

Preuves en droit de la famille : La preuve des liens de filiation (1)

Frédérique Granet-Lambrechts, Professeur à l'Université Robert Schuman de Strasbourg, Directrice du Centre de droit privé fondamental (EA 1351), responsable du Master en droit de la famille

C'est un système de preuve légale qui domine en droit des personnes et en droit de la famille (2) avec un rôle prépondérant des actes authentiques (3), notamment et principalement bien sûr des actes de l'état civil qui sont actualisés par voie de mentions marginales et assurent la publicité des événements concernant chaque individu.

En droit de la filiation et aux fins d'inscription de celle-ci dans les registres, ses modes d'établissement et de preuve constituent certainement la question centrale aujourd'hui où l'on peut aussi percevoir une aspiration parfois exacerbée à la connaissance de la vérité biologique (par extension ou par déformation d'un droit à la connaissance des origines ?) susceptible de mener à des dérives comme la réalisation de tests officieux en « vérification » de paternité.

Quant à la méthode, l'ordonnance du 4 juillet 2005 énumère les modes d'établissement d'un lien de filiation maternelle et paternelle sans plus distinguer entre enfants nés en mariage et enfants nés hors mariage (4). L'article 310-1 du code civil vise dans son premier alinéa les modes d'établissement non contentieux : l'effet autoritaire de la loi, ce qui inclut le principe de l'établissement de la filiation maternelle par la désignation de la mère dans l'acte de naissance, puis la présomption *Pater is est* à l'égard du mari ; la reconnaissance volontaire ; et la possession d'état (5) constatée dans un acte de notoriété qui est inscrit en marge de l'acte de naissance. Dans son alinéa 2, il dispose que la filiation peut encore se trouver établie par un jugement rendu à l'issue de l'une des actions ouvertes par la loi. D'autres actions tendent à l'annulation d'un lien de filiation contesté.

L'article 310-3 envisage corrélativement les divers moyens de preuve non contentieux - qui peuvent être en même temps des modes d'établissement de la filiation (6) - et judiciaires.

Le régime probatoire prévu par la loi conduit à procéder par voie de distinctions successives :

- en premier lieu, en fonction du caractère contentieux ou non de la filiation ;
- en deuxième lieu, concernant l'établissement non contentieux de la filiation, entre la preuve d'un lien maternel et celle d'un lien paternel d'une part, l'objet de la preuve n'étant pas identique, étant rappelé qu'à propos de l'établissement de la paternité plus particulièrement, les présomptions continuent à jouer un rôle important, qu'il s'agisse de présomptions légales ou de présomptions de l'homme ; d'autre part, selon le fondement du lien de filiation, à savoir suivant que l'on se réfère à la vérité biologique présumée ou à la réalité sociologique résultant de la possession d'état.

Concernant en revanche l'établissement contentieux de la filiation, la preuve est désormais libre comme c'était déjà le cas dans les actions en contestation ; cela laisse assurément une très large place à la preuve scientifique sans pour autant lui accorder l'exclusivité, la jurisprudence de la Cour de cassation constante sur le principe de « l'expertise de droit » évoluant cependant en nuances quant au « motif légitime de ne pas y procéder » et aux incidences à tirer d'un refus par l'une des parties de s'y soumettre.

L'établissement non contentieux de la filiation et la preuve par actes
Acte de naissance ou de reconnaissance

- **Pour ce qui est de la maternité**, le droit français la fonde exclusivement sur l'accouchement et la filiation se trouve légalement établie de plein droit à l'égard de la mère par la désignation de celle-ci dans l'acte de naissance de l'enfant (C. civ., art. 311-25) qui, en règle générale, en tient lieu de preuve : *mater semper certa est*.

A défaut, une reconnaissance maternelle peut être faite et elle est inscrite en marge de l'acte de naissance, ce qui établit et prouve alors la filiation (C. civ., art. 316). Outre l'hypothèse tout à fait marginale en pratique d'une omission lors de la déclaration de naissance, il s'agit de permettre à une femme qui a accouché dans l'anonymat puis revient sur sa décision dans le délai légal, de demander que l'enfant lui soit restitué et cela implique qu'elle l'ait préalablement reconnu (7).

Dans l'immense majorité des cas, la filiation maternelle sera ainsi établie et prouvée par acte authentique - très généralement par l'acte de naissance - jusqu'à la preuve contraire si elle est recevable (8).

- **Pour ce qui est de la paternité**, l'existence ou l'absence de mariage entre la mère et le géniteur conduit à une distinction car il emporte les obligations réciproques de cohabitation et de fidélité, d'où découle en principe la présomption légale de paternité du mari en faveur de l'enfant présumé conçu ou né dans le mariage (C. civ., art. 312), avec cette originalité qu'elle est à la fois une règle de fond et une règle de preuve.

