
L'égalité des filiations

Ch. André (Annales 2006)

Le droit de la famille a connu des réformes par strates, après la révolution tranquille du Code civil opérée à partir des années 1960 sous la houlette du professeur Carbonnier. Parmi les évolutions les plus marquantes, figure incontestablement le mouvement en faveur de l'égalité des filiations.

En effet, le droit de la filiation hérité du Code civil de 1804 reposait sur une *summa divisio* entre filiation légitime et filiation naturelle, et sa philosophie visait à assurer la prééminence des droits des enfants légitimes. Ce schéma, qui correspondait aux mentalités et aux réalités sociologiques du début du XIX^{ème} siècle, témoignait d'une volonté d'assurer le respect des bonnes mœurs. Or, cette architecture, qui s'est maintenue jusqu'aux années 1960, a été affectée par deux facteurs principaux. D'une part, la France a connu une mutation sociologique de grande ampleur, car aujourd'hui près d'un enfant sur deux naît hors mariage : la filiation hors mariage, loin d'être un phénomène marginal et réprouvé, est largement répandue et acceptée. D'autre part, les sources internationales du droit de la famille, et notamment la Convention de New-York et la Convention européenne des droits de l'homme, ont pesé sur la loi interne en faisant apparaître la différence de traitement entre enfants naturels et légitimes comme une discrimination incompatible avec les engagements internationaux de la France. Ces facteurs internes et externes ont été intégrés progressivement par la jurisprudence mais aussi par le législateur contemporain, contribuant à compliquer voire à obscurcir le loi du 3 janvier 1972 due à la plume du doyen Carbonnier. C'est dans ces conditions que l'ordonnance du 4 juillet 2005, prise sur le fondement de la loi du 9 décembre 2004 dite de simplification du droit, a été adoptée. L'objectif de cette ordonnance, qui est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2006, est de procéder à une reconstruction d'ensemble du droit de la filiation : la *summa divisio* entre filiation légitime et filiation naturelle est bannie, au profit d'une nouvelle construction, claire et précise, qui refond le titre VII du Code civil autour de trois chapitres : les dispositions générales (chapitre 1), l'établissement de la filiation (chapitre 2) et les actions relatives à la filiation (chapitre 3). Formellement et symboliquement, l'égalité des filiations paraît achevée.

Cependant, la portée de cette égalité mérite d'être appréciée à sa juste valeur. D'abord, la filiation égalitaire ne s'entend pas seulement d'une égalité de droits, mais aussi d'une égalité de devoirs, comme le montre notamment la loi du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale. Ensuite, les filiations électives (adoption, procréation médicalement assistée), concurrentes des filiations par le sang, prouvent que des différences de traitement demeurent dans le droit de la filiation, si l'on considère par exemple les droits des homosexuels. Enfin, même dans le domaine des filiations par le sang, la poussée égalitariste rencontre toujours certaines limites, qu'il s'agisse du droit de la mère à accoucher sous X ou de l'interdit de l'inceste.

Il apparaît donc que l'égalité des filiations est désormais consacrée en droit positif (I) mais que la portée de ce principe (II) doit être appréciée à l'aune des devoirs parentaux et des limites qui demeurent.

I- La consécration de l'égalité des filiations en droit positif

L'ordonnance du 4 juillet 2005 entend adapter le droit à l'évolution des mœurs et « tirer les conséquences de l'égalité de statut entre les enfants quelles que soient les conditions de leur naissance » : en d'autres termes, elle couronne une évolution antérieure en faveur de l'égalité (A). Le texte comporte en outre des modifications techniques qui achèvent cette évolution en faveur de l'égalité, qu'il s'agisse des modes d'établissement ou de contestation de la filiation (B).

A- Le couronnement de l'évolution antérieure en faveur de l'égalité

Là où il existait des règles différentes, l'ordonnance instaure un droit commun de la filiation, sans distinction, du moins de principe, selon la structure du couple parental

