



**AVIS DE M. POIRRET,
PREMIER AVOCAT GÉNÉRAL**

Arrêt n° 736 du 19 novembre 2025 (FS-B) – Première chambre civile

Pourvoi n° 23-50.006

Décision attaquée : 28 février 2023 de la cour d'appel de Versailles

Le procureur général près la cour d'appel de Versailles

C/

M. [R] [S]

1- Faits et procédure

Les faits et la procédure ont été parfaitement exposés par M. le rapporteur, il convient de s'y référer :

[D]-[C] [S] est né le [Date de naissance 1] 2018 à [Localité 3] de Mme [B] [S]. Par jugement du 8 mars 2022, le tribunal judiciaire de Pontoise, statuant en matière gracieuse, a prononcé l'adoption simple de cet enfant par M. [R] [S], son oncle maternel et frère consanguin de sa mère. Le tribunal a dit que l'adopté conserverait son nom d'origine. Le ministère public a formé appel de cette décision. Par arrêt du 28 février 2023, la cour d'appel de Versailles a confirmé le jugement sauf en ce qu'il a dit que l'adopté conserverait son nom d'origine et, statuant à nouveau de ce chef a dit « que l'adopté, [K], [C] [S] portera le seul patronyme de l'adoptant, soit [S] ». C'est la décision attaquée par un pourvoi du procureur général près la cour d'appel de Versailles formé le 21 avril 2023.

2- Le pourvoi

Le procureur général près la cour d'appel de Versailles fait grief à l'arrêt de refuser d'ordonner une expertise génétique et de confirmer le jugement ayant prononcé l'adoption simple de [K] [S] par son oncle, [R], [C] [S], et invoque la violation des articles 16-11, 162, 310-2 et 310-3 du code civil, 144 et 146 du code de procédure civile alors :

1 / que l'expertise est de droit en matière de filiation, sauf s'il existe un motif légitime de ne pas y procéder ;

2 / que l'expertise est de droit en matière de filiation, alors même que ne seraient pas réunis les présomptions et indices graves permettant de déclarer l'action recevable.

3- Avis

3-1 Sur le second moyen.

Nous partageons la proposition de rejet non spécialement motivé du second moyen, pour les raisons pertinentes exposées par le rapporteur.

3-2 Sur le premier moyen.

a) Les textes.

Article 16-11 du code civil :

« L'identification d'une personne par ses empreintes génétiques ne peut être recherchée que :

1° Dans le cadre de mesures d'enquête ou d'instruction diligentées lors d'une procédure judiciaire ;

2° A des fins médicales ou de recherche scientifique ;

3° Aux fins d'établir, lorsqu'elle est inconnue, l'identité de personnes décédées ;

4° Dans les conditions prévues à l'article L. 2381-1 du code de la défense ;

5° A des fins de lutte contre le dopage, dans les conditions prévues à l'article L. 232-12-2 du code du sport.

En matière civile, cette identification ne peut être recherchée qu'en exécution d'une mesure d'instruction ordonnée par le juge saisi d'une action tendant soit à l'établissement ou la contestation d'un lien de filiation, soit à l'obtention ou la suppression de subsides. Le consentement de l'intéressé doit être préalablement et expressément recueilli. Sauf accord exprès de la personne manifesté de son

vivant, aucune identification par empreintes génétiques ne peut être réalisée après sa mort.

Lorsque l'identification est effectuée à des fins médicales ou de recherche scientifique, le consentement exprès de la personne doit être recueilli par écrit préalablement à la réalisation de l'identification, après qu'elle a été dûment informée de sa nature et de sa finalité. Le consentement mentionne la finalité de l'identification. Il est révoable sans forme et à tout moment.