En mariage, il en résulte que s'il désigne la mère et le mari en qualité de père, l'acte de naissance prouve à la fois la filiation maternelle et paternelle de l'enfant (art. 311-25 et 312 combinés) jusqu'à la preuve contraire, à la supposer recevable (9). La circulaire du 30 juin 2006 relève que, « si le nom du mari a été omis par erreur et que l'enfant a la possession d'état à l'égard des deux époux, il y a lieu à rectification judiciaire de l'acte de naissance, sous réserve qu'une autre filiation paternelle n'ait été entre-temps établie », le principe chronologique de l'article 320 du code civil s'opposant à ce que la mention de la filiation à l'égard des époux soit apposée tant que le lien de filiation établi en premier lieu à l'égard d'un autre homme n'a pas été valablement contesté (10).

Inversement et comme dans le droit antérieur, l'enfant présumé conçu après la dissolution du mariage n'est pas couvert par la présomption *Pater is est*, quand bien même son acte de naissance désignerait le mari en tant que père ; une simple rectification suffirait alors à radier cette mention.

Par ailleurs, les articles 313, alinéa 1, et 314 maintiennent les deux cas d'exclusion *a priori* de la présomption de paternité : le premier vise l'enfant présumé conçu en période de séparation légale des époux ; le second vise l'absence d'éléments de nature à rattacher l'enfant au mari, à savoir le défaut d'indication du mari en qualité de père dans l'acte de naissance corroboré par l'absence de possession d'état à son égard. Dans ces circonstances, l'acte de naissance ne prouve que la filiation maternelle, même si la mère est mariée.

Toutefois, lorsqu'elle est écartée en vertu de l'alinéa 1er de l'article 313, la présomption est rétablie de plein droit selon l'alinéa 2 si « l'enfant a la possession d'état à l'égard de chacun des époux et s'il n'a pas une filiation paternelle déjà établie à l'égard d'un tiers ». Est envisagée la situation où les époux réconciliés élèvent ensemble l'enfant, auquel cas ils peuvent demander un acte de notoriété constatant sa possession d'état et en faisant preuve, puis obtenir une rectification de l'acte de naissance qui prouvera ainsi les deux liens de filiation : sur ce point, préconisant une solution pragmatique, la circulaire du 30 juin 2006 indique en effet que « l'acte de naissance est actualisé sur instructions du procureur de la République du lieu de conservation de l'acte de naissance par l'apposition de la mention marginale » dont elle précise le libellé. Il n'est donc plus nécessaire de procéder à la rectification judiciaire de cet acte contrairement à ce qui était prévu au n° 177 de l'Instruction générale relative à l'état civil du 11 mai 1999 (11).

Hors mariage, la filiation peut être établie par une reconnaissance de paternité faite avant ou après la naissance et en faveur de tout enfant (C. civ., art. 316), sauf en cas d'inceste

absolu quand la filiation maternelle est déjà établie. En outre, elle ne peut produire ses effets au bénéfice d'un enfant ayant déjà une filiation contraire établie, tant que celle-ci n'est pas contestée et annulée.

Pour sa validité, la reconnaissance doit être dressée en la forme authentique par tout officier de l'état civil ou tout notaire et la Cour de cassation répète constamment que, faite par acte sous seing privé, elle est nulle pour vice de forme substantiel.

Conflit de paternités

Dans l'hypothèse que l'on rencontre en pratique d'une reconnaissance prénatale par un tiers, alors que l'enfant est dès sa naissance élevé au foyer des époux et a été déclaré comme né d'eux, le principe général posé par l'article 320 du code civil devrait impliquer que la reconnaissance prénatale l'emporte puisqu'elle a été reçue avant que l'acte de naissance soit dressé, quand bien même il s'avérerait à l'instant d'en apposer la mention marginale qu'il désigne déjà le mari. Face à deux actes de l'état civil contradictoires et si l'on admet selon les termes de la circulaire du 30 juin 2006 que le mari ne peut faire une reconnaissance prénatale que lorsque la présomption de paternité est écartée (ce que l'on constate selon l'art. 314 au vu de la déclaration de naissance : V. la Circulaire du 30 juin 2006 préc., 1re partie, II, 2.1.1 a), il pourrait alors être préconisé qu'au titre de sa mission de surveillance des registres, le parquet saisisse le tribunal aux fins de trancher ce conflit de paternités en lui demandant d'ordonner une expertise biologique.

