les incapacités*, Paris, Dalloz,

Filiation - Adoption internationale - Haïti - Conversion de l'adoption simple en adoption plénière - Consentement des parents biologiques - Légalisation du consentement : condition de preuve ou condition de fond ?

Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, 27 décembre 2011, n° RG 11/01714

Éléonore CADOU, Maître de conférences à l'Université de La Réunion

Lorsque l'adoption simple a été prononcée à l'étranger, le Code civil admet qu'une conversion en adoption plénière soit ultérieurement accordée par le juge français (C. civ., art. 370-5). Cette conversion, prévue pour les enfants dont la loi personnelle ne connaît que l'adoption simple, est subordonnée à une condition de fond essentielle : l'article 370-3 du Code civil, dispose en effet que « *l'adoption requiert le consentement du représentant légal de l'enfant* » et précise que ce consentement doit être « *libre, obtenu sans contrepartie financière, après la naissance de l'enfant, et éclairé sur les conséquences de l'adoption* ». L'article 370-3 insiste *in fine* sur le contenu particulier de ce consentement lorsqu'il est donné en vue d'une adoption plénière : celui-ci doit démontrer la conscience qu'avait son auteur du caractère « complet et irrévocable » de la rupture du lien de filiation existant.

Dès le milieu des années 1990, les autorités françaises se sont montrées d'une scrupuleuse exigence sur le contenu de l'acte portant consentement parental. Des dizaines de demandes de transcription ou de conversion en adoption plénière ont ainsi été rejetées, au motif que les actes notariés de consentement parental ne respectaient pas à la lettre les exigences du Code civil¹. Depuis 2010, ces exigences de fond se doublent d'une nouvelle exigence, relative cette fois à la forme : au terme d'une construction prétorienne pour le moins audacieuse², la Cour de cassation exige désormais que l'acte notarié de consentement parental soit « légalisé ».

Rappelons que la légalisation est la formalité par laquelle une autorité publique compétente authentifie une signature apposée sur un acte, ainsi que la qualité de son signataire. À l'étranger, la légalisation est confiée aux ambassades et aux chefs de poste consulaires en fonction dans le pays où le document est émis³. Cette formalité assez lourde n'est toutefois exigée que dans les pays qui n'ont pas

7^{ème} édition, n° 766, p. 693.

¹ Par exemple : Civ. 1^{re}, 10 mai 1995, *Bull. Civ. I*, n° 198 ; *GADIP*, 5^{ème} édition n° 69, *D.* 1995, 544, note LARRIBAU-TERNEYRE ; *Rev. crit. DIP* 1995, 547, note H. MUIR WATT ; *JDI* 1995, 626 note F. MONÉGER ; *JCP* 1995, I, 3855, n° 10, obs. FAVIER ; Adde : J. RUBELLIN-DEVICHI, « L'adoption à la fin du XX^{ème} siècle », *Études offertes à P. CATALA*, Litec, p. 342 s..

² V. P. SALVAGE-GEREST, « Légalisation du consentement "éclairé" donné à l'étranger en vue du prononcé d'une adoption plénière en France : chronologie d'un fiasco judiciaire », *RJPF* 2011-12/11, p. 8. ; Ph. GUEZ, « Quand la Cour de cassation fait obstacle à l'adoption plénière des enfants d'Haïti », *D.* 2011, p. 2016.

³ D. n° 2007-1205 du 10 août 2007, art. 1^{er}.

prévu de procédure simplifiée (en ratifiant par exemple la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 supprimant l'exigence de légalisation pour les actes publics étrangers).

Haïti fait partie de ces quelques pays, de plus en plus rares, qui restent soumis à la procédure la plus complexe. Les époux F. l'ont appris à leurs dépens.

Par jugement en date du 3 août 2009, le juge civil d'Haïti avait prononcé au profit des époux F. l'adoption simple d'un petit garçon né en janvier 2008. De retour à La Réunion, les époux ont saisi le TGI de Saint-Denis pour voir convertir ce jugement en adoption plénière, conformément aux dispositions de l'article 370-5 du Code civil. Ils produisaient au soutien de leur demande un acte notarié de consentement à l'adoption plénière, par lequel la mère biologique de l'enfant se déclarait consciente que, *« par cette adoption, les liens biologiques se trouvent complètement rompus, et (se) crée un lien de filiation adoptive irrévocable »*.

Le 9 mai 2011, le juge dionysien a rejeté cette demande, aux motifs que le document relatif au consentement de la mère *« n'était pas légalisé, et a(vait) été établi dans des conditions équivoques »*. Ce faisant, le TGI laissait entendre que, même en l'absence de légalisation, l'acte aurait pu être pris en compte, s'il n'avait présenté quelques signes alimentant la suspicion sur son origine (en l'espèce le document, sans en-tête, était produit sous la forme d'une simple photocopie). Cela revenait à considérer la légalisation comme une simple condition de preuve de l'authenticité de l'acte, et non comme un élément de sa validité.

Tout en confirmant le dispositif de première instance, la Cour d'appel de Saint-Denis s'est fondée sur une tout autre théorie, puisqu'elle n'évoque à aucun moment les carences fondamentales de l'acte, et se contente de constater son absence de légalisation formelle, pour le rejeter en bloc. En procédant ainsi la Cour d'appel fait passer la nécessaire légalisation du champ de la preuve à celui de la validité. Cela revient à poser une présomption irréfragable de fraude sur les actes notariés de consentement non légalisés. Cette conception est particulièrement sévère pour les époux F. et de nombreuses autres familles puisque, à l'époque des faits du moins, les autorités haïtiennes semblaient de plus en plus réfractaires à la procédure de légalisation¹.

L'exigence de légalisation à peine de nullité de l'acte vient d'être confirmée par la Cour de cassation : par un arrêt en date du 23 mai 2012, la première chambre civile a en effet estimé que *« constatant que les consentements des parents biologiques devant le juge de paix n'avaient fait l'objet d'aucune légalisation par les autorités haïtiennes compétentes, la cour d'appel a, par ce seul motif, légalement justifié sa décision de rejeter la requête »*². Ce faisant, la Cour de

¹ Sur les conditions un peu obscures dans lesquelles cette information a été officialisée, v. P. SALVAGE-GEREST, « Adoption en Haïti, ou comment une lettre simple devient source de droit », *D.* 2011, p. 764.

² Civ. 1^{re}, 23 mai 2012, n° 11-17716 P, *D.* 2012, p. 1723, note C. BRIERE ; *AJ FAmille* 2012, p. 401, obs. P. SALVAGE-

cassation laissait peu d'espoir aux adoptants : hors de la légalisation, point de conversion.

L'impasse paraît toutefois trouver une issue par la voie diplomatique : le gouvernement français ayant été maintes fois interpellé par les associations d'adoptants sur le caractère inique de cette jurisprudence toujours plus exigeante, des négociations seraient en cours à Port-au-Prince, avec l'espoir d'aboutir à une légalisation au cas par cas des consentements à adoption plénière¹.

De telles mesures permettraient à des centaines d'enfants haïtiens d'être complètement intégrés dans leur famille adoptive française, et aux dites familles de pouvoir enfin se consacrer sereinement à l'éducation de leurs enfants, sans être harassées de contraintes juridiques et administratives.

GEREST.

¹ V. Réponse ministérielle du MAEE n° 123229, JO 14/02/2012, p. 1277.