**TD droit de la famille :**

Cas pratique 1 :

Faits Salomé et Baptiste

Domaine du consentement au mariage faisant partie des 3 conditions de fond : biologique, consentement, sociologique. Le consentement ne doit souffrir d’aucun vice, à défaut, il est possible de l’annulation du mariage.

1. Art 146 CC dispose « il n’y a pas de mariage lorsqu’il n’y a point de consentement ». On en déduit que le consentement doit exprimer une volonté réelle et non viciée. C’est le problème du vice du consentement qu’il convient d’exposer ici. Le consentement au mariage ne doit souffrir d’aucun vice. De manière classique, le consentement est non vicié si celui qui l’exprime ne s’est pas trompé (l’erreur), n’a pas trompé (dol) ou n’a pas agi sous la contrainte (violence). En matière de mariage, seul l’erreur et la violence sont selon l’art 180 du CC des vices du consentement, cause de nullité. L’art 180 al.2 du CC prévoit « l’un des époux peut demander la nullité du mariage s’il a commis une « erreur en la personne » ou sur les qualités essentielles de la personne ». L’erreur sur la personne était retenu de manière très restrictive par le CC, la jurisprudence s’en ait éloigné à partir des années 1940 avant que la loi du 11 juillet 1975 ne consacre cette évolution en introduisant l’erreur sur les qualités essentielles dans l’art 180. En l’espèce, Salomé pourrait éventuellement faire valoir l’erreur sur les qualités essentielles du conjoint sur le fondement de l’art 180 du CC. Comme indiqué, l’erreur sur les qualités essentielles doit être comprise comme celle qui porte sur une qualité déterminante du consentement. Salomé devra faire valoir que c’est une erreur sans laquelle le mariage n’aurait pas été contracté. Toutefois, ce mariage ne pourrait être annulé que sous réserve que la méprise soit compatible avec le système de valeur de la société.
2. L’action ne peut être exercée que par l’époux dont le consentement a été vicié, c’est une nullité relative qui ne peut être demandée que dans le délai de 5 ans à compter de la découverte de l’erreur. Salomé, dont le consentement a été vicié es le titulaire de l’action et pourrait dans les délais poser une action puisqu’il est précisé qu’ils ne sont marié que depuis 9 mois. Salomé devra prouver qu’elle n’a jamais été informée de l’appartenance à un mouvement sectaire de son conjoint Baptiste, elle devra montrer toute sa bonne foi et convaincre la juridiction saisie qu’elle n’aurait pas contracté un mariage avec Baptiste en l’absence de cette erreur sur les qualités essentielles sur son conjoint.
3. Il peut être difficile d’apprécier le caractère essentiel de l’erreur : 2 voies d’interprétation possible, l’une n’excluant pas nécessairement l’autre :

* Objective : consiste à rechercher les qualités que toute personne peut attendre de son conjoint compte tenu de l’état général des mœurs en vigueur au moment où le mariage a eu lieu.
* Subjective : consiste à prendre en compte les qualités particulières par le conjoint qui invoque l’erreur, par exemple les convictions religieuses de celui-ci.

C’est ainsi, sur le fondement de la conception subjective de l’erreur que la jurisprudence a pris en compte les convictions religieuses du demandeur et a considéré comme qualité essentielle la qualité de personne non divorcé ou la virginité de l’épouse. Il a notamment été jugé que le fait pour un homme d’avoir caché à son épouse qui avait contracté un premier mariage religieux et qu’il était divorcé, avait entrainé pour elle une erreur déterminante de son consentement puisque celle-ci voulait contracter un mariage religieux : arrêt CK 1996 n°9610498. Il a par ailleurs été jugé que le mensonge relatif à la virginité de l’épouse pouvait être invoqué comme cause de nullité du mariage par le mari de confession musulmane : jugement TGI Lille 2008. Toutefois, ce jugement a été infirmé par la CA de Douai le 17 novembre 2008 qui souligne que la virginité de l’épouse n’est pas une qualité essentielle.

Le fondement de l’erreur sur les qualités essentielles risque de ne pas être retenu par la juridiction saisie puisque l’appréciation du caractère déterminant de l’erreur doit en principe se faire objectivement. Néanmoins, une part de donnée subjective ne sera pas exclue. Ce qui est certain, c’est que si Salomé arrive à démontrer que l’erreur porte sur une qualité considérée objectivement comme essentielle, son action aura plus de chance de prospérer puisqu’il sera plus facile d’en rapporter la preuve.

1. Il faut se référer à l’art 207 du CC  « Malgré la nullité du mariage, certains droits demeurent à condition de prouver la bonne foi ». En l’espèce, Salomé devra prouver la bonne foi à la juridiction saisi, qu’elle n’était pas informé de la qualité d’adepte des témoins de Jéhovah de Baptiste, que Baptiste ne l’a jamais informé. Pour bénéficier d’une prestation compensatoire, elle devra prouver que Baptiste dispose d’une condition plus confortable que la sienne. Sa demande ne sera in fine accueilli qu’au regard de l’appréciation souveraine de la juridiction s’agissant de la bonne foi des ressources de Baptiste.

Cas pratique 2 :

Faits

Le cas pratique nous invite à poser le problème des conditions sociologique du mariage et notamment les empêchements absolus. La validité du mariage est soumise à des conditions sociologiques. Le droit français interdit le mariage incestueux. Il y a inceste en cas de relation sexuel entre personnes dont le degré de parenté interdit le mariage. Le droit français interdit toute union incestueuse autrement dit entre proche parents (lien de parenté ou d’alliance). Il s’agit d’empêchement à mariage, certains sont absolus et d’autres susceptibles d’une dispense.

* Absolus : dans la parenté en ligne directe quel que soit le degré entre ascendants et descendants (art 161 CC). Ce sont ceux qui existe en ligne de parenté collatéral (art 162 CC). Enfin, ce sont ceux qui existe dans l’alliance en ligne directe entre ascendant et conjoint du descendant tant que ce dernier est en vie (art 161 CC). Ainsi, le beau-père ne peut pas épouser sa belle-fille tant que son fils est en vie.

En l’espèce, Bruno (le beau-père) ne peut pas en principe se marier avec Laurence (sa belle-fille) tant que son fils Charles est en vie.

* Cependant, la CEDH a pu juger que la condition du décès de celui qui a créé le lien d’alliance est une atteinte excessive au droit de se marier et que le divorce de ce dernier devrait suffire. Arrêt du 13 septembre 2005 condamnant UK. En droit interne, un arrêt de la CK abondamment commenté a sauvé le mariage d’un beau-père avec sa belle-fille, divorcée de son fils (1ère Ch. Civile 4 décembre 2013 », n°12-26066). Pour casser sans renvoi l’arrêt de la cour d’appel, la cour régulatrice (CK) fait observer que le prononcé de la nullité de ce mariage constituerait envers cette femme « une ingérence injustifiée dans l’exercice de son droit au respect de sa vie privée et familiale dès lors que cette union, célébrée sans opposition, avait durée plus de 20 ans ».

