



L'ordonnance du 4 juillet 2005 ratifiée par la loi du 16 janvier 2009 s'inscrit dans un double mouvement d'évolution scientifique et de mutation de la société, avec d'une part les découvertes sur la génétique, et d'autre part la modification des structures familiales. C'est à la suite de l'arrêt Mazurek de la Cour européenne des Droits de l'Homme, que la loi du 3 décembre 2001 a introduit en droit français un alignement sur le droit communautaire en instaurant l'égalité entre les filiations au cœur de la dévolution successorale. L'ordonnance de 2005 organise ainsi l'aboutissement d'une évolution juridique en substituant au principe traditionnel de légitimité le triple principe d'égalité, de vérité et de stabilité.

DROIT TRANSITOIRE (ord. 4 juillet 2005, art. 20)

- **Principe** : Application aux enfants nés avant comme après le 1^{er} juillet 2006 (date d'entrée en vigueur de l'ordonnance du 4 juillet 2005) sous réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée.
- **Exceptions** : **Successions déjà liquidées** : les enfants nés avant le 1^{er} juillet 2006 ne peuvent se prévaloir des nouvelles dispositions. **Donations** : les modifications des articles 960 et 962 du code civil ne s'appliquent qu'aux donations faites à compter du 1^{er} juillet 2006.
- **Actions** : **Instance introduite avant le 1^{er} juillet 2006** : action poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. **Les actions prévues par les articles 327 et 329 du code civil** peuvent être exercées sans que puisse être opposée la forclusion tirée de la loi ancienne, sous certaines conditions (non prescription, délai).

I ÉTABLISSEMENT DE LA FILIATION

IA LA FILIATION PAR LE SANG

ÉTABLISSEMENT NON CONTENTIEUX DE LA FILIATION

■ Par l'effet de la loi

Présomption de maternité : « La filiation est établie à l'égard de la mère par la désignation de celle-ci dans l'acte de naissance de l'enfant. » (art. 311-25) Avant l'ordonnance de 2005, seule la filiation de l'enfant né d'une femme mariée était établie par la mention du nom de la mère dans l'acte de naissance.

Présomption de paternité : « L'enfant conçu ou né pendant le mariage a pour père le mari. » (art. 312)

Exceptions. La présomption de paternité est écartée (art. 313, loi du 16 janvier 2009) :

- lorsque l'acte de naissance de l'enfant ne désigne pas le mari en qualité de père ;
- en cas de demande en divorce ou en séparation de corps.

La présomption de paternité est toutefois rétablie :

- de plein droit, en cas de possession d'état à l'égard du mari et s'il n'a pas une filiation paternelle déjà établie à l'égard d'un tiers (art. 314) ;
- par une action en justice en l'absence de possession d'état à l'égard du mari (art. 329) ;
- par la reconnaissance de l'enfant par le mari, dans les conditions des articles 316 et 320 (art. 315).

- **Par reconnaissance**. C'est un mode non contentieux et subsidiaire au mode d'établissement de la filiation par l'effet de la loi (art. 316).

Conditions

– **Condition de fond** : reconnaissance doit être faite par le père ou la mère sans condition de capacité, sans possibilité de représentation, à tout moment. Liberté totale sauf dans le cas d'une procréation médicalement assistée (art. 311-20 al. 4 et 5).

– **Condition de forme** : reconnaissance peut être faite avant ou après la naissance (art. 316 al. 1), dans un acte de naissance, par acte reçu par un officier d'état civil ou par tout autre acte authentique (art. 316 al. 3). La reconnaissance peut notamment être faite par un acte notarié soit par un acte spécial établi à cette fin, soit accessoirement un autre acte, tel un testament authentique ou un contrat de mariage. L'avantage de cette reconnaissance tient à ce que, les minutes des notaires n'étant pas publiques, elle ne sera pas reportée sur l'acte d'état civil. La reconnaissance peut aussi être faite dans un jugement de donner acte, par exemple au cours d'une instance en réclamation d'état.

– **Sanctions** : nullité absolue pour non respect des conditions de fond et de forme ; nullité relative en cas de vice du consentement.

Effet. La reconnaissance établit la paternité ou la maternité de celui qui l'a souscrite. Elle présente quatre caractères : elle est absolue, rétroactive, irrévocable par son auteur et unilatérale.