au sein duquel l'enfant est né. A cet égard, la première fonction de l'ordonnance a été de toiletter le droit de la filiation, en gommant dans les dispositions du droit existant les termes « légitime » ou « naturel ». Or, ces dispositions sont le fruit d'une évolution antérieure qu'il convient de retracer. L'évolution historique va d'une hiérarchie à une égalisation des filiations. En effet, pendant longtemps, sous l'influence de la morale chrétienne, la filiation légitime a bénéficié seule d'un statut favorable, tandis que les autres types de filiation, par le sang (filiation naturelle) ou électives (adoption notamment) étaient regardés comme inférieurs. Après des mesures ponctuelles visant à améliorer ce statut inférieur au début du XXème siècle, la loi du 3 janvier 1972 avait procédé à une refonte de la matière qui visait à assurer une égalité des filiations. C'est ainsi que l'article 334 ancien, issu de cette réforme, disposait : « l'enfant naturel a, en général, les mêmes droits et les mêmes devoirs qu'un enfant légitime à l'égard de ses père et mère ». La filiation naturelle était ainsi placée sur le même pied que la filiation légitime. Cependant, cette idée directrice valait « en général » et l'égalité était rompue dans un certain nombre de situations, notamment lorsque le législateur marquait sa volonté de protéger le conjoint victime de l'adultère et les enfants légitimes. Pour les enfants adultérins, la restriction des droits était directe et volontaire, intervenant en présence du conjoint victime de l'adultère et des enfants légitimes pour préserver leurs intérêts auxquels l'adultère a porté atteinte. Ces restrictions se sont maintenues pendant près de trente ans, mais elles ont fini par valoir à la France une condamnation par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH 1^{er} février 2000 *Mazureck*), si bien qu'elles ont été abolies par la loi du 3 décembre 2001. Par ailleurs, la loi a voulu abolir la discrimination qui existait auparavant entre la filiation légitime, qui intégrait l'enfant à l'ensemble de la famille, et la filiation naturelle qui ne faisait naître de lien qu'entre l'enfant et son parent, mais le laissait à l'écart du reste de la famille. L'objectif était de l'intégrer lui aussi pleinement à la famille. La commission Dekewer-Defossez a pris acte de cette évolution historique pour proposer une abolition pure et simple de la distinction entre filiation légitime et filiation naturelle, proposant une nouvelle architecture du droit de la filiation reposant sur la seule division entre filiation maternelle et filiation paternelle. C'est cette philosophie qui a été reprise par l'ordonnance du 4 juillet 2005, qui ne se borne toutefois pas à couronner l'évolution en faveur de l'égalité des filiations, mais se propose de l'achever.

B- L'achèvement de l'évolution en faveur de l'égalité

L'achèvement de l'évolution en faveur de l'égalité se vérifie pour les règles relatives à l'établissement de la filiation mais aussi pour celles qui concernent sa contestation.

S'agissant de l'établissement, ses modes non contentieux sont l'effet de la loi, la reconnaissance et la possession d'état. L'établissement par l'effet de la loi concerne l'établissement de la maternité et celui de la paternité hors mariage, ce qui appelle deux séries d'observations. La réforme de 2005 modifie profondément le droit antérieur puisqu'elle opte pour l'élargissement à l'enfant né hors mariage de l'établissement de la filiation maternelle par l'acte de naissance. En effet, la réforme institue un établissement automatique de la filiation maternelle, dès lors que le nom de la mère est indiqué dans l'acte de naissance de l'enfant (article 311-25 du Code civil). Ce mécanisme qui existait déjà autrefois pour la filiation qualifiée de légitime est généralisée à toutes les femmes, quel que soit leur statut matrimonial. Dorénavant, la mère non mariée n'aura plus à reconnaître son enfant pour établir sa maternité, il lui suffira d'indiquer son nom dans l'acte de naissance, étant entendu que cette indication n'est pas une obligation : il faut tenir compte de l'accouchement sous X, mais aussi de la possibilité pour la mère de choisir de ne pas indiquer son nom dans l'acte de naissance et de procéder ensuite à une reconnaissance. On pourrait ainsi concevoir qu'une femme mariée préfère cette stratégie, afin de contourner la présomption de paternité. Il faut en effet souligner que la réforme a choisi de maintenir cette règle inscrite, avant comme après la réforme, à l'article 312 du Code civil. Il avait pourtant été envisagé de supprimer cette présomption afin de parvenir à une égalité totale entre père marié et père non marié. Cela dit, cela aurait constitué

une égalisation par le bas que d'imposer une reconnaissance à tous les pères mariés ou non. En outre, cette présomption de paternité est un prolongement des devoirs du mariage et elle a le mérite de la simplicité, puisque cette présomption correspond à la vérité biologique dans plus de 80% des cas. En l'état actuel du droit positif, le maintien de la présomption de paternité a pour conséquence que le père non marié qui veut établir sa paternité doit souscrire une reconnaissance ou donner à l'enfant la possession d'état.