L’arrêt du 4 décembre 2013 ne signifie pas que le tabou de l’inceste est abandonné, la CK avait même précisé qu’il s’agit d’un arrêt d’espèce et que sa portée devait être limitée au cas particulier examinée. D’où la K au visa de l’art 8 de la SDHLF

Le principe de la prohibition du mariage entre alliés n’est pas remis en question. Bruno et Laurence ne peuvent pas contracter un mariage u risque d’être soumis à une action en nullité pour inceste sur le fondement de l’art 161 du CC. Malgré le principe de l’interdiction, une dispense peut être apportée par le président de la République par décret pour permettre le mariage entre un beau-père et une belle-fille si la personne qui a créé l’alliance est décédée. Toutefois, la dispense ne peut être accordée que pour des motifs graves, ainsi en est-il de l’intérêt de l’enfant né ou à naître. Bruno et Laurence pourrait faire valoir le fait, dans l’hypothèse que Charles serait décédé, sur le fondement de l’art 164 et le motif grave serait la présence d’un enfant déjà né, Willy. Une dispense pourrait éventuellement être envisageable.

Majeurs en tutelle, consentement au mariage et nullité absolue, mariage poshtume-in extremis, mariage putatif et condition, patrimoine propre d’un époux marié.

Correction cas pratique 1 :

1. Cd
2. D’après art 220, la créance peut être demandé à l’un ou l’autre des codébiteurs même si elle n’a été contracté que par un. Cependant, cela ne s’applique pas si la dépense est manifestement excessive par rapport au train de vie du couple, si elle est inutile ou le contractant de mauvaise foi. De ce fait, si Boniface n’arrivait pas à rembourser les échéances du crédit, Rachel ne devra pas en supporter la charge. En effet, on peut estimer que le couple travaillant dans un centre de vacances, leur train de vie ne leur permet pas de s’offrir une telle voiture. De plus, cette dépense excessive est inutile au sein du ménage. Cette solution a été confirmé dans le cadre d’un emprunt effectué par un mari pour l’achat d’une voiture par l’arrêt de la 1ère chambre civile de la CK du 27 novembre 2001
3. L’art 215 interdit aux époux de disposer du logement comme il le souhaite. En conséquence, lorsque le logement appartient au couple ou l’un d’eux, l’un des époux ne peut sans le consentement de l’autre le vendre sous peine de se voir opposer une action en nullité par l’époux lésés dans le délai d’un an pour agir en nullité à compter du jour de sa connaissance de cet acte. Cependant, la demande n’est pas recevable si plus d’un an s’est écoulé depuis la dissolution du mariage (décès ou divorce) conformément à l’art 215 al.3. Boniface ne pourra décider seul de vendre la maison dans laquelle il vit en Corse si cette maison est le domicile conjugal.
4. L’art 220-1 annonce que certains actes peuvent être interdits à un couple à 2 conditions : Manquement grave d’un époux à ses devoirs (communauté, respect, assistance)

* Mise en péril des intérêts de la famille.
* Le juge peut décider d’une situation de crise et ordonner une mesure urgente reliée à l’intérêt de la famille tel que l’interdiction de disposer de ses biens sans consentement du conjoint. Ne peut dépasser 3 ans. Voir cas pratique.

Une solution est allée dans le sens de la question posé : en cas de gestion déficitaire du mari chargé de gérer les biens communs, son épouse constatant que le patrimoine immobilier acquit ne cessait de se dégrader a pu saisir le juge pour faire ordonner des mesures de sauvegarde et ordonner en outre une séparation de biens (arrêt de la1ère ch. Civile de la CK du 13 nov 2003 n°01-16977).

1. S’agissant de la représentation judiciaire, c’est l’hypothèse où l’un des époux est hors d’état de manifester sa volonté. L’art 219 du CC permet alors à l’autre époux de saisir le TGI pour être autorisé à le représenter d’une manière générale dans certaines activités. Dans l’hypothèse de l’autorisation judiciaire, l’un des époux peut obtenir du juge le pouvoir de passer seul un acte déterminé nécessitant le consentement de son conjoint soit parce que celui-ci est empêché soit parce qu’il s’y oppose et que ce refus n’est pas justifié par l’intérêt de la famille. Au cas d’espèce, Rachel devra choisir le fondement opportun compte tenu de la gravité ou non de la maladie d’alcoolisme de son époux. Dans toutes les hypothèses, Rachel devra montrer que l’acte envisagé sera fait dans l’intérêt de la famille. Les juges apprécieront souverainement cet intérêt.
2. L’art 221 du CC indique que « chacun des époux peut se faire ouvrir sans le consentement de l’autre un compte de dépôt et un compte à son titre personnel ». Ce texte précise que celui-ci bénéficie toujours d’une totale liberté quant à la disposition des fonds et des titres. Cette prérogative reconnue depuis 1965 à la femme mariée ne présume pas de propriété des fonds déposés sur le compte. Le mari peut en obtenir la restitution à condition qu’il lui appartienne en tout ou partie. Si en principe, l’autre époux ne peut pas utiliser ces fonds, ces derniers seront disponibles pour les dépenses indispensables du ménage et a fortiori, si l’un des époux est dans l’incapacité d’exprimer sa volonté. En l’espèce, Rachel pourra utiliser ses fonds uniquement pour les dépenses indispensables et si Boniface sera en mesure de préserver les intérêts de la famille.

Cas pratique n°2 :

Vincent, François et Paule ont conclu un partage successoral suite au décès de leurs parents il y a 10 ans ; Il y a 2 ans, Vincent est décédé, sa femme Claire est restée au domicile familial. Cependant, c’est François qui pendant le partage s’est vu attribuer le logement. Claire a reçu une sommation de libérer les lieux de la part de François et souhaite considérer les possibilités de voir annuler l’acte de partage successoral convenu entre Vincent, François et Paule il y a plus de 10 ans.

Claire ne pourra pas voir son action aux fins d’annuler l’acte de partage du fait de la prescription. En vertu de l’art 215 du CC, « si un époux a disposé sans le consentement de l’autre des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, l’action en nullité est ouverte à son conjoint pendant une année à compter du jour où il a eu connaissance de l’acte sans jamais pouvoir être intenté plus d’un an après la dissolution de la communauté ».