■ Par la possession d'état

– **Par un acte de notoriété** (art. 317 et 71) : il est délivré par le juge d'instance sur demande des parents ou de l'enfant, les autres personnes doivent faire constater la possession d'état en s'adressant au TGI pour obtenir un jugement. L'acte est établi à la suite des déclarations de trois témoins. **Limite** (art. 317 al. 3) : l'acte peut être demandé dans la limite de 5 ans à compter de la cessation de la possession d'état alléguée ou à compter du décès du parent prétendu. **Preuve** : l'acte établit légalement la filiation de l'intéressé, il fait foi de la possession d'état jusqu'à preuve du contraire.

– **Par jugement** (art. 330) : la possession d'état peut être constatée à la demande de toute personne qui a un intérêt mentionné dans le délai mentionné à l'article 321 (10 ans, à compter du jour où la personne a été privée de l'état qu'elle réclame).

ÉTABLISSEMENT CONTENTIEUX DE LA FILIATION

■ Action en recherche de père et mère

Dispositions communes aux deux actions

L'enfant doit être né viable (art. 318). Compétence exclusive du TGI en la matière (art. 318-1).

Le nouveau dispositif de l'art. 320 prévoit que la filiation légalement établie, tant qu'elle n'a pas été contestée en justice, empêche toute action en vue de l'établissement d'une autre filiation qui viendrait la contredire. La contestation de la première et l'action en établissement de la seconde peuvent faire l'objet d'un même contentieux.

Harmonisation des délais de prescription concernant les actions relatives à la filiation par l'ordonnance du 4 juillet 2005 : la prescription est décennale et trouve son départ au jour où la personne a été privée de l'état qu'elle réclame ou a commencé à jouir de l'état qui lui est contesté.

Suspension du délai pendant la minorité de l'enfant.

L'action en recherche de maternité

L'action est subordonnée à l'absence de titre et de possession d'état (art. 325). L'action est réservée à l'enfant. Pendant sa minorité, elle est exercée par le parent à l'égard duquel le lien de filiation est établi (art. 328). L'enfant doit alors prouver qu'il est celui dont la mère prétendue a accouché. Cette preuve se fait par tout moyen (art. 325).

Si la filiation maternelle est établie, elle n'a pourtant aucune conséquence sur la filiation paternelle.

L'action en recherche de paternité

La paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée (art. 327).

La recherche de paternité est libre : l'enfant peut demander une expertise biologique qui est de droit, sauf motifs légitimes de ne pas y procéder.

Si l'action est accueillie, elle a pour seul effet d'établir la filiation paternelle.

■ Action en rétablissement de la présomption de paternité

Lorsque la présomption de paternité est écartée dans les conditions prévues aux articles 313 et 314, ses effets peuvent être rétablis en justice dans les conditions prévues à l'article 329, chacun des époux peut demander durant la minorité de l'enfant que ses effets soient rétablis en prouvant que le mari est le père.

L'action se prescrit par 10 ans ; le délai est toutefois suspendu pendant la minorité de l'enfant. Elle peut être dirigée contre chacun des époux ou ses héritiers (à défaut contre l'État, art. 328).

ADOPTION PLÉNIÈRE

L'adoption plénière opère une rupture des liens avec la famille d'origine.

■ Conditions

Conditions de fond

Conditions relatives à l'adopté

– **Absence d'adoption antérieure** (art. 346)

– **Âge**. L'adopté doit avoir moins de 15 ans et l'adoptant doit avoir 15 ans de plus que l'adopté (art. 345 al. 1).

– **Consentement** (art. 345 al. 3). Si l'adopté a moins de 13 ans, son consentement n'est pas nécessaire ; si l'adopté a plus de 13 ans, il doit consentir personnellement à son adoption.

– **Lien avec l'adoptant**. **Principe** : l'existence d'un lien préexistant de parenté ou d'alliance avec l'adoptant ne fait pas obstacle à l'adoption. **Limite** : l'adoption plénière de l'enfant du conjoint est permise lorsque l'enfant n'a de filiation légalement établie qu'à l'égard de ce conjoint ou lorsque l'autre parent que le conjoint s'est vu retirer totalement l'autorité parentale.

Peuvent être adoptés (art. 347) :

- **suite au consentement des parents originaires**, les enfants pour lesquels les père et mère ou le conseil de famille ont valablement consenti à l'adoption par acte authentique, notamment devant notaire (art. 348-3 al. 1). Les deux parents originaires doivent être manifestement désintéressés (art. 350). Une faculté de rétractation pendant 2 mois leur est offerte (art. 348-3 al. 3).
- **suite à une décision de l'autorité publique**, les pupilles de l'État et les enfants déclarés abandonnés dans les conditions prévues à l'article 350.

