

RTD Civ. 2000 p. 429

Inégalité successorale de l'enfant adultérin : le contribuable français perd 500 000 F à la suite d'un pari européen inconsidérément engagé par la première chambre civile de la Cour de cassation

(Cour EDH Mazurek c/ France, 1<sup>er</sup> févr. 2000)

Jean-Pierre Marguénaud, Professeur à l'Université de Limoges ; Membre de l'Observatoire des mutations institutionnelles et juridiques (Limoges)

Les lecteurs de cette Revue auront appris sans grande surprise (cf. 1997.542<sup>1</sup> et 1999.497<sup>2</sup>) que l'application obstinée de l'article 760 du code civil à l'enfant adultérin nous avait valu une condamnation par la Cour européenne des droits de l'homme dans la retentissante affaire *Mazurek* (D. 2000.J.332, note Jean Thierry<sup>3</sup> et la chronique du même auteur D.2000.157<sup>4</sup> ; V. Bernard Vareille, D. 2000.Chron.626<sup>5</sup> ; Adeline Gouttenoire-Cornut et Frédéric Sudre, JCP 2000.ed.G.II.10286 ; B. de Lamy, Dr. fam. 5<sup>e</sup> année, n° 2, févr. 2000.20. *Adde* Ph. Stoffel-Munck, Droit et patrimoine, 2000.56 ; S. Hocquet-Berg, Petites affiches, 10 mai 2000.11 ; J. Casey, RJPF 2000.24). Même s'ils avaient vu venir le coup, un grand nombre d'entre eux l'auront douloureusement ressenti tant ils sont attachés à la protection traditionnelle de la famille légitime. Qu'il soit permis de leur apporter ici quelques paroles de réconfort : leur défaite, indiscutable, n'est pas aussi cuisante que celle à laquelle on pouvait s'attendre. Ils pourront en effet reprendre espoir et courage en observant que l'arrêt du 1<sup>er</sup> février 2000 se place sur un plan exclusivement patrimonial pour mieux pouvoir s'en tenir à une condamnation strictement limitée à une application du seul article 760 dans un cas très particulier de concours entre un enfant adultérin et un enfant légitime. Sans doute le requérant était-il adultérin, mais il l'était à peine car au moment de sa naissance, en 1942, sa mère vivait déjà depuis longtemps séparée de fait. Sans doute le demi-frère, auquel les trois quarts de la succession maternelle avaient été attribués, était-il légitime, mais il l'était tout juste car il n'avait été que légitimé par le mariage de sa mère un an après sa naissance en 1936. Aussi la Cour de Strasbourg a-t-elle cru pouvoir résumer la situation en énonçant que le seul problème qui lui était soumis concernait « la succession d'une mère par ses deux enfants, l'un naturel, l'autre adultérin »... En outre, pour être plus sûre de ne pas aborder directement la question de la discrimination liée au statut des enfants adultérins qu'avait entendu poser M. Mazurek en invoquant une violation discriminatoire de son droit au respect de la vie familiale garanti par l'article 8 et en déclinant toute proposition de règlement amiable, la Cour européenne des droits de l'homme, prétextant que la succession était déjà ouverte lors de l'introduction de la requête, n'a voulu examiner l'affaire que sous l'angle de l'atteinte au droit au respect des biens, consacré par l'article 1<sup>er</sup> du protocole n° 1, combiné avec le principe de non-discrimination affirmé par l'article 14. Autrement dit, la Cour européenne des droits de l'homme n'a pas saisi l'occasion qui lui était donnée de confronter la position adoptée le 25 juin 1996 par la première chambre civile de la Cour de cassation (cf. J. Hauser, RTD civ. 1996.873<sup>6</sup>) aux exigences d'égalité des filiations formulées par l'arrêt *Marckx* du 13 juin 1979. Elle s'en est tenue à l'application du mécanisme de lutte contre la discrimination patrimoniale mis au point par l'arrêt *Inze* du 28 octobre 1987 qui abandonne l'enfant adultérin à sa stigmatisation inégalitariste aussi longtemps que dure la vie de son infidèle auteur. Ainsi la Cour européenne des droits de l'homme a-t-elle pu constater que la différence de traitement, établie entre le demi-frère adultérin et le demi-frère légitimé quant à la jouissance des droits héréditaires qu'ils avaient automatiquement acquis au moment du décès de leur mère, était dépourvue de justification objective et raisonnable et condamner la France à verser au requérant une somme d'environ 376 000 F correspondant au montant de la demi-part dont il avait été privé, augmentée de 20 000 F pour dommage moral et de 100 000 F pour frais et dépens. La question d'argent a donc largement occulté la question de principe. C'est ce qui a été vivement regretté par les juges L. Loucaides et F. Tulkens dans

leur opinion dissidente commune et par les premiers commentateurs de l'arrêt (cf. A. Gouttenoire-Cornut et F. Sudre, *op. cit.*). On ne peut que s'associer à ces critiques tout en fondant l'espoir que l'arrêt du 1<sup>er</sup> février 2000 ne sera pas un signe avant-coureur d'une baisse de la qualité du travail de la nouvelle Cour européenne des droits de l'homme dont les progrès sont spectaculaires du point de vue de la quantité (plus de 160 arrêts entre le 1<sup>er</sup> janv. et le 15 avr. 2000).

