

EXAMEN D'ENTREE DANS LES CRFPA - SESSION 2009

Epreuve écrite à caractère pratique

Durée de l'épreuve : 3 heures - Epreuve à option parmi 11 matières

**DROIT DE LA FAMILLE**

Henri de Sévigné, militaire né en 1951, et Chantal Rabutin, femme de lettres née en 1970, se sont mariés le 6 mars 2000 à la mairie du 5ème arrondissement de Paris, sans contrat de mariage.

En 2001, Henri de Sévigné a reçu dans la succession de sa grand'mère un hôtel particulier situé à Deauville. A l'époque, cet hôtel était estimé 1.000.000 €. Les frais de règlement de cette succession se sont montés à 200.000 €, acquittés à l'aide d'économies faites sur les gains et salaires d'Henri de Sévigné. Préférant des ciex plus ensoleillés, celui-ci a revendu cette propriété dès 2002, pour un prix de 1.500.000 €.

Les époux occupent actuellement un château situé à Bussy, acquis en 2005, qui constitue aujourd'hui le logement familial. Lors de cet achat, d'un montant total de 2.000.000 €, Henri de Sévigné a déclaré faire remploi des deniers retirés de la vente de son hôtel de Deauville.

Dans ce château, des travaux de réfection de la toiture ont été effectués en 2006. Ces travaux, qui ont coûté 300.000 €, ont été financés en totalité à l'aide d'un prêt consenti à Henri de Sévigné, seul, par le Crédit de Bourgogne. Sur ce crédit, les époux ont remboursé 200.000 € en capital et payé 50.000 € d'intérêts. Il reste dû aujourd'hui à la Banque de Bourgogne une somme totale de 120.000 € (100.000 € en capital et 20.000 € en intérêts).

Le château de Bussy vaut aujourd'hui 3.900.000 €. Les époux sont d'accord pour considérer que, sans les travaux qui y ont été réalisés, il ne vaudrait que 3.000.000 €

Son époux est blessé lors d'un duel contre M. Albret pour les beaux yeux de Mme de Gondran, sa maîtresse. Ainsi, Chantal Rabutin a découvert que celui-ci entretient depuis trois ans une liaison avec Madame de Gondran. Elle a appris qu'Henri de Sévigné a donné, à plusieurs reprises, à sa maîtresse d'importantes sommes d'argent, qui représentent un total de 100.000 €. Pour se faire pardonner, Henri de Sévigné a offert à sa femme un chien d'eau portugais.

1°) Chantal Rabutin, qui désire divorcer et se remarier, vous demande quels sont ses droits. A cette fin, vous établissez un projet de liquidation du régime matrimonial.

**(12 points)**

Les biens communs comprennent également :

- Mobilier	400.000 €
- Voiture acquise par Henri de Sévigné	150.000 €
- Comptes bancaires au nom des deux époux	95.000 €
- Chien d'eau portugais	5.000 €

2°) En 2002, Chantal Rabutin a été informée par un spécialiste qu'une malformation congénitale lui rendait et lui rendrait impossible toute gestation. C'est pourquoi le couple a décidé l'année suivante de se rendre en Inde afin de passer une convention de mère porteuse avec une indienne, qui a accepté de porter un enfant et de le leur remettre à la naissance. En 2004, après la naissance de l'enfant baptisé Gaston, le couple a obtenu que l'acte d'état civil établi à Pondichéry soit retranscrit à l'état civil français. Le procureur de la République de Dijon intente une action en nullité de cette transcription. Pensez-vous que cette action a une chance de succès ? (3 points)

3°) Après son divorce, Chantal Rabutin, a voulu initier sexuellement le fils des châtelains voisins, Pierre de Rivarol. Contre toute attente, elle est aujourd'hui enceinte du jeune Pierre, âgé de 14 ans. Elle envisage d'accoucher sous X. Examinant cette éventualité, elle se pose trois questions :

- a) Aura-t-elle la faculté, après l'accouchement, de revenir sur sa décision pour le cas où elle ne supporterait pas d'être séparée de son enfant ?
- b) L'enfant à naître pourrait-il un jour établir le lien de filiation à son égard ?
- c) Pierre disposera-t-il, à sa majorité, de la faculté d'établir un lien de filiation à l'égard de l'enfant ? (5 points)