En l’espèce, Vincent est décédé depuis plus de 2 ans, en conséquence, Claire ne sera pas recevable à intenter son action plus d’un an après la dissolution du régime matrimonial (décès), quand bien même l’action serai introduite dans l’année où Claire a eu connaissance de l’acte litigieux. Cette solution a été jugée et confirmée par l’arrêt de la 1ère ch. Civile de la CK du 19 janvier 2011 n°09-15631. Au terme de l’art 215 al.3 du CC, l’action en nullité accordée à l’épouse ne peut plus être exercée 1 an à compter du jour où elle a eu connaissance de l’acte sans jamais pouvoir être intenté d’un an après la dissolution du régime matrimonial. La CA en a exactement déduit qu’en l’espèce, l’action introduite par Mme Y le 18 avril 2006, plus d’un an après cette dissolution, était prescrite.

Nous ne savons pas si Vincent a obtenu des droits sur la maison. Si aucun droit n’a été attribué par le partage successoral à Vincent, ce dernier n’a pas pu en transmettre à ses héritiers. Dès lors, la circonstance que Claire et son époux ait fixé leur domicile conjugal dans cette maison et de continuer à y vivre ne constitue pas un titre justifiant la poursuite de cette occupation des lieux. Claire ne pourra donc pas faire valoir un droit temporaire ou viager sur le logement familial.

Cas pratique :

Marc et Danièle sont mariés depuis 10 ans. Ils ont de fils de 7 et 9 ans et un fils, Julien, âgé de 5 ans. Ce dernier est né alors que ses parents étaient séparés. Ils se sont alors réconciliés afin d’élever Julien. Danièle a eu un amant durant la séparation légale avec son mari et ne sait pas s’il est vraiment le père. Marc le considère tout de même comme son fils.

1. Si marc demandait le divorce suite à l’adultère de sa femme, il s’agirait alors d’un cas de divorce pour faute. Dans ce cas précis, il faudrait en apporter la preuve. Pour le divorce, le moyen de preuve est libre (art 259), seuls 3 cas sont impossible ; Il est en effet impossible d’apporter la preuve par le témoignage d’un descendant ou même du conjoint d’un descendant, il en est de même pour la preuve obtenue par violence ou fraude (art 259-1), cependant, le preuve apportée par journal intime ou par courriels n’est pas interdite d’après la décision de la cour de Cassation en 1997. De plus, il est interdit de faire la preuve d’un constat d’adultère avec violation du domicile. En effet, pour faire un constat d’adultère il faut la procédure d’un huissier, lui-même autorisé par le Tribunal de Grande Instance.

De plus, on peut s’interroger sur la validité de l’adultère en ce cas précis, la relation ayant lieu suite à la prononciation d’une séparation légale. Cependant, ce régime ne séparation de corps n’équivaut pas à un divorce, seul l’altération de la communauté de vie prévue à l’art 215 est autorisée, c’est-à-dire que les autres effets du mariage devraient persister, à savoir le devoir de respect (art 212), de fidélité (art 212), secours, assistance (art 212). Dans le cas présent, il s’agit d’un non-respect au devoir de fidélité des époux. Marc pourra alors faire valoir ce non-respect est introduire une instance de divorce au tort de Danièle.

1. Si la faute du à l’adultère est ici reconnue comme un acte grave intolérable, un divorce pour faute est alors possible à condition d’en apporter la preuve. Face au manquement de cette obligation légale, l’attitude de l’époux du défendeur peut modifier la procédure. Si en l’espèce, Danièle ne veut pas divorcer, elle pourra invoquer la réconciliation (art 244) afin de maintenir la vie commune à condition que Marc ait la volonté de pardonner l’adultère de Danièle. Outre ce cas, la volonté d’un seul époux est suffisante pour le divorce. L’époux demandeur fera alors une déposition de requête au Tribunal de Grande Instance puis l’avocat la transfèrera au greffe de ce tribunal. Aucun motif ou reproche n’est alors nécessaire et une lettre à l’époux défendeur le convoquant à l’audience de conciliation sera envoyée au moins 15 jours avant celle-ci. Cette audience de conciliation est obligatoire en cas de divorce contentieux et peut faire suite à un délai de réflexion des époux de 8 jours. Si le défendeur continue de refuser le divorce, une assignation par acte huissier peut être fait dans un délai de 30 mois, les 3 premiers mois étant consacrés à l’époux demandeur. Cette assignation ne peut se faire que sur fondement de la demande (art 157-1) et avec une proposition de règlement pécuniaire et patrimonial

Une fois l’assignation en justice faite, les seuls moyens de défense pour le défendeur sont les changements de fondement du divorce en cours de procédure, Danièle ne pourra alors pas échapper au divorce. Elle pourra seulement changer le fondement du divorce par une passerelle, c’est un dire de changer la cause du divorce : si elle finit par s’accorder sur le divorce, le divorce par consentement mutuel est possible. L’autre possibilité consiste en une demande reconventionnelle : Danièle pourra par exemple énoncer une faute de son mari afin d’atténuer la gravité de la sienne.

Marc ne sera donc pas dans l’impossibilité de divorcer mais pourra se heurter à des modifications procédurales.

1. Avant 2005, la prestation compensatoire était liée à l’idée de responsabilité, un conjoint ayant été reconnu comme fautif dans le divorce pour faute ne pouvait alors recevoir de prestation compensatoire. Depuis 2005, elle est possible pour chaque conjoint dans tous les cas de divorce. Pour obtenir une prestation compensatoire, un conjoint doit prouver qu’il est dans le besoin. Cependant, certaines conditions sont plus favorables aux époux pour obtenir cette prestation. En effet, un mariage de moins de 5 ans sans enfants, un mariage sans vie commune, de jeunes ou de deux personnes de même situation professionnelle limite les chances d’obtenir une prestation. De plus, une prestation compensatoire peut être refusée si la demande est contraire à la notion d’équité (art 271). En l’espèce, le mariage ayant duré 10 ans et la vie commune ayant presque tout le temps persisté, une prestation compensatoire pourrait être perçue, notamment par Danièle qui, par son métier de secrétaire médicale, semble avoir un train de vie moins élevé que celui de Marc, directeur commercial. Cette prestation pourra alors prendre la force de versement pécuniaire mensuel ou matérielle de manière temporaire ou définitive. Depuis 2004, lorsque l’époux débiteur décède, la créance n’est plus due par les héritiers. Enfin, la prestation compensatoire est de nature compensatoire et forfaitaire, elle ne peut donc en théorie être modifié.

Mais le débiteur en cas de modification de sa situation devrait pouvoir voir une réduction de la prestation compensatoire du au débiteur dans le cas où cette dernière a pour but d’égaliser les niveaux de vie.