Une reconnaissance valablement faite est mentionnée en marge de l'acte de naissance, ce qui prouve la filiation ; elle est présumée sincère et exacte jusqu'à la démonstration contraire, à la supposer recevable (12).

Possession d'état prouvée et constatée par acte de notoriété inscrit en marge de l'acte de naissance

L'ordonnance du 4 juillet 2005 maintient la possession d'état parmi les modes d'établissement non contentieux de la filiation, maternelle et paternelle, en mariage (13) comme hors mariage ; mais dans un objectif de sécurité juridique et afin d'éviter des filiations occultes (14), elle exige dorénavant, pour que ses effets puissent être allégués, que la possession d'état soit constatée dans un acte de notoriété dont la publicité est assurée par voie de mention marginale dans l'acte de naissance, ce qui en fait preuve jusqu'à démonstration contraire produite à l'occasion d'une action en contestation si elle est recevable (15) (C. civ., art. 310-1, al. 1er ; art. 310-3, al. 1er et art. 317).

La possession d'état est définie aux articles 311-1 et 311-2 du code civil dont la rédaction a été adaptée aux réalités actuelles et à l'importance concrète de chacun de ses faits constitutifs au regard de la valeur probatoire de l'ensemble : *tractatus, fama, nomen* (16). La circulaire du 30 juin 2006 (17) indique utilement que, pour apprécier l'existence et les qualités de la possession d'état, « il n'y a pas lieu [...] de relever des indices tirés de la vraisemblance biologique », ce qui s'inscrit dans la logique de la dualité des fondements du lien de filiation inscrite dans le droit français depuis la loi de 1972. Elle rappelle encore que « la continuité exigée pour que la possession d'état puisse valablement se constituer n'est pas définie et dépend largement des circonstances de l'espèce », sans toutefois qu'un fait isolé puisse suffire. La jurisprudence n'impose ni que la possession d'état soit établie depuis la naissance ou qu'elle existe à la date où elle est invoquée, ni qu'il y ait une communauté de vie entre les parents et l'enfant. En consacrant la solution dégagée dans l'affaire *Pironi* (18), le nouvel article 317 prévoit même expressément que le juge peut constater une possession d'état purement anténatale (par exemple, annonce faite à la famille et à l'entourage de la naissance attendue, choix du prénom de l'enfant, présence aux visites de suivi médical de la grossesse) lorsque l'auteur de l'enfant est décédé avant la déclaration de naissance sans avoir fait de reconnaissance prénatale, ce qui évitera à la mère d'agir en recherche contre les héritiers de son compagnon défunt. Quant au caractère équivoque, il « peut notamment résulter d'une fraude ou d'une violation de la loi » et surtout « du conflit de possessions d'état successives ou concurrentes » dont l'article 320 devrait faciliter la résolution « en privilégiant la filiation

établie la première, et partant, la possession d'état constatée en premier lieu, sauf à la contester avec succès dans les termes de l'article 335 » (19).

La délivrance de l'acte de notoriété est de la compétence du juge d'instance et implique de rapporter, en principe grâce à trois témoignages, la preuve de la possession d'état alléguée (art. 71 et 72, C. civ. ; art. 1157 et 1157-1, NCPC) et de ses qualités. Dans le souci de remédier au laxisme antérieur de certains juges des tutelles, la circulaire du 30 juin 2006 souligne qu'il peut être procédé le cas échéant à une enquête ordonnée d'office par le juge (20). Il est certain qu'une vigilance particulière est nécessaire car désormais la filiation ainsi établie ne peut plus être contestée par quiconque au terme d'un délai de cinq années à compter de la délivrance de l'acte (C. civ., art. 335 c. civ.).

La demande d'acte de notoriété ne peut être formée que par l'un des père et mère ou par tous deux conjointement, ou encore par l'enfant, à l'exclusion de toute autre personne (21) et elle doit dorénavant être faite dans le délai de prescription de cinq années à compter de la cessation de la possession d'état alléguée (art. 317, al. 3). Au-delà ou si le juge d'instance oppose un refus (22), la possession d'état ne pourra plus être constatée que par un jugement rendu sur le fondement de l'article 330 et qui prouvera le lien de filiation (23).

Le contentieux de la filiation et la liberté de la preuve

En demande comme en défense, dans toute action aux fins d'établissement ou de contestation de la filiation maternelle ou de la filiation paternelle, la règle est unifiée : la preuve est libre (C. civ., art. 310-3). Aujourd'hui, l'expertise biologique occupe un rôle de premier plan lorsque l'objet de la preuve porte sur la vérité biologique. Au contraire, elle n'a pas sa place dans une action en constatation de la possession d'état où l'objet de la preuve porte sur une réalité d'une autre nature, sociologique en l'occurrence.