Lorsque la recherche d'identité mentionnée au 3° concerne soit un militaire décédé à l'occasion d'une opération conduite par les forces armées ou les formations rattachées, soit une victime de catastrophe naturelle, soit une personne faisant l'objet de recherches au titre de l'article 26 de la loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité et dont la mort est supposée, des prélèvements destinés à recueillir les traces biologiques de cette personne peuvent être réalisés dans des lieux qu'elle est susceptible d'avoir habituellement fréquentés, avec l'accord du responsable des lieux ou, en cas de refus de celui-ci ou d'impossibilité de recueillir cet accord, avec l'autorisation du juge des libertés et de la détention du tribunal judiciaire. Des prélèvements aux mêmes fins sur les ascendants, descendants ou collatéraux supposés de cette personne peuvent être également réalisés. Le consentement exprès de chaque personne concernée est alors recueilli par écrit préalablement à la réalisation du prélèvement, après que celle-ci a été dûment informée de la nature de ce prélèvement, de sa finalité ainsi que du caractère à tout moment révoable de son consentement. Le consentement mentionne la finalité du prélèvement et de l'identification.

Les modalités de mise en œuvre des recherches d'identification mentionnées au 3° du présent article sont précisées par décret en Conseil d'Etat. ».

Article 310-2 du code civil :

« S'il existe entre les père et mère de l'enfant un des empêchements à mariage prévus par les articles 161 et 162 pour cause de parenté, la filiation étant déjà établie à l'égard de l'un, il est interdit d'établir la filiation à l'égard de l'autre par quelque moyen que ce soit ».

Article 162 du code civil :

« En ligne collatérale, le mariage est prohibé, entre le frère et la soeur, entre frères et entre sœurs. ».

Article 11 du code de procédure civile :

« Les parties sont tenues d'apporter leur concours aux mesures d'instruction sauf au juge à tirer toute conséquence d'une abstention ou d'un refus. ».

Articles 422, 423, 424 et 425 du code de procédure civile :

-« Le ministère public agit d'office dans les cas spécifiés par la loi. »

-« En dehors de ces cas, il peut agir pour la défense de l'ordre public à l'occasion des faits qui portent atteinte à celui-ci. »

-« Le ministère public est partie jointe lorsqu'il intervient pour faire connaître son avis sur l'application de la loi dans une affaire dont il a communication..... »

-«Le ministère public doit avoir communication :

1° Des affaires relatives à la filiation, à l'organisation de la tutelle des mineurs, ainsi que des actions engagées sur le fondement des dispositions des instruments internationaux et européens relatives au déplacement illicite international d'enfants... » .

b) Quelques éléments de doctrine :

On peut retenir de la présentation des adoptions intrafamiliales par P. Salvage-Gerest, dans l'ouvrage « Dalloz action - Droit de la famille », les éléments suivants :

« 1) L'enfant incestueux, qui peut se définir comme celui dont les parents ne peuvent se [G]r entre eux pour cause de parenté ou d'alliance (C. civ., art. 161 et 162), est le seul, parmi les enfants nés selon les lois de la nature, à ne pas pouvoir avoir ses deux filiations, paternelle et maternelle, établies, du moins si l'interdiction de mariage est fondée sur la parenté et non l'alliance (C.civ., art. 310-2)..... ».

Batteur A., Mauger-Vielpeau L., Droit des personnes et de la famille, 2025 :

« **357. Enfant incestueux.** – Un des principes fondamentaux du droit de la famille en général est celui de l'interdit de l'inceste. Dans le cas où cet interdit essentiel aurait pourtant été violé, quel est le sort de l'enfant né d'une telle union ? Le législateur a voulu empêcher que la filiation soit simultanément établie à l'égard des deux parents, ce qui révélerait l'existence de l'inceste. En cas d'inceste absolu (c'est-à-dire lorsqu'aucune dispense ne peut lever l'empêchement à mariage, infra n° 993), l'enfant ne peut établir sa filiation qu'à l'égard de l'un des parents. Cette disposition est très ancienne. L'enfant issu d'une union entre père et fille ou mère et fils, ou entre frère et sœur (ou « demi-frère et sœur ») ne peut avoir de lien officiel qu'avec l'un d'eux. ».

Mayer D., La pudeur du droit face à l'inceste, D. 1988, p. 213 :

« L'inceste est « le lieu maudit des interdits (Cornu G., La famille, Précis, Domat, 1984, p.91, n°52) ; c'est l'un des tabous les plus répandus qui repose à la fois sur des fondements religieux, sociaux et moraux ».