**Documents autorisés : Code civil**

*Il convient de répondre avec précision aux questions posées au 2, 3 et 4.*

## CORRIGE DROIT DE LA FAMILLE

### QUESTION N°1 – LIQUIDATION (12 points)

#### I. OBSERVATIONS PREALABLES A LA LIQUIDATION

1. Henri de Sévigné et Chantal Rabutin se sont mariés le 1<sup>er</sup> février 1986 sans contrat de mariage. En raison de la date de l'union, les époux sont soumis au nouveau régime légal. Les lois du 13 juillet 1965 et 23 décembre 1985 sont donc applicables à l'espèce. (0,5 points)

2. La propriété de Deauville et ses avatars (3,5 points, chaque tiret vaut 0,5)

- la maison de Deauville est un bien propre du mari car reçue par succession de la grand-mère (1405) ; elle a été vendue en 2002 ;

- en 2005, le mari a acquis un château à Bussy en faisant expressément remploi de la vente de la propriété de Deauville (1434) ; du fait de la double déclaration de remploi, la maison de Beaune est un bien propre du mari (1434) ;

- une récompense est due par le mari à la communauté en raison des droits de succession payés par la communauté lors du premier achat ; une récompense est également due lors du 2<sup>ème</sup> achat (1433,1436). La technique ici employée est celle dite des récompenses successives.

- La récompense est calculée selon le profit subsistant (1436) ; il s'agit de la situation dans laquelle la communauté participe aux frais de succession d'un bien reçu par héritage.

Bien propre acquis à titre gratuit dont les frais sont payés par la communauté

**Civ 1ère 4 juillet 1995** : les droits de mutation sont une somme ayant permis l'acquisition du bien au sens de art. 1469 al.3. Récompense calculée selon PS et non plus dépense effectuée.

**Méthode de calcul:  $R = \text{frais acquittés par la communauté} / \text{Valeur du bien reçu sans les frais} \times \text{valeur nouvelle (ou actuelle) du bien}$**

- Montant de la récompense n°1 au jour de l'achat du château de Bussy :  $(200.000 / 1.000.000) \times 1.500.000 = 300.000 \text{ €}$

- Montant de la récompense n°2 due lors de la liquidation :  $(500.000 + 300.000 / 2.000.000) \times 3.000.000 = 1.050.000 \text{ €}$

- La valeur de la maison de Beaune à prendre en compte est celle au jour de la liquidation mais en l'état au jour de l'acquisition.

3. Les travaux sur le château de Bussy (2 points)

- Les travaux sur la maison de Beaune sont nécessaires.

- Pas de récompense pour les intérêts, mais uniquement à raison du capital (Civ. 31 mars 1992, Praslicka)

-  $R = 200.000 / 300.000 \times 900.000 = 300.000 \text{ €}$

- L'emprunt a été contracté par Henri de Sévigné : c'est une dette propre (1415)

4. La donation à sa maîtresse (1 pt)

- donation faite en violation des droits du mariage

- récompense due du montant des fonds donnés : 100.000 €

#### II. ETAT LIQUIDATIF

Reprises et récompenses (1pt)

