# Cour de cassation: Arrêt du 7 octobre 2011 (Belgique). RG C.10.0298.F

* Date : 07-10-2011
* Langue : Français
* Section : Jurisprudence
* Source : Justel F-20111007-2
* Numéro de rôle : C.10.0298.F

N° C.10.0298.F
1. C. M. et
2. D. V.,
demandeurs en cassation,
représentés par Maître Paul Alain Foriers, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 149, où il est fait élection de domicile,
contre
1. G. P.,
défendeur en cassation,
2. G. V., avocat, en sa qualité de tuteur ad hoc de E. D.,
défendeur en cassation ou, à tout le moins, partie appelée en déclaration d'arrêt commun.
I. La procédure devant la Cour
Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 26 janvier 2010 par la cour d'appel de Liège.
Le 22 septembre 2011, l'avocat général André Henkes a déposé des conclusions au greffe.
Le conseiller Mireille Delange a fait rapport et l'avocat général André Henkes a été entendu en ses conclusions.
II. Le moyen de cassation
Les demandeurs présentent un moyen libellé dans les termes suivants :
Dispositions légales violées
Articles 1068, spécialement alinéa 2, et 1072 du Code judiciaire
Décisions et motifs critiqués
L'arrêt
« Confirme le jugement entrepris sous l'émendation suivante :
Avant de statuer au fond,
Désigne en qualité d'expert le docteur A. A., Institut de médecine légale, rue Dos Fanchon, 39, à Liège, avec pour mission, serment légal préalablement prêté et conformément aux articles 962 et suivants du Code judiciaire, de convoquer [le défendeur, la demanderesse] et l'enfant E. D. et faire les prélèvements utiles sur leur personne ; faire l'analyse de ces prélèvements selon les méthodes scientifiques éprouvées, soit une expertise génétique A.D.N., afin de dire si [le défendeur] peut ou non être considéré comme le père d'E. D. et préciser quelle est la probabilité de sa paternité ; dresser de ces constatations, déductions et conclusions, un rapport à déposer dans les trois mois à compter du jour où le greffe civil lui aura notifié sa mission ; dit que les frais d'expertise seront avancés par le demandeur en expertise, à savoir [le premier défendeur] ;
Dit qu'à défaut pour les parties de formuler leurs observations endéans les quinze jours du prononcé du présent arrêt, celles-ci dispensent la cour [d'appel] de tenir une réunion d'installation préalable à l'expertise ;
Pour le surplus, renvoie la cause au rôle ;
Réserve les dépens ».
Il fonde ces décisions notamment sur ce que :
« [Le défendeur] sollicite une expertise sanguine mais, en l'état actuel des analyses scientifiques, une expertise génétique A.D.N. est plus adéquate pour permettre d'établir positivement ou négativement sa paternité avec un degré de certitude suffisant. Il y a lieu de relever à cet égard que le premier juge ordonne une expertise sanguine. Une expertise génétique sera dès lors ordonnée ».
Griefs
L'arrêt confirme le jugement dont appel, celui-ci n'étant émendé qu'en ce qui concerne la teneur de la mission d'expertise ordonnée par ce dernier et le nom de l'expert qui avait été désigné.
En ordonnant le dépôt du rapport dans les trois mois de la notification de la mission par le greffe civil et en renvoyant pour le surplus la cause au rôle, l'arrêt réserve à la cour d'appel la connaissance de la suite de la procédure.
Or, en vertu de l'article 1068, alinéa 2, du Code judiciaire, lu conjointement avec l'article 1072 de ce code, le juge d'appel qui, comme c'est le cas en l'espèce, confirme, même partiellement, une mesure d'instruction ordonnée par le jugement dont appel qu'il confirme par ailleurs, doit renvoyer la cause au premier juge.
Il suit de là qu'en se réservant, par l'arrêt, la connaissance de la suite de la procédure après avoir confirmé le jugement dont appel et confirmé, dans son principe, la mesure d'expertise ordonnée par le premier juge auquel ils étaient dès lors tenus de renvoyer la cause, les juges d'appel ont violé les dispositions visées au moyen et spécialement l'article 1068, alinéa 2, du Code judiciaire.
III. La décision de la Cour
Aux termes de l'article 1068, alinéa 1er, du Code judiciaire, tout appel d'un jugement définitif ou avant dire droit saisit du fond du litige le juge d'appel.
En son alinéa 2, cet article dispose que le juge d'appel ne renvoie la cause au premier juge que s'il confirme, même partiellement, une mesure d'instruction ordonnée par le jugement entrepris.
L'arrêt confirme le jugement entrepris sous l'émendation qu'il substitue à l'expertise sanguine que ce jugement avait ordonnée une expertise génétique et qu'il confie celle-ci à un autre expert.
L'arrêt, qui sans statuer autrement que le premier juge sur un point litigieux, confirme partiellement la mesure d'instruction ordonnée par celui-ci mais ne lui renvoie pas la cause, viole l'article 1068, alinéa 2, du Code judiciaire.
Le moyen est fondé.
Sur le renvoi :
La Cour, qui casse la décision par laquelle le juge d'appel s'est abstenu, en violation de l'article 1068, alinéa 2, du Code judiciaire, de renvoyer la cause au premier juge, renvoie la cause à ce juge afin qu'il en poursuive le traitement.
Par ces motifs,
La Cour
Casse l'arrêt attaqué en tant que, renvoyant la cause au rôle de la cour d'appel, il réserve à celle-ci la connaissance de la suite de la procédure ;
Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé ;
Réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond ;
Renvoie la cause devant le tribunal de première instance de Neufchâteau afin qu'il en poursuive le traitement.
Ainsi jugé par la Cour de cassation, première chambre, à Bruxelles, où siégeaient le conseiller Albert Fettweis, faisant fonction de président, les conseillers Christine Matray, Sylviane Velu, Martine Regout et Mireille Delange, et prononcé en audience publique du sept octobre deux mille onze par le conseiller Albert Fettweis, faisant fonction de président, en présence de l'avocat général André Henkes, avec l'assistance du greffier Patricia
De Wadripont.