Conditions relatives à l'adoptant

L'adoption peut être demandée par :

- deux époux non séparés de corps, mariés depuis plus de deux ans ou âgés l'un et l'autre de plus de 28 ans (art. 343) ;
- toute personne âgée de plus de 28 ans (art. 343-1 al. 1). La condition d'âge n'est pas exigée en cas d'adoption de l'enfant du conjoint.

Différence d'âge entre l'adoptant et l'adopté

- **Principe** : 15 ans (art. 344 al. 1), mais peut être réduit pour justes motifs.
- **Exception** : 10 ans, quand l'adopté est l'enfant du conjoint de l'adoptant (art. 344 al. 1).

Conditions de forme

- **Placement en vue de l'adoption plénière. Principe** : remise aux futurs adoptants d'un enfant. **Effet** : obstacle à toute restitution de l'enfant à sa famille d'origine (art. 352 al. 1).
- **Procédure judiciaire** (art. 353 et s., 1166 et s.). Il faut déposer une requête au TGI. Le tribunal doit instruire la demande et rendre un jugement motivé dans les 6 mois du dépôt de la requête. Des voies de recours sont possibles. Si l'adoptant décède, après avoir régulièrement recueilli l'enfant en vue de son adoption, la requête peut être présentée en son nom par le conjoint survivant ou l'un des héritiers de l'adoptant (art. 353 al. 3).

■ Effets

L'adoption plénière opère une rupture avec la famille par le sang (art. 356 al. 1).

Assimilation totale au plan civil et fiscal dans la famille de l'adoption. On assimile l'adopté à l'enfant dont la filiation est juridiquement établie (art. 358). L'adopté prend le nom de l'adoptant ; l'autorité parentale est exercée par l'adoptant ; droit aux abattements fiscaux...

L'adoption plénière prend effet au jugement constitutif.

Une adoption simple peut être prononcée si l'adoption plénière a échoué, s'il est justifié de motifs graves (art. 360 al. 2).

ADOPTION SIMPLE

Sans rupture des liens avec la famille d'origine.

■ Conditions

Conditions de fond

Conditions relatives à l'adopté

L'adoption doit être conforme à l'intérêt de l'enfant adopté. Contrôle par le juge civil et administratif de la finalité de l'adoption. **Pas de condition d'âge** (art. 360) : l'adopté peut être mineur ou majeur.

Autres conditions

Les dispositions relatives à l'adoption plénière sont applicables à l'adoption simple (art. 361), en ce qui concerne notamment le consentement des parents, le consentement de l'adopté de plus de 13 ans et les conditions relatives à l'adoptant.

Conditions de forme

L'adoption est prononcée par un jugement du TGI rendu en matière gracieuse. Il s'agit d'un acte juridique, le Tribunal joue le rôle d'organe de contrôle.

■ Effets

À l'égard de la famille d'origine de l'adopté. L'adopté reste dans sa famille d'origine et y conserve tous ses droits, notamment ses droits héréditaires (art. 364 al. 1).

À l'égard de la famille adoptive. Un lien de parenté est créé entre l'adoptant et l'adopté ainsi que ses descendants (art. 366), mais pas entre l'adopté et la famille de l'adoptant. L'adopté et ses descendants ont dans la famille de l'adoptant les mêmes droits successoraux que les descendants par le sang ; ils n'ont cependant pas la qualité de réservataire à l'égard des ascendants de l'adoptant (art. 368).

En ce qui concerne le nom de l'adopté, l'adoption simple confère le nom de l'adoptant à l'adopté en l'ajoutant au nom de ce dernier (art. 363).

Comme l'adoption plénière, l'adoption simple est constitutive et non déclarative. Elle n'a pas d'effet rétroactif. S'il est justifié de motifs graves, l'adoption peut être révoquée à la demande de l'adoptant ou de l'adopté, ou, lorsque ce dernier est mineur, à celle du ministère public (art. 370).