La preuve judiciaire de la vérité biologique

Dans les actions en recherche et dans les demandes en contestation, la part dominante, quoique non exclusive, accordée au fondement biologique de la filiation a conduit à étendre la preuve obtenue grâce aux résultats d'une expertise sanguine ou par l'ADN ; ce qui suppose néanmoins que l'action soit recevable. En effet, l'admissibilité de la preuve est raisonnablement liée à la recevabilité de l'action afin d'éviter un débat sur la preuve qui s'avérerait sans conséquence juridique sur le fond (C. civ., art. 310-3, al. 2).

Dans une demande en recherche de maternité, la preuve a pour objet l'accouchement de la mère prétendue et peut être faite par tous moyens, mais elle est irrecevable en cas d'accouchement sous X (C. civ., art. 325 et 326) et elle n'est plus admissible en cas d'expiration du délai de prescription, l'enfant ayant atteint l'âge de vingt-huit ans révolus (C. civ., art. 321). Les actions en recherche de maternité étaient déjà rares dans le droit antérieur qui retenait un système de preuve administrative, sans pour autant que cela génère des difficultés insurmontables car, le plus souvent, un acte de naissance désignait la mère et était corroboré par des témoignages, des photographies, des papiers de famille ou des lettres, l'ensemble suffisant à convaincre le tribunal, de sorte qu'une expertise biologique n'était pas ordonnée. Ces actions devraient devenir exceptionnelles (24) ; mais si l'enfant devait en tenter une, la preuve serait libre et, à défaut de tout autre élément, une expertise biologique serait envisageable.

C'est dans les actions visant la filiation paternelle que l'expertise biologique joue un rôle majeur. On songe en premier lieu à l'action en rétablissement des effets de la présomption *Pater is est* à l'égard du mari (25) et à la recherche de paternité (26), le demandeur devant prouver que le mari ou le prétendu père est le père véritable. En deuxième lieu, dans les actions en contestation de paternité, la preuve consiste à établir que le lien légal de filiation n'est pas conforme à la vérité biologique (27), ce qui peut résulter de la démonstration de la véracité de la paternité d'un tiers dans une action tendant à trancher un conflit de filiations (28). En dernier lieu, dans l'action en contestation de la possession d'état (29), le demandeur doit établir soit que la possession d'état constatée par acte de notoriété est viciée et donc

inapte à produire des effets de droit, soit que la filiation ainsi établie est contraire à la vérité biologique et c'est sur ce second terrain qu'en pratique le demandeur se place quasiment toujours.

Il convient alors de déterminer les modalités de la preuve par expertise biologique. Depuis le revirement opéré par la Cour de cassation dans un arrêt du 28 mars 2000 où elle a décidé que « l'expertise biologique est de droit en matière de filiation, sauf s'il existe un motif légitime de ne pas y procéder » (30), elle a eu maintes occasions de préciser et d'affiner sa jurisprudence. La première Chambre civile a reproduit cet attendu de principe dans de nombreux arrêts et a étendu cette solution à l'action à fins de subsides (31). Ainsi, rares sont désormais les décisions des juridictions du fond à être cassées pour n'avoir pas fait droit à une demande d'expertise biologique formée par l'une des parties sans motiver de façon spéciale et pertinente un tel refus. La preuve d'un motif légitime de ne pas recourir à cette mesure d'instruction incombe à la partie qui l'allègue (32). Etant entendu que le refus non motivé d'une cour d'appel est voué en soi à la cassation, le débat se trouve concentré tantôt sur la légitimité du motif retenu par les juges, tantôt sur la valeur du refus par l'une des parties de se soumettre à la mesure d'instruction lorsqu'elle a été ordonnée.

On sait que la légitimité du refus d'ordonner la mesure d'expertise biologique réclamée par l'une des parties peut être fondée sur des éléments tels que l'impossibilité matérielle d'exécuter une telle mesure d'instruction, notamment en cas d'impossibilité de localiser l'homme assigné (33) et qui a fait l'objet d'un procès-verbal de recherches infructueuses, ou sur l'interdiction de la loi. Sur ce dernier point, il faut en effet souligner la différence de régime juridique entre l'examen comparé des sangs et l'expertise génétique par l'ADN qui est soumise aux dispositions spéciales des articles 16-11 et 16-12 du code civil et qui est interdite sur une personne décédée lorsqu'elle n'y avait pas consenti de son vivant ; ce qui constitue évidemment un motif légitime de ne pas l'ordonner (34). On peut encore songer à l'irrecevabilité d'une action en contestation (35), solution qui découle désormais de l'article 310-3, alinéa 2, du code civil, notamment pour cause de prescription ou en raison de la conformité du titre (acte de naissance ou de reconnaissance) et de la possession d'état souverainement appréciée par les juges du fond, situation qui est plus énergiquement protégée depuis l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 4 juillet 2005 (36).