S'agissant de la contestation de la filiation, l'ordonnance du 4 juillet 2005 procède à une harmonisation des actions et à leur simplification. D'abord, le principe chronologique, qui n'était expressément affirmé autrefois que pour la filiation hors mariage, est généralisé à toutes les filiations. L'article 320 nouveau dispose ainsi que « tant qu'elle n'a pas été contestée en justice, la filiation légalement établie fait obstacle à l'établissement d'une autre filiation qui la contredirait ». Ensuite, la prescription de toutes les actions relatives à la filiation est, sauf disposition spéciale prévoyant un délai plus court, ramenée de trente à dix ans (article 321 du Code civil). Enfin, les titulaires des actions relatives à la filiation sont également unifiés : les actions redeviennent des actions attitrées, car il est exceptionnel dans le nouveau système que l'action soit ouverte à tout intéressé. Ce droit commun des actions relatives à la filiation tend ainsi non seulement à parachever l'égalité des filiations mais aussi à sécuriser l'état de l'enfant en réduisant à la fois le nombre de titulaires des actions et les délais pour agir.

On le voit, l'égalité des filiations a été amplement consacrée en droit positif et l'ordonnance du 4 juillet 2005 apparaît à la fois le couronnement symbolique et l'achèvement technique d'une longue évolution historique. Cela dit, la portée de cette égalité doit être évaluée en tenant compte non seulement des conséquences de l'égalité des filiations mais aussi des limites qui demeurent, limites qui justifient que l'égalité soit parfois rompue.

II- La portée de l'égalité des filiations en droit positif

La portée de l'égalité des filiations en droit positif doit être évaluée à l'aune de ses conséquences tant patrimoniales qu'extra patrimoniales (A) mais aussi des limites qui demeurent posées (B).

A- Les conséquences de l'égalité des filiations

Le législateur contemporain a, par touches successives, et selon une méthode parfois peu cohérente, tiré les conséquences de l'égalité des filiations aussi bien au regard du nom et de l'autorité parentale (1) que des obligations alimentaires et des successions (2).

1- Le nom et l'autorité parentale

Une fois abolie la distinction entre filiation légitime et filiation naturelle, l'égalité des filiations s'entend essentiellement d'une égalité entre filiation maternelle et paternelle. C'est ce dont témoigne l'évolution du droit positif relatif au nom de famille. En effet, la loi n°2002-304 du 4 mars 2002 relative au nom de famille de l'enfant, modifiée par la loi du 18 juin 2003, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005, a transformé les règles d'attribution du nom de l'enfant afin de mettre fin à la prééminence du nom du père. Il convient de souligner que la méthode législative n'est guère satisfaisante car la réforme de la filiation aurait dû précéder celle du nom de l'enfant dans la mesure où l'attribution du nom est liée à l'établissement de la filiation. S'agissant de l'autorité parentale, elle a été profondément réformée par les lois des 8 janvier 1993 (article 388-1 du Code civil) et du 4 mars 2002 (articles 371-1 à 371-4 du Code civil) : ces lois ont procédé à une redéfinition de l'autorité parentale et affirmé, à l'article 310-1 du Code civil que « tous les enfants dont la filiation est légalement établie ont les mêmes droits et les mêmes devoirs dans leurs rapports avec leur père et mère, entrent dans la famille de chacun d'eux ». Ces réformes doivent beaucoup à l'influence de la convention de New-York sur les droits

de l'enfant, à une époque où les dispositions de cette convention n'étaient accueillies qu'avec beaucoup de réticence par la Cour de cassation (Civ. 1^{ère} 2 juin 1993). La Cour de cassation a toutefois opéré depuis lors un revirement de sa jurisprudence, admettant désormais une application directe de l'ensemble de la convention en droit interne (Civ. 1^{ère} 14 juin 2005 et 22 septembre 2005).

2- Les obligations alimentaires et les successions

La loi du 3 janvier 1972 a pris en compte le devoir familial envers les enfants hors mariage. En effet, ceux-ci, traditionnellement frappés d'une infériorité successorale, se sont vus reconnaître un statut juridique identique à celui des enfants légitimes, et en particulier les mêmes droits successoraux que ceux-ci (article 757 du Code civil). Demeurait toutefois une inégalité successorale à l'égard des enfants adultérins (article 760 du Code civil). Or, l'arrêt *Mazureck* de la Cour européenne des droits de l'homme du 1^{er} février 2000 a déclaré que l'article 760 du Code civil constituait une violation de l'article 1^{er} du protocole n°1 de la convention européenne relatif aux biens combiné avec l'article 14 de la convention. En conséquence, la loi du 3 décembre 2001 a abrogé l'article 760, parachevant l'égalité des filiations au regard des régimes successoraux.

B- Les limites de l'égalité des filiations

Les limites qui demeurent à l'égalité des filiations sont à la fois des limites sujettes à des évolutions ultérieures, comme en témoignent des arrêts récents (1) soit la limite de l'inceste qui demeure infrangible (2).

