



**HAL**  
open science

## Possession d'état et recours à l'expertise

Cathy Pomart-Nomdédéo

► **To cite this version:**

Cathy Pomart-Nomdédéo. Possession d'état et recours à l'expertise. Revue juridique de l'Océan Indien, 2009, 09, pp.217-219. hal-02610911

**HAL Id: hal-02610911**

**<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02610911v1>**

Submitted on 18 May 2020

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

- **Possession d'état et recours à l'expertise :**

Cour d'Appel de Saint-Denis de La Réunion, 19 AOUT 2008 – N° RG 05/01590

Cour d'Appel de Saint-Denis de La Réunion, 29 JANVIER 2008 – N° RG 06/01569

Cathy POMART-NOMDÉDÉO, Maitre de conférences à l'Université de La Réunion.

La question du recours à l'expertise dans le cadre d'une action en constatation de possession d'état prévue à l'article 330 du Code civil (récemment modifié par la loi n°2009-61 du 16 janvier 2009 ratifiant l'ordonnance n°2005-759 du 4 juillet 2005) a été posée à la Cour d'appel de Saint-Denis à la faveur d'une espèce en date du 19 août 2008 [CA SAINT-DENIS 19 AOUT 2008 – N° RG 05/01590]. Le père potentiel refusait de se soumettre à l'expertise et celle qui se prétendait sa fille demandait aux magistrats de tirer toutes les conséquences de ce refus. L'homme arguait du fait que l'action en recherche de paternité n'était pas ouverte à la demanderesse et qu'il n'avait pas à se soumettre à une expertise de sang dans le cadre de la procédure en constatation de possession d'état. Il est vrai que la possession d'état – classiquement envisagée comme une vérité sociale – peut apparaître aux antipodes de la vérité biologique révélée par l'expertise médicale. La cour d'appel n'est toutefois pas de cet avis. Elle rappelle que « *la possession d'état se prouve par tous les moyens, notamment par l'examen comparatif des sangs, lequel examen est de droit en matière de filiation, y compris dans le cadre de l'action à fins de subsides* ». Effectivement, s'agissant d'un fait juridique, sa preuve est libre. Cette solution de la cour d'appel semble compatible avec la jurisprudence de la Cour de cassation. En effet, si la Haute cour a eu l'occasion d'affirmer qu'en matière d'action en constatation de possession d'état, l'expertise biologique n'était pas de droit, elle ne l'a pas exclue non plus [1<sup>ère</sup> Civ. 6 décembre 2005, RTDCiv. 2006, p. 26, obs. Hauser J.]. Dès lors, le refus de se soumettre à l'expertise n'apparaît pas légitime et l'article 11 du Code de procédure civile autorise les juges du fond à interpréter souverainement ce refus, le cas échéant contre son auteur [V. en ce sens 1<sup>ère</sup> Civ. 11 juillet 2006, Bull. n°385, 1<sup>ère</sup> Civ. 7 juin 2006, Bull. n°291]. La cour souligne que « *le refus de s'y soumettre [à l'expertise] par l'intimé doit s'analyser comme la volonté de préférer voir déclarer une filiation sur un raisonnement juridique, que sur une certitude scientifique, résultat lui permettant sur le plan familial d'entretenir un doute et de sauvegarder certaines apparences* » et elle ajoute que ce refus « *doit être considéré comme un aveu de l'intimé qui savait que le résultat de cette expertise lui serait défavorable et établirait le lien de filiation entre lui et l'enfant* ». Cette décision s'inscrit dans le droit fil de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme qui considère que « *l'intérêt supérieur de l'enfant à connaître son identité personnelle et à établir un lien juridique avec son géniteur, au nom de l'article 8 de la Convention EDH, suppose que le droit interne prévoit des dispositions procédurales adéquates et efficaces de nature à contourner le refus du défendeur de se soumettre à des tests ADN* » [Cour EDH 7 février 2002, « Mikulic c/ Croatie », RTDCiv. 2002, p. 866, obs. Marguénaud J.-P.].

La solution dionysienne du 19 août 2008 apparaît toutefois curieuse si on la rapproche d'un arrêt rendu par la même cour le 29 janvier 2008 [CA SAINT-DENIS 29 JANVIER 2008 – N° RG 06/01569]. Dans cette espèce, les requérants tentaient par tous moyens d'établir leur filiation : action en recherche de paternité, jeu de la possession d'état. Il s'agit d'une hypothèse d'application du droit antérieur à la réforme de l'ordonnance n°2005-759 du 4 juillet 2005 dès lors que le jugement date du 24 avril 2006. En application des dispositions transitoires de l'ordonnance (article 20) quelques exceptions sont prévues au principe d'application immédiate qui permettent une survie de la loi ancienne (ainsi, par exemple, lorsqu'une instance a été introduite avant le 1<sup>er</sup> juillet 2006, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne qui est expressément déclarée applicable en appel et en cassation). Les requérants produisaient de nombreux éléments en vue de prouver leur possession d'état (attestations diverses mais également jugement désignant l'individu comme le père des appelants), éléments qui curieusement sont rejetés par la cour comme étant insuffisants pour emporter sa conviction au

sens de l'article 311-1 du Code civil. Par ailleurs, les appelants sollicitaient, de façon subsidiaire, une expertise génétique. La cour refuse d'accéder à leur demande en considérant que « *l'expertise génétique est par nature contraire à l'action en établissement de la possession d'état qui repose exclusivement sur la réunion des éléments énumérés à l'article 311-2 du Code civil* ». Elle les déboute de leur demande. Certes, l'acte de notoriété permet d'établir de manière privilégiée la possession d'état, *a fortiori* depuis la réforme de 2005 (Art. 317 Cciv. dans sa version issue de l'ordonnance du 4 juillet 2005 modifié récemment en 2009) mais faut-il pour autant exclure tout autre mode de preuve ? La loi n°2009-61 du 16 janvier 2009 ratifiant l'ordonnance du 4 juillet 2005 a précisé les conditions de délivrance de l'acte de notoriété, confirmant ce qui était déjà acquis : l'acte de notoriété est délivré dès lors que l'on prouve la réunion d'un faisceau d'indices suffisants en application de l'article 311-1, or ces éléments de fait se prouvent par tout moyen.

Le rapprochement de ces deux espèces met en lumière un problème de cohérence dans la jurisprudence de la cour d'appel. Ce désordre mériterait d'être clarifié rapidement, en privilégiant la solution retenue dans l'espèce du 19 août 2008. En effet, avant ou après la réforme de 2005, il a toujours été admis que les éléments mentionnés à l'article 311-1 du Code civil – *nomen, tractatus* et *fama* – n'étaient pas des composantes limitatives de la possession d'état, pas plus d'ailleurs qu'elles ne sont des composantes impératives. Les juges peuvent tout à fait retenir d'autres éléments non visés par le texte pour établir la possession d'état tels que des attestations de vie commune, lettres, photographies et, pourquoi pas, une expertise génétique.