Pour ce qui est de la valeur à attacher au refus par l'une des parties de se soumettre à la mesure d'instruction ordonnée par les juges du fond, ceux-ci ont un pouvoir souverain d'appréciation, mais ils doivent motiver leurs décisions *in concreto*. De façon générale, ils confrontent le refus de l'une des parties à l'ensemble des autres circonstances pour en tirer bien souvent des présomptions contre son auteur ou un aveu implicite de sa part (37), mais pas nécessairement. En effet, à défaut de tout élément de nature à mettre en doute la sincérité de l'auteur du refus, les juges du fond peuvent ne pas dégager un aveu tacite contre lui, notamment lorsque les circonstances tendent à caractériser la mauvaise foi ou la malveillance de l'autre partie (38).

La preuve judiciaire de la réalité sociologique dans l'action en constatation de la possession d'état

L'expérience montre que l'action en constatation de la possession d'état (C. civ., art. 330) a essentiellement vocation à être exercée aux fins d'établir la filiation paternelle d'un enfant qui a été élevé par son père sans avoir été reconnu par lui, et notamment après le décès de ce dernier pour prétendre à sa succession, ce pour quoi même elle fut créée (39). L'objet de la preuve porte sur l'existence et sur les qualités exigées de la possession d'état pour qu'elle produise ses effets de droit (C. civ., art. 311-1 et 311-2), donc sur la réalité sociologique, second fondement légal du lien de filiation. La preuve requise ne porte pas sur la vérité biologique et la filiation ainsi établie ne pourra plus être contestée sauf par la voie d'une tierce opposition, quand le jugement sera devenu définitif, même si elle n'est pas conforme à la vérité biologique. La preuve portant sur des faits, il a été classiquement admis dès avant la suppression du système administratif dans les actions en recherche qu'elle peut être produite par tous moyens (40). Mais une expertise biologique est impropre à établir les éléments constitutifs de la possession d'état (41) ou ses qualités. On comprend ainsi aisément que la

Cour de cassation ait décidé que, « dans une action en constatation de la possession d'état où la preuve est libre, l'expertise biologique n'est pas de droit » (42). Au demeurant, il importe que le rapport de filiation allégué ressorte d'un ensemble de circonstances suffisantes, souverainement appréciées par les juges du fond. Sauf situations particulières comme ce fut le cas dans l'affaire *Fesch* (43), cela ne semble guère susciter de difficultés en pratique car les liens affectifs et sociaux ont été vécus publiquement, de sorte que des témoignages concordants peuvent être fournis, corroborés le cas échéant par des indices tels qu'une correspondance entre le père et l'enfant ou des photographies révélant sans équivoque le lien de filiation. Conformément à l'article 311-2, les juges du fond doivent aussi relever les qualités légalement requises de la possession d'état et motiver leurs décisions, sur lesquelles la Cour de cassation exerce un contrôle de droit dont les limites avec les faits eux-mêmes peuvent parfois être ténues comme l'affaire *Fesch* l'a bien montré. La Cour de cassation y a relevé que les éléments pris en considération par les juges du fond doivent être interprétés et appréciés dans leur contexte propre et eu égard, le cas échéant, à sa spécificité. En l'espèce, l'enfant né sous X n'avait pas été valablement reconnu par son père naturel en raison de l'absence d'acte authentique ; mais cet homme, incarcéré, condamné à mort puis exécuté, avait laissé des écrits révélant sa conviction de sa paternité et sa volonté de l'établir. Cassant l'arrêt infirmatif critiqué, la Cour décide « qu'en considérant isolément chacun de ces faits, sans rechercher si, précisément et compte tenu qu'un temps très bref s'était écoulé entre la naissance de l'enfant, alors que Jacques Fesch était déjà emprisonné, et l'exécution de celui-ci, ces écrits, confortés par l'ensemble des faits invoqués par M G. D., ne constituaient pas une réunion suffisante de faits établissant sa possession d'état, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».