1. Danièle ne sera pas obligée de déménager dans tous les cas. En effet, pendant la procédure du divorce, le logement familial est protégé (art 215). Par la suite, le logement n’étant la propriété que d’un époux, le logement n’est en théorie pas indivis, le propriétaire pourra alors en disposer comme il l’entend sauf dans 2 cas : s’il est soumis à un bail forcé, c’est-à-dire une contrainte du juge à consentir à un bail à son ex-conjoint. Cette solution est possible à 3 conditions qui sont l’exercice de l’autorité parentale de cet ex-conjoint, que le logement en question soit la résidence habituelle des enfants et que cela soit dans leurs intérêts. Cette solution n’est valable que jusqu’à la majorité du plus jeune enfant et peut être arrêtée en cas de non-respect des obligations du locataire ou d’un remariage. Danièle pourrai également obtenir ce logement à titre de prestation compensatoire temporaire ou définitive.

En l’espèce, Danièle pourrait alors garder le logement familial si elle obtient la garde des enfants ou afin d’égaliser les niveaux de vie.

**Correction cas pratique :**

Le concubinage est une union de fait caractérisé par une union durable. Il y a des effets définis par la loi. PACS à l’art 515-1 du CC : contrat entre de personnes majeures de sexe différent ou de même sexe pour organiser leur vie commune. Conditions d’ordre biologique, sociologie et consentement.

* Il faut être majeur et pas de nécessité d’altérité du sexe.
* Interdiction d’inceste et de pluralité d’union.
* Le consentement doit être réel et non vicié.

Condition de forme : acte solennel que les partenaires doivent rédiger et signé à l’écrit qui tient lieu de convention, sous peine d’irrecevabilité. Le PACS doit être déclaré conjointement et enregistré soit au près du TGI soit dans une étude de notaire.

Dissolution du PACS, 4 causes :

* Décès
* Mariage des 2 partenaires ou de l’un d’eux.
* Déclaration conjointe des 2 partenaires pour se séparer
* Décision unilatérale de se séparer.

Le concubinage : loi du 15 novembre 1999. Union de fait caractérisée par une vie commune de caractère de stabilité et de continuité entre de personnes de sexe différent ou de même sexe qui vivent en couple. Il ne créé aucun devoir légale et pécuniaire des concubins. La dissolution s’opère sans aucune formalité, elle résulte de la rupture ou du décès.

Faits : Denis et Juliette ont par acte notarié acheté en indivision un pavillon pour le prix de 450 000 €, ils ont par acte notarié fait indiquée que l’acquisition avait été fait à concurrence de la moitié indivise chacun, autrement dit, que chacun des concubins était propriétaire de l’immeuble par moitié. A la suite du départ de Juliette, Denis entend engager une action en partage du bien indivis, au fin de réclamer que ce partage se fasse conclu par moitié mais proportionnellement aux participations financière de chacun d’eux dans l’achat de l’immeuble ; Juliette n’aurait versé que 18% du prix et Denis en aurait versé 82%. La question est de savoir si Denis peut revenir sur l’avantage qu’il a concédé sur l’acquisition de l’immeuble.

Principe : en matière immobilière, la preuve se fait pas le titre de propriété établi par le notaire, à défaut de preuve de propriété exclusive, les biens sont prévus acquis en indivision, le partage des biens acquis en indivision est effectué soit :

* En fonction des apports de chacun dans l’achat de biens indivis, si la preuve peut être rapportée
* Par parts égales à défaut de preuve des apports respectifs.

Cette hypothèse ne s’applique pas au cas d’espèce puisqu’il y a un acte notarié. Les concubins ont voulu régler le sort de leurs biens par contrat, hors ce contrat avait indiqué que l’acquisition avait été faite à concurrence de la moitié indivise chacun, les 2 époux se sont donc accordés mutuellement cette avantage. Du moins, Denis ne pourra pas revenir sur cet avantage puisqu’il l’a consenti en vertu d’une intention libérale.

Cette solution a d’ailleurs été jugée par un arrêt de 1ère ch. Civile de la CK en date du 31 mars 2010 : « attendu qu’après avoir relevé, il ressortait des énonciations de l’acte authentique d’acquisition que M.X et Mme. Y avait voulu fixé à égalité leurs droits et obligations dans l’indivision créée, la CA devant laquelle M.X prétendait que la participation de Mme. Y était inférieure à la moitié, en a à bon droit déduit que celui-ci ne pouvait revenir sur l’intention libérale dont il avait alors fait preuve à l’égard de sa compagne lors de l’acquisition ».

Le concubinage ne créé aucun devoir légal dans les rapports personnels et pécuniaires des concubins, par conséquent, ils ne sont pas tenus d’une obligation de fidélité ou d’assistance, ils ne sont pas tenus par ailleurs de participer aux dépenses quotidiennes. Ainsi, il a été jugé que le concubin non signataire du bail n’est pas tenu de contribuer au paiement du loyer et des charges : 28 juins 2005 CK. Enfin, le concubin ne sera pas tenu de fournir des aliments aux parents du concubin ou de la compagne. La question en l’espèce est de savoir si Denis pourra invoquer l’enrichissement sans cause de Juliette pour obtenir une indemnité au motif qu’il l’a aidé pendant plusieurs années dans l’exploitation de son commerce ou de son entreprise ou parce qu’il lui a rendu un service en nature ou pécuniaires. Quelques décisions mais elles sont rares, les juges du fond apprécient souverainement si le demandeur est fondé à recevoir un enrichissement sans cause. En règle générale, l’enrichissement sans cause établit lorsque le patrimoine se trouve sans cause enrichi au détriment d’une autre personne. En revanche, la demande sera rejetée si les juges estiment que l’assistance de l’un à la bonne marche de l’entreprise créée par l’autre n’excède pas une simple entraide.

En pratique, la jurisprudence admet l’application de la théorie de l’enrichissement sans cause entre concubins s’il est démontré que l’aide apporté par l’un excède une simple participation aux dépenses de la vie commune et que le demandeur n’a pas agi dans une intention libérale.

Denis devra prouver que l’aide à Juliette dépassait la simple participation aux dépenses de la vie commune et qu’il avait agi dans une intention libérale. IL n’est pas indiqué qu’une disposition avait été tenue entre les parties s’agissant de la répartition des charges de la vie commune. Donc, Denis et Juliette doivent en l’absence de volonté à cet égard, supporter les dépenses de la vie courante qu’ils ont exposées. En l’espèce, Denis ne pourra pas se fonder sur l’enrichissement sans cause pour obtenir une contribution aux dépenses de la vie courant de la part de Juliette.

Cette solution a été confirmée par la 1ère ch. Civile de la CK du 28 janvier 2006 au terme duquelle : «  attendu qu’aucune disposition légal ne règlant

**Cas Pratique 2 :**

Faits.