« C'est dans ces situations [relations entre parents et alliés en ligne directe ou entre frères et sœurs] que la violation du tabou est le plus grave ; l'intérêt de l'enfant aussi bien que l'ordre public commandent que l'inceste ne soit pas révélé.

Pour cela, la seule précaution à observer tient à l'unicité du lien de filiation. Dès lors qu'un seul lien de filiation est établi, peu importe la nature de ce lien : le spectre de

l'inceste est définitivement écarté puisque l'établissement d'une filiation incestueuse ne peut, par hypothèse résulter que d'un rapport triangulaire. » .

Fenouillet D., La filiation incestueuse interdite par la Cour de cassation, Dr fam. 2004, comm 16 :

*« La psychanalyse éclaire alors les enjeux symboliques de l'interdit. L'inceste n'est pas seulement la violation d'un interdit familial, c'est surtout un acte portant atteinte à l'ordre public. C'est le droit, en effet, qui a créé « l'artifice de la chaîne des générations ». Et c'est à cet ordre familial que s'attaque donc l'inceste : entre ascendant et descendant, il s'attaque à la distance générationnelle ; entre collatéraux, il crée une alliance là où n'existait qu'une ligne collatérale. L'inceste bouleverse donc l'ordre établi dans la famille au moyen des liens tissés entre ses membres, parents, enfants, cousins, oncles, tantes, grands-parents... Et il s'avère très perturbant : dans l'ordre individuel d'abord, il entraîne la confusion des rôles et rend difficile la construction de l'identité du sujet ; dans l'ordre social ensuite, il attente au principe généalogique, et donc à **l'ordre public**. ».*

F.Granet-Lambrechts - JurisClasseur Civil Code, Art. 310-1 et 310-2 Fasc. unique : Filiation. - Dispositions générales. Modes d'établissement de la filiation. - Restrictions à l'établissement de la filiation incestueuse, n° 30 à 33.

“Comme l'ancien article 334-10 du code civil, l'article 310-2 ne prohibe pas totalement l'établissement de la filiation, même en cas d'inceste absolu. Il limite l'établissement de la filiation à l'un des deux liens qui la composent en ce qui concerne les auteurs biologiques de l'enfant. Par conséquent, si la filiation maternelle est établie, la filiation paternelle ne peut plus l'être et réciproquement. L'idée sous-jacente étant que seul le rapprochement des deux liens de filiation ferait apparaître l'inceste, la prohibition ne doit par conséquent affecter que l'établissement du second lien, seul à même de permettre un tel rapprochement”.

c) Avis.

« La prohibition de l'inceste constitue une règle qui, seule entre toutes les règles sociales, possède un caractère d'universalité. ».

Claude LEVI-STRAUSS- Les structures élémentaires de la parenté. (1950).

L'interdit de l'inceste (même consenti) demeure un des principes fondamentaux du droit de la famille (cf. Batteur A, Mauger-Vielpeau L -supra), rappelé par notre chambre :

Arrêt du 6 janvier 2004 (pourvoi n° K 01-01-600)

« Sur le moyen unique :

Vu l'article 334-10 du Code civil ;

Attendu qu'en vertu de ce texte, s'il existe entre les père et mère de l'enfant naturel un des empêchements à mariage pour cause de parenté, la filiation étant déjà établie à l'égard de l'un, il est interdit de l'établir à l'égard de l'autre ;

]

Attendu que [Y..] est née le 7 février 1990, ayant été préalablement reconnue par Mme [Y...] ; qu'elle l'a été ensuite par M. [Y...] ; que les deux parents ayant la même filiation paternelle, la seconde reconnaissance a été annulée par un jugement du 12 septembre 1991 sur le fondement de l'article 334-10 du Code civil ; que le 23 juillet 1998, M. [Y...] a déposé une requête aux fins d'adoption simple de l'enfant ;

*Attendu que pour accueillir cette demande, la cour d'appel a retenu que la loi n'interdisait pas l'adoption de son propre enfant et que l'adoption simple, ne manifestant pas une filiation biologique, ne pouvait être assimilée à la reconnaissance d'un enfant dont les père et mère connaissent un des empêchements à mariage prévu par les articles 161 et 162 du Code civil ; **Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la requête en adoption présentée par M. [Y...] contrevient aux dispositions d'ordre public édictées par l'article 334-10 du Code civil interdisant l'établissement du double lien de filiation en cas d'inceste absolu, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;***

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 22 janvier 2001, entre les parties, par la cour d'appel de X... ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de...