* * *

En définitive, la preuve de la filiation semble reposer sur un système simple, mais à première vue seulement : les actes authentiques (de naissance ou de reconnaissance) en constituent les modes d'établissement les plus fréquents en même temps que les preuves les plus usuelles, mais ils sont dressés sur le fondement d'une déclaration de volonté qui est nécessaire à l'établissement du lien. Présumés sincères et exacts, ils seront annulés par la démonstration d'une vérité biologique contraire quand celle-ci peut être prouvée, ce qui techniquement serait souvent possible mais qui n'est pas toujours permis par la loi ou par la jurisprudence. Le temps est une première limite. Le poids de la vérité socio-affective en est une autre et qui a gagné en valeur depuis l'ordonnance du 4 juillet 2005, notamment en ce qu'elle restreint fortement l'ouverture d'une contestation du lien de filiation. En revanche, les faits de possession d'état n'emportent l'établissement légal de la filiation que s'ils sont prouvés et le lien inscrit dans l'acte de naissance. Toute filiation n'existe donc juridiquement qu'une fois publique par inscription dans les registres, y compris une reconnaissance notariée et conservée secrète mais qui a vocation à inscription dans l'acte de naissance le jour où elle est révélée.

Mots clés :

FILIATION * Preuve * Acte de naissance * Acte de reconnaissance * Possession d'état * Acte de notoriété

(1) L'AJ famille, dans son n° 12-2007 et dans son n° 1-2008, a consacré un dossier aux « Preuves en droit de la famille », constitué, outre la présente contribution, des articles suivants :

- Patrice Hilt, La preuve de l'existence d'un couple, p. 452
- Jérôme Casey, La preuve et les régimes matrimoniaux, p. 455
- Elodie Mulon, La preuve en matière de divorce, p. 464
- Jean-Marie Plazy, Incapacités et preuves, p. 468

- Jérôme Casey, Preuve et droit des successions, à venir
 - François Sauvage, L'obligation parentale d'entretien du jeune majeur : questions de preuve, à venir
 - Mélanie Schmitt, La preuve en matière d'obligation alimentaire, à venir
 - Laurent Gebler, Le référé en matière familiale, à venir
 - Christine Perrin, Expertise judiciaire, à venir
 - Jérôme Casey, Les outils de coopération en matière d'obtention des preuves dans les domaines européen et international, à venir
- (2) V. l'étude très complète de G. Vial, *La preuve en droit extrapatrimonial de la famille*, thèse Grenoble 2006.
- (3) En matière de filiation, actes de naissance, de reconnaissance ou de notoriété et jugements.
- (4) V. AJ fam. 2005, Le nouveau droit de la filiation, dossier p. 424 s. par F. Granet-Lambrechts ; Les dispositions transitoires, par J. Hauser .
- (5) La possession d'état confine à un aveu tacite et répété au fil des jours de la paternité ou de la maternité.
- (6) C'est ainsi qu'un acte de naissance et un acte de reconnaissance sont à la fois des modes d'établissement et de preuve d'un lien de filiation, tandis que la possession d'état en est un mode d'établissement si elle a été prouvée et constatée par un acte de notoriété qui va en faire la preuve.
- (7) V., en ce sens, Civ. 1re, 6 avr. 2004, AJ fam. 2004. 241, obs. F. Bicheron .
- (8) V. *infra* 2e partie - La preuve judiciaire dans l'action en contestation de maternité.
- (9) V. *infra* 2e partie - La preuve judiciaire dans l'action en contestation de paternité.
- (10) V. la Circulaire du 30 juin 2006 n° CIV/13/06 de présentation de l'ordonnance n° 759-2005 du 4 juill. 2005 portant réforme de la filiation, 1re partie, II, 1.2.2, b.
- (11) Sur la rectification, V. la Circulaire du 30 juin 2006 préc., 1re partie, II, 1.2.3.
- (12) V. *infra* 2e partie - La preuve judiciaire dans l'action en contestation de paternité.
- (13) La situation est rare en pratique car la filiation est prouvée par un acte de naissance régulier et complet. V. toutefois Civ. 1re, 19 avr. 2005, AJ fam. 2005. 328, obs. F. Bicheron et D. 2006. Pan. 1140, obs. F. Granet-Lambrechts : cassation pour inversion de la charge de la preuve et violation de l'ancien art. 311-3 et de l'art. 1315 du code civil de l'arrêt qui avait débouté des époux de leur demande en rectification de l'acte de naissance de leur fille au motif qu'il y aurait eu un doute sérieux sur leur mariage et sur leur communauté de vie, alors qu'ils produisaient un acte de mariage dressé en Algérie et un acte de notoriété faisant foi jusqu'à preuve contraire de la possession d'état d'enfant légitime de leur fille.
- (14) V. la Circulaire du 30 juin 2006 préc., 1re partie, I, 2.1.
- (15) V. *infra* 2e partie - La preuve judiciaire dans l'action en contestation de la possession d'état.