ADOPTION INTERNATIONALE

Loi du du 6 février 2001

■ Conditions

Les conditions de l'adoption sont soumises à « **la loi nationale de l'adoptant**, ou, en cas d'adoption par deux époux, à la loi qui régit les effets de leur union » (la loi nationale commune ou à défaut la loi du lieu du domicile commun). « L'adoption ne peut, toutefois, être prononcée si la loi nationale de l'un et de l'autre époux la prohibe. » (art. 370-3 al. 1)

« L'adoption d'un mineur étranger ne peut être prononcée si sa loi personnelle prohibe cette institution, sauf si ce mineur est né et réside habituellement en France. » (art. 370-3 al. 2)

Le représentant légal de l'enfant doit consentir à l'adoption et à la rupture définitive avec la famille d'origine imposée par l'adoption plénière. L'article 370-3 al. 3 précise les conditions requises pour s'assurer d'un consentement réel et éclairé.

■ Effets

La loi du 6 février 2001 distingue deux situations :

- **une adoption prononcée en France** produit les effets de la loi française (art. 370-4) ;
- **une adoption prononcée à l'étranger** produit les effets d'une adoption plénière, si elle rompt de manière complète et irrévocable le lien de filiation préexistant (art. 370-5) ; à défaut, elle produit les effets d'une adoption simple.

Possibilité de convertir une adoption simple en adoption plénière (art. 370-5).

Création de juridictions spécialisées en matière d'adoption internationale. L'article L 211-13 du Code de l'organisation judiciaire donne compétence au TGI.

I C

LES OBSTACLES À L'ÉTABLISSEMENT DE LA FILIATION

INCESTE

« 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. » (art. 310-2)

Cass. civ. I, 6 janvier 2004 : interdiction de l'établissement de la double filiation née d'un inceste.

Cependant, la filiation incestueuse peut être établie s'il existe seulement un empêchement prévu par l'article 163 du Code civil (c'est-à-dire oncles et nièces, tantes et neveux) ou qui sont unis par un lien d'alliance à quelque degré que ce soit.

ACCOUCHEMENT SOUS X

Principe. La femme qui accouche sous X peut demander le secret de son admission et de son identité (art. 326) dans les conditions prévues à l'article L 222-6 du Code de l'action sociale et des familles.

La loi du 22 janvier 2002 relative à l'accès aux origines des personnes adoptées, a institué le Conseil national pour l'accès aux origines (CNAOP), qui a reçu pour mission de faciliter le rapprochement entre les enfants qui recherchent leurs origines et les femmes qui après coup acceptent de révéler leur identité, à condition qu'elles aient laissé leur identité sous pli fermé (art. L 147-1 du Code de l'action sociale et des familles).

La loi du 16 janvier 2009 a modifié l'article 325 al. 1, en supprimant la réserve qu'il contenait. Ainsi, l'action en recherche de maternité n'est plus soumise à une fin de non-recevoir.

I D

L'ACTION À FIN DE SUBSIDES

Tout enfant dont la filiation paternelle n'est pas légalement établie peut réclamer des subsides à celui qui a eu des relations avec sa mère pendant la période légale de la conception (art. 342).

L'action peut être exercée pendant toute la minorité de l'enfant. Depuis la loi du 16 janvier 2009, l'enfant majeur peut exercer cette action dans les dix années qui suivent sa majorité « à condition qu'il soit encore dans le besoin, à moins que cet état ne lui soit imputable à faute ».

L'action est recevable même si le père ou la mère était, au temps de la conception, engagé dans les liens du mariage avec une autre personne, ou s'il existait entre eux un des empêchements à mariage réglés par les articles 161 à 164.

Le défendeur peut écarter la demande en apportant la preuve qu'il ne peut être le père de l'enfant, notamment par examen comparé des sangs ou recherche d'empreintes génétiques (art. 342-4).

Le mode de recouvrement est similaire à celui des pensions alimentaires.

Compétence exclusive du TGI (art. 318-1)

Unification des actions (art. 332)

Principe de chronologie des filiations : tant qu'elle n'a pas été contestée en justice, la filiation légalement établie fait obstacle à l'établissement d'une autre qui la contredirait (art. 320)

CONTESTATION DU LIEN DE FILIATION

■ Possession d'état et titre conforme (art. 333)

Nature de la filiation

- **filiation établie par l'effet de la loi** → action en contestation de filiation (art. 333 al. 1)
- **filiation établie par reconnaissance volontaire** → action en contestation de filiation

Titulaires de l'action : enfant, mère, père, celui qui se prétend être parent véritable, héritiers d'une de ces personnes décédée dans le délai pour agir (art. 333 al. 1).

Délai pour agir : 5 ans à compter du jour où la possession d'état a cessé ou du décès du parent dont le lien de filiation est contesté. Fermeture de l'action lorsque la possession d'état a duré au moins cinq ans depuis la naissance ou la reconnaissance (art. 333 al. 2).