Faut-il, dans ces conditions, considérer que les règles inégalitaires maintenues par la loi du 3 janvier 1972 ont reçu un brevet de conformité à la Convention européenne des droits de l'homme dans la large mesure où elles ne conduisent pas, comme dans l'affaire *Mazurek*, à traiter différemment un enfant « adultérin sur mort mariage » et un enfant naturel légitimé, après l'ouverture de la succession de leur parent commun ? Faut-il, en particulier, admettre que notre dispositif de protection des enfants légitimes *stricto sensu* contre les dérives adultères de leurs auteurs soit indemne de l'épreuve européenne ? Ce serait une erreur de le croire et, au moins pour les notaires, une faute de le laisser croire. Il est en effet difficile d'imaginer que l'arrêt *Mazurek* ait laissé subsister la discrimination traditionnelle entre l'enfant adultérin et l'enfant légitimé tout en en faisant apparaître une nouvelle entre l'enfant naturel légitime, désormais privé du bénéfice de l'article 760, et l'enfant légitime qui le conserverait. Il serait quand même un peu surprenant que la principale conséquence de l'arrêt *Mazurek* fût une entorse au principe d'égalité entre enfant légitimé et enfant légitime proclamé par l'article 332-1 du code civil. Au-delà de cette considération de logique juridique, il y a dans l'arrêt du 1<sup>er</sup> février 2000, des éléments suffisamment forts et convergents pour donner l'assurance qu'une violation de l'article 1<sup>er</sup> du protocole n° 1 combiné avec l'article 14 eut été tout aussi bien constatée s'il se fut agi d'un concours entre un enfant adultérin et un enfant légitime *stricto sensu*. Tout en limitant la solution aux données particulières de l'affaire qui lui était soumise, la Cour européenne des droits de l'homme a en effet formulé un certain nombre d'affirmations générales qui devraient dissuader le législateur et le juge judiciaire d'engager à nouveau des paris européens en ce domaine. Ainsi énonce-t-elle avec la plus grande clarté que : « en tout état de cause, l'enfant adultérin ne saurait se voir reprocher des faits qui ne lui sont pas imputables ». En outre, elle rappelle très fermement avoir déjà averti dès l'arrêt *Inze* de 1987 que, désormais, seules de très fortes raisons pourraient l'amener à estimer qu'une distinction fondée sur la naissance hors mariage est compatible avec la Convention, laquelle est un instrument vivant, à interpréter à la lumière des conditions actuelles. C'est au nom de cette exigence d'actualisation qu'elle apporte des précisions de première importance sur la manière dont elle envisage aujourd'hui la protection de la famille légitime. Elle estime seulement « qu'il ne peut être exclu que le but invoqué par le gouvernement, à savoir la protection de la famille traditionnelle, puisse être considérée comme légitime » (§ 50). Quand on se souvient que dans l'arrêt *Marckx*, en 1979, la Cour européenne des droits de l'homme reconnaissait qu'il était légitime, voire méritoire de soutenir et encourager la famille traditionnelle (§ 40), on mesure l'ampleur de la perte de prestige. D'ailleurs, pour apprécier si l'instauration d'une différence de traitement entre enfants adultérins et enfants légitimes ou naturels quant à la succession de leur auteur est un moyen proportionné et adéquat par rapport à ce but qui reste légitime d'extrême justesse, la Cour « note d'emblée que l'institution de la famille n'est pas figée, que ce soit au plan historique, sociologique ou encore juridique » (§ 52).

Il est particulièrement intéressant, du point de vue des sources internationales du droit civil, de relever les signes de l'évolution juridique de la famille retenus par la Cour de Strasbourg pour mieux pouvoir conclure au défaut de rapport de proportionnalité entre le moyen discriminatoire employé et le but de protection de la famille légitime visé. Il y a d'abord des textes internationaux. Plus que la Convention européenne de 1975 sur le statut juridique des enfants nés hors mariage dont le défaut de ratification par la France est habilement souligné, c'est la Convention relative aux droits de l'enfant des Nations-Unies qui est prise en compte pour avoir consacré, en son article 2, l'interdiction des discriminations fondées sur la naissance. La Cour de Strasbourg se démarque donc ostensiblement de la première chambre civile de la Cour de cassation qui, dans la même affaire *Mazurek*, avait sèchement affirmé que la Convention de New York du 25 janvier 1990 était sans pertinence en la cause puisqu'elle concernerait l'enfant défini comme l'être humain n'ayant pas atteint l'âge de la majorité. Il y a aussi les réformes intervenues dans les autres Etats membres du Conseil de l'Europe qui