(16) En effet, le nom n'était plus un indicateur certain de la filiation et la réalité sociologique traduite par la possession d'état résulte essentiellement du *tractatus*, d'où découle généralement la *fama*. - V. la Circulaire du 30 juin 2006 préc., 1re partie, I, 2.3.

(17) V. la Circulaire du 30 juin 2006 préc., 1re partie, I, 2.3.2.

(18) V. TGI Nanterre, 8 juin 1988, D. 1988. Somm. 400, obs. D. Huet-Weiller.

(19) V. la Circulaire du 30 juin 2006 préc.

(20) V. la Circulaire du 30 juin 2006 préc., 1re partie, II, 3.1.1.

(21) Civ. 1re, 16 mai 2000, D. 2001. Somm. 975, obs. F. Granet-Lambrechts ; Dr. fam. 2000, Comm. n° 84, note P. Murat.

(22) Etant rappelé que ni la délivrance de l'acte, ni le refus de le délivrer ne sont susceptibles d'un recours (C. civ., art. 72).

(23) V. *infra* 2e partie - La preuve judiciaire dans l'action en constatation de la possession d'état.

(24) En effet, à l'avenir, en dehors de l'hypothèse d'un accouchement anonyme, auquel cas une demande en recherche serait irrecevable, la filiation est établie et prouvée quand l'acte de naissance désigne la mère (V. *supra*).

(25) L'action est réservée aux époux séparément ou conjointement durant la minorité de l'enfant, puis à l'enfant majeur jusqu'à l'âge de vingt-huit ans révolus.

(26) L'action est réservée à l'enfant et lui est ouverte jusqu'à l'âge de vingt-huit ans révolus (C. civ., art. 328 ; 321 ; 310-3, al. 2).

(27) Il en est de même dans les actions en contestation de maternité, mais la pratique n'en fournit guère d'exemples, sauf situations des plus rares de supposition d'enfant prouvée ou de substitution d'enfants découverte. Les conditions de recevabilité des actions en contestation quant à leurs titulaires et aux fins de non-recevoir ont été durcies par l'ordonnance du 4 juillet 2005 : V. AJ fam. 2005, Le nouveau droit de la filiation, dossier p. 424 s. par F. Granet-Lambrechts .

(28) En cas d'établissement légal d'un lien de filiation, un lien contraire ne peut être valablement établi qu'après annulation du premier sur preuve de sa non-conformité à la vérité biologique (C. civ., art. 320), à supposer que la contestation ne soit ni irrecevable en raison d'une possession d'état ayant corroboré la reconnaissance durant cinq années, ni prescrite (C. civ., art. 333). A noter que de la preuve que le prétendu père est bien le véritable père découlerait corrélativement celle de l'inexactitude de la filiation contestée. V., par exemple en ce sens, Civ. 1re, 25 juin 1991, Gaz. Pal. 1992. 1. 139, note J. Massip.

(29) L'action est ouverte à tout intéressé dans le délai de dix ans à compter de la cessation de la possession d'état.

(30) Cass. ass. plén., 23 nov. 2007, n° 05-17.975 ; Civ. 1re, 28 mars 2000, D. 2000. Jur. 731, note T. Garé et D. 2001, Somm. 2868, obs. C. Desnoyer, p. 976, obs. F. Granet-Lambrechts et p. 1427, obs. H. Gaumont-Prat ; RTD civ. 2000, p. 304, obs. J. Hauser ; JCP 2000. II. 10409, concl. C. Petit et note M.-C. Montsallier-Saint-Mleux.

(31) V., en ce sens, Civ. 1re, 14 juin 2005 (deux arrêts), RTD civ. 2005. 584, obs. J. Hauser ; D. 2006. Pan. 1141, obs. F. Granet-Lambrechts .

(32) V., en ce sens, Civ. 1re, 4 juill. 2006, n° 04-15.981.

(33) V., en ce sens, Civ. 1re, 14 juin 2005, D. 2006, Pan. 1142, obs. F. Granet-Lambrechts ; 3 janv. 2006, Dr. fam. 2006. Comm. n° 108, note P. Murat.

(34) V., en ce sens, Civ. 1re, 6 déc. 2005, D. 2006. Pan. 1142, obs. F. Granet-Lambrechts . - Rapp. Civ. 1re, 4 juin 2007, AJ fam. 2007. 354, obs. F. Chénéde .

(35) V., en ce sens, Civ. 1re, 20 sept. 2006, AJ fam. 2006. 425, obs. F. Chénéde (irrecevabilité d'une demande en contestation de la paternité du mari en vertu de l'ancien art. 322 c. civ., la filiation légitime de l'enfant légitime étant établie par un acte de naissance corroboré la possession d'état).