1. Lorsque le logement du couple appartient à un seul des concubins, l’autre ne dispose d’aucun droit. Le concubin ne pourra donc pas s’opposer à la vente ou à la mise en location du bien par son propriétaire. Paul étant le seul propriétaire, il disposera donc de son bien à sa guise sans que Virginie ne puisse s’opposer de quelque manière que ce soit.

Sur les biens mobiliers acquis en communs, ils sont soumis au régime de l’indivision : chacun est propriétaire de moitié sauf indication contraire dans l’acte d’achat ; En l’occurrence, s’il est prouvé que les biens mobiliers ont été acquis en commun par Paul et Virginie, chacun sera propriétaire pour moitié compte tenu du régime de l’indivision. En revanche, chaque concubin peut reprendre ses biens à condition de pouvoir prouver qu’il est le seul propriétaire. E, matière mobilière, la preuve se fait par toute sorte d’écrit. Virginie, au cas particulier, devra produite par écrit la preuve qu’elle est propriétaire des biens meubles dont elle réclame le bien, elle peut se heurté à la possession, en effet, selon l’art 2276 du CC « en fait de meuble, possession vaut titre ». Ce qui signifie que le possesseur est dispensé d’avoir à rapporter la preuve du titre de sa propriété.

1. La dissolution du concubinage s’opère sans aucune formalité, elle résulte soir de la rupture, soit du décès. En cas de rupture, il n’y a pas de prestation compensatoire mais les dommages et intérêts sur le fondement de l’art 1382 du CC mais sont rares. En effet, la rupture ne constitue pas en elle-même une faute même si elle cause un préjudice. Il faut prouver une faute génératrice d’un préjudice indépendant de la rupture.
2. Le PACS a des effets d’ordre personnel et patrimonial. Nous nous en tenons aux effets patrimoniaux. Certains s’apparentent à ceux du mariage :

* Pendant la durée du PACS, les partenaires sont soumis à une obligation d’aide matérielle d’une part (art 515-4 al.1). et un devoir de solidarité à l’égard des tiers
* Pour les besoins de la vie courante à l’exception des dépenses manifestement excessives, des achats à crédit et des emprunts individuels, sauf s’ils portent sur des sommes modestes nécessaires aux besoins de la vie courante.
* Quasiment identiques aux obligations primaires du mariage.

Depuis le 1er janvier 2007, les partenaires ont le choix entre le régime de séparation des biens ou le régime de l’indivision, très proche du régime légale du mariage. A défaut de choix, les partenaires sont soumis au régime légal de la séparation assorti d’une présomption d’indivision.

A la dissolution du PACS par le décès de l’un des partenaires, il y a certains effets patrimoniaux identiques au mariage, ainsi, le partenaire survivant bénéficie d’une exonération sur le droit de succession et du droit du logement temporaire (art 763).

Cela étant, le régime du PACS est moins protecteur que celui du mariage, aussi bien durant le PACS qu’à sa dissolution. En effet, pendant la durée du PACS, le logement des partenaires n’est pas protégé et à la dissolution du PACS, la sécurité est plus grande. SI la dissolution résulte d’une séparation au cas où le partenaire ne peut réclamer à l’autre une prestation compensatoire, celle-ci étant réservée aux époux. Le plus faible peut obtenir une indemnité dans 2 cas :

* Si le PACS le prévoit
* Si la rupture est fautive et a causé un préjudice.

Si la dissolution du PACS se fait par décès, le partenaire se trouve dans la même situation qu’un concubin : il n’a aucun droit successoral sans testament et ne bénéficie pas du droit viager d’habitation et d’usage.

Si Virginie refait sa vie, un PACS est plus protecteur que le concubinage, en revanche, les effets patrimoniaux du PACS sont nettement moins protecteurs que ceux du mariage.

Correction interro :

2) **Inexacte** : la solidarité ne jour que pour les dépenses d’entretien du ménage et d’éducation des enfants. Elle est écartée pour les dépenses manifestement excessives et pour certains actes faits par l’un des époux sans d’accord de l’autre : crédit, emprunts de somme non modestes et emprunts multiples.

**Séance 7 : la filiation :**

La filiation = lien qui unit enfant à ses parents. Biologique mais surtout juridique en ce sens qu’elle n’existe entre l’enfant et ses géniteurs que dans certaines conditions données par la loi. Il existait traditionnellement 3 formes de filiations : légitime, naturelle et adoptive mais le CC en 2005 avec une réforme a abandonné ces termes.

Cas pratique 1 :

1. L’enfant né pendant le mariage bénéficie de la présomption de paternité : il est présumé avoir pour père le mari de sa mère, par conséquent, sa filiation se prouve en principe par le seul acte de naissance. Henri aura donc pour père l’époux de sa mère compte tenu de la présomption de paternité s’appliquant en raison du mariage. Cette solution a été jugée par l’arrêt de Degas en date du 8 janvier 1930 : *«  l’enfant né après le mariage est légitime quel que soit la date de sa conception ».* Henri, quand bien même sa conception soit intervenue hors mariage bénéficie de la présomption de paternité puisqu’il est né de parents mariés.
2. L’art 316 du CC dispose que lorsque la filiation n’est pas établie par la loi, elle peut l’être par reconnaissance. La reconnaissance est l’acte volontaire par lequel un parent déclare être l’auteur de l’enfant et veut établir un lien de filiation. Sur les caractères, la reconnaissance est u acte personnelle, facultatif et subsidiaire depuis la réforme de 2005, la reconnaissance est un mode d’établissement de la filiation par défaut sauf lorsqu’il s’agit de la paternité hors mariage. En effet, hors mariage la présomption de paternité n’existe pas envers le concubin ni envers le partenaire d’un PACS, quand bien même l’union serait stable et notoire. La reconnaissance est le mode normal d’établissement de la paternité hors mariage puisque la loi n’a jamais admis la présomption de paternité hors mariage.

Le partenaire de la mère d’Adrien devra reconnaitre Adrien pour établir le lien de filiation.