■ Possession d'état et titre non conforme (art. 334)

Nature de la filiation

- **filiation établie par l'effet de la loi**
- **filiation établie par reconnaissance volontaire**

Titulaires de l'action : toute personne intéressée et les héritiers d'une personne décédée dans le délai.

Délai pour agir : 10 ans à compter du jour où la personne a été privée de l'état qu'elle réclame ou a commencé à jouir de l'état qui lui est contesté (art. 321). Le délai est suspendu pendant la minorité de l'enfant.

■ Possession d'état seule

Nature de la filiation

- **possession d'état constatée par acte de notoriété** (art. 310-1 et 317) → action en contestation en rapportant la preuve contraire (art. 335)
- **possession d'état constatée judiciairement** → tierce opposition (art. 324 al. 1)

Titulaires de l'action : toute personne qui y a intérêt.

Délai pour agir : 10 ans, à compter de la délivrance de l'acte ou du jour où le jugement est devenu définitif (selon l'origine de la possession d'état).

■ Droit d'agir du Ministère public (art. 336)

Nature de la filiation : toutes les filiations établies en vertu de la loi

Ouverture de l'action :

- **indices** tirés des actes eux-mêmes rendant la filiation invraisemblable ;
- **fraude** à la loi.

Délai pour agir : 10 ans (art. 321) applicable à toutes les actions relatives à la filiation.

CONTESTATION DE L'ACTE DE RECONNAISSANCE

■ Caractères de la reconnaissance

Acte personnel et unilatéral. L'acte est irrévocable, définitif et absolu.

■ Annulation de la reconnaissance

- **Nullité absolue** : vice de forme ou de fond de l'acte de reconnaissance.
- **Nullité relative** : dol ou erreur ; filiation antérieure établie et non contestée (art. 320).

S'il est fait droit à l'action en contestation, un jugement déclaratif annule rétroactivement la filiation depuis la naissance. Les actes de l'état civil de l'enfant sont mis à jour : le jugement est mentionné en marge de l'acte de naissance.

EN MATIÈRE PERSONNELLE

■ **Changement du nom de famille** (art. 61-3 al. 2)

- avec le consentement de l'enfant, s'il est majeur ;
- de plein droit, si l'enfant est mineur.

■ **En matière d'autorité parentale**

Disparition de l'autorité parentale (exercice, droits et devoirs reconnus à celui qui en est titulaire). Cependant, dans l'intérêt de l'enfant, droit de visite et d'hébergement au profit de la personne avec qui le lien de filiation est anéanti (art. 337).

Condamnation à verser des dommages et intérêts. Exemple : pour avoir volontairement reconnu l'enfant qu'il savait ne pas être le sien et avoir contesté par la suite sa paternité.

Disparition rétroactive de l'obligation d'entretien et de la responsabilité, en cas de dommage causé par l'enfant.

Disparition de l'obligation alimentaire à la charge de l'enfant. Action en répétition de l'indu sur les sommes déjà versées.

EN MATIÈRE PATRIMONIALE

■ **Remboursement des sommes versées pour l'entretien et l'éducation de l'enfant**

Débiteurs : la mère ou le « nouveau père » en cas de reconnaissance ou de légitimation.

Nature de l'action

- Action *de in rem verso*, si exercée contre le « nouveau père », sauf reconnaissance de complaisance, car l'ancien père a commis une faute qui cause son appauvrissement.
- Action en répétition de l'indu, si dirigée contre la mère.

■ **Réparation du préjudice causé à l'enfant**

Débiteurs : l'auteur de la reconnaissance, le père ou la mère.

Fondement de l'action

- Père : engagement implicite qu'aurait pris l'auteur de la reconnaissance de subvenir aux besoins de l'enfant.
- Mère : si cette dernière a agi en toute connaissance de cause.

■ **Perte des droits ab intestat**

Lorsque le lien de filiation disparaît par suite d'une action en contestation, l'enfant perd sa qualité d'héritier et ses droits ab intestat (art. 730 et s.).



Michel et Marion Chamauret
Généalogistes Successoraux

www.chamauret-genealogie.com

6 bis, boulevard Béranger – BP 23833 – 37038 TOURS cedex 1
Tél. : 02 47 70 50 90 – Fax : 02 47 70 50 94
chamauret-genealogiste@wanadoo.fr