(36) V. la note de T. Garé, RJPF 3/2005, p. 38 et la note de P. Murat ss Civ. 1re, 25 avr. 2007, Dr. fam. 2007, Comm. n° 170 (où toutefois il n'était pas établi qu'un échantillon du sang du père décédé aurait été conservé). - Rapp. J. Leproux, La consolidation de la filiation par la possession d'état dans l'ordonnance du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation, RJPF 2006-4. 6.

(37) V., en ce sens par exemple, Civ. 1re, 7 juin 2006, D. 2006. Pan. 1635, obs. Granet-Lambrechts ; 11 juill. 2006, D. 2006. Pan. 2275, obs. Granet-Lambrechts ; LPA n° 248 du 13 déc. 2006, p. 22, note J. Massip : n'est pas retenue une prétendue impossibilité de se présenter à l'expert désigné pour cause d'éloignement géographique. - Civ. 1re, 31 janv. 2006, D. 2006. Pan. 1143, obs. F. Granet-Lambrechts . - Civ. 1re, 25 avr. 2006, n° 04-16.394 : attestations établissant que le défendeur à une action en recherche a vécu avec la mère jusqu'au quatrième mois de sa seconde grossesse et qu'elle n'a jamais fréquenté d'autres hommes.- Civ. 1re, 4 juill. 2006, n° 04-15.981 : aveu implicite de ses relations intimes à l'époque présumée de la conception avec la mère, demanderesse en subsides, tiré du refus injustifié du défendeur de se soumettre à l'expertise génétique et de la correspondance échangée entre eux durant cette période, la Cour de cassation rappelant au passage que l'auteur du pourvoi ne pouvait pas justifier son refus par le principe de l'inviolabilité et du respect du corps humain qui permet simplement de ne pas subir un prélèvement corporel sous la contrainte.

(38) C'est ainsi que, dans une espèce où une reconnaissance paternelle faite dès la naissance par le compagnon de la mère était contestée par un tiers qui avait à son tour reconnu l'enfant, le pourvoi est rejeté contre un arrêt qui n'avait pas déduit un aveu implicite de non-paternité du refus par le père légal de se soumettre à l'expertise biologique, pourtant ordonnée par plusieurs décisions, alors qu'il avait élevé l'enfant et que la mère, à la vie précaire et agitée, avait fait des déclarations contradictoires : V., en ce sens, Civ. 1re, 23 janv. 2007, n° 06-10.461. - V. aussi Civ. 1re, 3 janv. 2006, D. 2006. Pan. 1144, obs. F. Granet-Lambrechts , où l'ex-mari de la mère, à l'égard duquel la présomption *Pater is est* se trouvait écartée, subit durant des années l'acharnement procédural de celle-ci et de l'enfant.

(39) L'action est ouverte à tout intéressé dans le délai du droit commun, fixé désormais à dix années à compter de la cessation de la possession d'état alléguée (C. civ., art. 321 et 330).

(40) V., en ce sens, Civ. 1re, 20 déc. 1993, Bull. civ. 1993, I, n° 377 ; D. 1994. Jur. 398, note J. Massip .

(41) V., en ce sens, Civ. 1re, 6 déc. 2005, D. 2006. Pan. 99, obs. F. Granet-Lambrechts . - Civ. 1re, 6 janv. 2004, D. 2004. Somm. 1423, obs. F. Granet-Lambrechts . - Et A. Pascal et M. Trapero, Vérité biologique et filiation dans la jurisprudence récente de la Cour de cassation, *in* Rapport annuel de la Cour de cassation pour 2004, Doc. fr. 2005.

(42) V., en ce sens, Civ. 1re, 6 déc. 2005, préc..

(43) V. ainsi Civ. 1re, 25 oct. 2005, Dr. fam. 2006, Comm. n° 2, note P. Murat. Et auparavant dans cette affaire, TGI Créteil, 21 févr. 2002, D. 2002. Jur. 1710, note F. Granet-Lambrechts ; RTD civ. 2002. 495, n° 19, obs. J. Hauser . Infirmer par Paris, 4 avr. 2003, AJ fam. 2003. 230, obs. F. B. ; D. 2003. Somm. 2119, obs. F. Granet-Lambrechts et 2004. Jur. 463, note

C. Desnoyer ; RTD civ. 2003. 487, obs. Hauser ; Dr. fam. 2003, Comm. n° 141, note P. Murat.

AJ Famille © Editions Dalloz 2009