1. Ce sont les mêmes règles que ci-dessus qui s’appliquent. Hors mariage, la présomption de paternité n’existe ni envers le concubin ni envers le partenaire d’un PACS quand bien même l’union serait stable et notoire. Dès lors la reconnaissance de paternité est le mode normal de reconnaissance hors mariage. Compte tenu de la situation de concubinage, le compagnon de la mère de Djamila devra la reconnaitre pour établir le lien de filiation.
2. La présomption est une opinion fondée sur des indices d’apparence (art 1349) c’est un procédé technique destiné à faciliter la preuve d’un fait inconnu. Cette preuve est déduite d’un ou plusieurs faits connus : la date de naissance, les liens d’affection. Les rédacteurs du CC ont créés 2 séries de présomptions servant à établir la filiation : la présomption relative à la conception et la présomption fondée sur la possession d’état. Nous écarterons la présomption relative à la conception qui n’est pas pertinente en l’occurrence pour nous limiter à la possession d’état. La possession d’état est un fait ou un ensemble de fait fondés sur l’apparence qui fait présumer l’existence d’une situation juridique. Elle prouve le lien de filiation dans tous les cas si une meilleure preuve n’est pas rapportée. Elle suppose selon l’art 311-1 qu’il y ait « une réunion suffisante de fait » révélant le lien de filiation : Le traitement, la réputation et le port du nom.

Selon l’art 311-2, pour que la possession d’état puisse constituer une présomption légale relative à la filiation, elle doit être continue, paisible, publique et non équivoque. Au cas particulier, nous limiterons notre étude au problème de la continuité : la CK considère aujourd’hui que les effets de la possession d’état « ne sont pas subordonnés à une condition de durée » 21 mai 1997. Ainsi, l’existence de la possession d’état peut être admise même si les faits invoqués ce sont établis peu avant le décès de la filiation prétendue. En conséquence, Omar pourra faire valoir sa possession d’état en dépit du décès du compagnon de sa mère 1 mois après sa naissance 🡪 Jugé le 25 octobre 2005, 1ère ch. Civile, la Ck a pu admettre la possession d’état même si un temps un temps bref s’était écoulé entre la naissance de l’enfant et la mort du père exécuté. La possession d’état est déduite de sa volonté de reconnaitre l’enfant par lettre çà son avocat, dans son journal, dans des lettres à son père et sa femme… Depuis l’ordonnance du 4 juillet 2005, la possession d’état ne suffit plus par sa simple existence à constituer une présomption de filiation, même si elle demeure un mode de preuve extra-judiciaire. Pour que la possession d’état puisse constituer une présomption de filiation, elle doit nécessairement être constatée par un jugement (art 330) ou un acte de notoriété (art 310-1) délivré par le juge des tutelles siégeant au tribunal d’instance du domicile de l’enfant. Cet acte fait foi jusqu’à preuve du contraire, la filiation qu’il constate est mentionné en marge de l’acte de naissance de l’enfant. En conclusion, pour établir la filiation, Omar devra faire constater sa possession d’état soit par un jugement soit par un acte de notoriété afin de constituer une présomption de paternité.

1. Les arts 311-19 et 311-20 du CC sont consacrés à la PMA avec tiers donneur. L’art 311-19 interdit l’établissement d’un lien de filiation entre l’auteur du don et l’enfant issus de la PMA. Quant à l’art 311-20, il prévoit que toute action en contestation de la filiation ou en réclamation d’état est interdite après que les époux, les concubins ou les partenaires d’un PACS ont donnés leur consentement pour la PMA devant le juge ou le notaire. Selon le code de la santé public, la PMA est réservé aux couples hétérosexuels mariés ou vivant en couple depuis au moins 2 ans à condition qu’il soit en âge de procréer et prouve une impossibilité de procréer (art L2141-1 et L2141-2 CSP). Ce qui semble être le cas en l’espèce car la mère d’Amandine et son compagnon ont consenti à une PMA avec tiers donneur. Art 311-20 ajoute que celui qui, après avoir consenti à la PMA, ne reconnait pas l’enfant qui en est issu engage sa responsabilité envers la mère et l’enfant. En outre, sa paternité est judiciairement déclarée. En conclusion, la filiation d’Amandine sera établie avec le compagnon de sa mère qui du fait de sa stérilité avait consenti à la PMA. Si le compagnon ne reconnait pas Amandine, il engagera sa responsabilité.
2. La reconnaissance ne créé de lien de filiation qu’à l’égard de son auteur (art 316 al.2). Grace à cette disposition légale introduite en 2005, la reconnaissance du père peut produite son effet lorsque la mère a demandé d’accoucher dans l’anonymat. En conséquence, la filiation de Sébastien pourra être établie si le compagnon de sa mère le reconnait. Cette solution a été admise dans l’affaire Benjamin, la CK avait cassé l’arrêt de la CA de Nancy qui avait déclarée irrecevable la demande de restitution de l’enfant placé en vue de son adoption et prononcer l’adoption plénière malgré la reconnaissance prénatale du père : 7 avril 2006.

Cas pratique 2 :

1. Depuis la réforme de 2005, l’art 311-25 du CC prévoit que la filiation est établie à l’égard de la mère par la désignation de celle-ci dans l’acte de naissance. Cela étant, la loi n’impose pas que le nom de la mère figure dans l’acte de naissance de son enfant. Autrement dit, celle-ci peut ne pas indiquer son nom dans l’acte de naissance et reconnaitre par la suite son enfant. En conclusion, dans l’hypothèse où l’acte de naissance ne désignait pas charlotte en tant que mère, la filiation pourrait être établie par la reconnaissance de sa mère.
2. Depuis la loi de ratification du 16 janvier 2009, il suffit que l’acte de naissance ne désigne pas le mari en qualité de père pour que la présomption de paternité soit écartée : art 313. Peu importe que le mari ait accepté l’enfant et le traite comme le sien. Bertrand ne bénéficie pas de la présomption de paternité puisqu’il a été déclaré à l’état civil sans le nom de son père.
3. On ne peut pas totalement exclure que l’enfant conçu pendant la séparation légale ou déclaré sans indication du nom du mari ait pour père le mari. C’est pourquoi la loi a prévu un retour de plein droit de la présomption de paternité si certaines circonstances montrent que la paternité du mari est probable. Depuis la loi de 2009, le rétablissement de la présomption peut jouer au profit notamment de l’enfant déclaré sans indication du mari. Toutefois, ce rétablissement est subordonné à 2 conditions (art 314) : La possession d’état de l’enfant envers le mari et l’absence d’une filiation paternelle déjà établie. L’enfant Bertrand a la possession d’état envers Clément, le mari qui l’a élevé, dès lors, depuis la réforme, la présomption de paternité est rétablie de plein droit à condition que l’enfant n’ait pas fait l’objet de la reconnaissance d’un tiers (l’amant de Charlotte). Il faut que Clément obtienne le plus rapidement possible un acte de notoriété du juge des tutelles du TGI montrant la possession d’état, ce qui permettra de rectifier l’acte de naissance. Mieux, il y a le moyen de reconnaissance en s’adressant à l’OEC d’une mairie quelconque.
4. Le rétablissement de plein droit de la présomption de paternité est impossible si l’enfant a fait l’objet d’une reconnaissance prénatale par l’amant ou a la possession d’état à son égard. Dans ces conditions, seule une action en justice est de nature à rétablir la présomption (art 315) à condition de prouver que le marie st le vrai père (art 329), l’établissement de la filiation est alors un contentieux. Au cas d’espèce, il est précisé que l’amant de Charlotte a reconnu Bertrand, il sera donc impossible pour Bertrand d’établir cette filiation paternelle (par reconnaissance ou possession d’état) si l’enfant a déjà été reconnue par l’amant, sauf à saisir la justice d’une action contentieuse mais ce point n’est pas à traiter.