Arrêt du 16 décembre 2020 (pourvoi n° 19 22 101) :

« 7. Ces textes interdisent l'établissement, par l'adoption, du double lien de filiation de l'enfant né d'un inceste absolu lorsque l'empêchement à mariage a pour cause la parenté. Ils n'ont pas pour effet d'interdire l'adoption des neveux et nièces par leur tante ou leur oncle, dès lors que les adoptés ne sont pas nés d'un inceste. ».

Si l'inceste est « le lieu-dit des interdits » (cf. Cornu - supra), l'absence de révélation conduit à conserver le secret entre les deux partenaires sexuels.

Dans le cadre d'un « secret partagé », seul le ministère public est en mesure de prévenir une atteinte à l'ordre public par une fraude aux conditions légales de l'adoption (selon la formule de l'arrêt 1° Civ du 16 février 1999, pourvoi n° 96 21 223 et 97 12 781).

L'expertise biologique est le seul moyen de lever le doute. Il convient dès lors, et ce sera l'apport de l'arrêt à intervenir, de permettre au ministère public de demander cette mesure d'instruction.

Dans un arrêt du 28 mars 2000 (1^{re} Civ., 28 mars 2000, n° 98-12.806, Bull. n° 103), la Cour de cassation a posé un principe selon lequel "l'expertise biologique est de droit en matière de filiation, sauf s'il existe un motif légitime de ne pas y procéder".

Ce principe a été constamment réaffirmé depuis et consacré par un arrêt de l'Assemblée plénière du 23 novembre 2007 (1^{re} Civ., 12 mai 2004, n° 02-16.849 ; 14 juin 2005, n° 04-15.444, Bull. n 251 ; Ass. Plén., 23 novembre 2007, n° 06-10.039 et 05-17975, Bull. n° 8 ; 1 Civ., 28 mai 2008, n° 07-15.037, Bull. n° 157 ; 6 mai 2009, n° 08-10.936).

Ainsi, sont cassés les arrêts qui énoncent que l'expertise biologique ne peut être ordonnée pour suppléer la carence des parties dans l'administration de la preuve (1^{re} Civ., 9 décembre 2003, n° 02-10.097 ; 12 mai 2004, n° 02-16.849).

L'absence d'indice ou de présomption susceptible d'étayer la paternité ne saurait constituer une cause légitime de refus de l'expertise biologique (1^{re} Civ., 12 mai 2004, n° 02-16.152 ; 14 juin 2005, n° 04-15.445, Bull. n° 251 ; 6 mai 2009, n° 08-10.936).

Il suffit donc que l'une des parties réclame une expertise biologique pour que les juges soient tenus de l'ordonner, sauf à motiver leur décision de refus par une raison légitime (extrait du rapport de Mme R. Le Cotty pourvoi n° 15 22 848 arrêts du 13 juillet 2016).

Il résulte de la jurisprudence de la chambre que les motifs légitimes susceptibles d'être opposés à une demande d'expertise recevable sont des motifs objectifs provenant principalement de deux séries de circonstances liées à ce que l'expertise serait superfétatoire ou impossible (cf. rapport de Mme S. Gargoullaud, arrêt du 14 janvier 2015, n°13 28 256).

La chambre censure régulièrement les refus d'expertise biologique fondés sur des motifs subjectifs (cf. avis de l'avocate générale référendaire N. Ancel, pourvoi n° 15 22 848).

Comme le rappelle le rapporteur, ce pourvoi pose une question nouvelle importante. Il convient de permettre au ministère public de remplir pleinement son office de défense et protection de l'ordre public en évitant à la jurisprudence d'être prisonnière du « secret des familles ».

AVIS de CASSATION.