1- Les limites sujettes à évolution : l'accouchement sous X et l'homosexualité

L'accouchement sous X, institution visée à l'article 341-1 du Code civil, repose sur l'idée qu'une femme peut nier juridiquement sa maternité : le régime actuel de l'accouchement secret, qui confère à la mère tout pouvoir sur la filiation de son enfant mais aussi sur la connaissance de ses origines, a été aménagé par la loi du 22 janvier 2002 sur l'accès aux origines personnelles. Or, un arrêt de la première chambre civile du 7 avril 2006 bouleverse cette institution en décidant que le père d'un enfant né sous X peut voir reconnaître ses droits et faire établir sa filiation à l'égard de l'enfant. La Cour de cassation fait ainsi reculer une limite traditionnelle à l'égalité des filiations. Cependant, le principe n'est pas vu sous l'angle de la distinction désormais dépassée entre filiation légitime et filiation naturelle, mais sous celui de la nécessaire dualité entre filiation maternelle et filiation paternelle : la toute-puissance maternelle est anéantie, les droits du père sont restaurés, ceux de l'enfant également, qui pourra ainsi être élevé par son père biologique si celui-ci se manifeste à temps (avant le placement en vue d'une adoption) et même connaître l'identité de sa mère biologique par l'intermédiaire de son père.

Les droits des homosexuels et des transsexuels en matière de filiation sont eux-aussi susceptibles de faire évoluer les limites traditionnelles qui sont encore reconnues à l'égalité des filiations. En effet, le droit positif interdit pour l'instant aux homosexuels de recourir à l'adoption, et cette interdiction a été considérée comme conforme à la convention européenne des droits de l'homme (arrêt *Fretté contre France* de la CEDH de 2002). En outre, l'assistance médicale à la procréation en faveur des couples homosexuels, même unis par un PACS, ou bien encore des personnes seules, demeure interdite, sous l'empire de la loi du 29 juillet 1994 comme sous celui de la loi du 6 août 2004 relative à la bioéthique. Le législateur persiste à considérer que l'intérêt de l'enfant est de naître dans une famille construite sur le modèle traditionnel et plénier, et donc d'être accueilli par un homme et une femme vivant en couple et assumant tous les engagements de la paternité et de la maternité. Cela dit, cette limite à l'égalité des filiations, qui peut être justifiée en raison de la différence de situation entre couples homosexuels et couple hétérosexuels, est susceptible d'évoluer. D'une part, les

transsexuels se sont vus reconnaître par la Cour européenne un droit au mariage fondé sur l'article 12 de la Convention, ce qui conforte la dissociation de plus en plus forte entre le mode d'établissement du couple et la capacité à procréer. D'autre part, la première chambre civile de la Cour de cassation a considéré dans un arrêt du 24 février 2006 que l'article 377 alinéa 1^{er} du Code civil ne s'oppose pas à ce qu'une mère seule titulaire l'autorité parentale en délègue tout ou partie de l'exercice à la femme avec laquelle elle vit en union stable et continue, dès lors que les circonstances l'exigent et que la mesure est conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant.

2- La limite intangible : l'inceste

L'établissement du double lien de filiation de l'enfant incestueux demeure interdit (article 310-2 du Code civil). L'ordonnance du 4 juillet 2005 paraît même plus sévère que le texte de l'ancien article 334-10 puisque la rédaction du nouvel article 310-2 du Code civil interdit l'établissement du double lien de filiation « par quelque moyen que ce soit ». Cette formule appelle une double observation. D'une part, la prohibition de l'établissement d'un double lien de filiation en cas d'inceste est bien conforme aux exigences de la Convention européenne des droits de l'homme. D'autre part, la nouvelle rédaction du Code civil issue de l'ordonnance est en harmonie avec la jurisprudence de la Cour de cassation. En effet, par un arrêt du 6 janvier 2004, la haute juridiction a considéré que l'interdit de l'inceste absolu était intangible et ne pouvait être contourné, fût-ce par une adoption simple.

Conclusion : L'égalité des filiations apparaît en définitive comme un des mythes fondateurs les plus puissants du droit de la famille. Ce mythe a conduit le législateur, par touches successives, et sous l'influence conjuguée de la jurisprudence et des conventions internationales, à consacrer toujours davantage l'égalité entre les filiations, au point d'abolir la distinction entre la filiation naturelle et la filiation légitime. Cependant, le credo de l'égalité ne peut faire fi des différences objectives de situation et des interdits fondamentaux, comme le montre notamment de façon exemplaire le cas de la filiation incestueuse.