**Le contentieux de la filiation, séance 8 :**

Commentaire d’arrêt : CK, 1ère ch. civile, 16 juin 2011 :

L’arrêt pose la question de la constatation de la possession d’état et de la question de la prescription de test génétique. La CA a tendu à ordonner une expertise biologique puisqu’elle considère que les éléments invoqués par le demandeur ne suffisaient pas à caractériser la possession d’état.

La CK donne la solution de censurer l’arrêt de la CA en date du 28 août 2007. Dans son attendu de principe, elle indique *« qu’en matière de constatation de possession d’état, il ne peut y avoir lieu à prescription d’une expertise biologique ».*

En matière de constatation de la possession d’état, il n’est pas possible d’ordonner des tests biologiques en raison que la constatation de la possession d’état vise à établir un lien de filiation vécu, affectif, sociologique et l’action n’a pas pour but d’établir une filiation biologique, c’est pourquoi, des tests génétiques ne peuvent être ordonnés en matière de constatation de possession d’état.

Note Jacques Massip :

Selon lui, l’existence d’une possession d’état fait présumer la filiation. Dans ce cas, la filiation doit être considérée comme conforme à la réalité. Si l’arrêt du 16 juin 2011 indique qu’en matière de constatation de la possession d’état il n’est pas possible de prescrire des tests biologiques. La filiation établie par le biais de cette possession d’état pourrait être ultérieurement contestée : en matière de contestation de filiation, des expertises génétiques pourraient être possibles.

Cas pratique 1 :

1. Autrefois, l’application du principe chronologie était l’exception. Depuis l’ordonnance de 2005, la loi a consacré le principe chronologique pour mettre l’enfant à l’abri des conflits de filiation. Art 320 du CC dispose « tant qu’elle n’a pas été contestée en justice, la filiation légalement établie fait obstacle à une autre filiation qui la contredirait ». par conséquent, il n’est plus permis à un homme de reconnaitre un enfant titulaire d’un titre légitime nu. Désormais, dès l’instant que l’enfant est rattaché au mari de sa mère par son acte de naissance, le tiers qui se prétend le père doit d’abord faire annuler en justice la paternité du mari pour pouvoir reconnaitre l’enfant.

Dans une autre hypothèse, si l’enfant a déjà fait l’objet d’une reconnaissance maternelle, celle-ci devra être annulé pour que la reconnaissance émanant d’un autre homme puisse produire des effets.

En conclusion, il sera fait application du principe chronologique et Guillaume sera considéré comme le père de Bastienne. En effet, pour connaitre la filiation établie en 1er lieu, il convient de se référer à la date des actes et non à la date de leur mention sur les registres de l’état civil. Guillaume a reconnu Bastienne avant la mention d’Alexandre en qualité de père sur l’acte de naissance de Bastienne. Il sera donc considéré comme le père en vertu de cette reconnaissance.

1. Un conflit de filiation se créé inévitablement en cas de reconnaissance prénatale de l’enfant d’une femme mariée lorsque celui-ci bénéficie de la présomption de paternité. En effet, désormais, depuis 2005, dès l’instant que l’enfant est rattaché au mari de sa mère par son acte de naissance, le tiers qui se prétendrai le père de l’enfant doit d’abord faire annuler en justice la paternité du mari pour pouvoir reconnaitre l’enfant après sa naissance.

En l’espèce, un conflit de filiation existe puisqu’il y a une reconnaissance prénatale de la part de Guillaume qui a reconnu Bastienne, dont la mère Louise était mariée. Or, Bastienne bénéficie de la présomption de paternité d’Alexandre. En conséquence, le procureur de la république informé par l’OEC doit saisir le TGI pour trancher le conflit de filiation en vertu de l’art 336-1 du CC.

Dans l’hypothèse où la reconnaissance de Guillaume était intervenue après la naissance de Bastienne, puisque Bastienne est rattachée à Alexandre, mari de sa mère, par son acte de naissance, Guillaume devra d’abord faire annuler en justice la paternité d’Alexandre.

Arrêt 28 mars 2000 CK : l’expertise biologique est de droit en matière de filiation sauf s’il existe un motif de ne pas y procéder.

Cas pratique 2 :

1. Depuis l’ordonnance du 4 juillet 2005, il n’existe que 3 actions communes relatives à l’établissement de la filiation : L’action de rétablissement de présomption de paternité est écartée car seulement pour les mariés or Michel et Noëlle n’étaient que concubins. Il reste donc l’action en recherche de paternité et l’action en constatation de la possession d’état. Tout d’abord, nous allons voir l’action en constatation de possession d’état : cette action a pour vocation à s’exercer à l’égard du père non marié qui a élevé l’enfant et est décédé sans l’avoir reconnu. Elle a pour but de consacrer la réalité sociale du lien vécu et ne repose pas à la différence de l’action en recherche de paternité sur la recherche de la filiation biologique.

En l’espèce, J-P pourra agir en constatation de la possession d’état, l’action sera exercée contre les héritiers, cette action sera recevable puisque J-P n’a pas de lien de filiation concurrent déjà légalement établi par application du principe chronologique.

D’autre part, cette action sera recevable puisqu’elle n’est pas prescrite. En effet, elle doit être exercée dans le délai de 10 ans. Ce délai court à compter de la cessation de la possession d’état invoqué ou du décès du parent prétendu. En l’espèce, J-P pourra agir puisqu’il est précisé que son prétendu père Michel est décédé il y a 6 ans, il lui resterait encore 4 ans pour agir en constatation de la possession d’état.

1. J-P devra prouver l’ensemble des faits constitutifs d’une possession d’état : continue, public, paisible et non équivoque. Cette preuve se fait par tout moyen, mais dans la mesure où ici il ne s’agit pas de prouver la filiation biologique mais sociologique, la CK considère que la preuve par expertise biologique n’est pas de droit (arrêt CK 6 décembre 2005). Plus nettement, la CK a jugé récemment « qu’en matière de constatation de possession d’état, il ne peut y avoir lieu à prescription d’une expertise biologique » 🡪 2011. La possession d’état sera néanmoins difficile à établie parce qu’il faudra prouver que Michel et Noëlle vivaient ensemble lorsque la période de conception de J-P et que cette possession était continue et paisible et enfin qu’elle était public. Or, le fait que J-P ne porte pas le nom de Michel laisse penser que cette possession d’état n’était pas public voire paisible.