peuvent déboucher sur un dénominateur commun au système juridique des Etats contractants et ainsi contribuer fortement à faire évoluer l'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme sur un point donné. Le gouvernement français avait cru ingénieux d'invoquer l'arrêt *Rasmussen c/ Danemark* par lequel, le 28 novembre 1984, la Cour de Strasbourg avait jugé que la discrimination alors instituée par la loi danoise pour limiter dans le temps le droit du mari de désavouer un enfant né pendant le mariage n'était pas incompatible avec la Convention dans la mesure où il n'existait pas de dénominateur commun aux Etats membres du Conseil de l'Europe sur ce genre de questions concernant la violation du devoir de fidélité entre époux et, *mutatis mutandis*, les droits des enfants adultérins. L'idée n'était pas bonne car les juges européens ont au contraire observé, depuis l'arrêt *Rasmussen*, une nette tendance, dans les autres Etats membres du Conseil de l'Europe, à la disparition des discriminations à l'égard des enfants adultérins. Ainsi, pour déjouer les risques de condamnations européennes, les autorités françaises ne doivent-elles pas seulement être attentives à l'évolution de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg : il leur faut aussi suivre avec plus de rigueur les réformes en cours dans les pays voisins qui peuvent rapidement dégager un dénominateur commun, réducteur de la marge nationale d'appréciation. Les autorités françaises doivent aussi se méfier d'un autre facteur d'évolution qu'elles savent encourager mieux que personne au monde et que l'arrêt *Mazurek* place sur le devant de la scène européenne : les rapports adoptés par le Conseil d'Etat ou demandés par le ministre à des spécialistes renommés travaillant seuls ou regroupés au sein d'une commission. Parmi les éléments pris en compte pour retenir une « interprétation nécessairement dynamique des dispositions litigieuses de la Convention », figurent en effet le rapport du Conseil d'Etat de mai 1990 qui préconisait, données socio-démographiques à l'appui, la suppression de la discrimination successorale affectant les enfants adultérins, le rapport Théry du 14 mai 1998 qui critiquait le statut inégalitaire de ces enfants et le rapport Dekeuwer-Defossez du 14 septembre 1999 qui propose d'« abroger les limites aux droits successoraux de l'enfant adultérin ». Il n'est pas impossible que la valorisation de ces travaux de recherche conduise imperceptiblement à renouveler les données du problème de la conciliation entre « interprétation évolutive et interprétation consensuelle » de la Convention (V. l'article de F. Rigaux *in* L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme, dir F. Sudre, éd. Bruylant, Bruxelles, 1998, p. 41). Par interprétation évolutive on entend une interprétation allant au-delà de l'intention des Etats au moment de la conclusion ou de la ratification de la Convention ; par interprétation consensuelle on comprend une interprétation correspondant à l'intention commune des Etats membres. Si cette intention est figée au jour de la conclusion ou de la ratification de la Convention, les deux méthodes sont inconciliables. En revanche, si l'intention commune s'apprécie d'après un mouvement convergent des droits internes des Etats membres, une conciliation est possible : une interprétation évolutive se déduira du changement concordant d'attitudes des Etats. La seule difficulté sera alors de déterminer à partir de quand l'évolution a été acceptée par un nombre suffisant d'Etats. L'arrêt *Mazurek* laisse entendre que l'acceptation de chaque Etat ne dépend pas exclusivement de l'adoption d'une réforme : les rapports destinés à la préparer - ou à la retarder - peuvent suffire à la révéler. Alors l'Etat se trouve pris à son propre piège car les opinions qu'il avait sollicitées pour éclairer son choix se transforment en arguments européens pour le lui imposer. La doctrine, qui participe activement à l'élaboration de ces rapports, serait-elle sur le point de devenir une source internationale du droit ? En tous cas, le législateur serait bien avisé de réaliser sans retard la réforme d'ensemble qui préconise le rapport Dekeuwer-Defossez si nous voulons éviter l'humiliation d'avoir à la concéder progressivement sous les coups d'autant d'arrêts de la Cour de Strasbourg que de situations particulières dont se décline le statut inégalitaire de l'enfant adultérin.

**Mots clés :**

SUCCESSION \* Droits successoraux \* Filiation naturelle \* Enfant adultérin \* Vocation successorale réduite \* Discrimination

DROIT ET LIBERTE FONDAMENTAUX \* Vie privée et familiale \* Droits successoraux \* Filiation naturelle \* Enfant adultérin \* Vocation successorale réduite