Depuis 2005, la recherche en paternité est libre. Il suffit de rapporter la preuve de la paternité par tout moyen pour que la filiation soit établie sur les conditions de recevabilité que l’action en recherche de paternité soit recevable, il ne faut pas que l’enfant ait une filiation paternelle déjà établie par un titre ou une possession d’état. En l’occurrence, J-P n’a pas fait l’objet d’une reconnaissance par Michel et sa possession d’état semble difficile à établir. L’action en recherche de paternité semble être le meilleur moyen pour J-P d’établir sa filiation. Il est titulaire de cette action et pourra l’exercer jusqu’à l’âge de 28 ans (art 321). Puisque J-P a 25 ans, il peut agir contre les héritiers légitimes de Michel.

1. Les enfants légitimes de Michel ne pourront pas contester la décision ayant accueilli la demande en recherche de paternité puisque J-P est recevable à agir en vertu de l’action en recherche de paternité. Toutefois, dans l’action en constatation de la possession d’état, il pourrait légitimement s’opposer à la prescription de test génétique destiné à établir la filiation.
2. Dans l’hypothèse où Michel était encore vivant, l’action en recherche de paternité constitue le meilleur moyen pour J-P d’établir sa filiation. Cependant, Cette action est soumise à des preuves très rigoureuses et notamment des examens biologiques. En vertu de l’art 16-11 al.2, le juge peut s’opposer à un prélèvement sur le corps du défunt sauf si celui-ci l’a autorisé de son vivant ou si toutes les parties au procès en sont d’accord. Ce texte a été déclaré conforme à la Constitution et la CEDH reconnait le droit des tiers à s’opposer à des tests ADN, cependant elle privilégie le fait pour l’enfant de connaitre sa filiation véritable, elle a ainsi pu condamner la législation suisse au nom du droit de connaitre son ascendance qui empêchait une expertise post-mortem 🡪 2006.

Cependant, devant le refus d’une personne à s’opposer à une expertise ADN, l’art 11 du CPC permet au juge d’en retirer toutes les conséquences. Ainsi, J-P pourra obtenir satisfaction en demandant l’expertise génétique. C’est ainsi que les juges du fond en déduise un aveu implicite de l’auteur du refus (CK 2011). Toutefois, il faut préciser que cette position n’est pas systématique. Selon la CK, le refus du demandeur peut être considéré comme justifié si le demandeur n’apporte aucun commencement de preuve ou ne produit aucun indice.

En conclusion, J-P devra démontrer des faits précis permettant d’affirmer l’existence de relations intimes durant la période légale de conception pour apporter un commencement de preuve et faire en sorte que l’éventuel refus du prétendu père à se soumettre à des tests génétiques puisse lui être reproché. Il devra donc demander des tests génétique, prouver des liens intimes pendant la période de conception légale pour prouver sa filiation.

**Cas pratique 1 :**

Christelle et Adeline, enfant Eliott.

L’art 1 de la loi du 17 mai 2013, en permettant le mariage entre personne de même sexe, leur a ouvert par voie de conséquence l’adoption mais dans un couple non marié, l’adoption simple reste prohibée. La CK s’y oppose sur le fondement de l’art 365 du CC qui réserve l’adoption aux couples mariés.

Ni le conseil constitutionnel (6 octobre 2010) ni la CourEDH (15 mars 2012) n’ont condamné ces solutions sauf le cas où l’adoption co-parentale est refusée aux couples homosexuels, mais permise aux couples hétérosexuels mariés ou non mariés.

En conclusion, Christelle ne pourra adopter Eliott pour que l’autorité parentale soit exercée en commun. La jurisprudence a répondu par la négative en admettant que la délégation de l’autorité parentale.

La délégation de l’autorité parentale n’est pas automatique, il faut e référer à l’arrêt de la 1ère ch. Civile du 8 juillet 2010 : « Si l’art 377 al.1 du CC ne s’oppose pas à ce qu’une mère seule, titulaire de l’autorité parentale, en délègue tout ou partie de l’exercice à la femme avec laquelle elle vit en union stable et continue, c’est à la condition que les circonstances l’exige et que la mesure soit conforme à l’intérêt de l’enfant ». En l’occurrence, Christelle pourra se voir déléguer tout ou parti de l’exercice de l’autorité parentale par Adeline à condition que les circonstances l’exigent et que la mesures soit conforme à l’intérêt supérieur de l’enfant. Christelle devra faire valoir qu’elles élèvent ensemble l’enfant depuis sa naissance, qu’elle peut justifier de liens affectifs et que cette délégation partielle de l’autorité parentale à l’égard d’Eliott consacrerait une réalité quotidienne.

Dans une famille homoparentale, il est possible pour la mère biologique qui exerce seul l’autorité parentale de désigner dans son testament en cas de décès sa compagne en qualité de tuteur de l’enfant. Adeline, mère biologique d’Eliott aura donc la possibilité de désigner dans son testament Christelle en qualité de tuteur d’Eliott.

Dans une adoption simple, l’adopté est rattaché à 2 familles : sa famille biologique et sa famille adoptive. Dès lors, l’adopté bénéficie de droits successoraux dans les 2 familles. En cas d’adoption simple, Eliott pourra en conséquence bénéficier de droits successoraux de la part de Christelle et d’Adeline.

**Cas pratique 2 :**

Art 371-4 al.2 dispose « si tel est l’intérêt de l’enfant, le JAF fixe les modalités des relations entre l’enfant et un tiers, parents ou non ». Biens qu’Erica ne soit qu’un tiers, sa demande de droit de visite est fondée en droit. Toutefois, il ne s’agit que d’un droit conditionnel. Il est subordonné à l’intérêt de l’enfant. Les juges du fond dans l’exercice de leur pouvoir souverain d’appréciation estimeront si l’intérêt actuel de l’enfant de voir Erica commande la mise en place de droit de visite et d’hébergement. CK 23 octobre 2013 : Bien qu’étroitement associé à la naissance, la concubine de la mère de l’enfant demeure un tiers. Un droit de visite ne peut lui être accordé que s’il est justifié par l’intérêt de l’enfant.

La concubine n’a pas obtenu de droit de visite et d’hébergement car les liens affectifs stables et continus ne sont pas caractérisés. Elle ne s’était pas assez investie dans son rôle de beau parent et la cour a jugé qu’il n’était pas dans l’intérêt de l’enfant de maintenir les liens avec la mère biologique.