a) de Chantal Rabutin

1. Reprises en nature :

Néant

2. Récompenses dues par la communauté

Néant

3. Récompenses dues à la communauté

Néant

4. Balance

Néant

b) de Henri de Sévigné

1. Reprises en nature :

- le château de Bussy, avec la dette y afférente

2. Récompenses dues par la communauté

Néant

3. Récompenses dues à la communauté

- Récompense successive : 1.050.000 €

- Travaux concernant la toiture : 600.000 €

- à raison de la donation opérée : 100.000 €

4. Balance

Récompenses dues par Henri de Sévigné : 1.750.000 €

B. MASSE DE COMMUNAUTE (1 pt)

a) actif

- le solde de récompense d'Henri de Sévigné 1.050.000 €

- mobilier 400.000 €

- Voiture 150.000 €

- Comptes bancaires 1.095.000 €

- Chien d'eau portugais 5.000 €

TOTAL DE L'ACTIF 3.400.000 €

b) passif

Néant

TOTAL DU PASSIF 0 €

ACTIF NET DE COMMUNAUTE 3.400.000 €

Dont la moitié revenant à chaque époux 1/2

Est de 1.700.000 €

C. DROITS DES PARTIES (1 pt)

a) Madame Chantal Rabutin

- la moitié de l'actif net de communauté 1.700.000 €

- le solde de son compte de récompense 0

Total de ses droits 1.700.000 €

b) Monsieur Henri de Sévigné

- la moitié de l'actif net de communauté 1.700.000 €

- le solde de son compte de récompense -1.750.000 €

Total de ses droits moins 50.000 €

D. ATTRIBUTIONS (1pt)

a) Chantal Rabutin

- mobilier 400.000 €

- comptes bancaires 1.095.000 €

- chien 5.000 €

TOTAL 1.500.000 €

b) Henri de Sévigné

- voiture 150.000 €

SOULTE : 200.000 euros

QUESTION N°2 – LA MATERNITE DE SUBSTITUTION (3 points)

Le recours à des mères porteuses étrangères a fait grand bruit.

Par un arrêt remarqué du 25 octobre 2007, la Cour d'appel de Paris avait en effet décidé que « dans la mesure où le ministère public ne contestait ni l'opposabilité en France du jugement américain, ni la foi à accorder, au sens de l'article 47 du Code civil, aux actes dressés en Californie dans les formes usitées dans cet État, l'action du ministère public était irrecevable ».

La question a été définitivement tranchée par l'arrêt rendu par la 1<sup>ère</sup> chambre civile du 17 décembre 2008, n°07-20468. Comme le rappelle la Cour de cassation « le ministère public

dispose, en vertu de l'article 423 du nouveau Code de procédure civile, d'un intérêt à agir pour la défense de l'ordre public à l'occasion de faits portant atteinte à celui-ci ; dès lors que les mentions inscrites sur les actes d'état civil ne pouvaient résulter que d'une convention portant sur la gestation pour autrui, en violation de l'article 16-7 du Code civil, le ministère public justifiait d'un intérêt à agir en nullité des transcriptions ». La solution ne pouvait guère être différente sauf, pour la Cour de cassation, à opérer un revirement retentissant \_ et par ailleurs contra legem au regard des articles 16-7 et 16-9 du Code civil \_ en décidant que les conventions portant sur la maternité pour autrui échappent au domaine de l'ordre public.

Extrait de la note de Dorothee BOURGAULT-COUDEVILLE (LPA, 02 juin 2009 n° 109, P. 6)

L'ensemble des questions touchant à la maternité pour autrui relève de l'ordre public.

Dès 1989, avant même les premières lois de bioéthique du 29 juillet 1994, la nullité de l'association Alma Mater était prononcée, à la suite d'une action introduite à l'initiative du parquet, en se fondant sur la contrariété de son objet aux lois et aux bonnes mœurs. C'est encore à l'initiative du ministère public, par un pourvoi dans l'intérêt de la loi, que la Cour de cassation, dans son arrêt d'assemblée plénière, rendu le 31 mai 1991, avait prononcé la nullité des conventions de mères porteuses et refusé de prononcer l'adoption plénière de l'enfant issu d'un tel procédé en se fondant sur la contrariété de telles conventions à l'ordre public. Dans un attendu resté célèbre et jamais contredit depuis, elle affirmait alors que « la convention par laquelle une femme s'engage, fût-ce à titre gratuit, à concevoir et à porter un enfant pour l'abandonner à sa naissance, contrevient tant au principe d'ordre public de l'indisponibilité du corps humain qu'à celui de l'indisponibilité de l'état des personnes » et elle avait refusé de prononcer l'adoption aux motifs que celle-ci n'était que « l'ultime phase d'un processus d'ensemble constitutif d'un détournement de l'institution de l'adoption ».

La Cour de cassation ne s'est jamais départie d'une telle solution. Toutes les tentatives ultérieures pour donner une filiation aux enfants issus de telles conventions sont restées vaines, qu'il s'agisse de se fonder sur l'adoption plénière, l'adoption simple, ou encore la possession d'état. Même l'invocation de ce que l'intérêt supérieur de l'enfant à avoir une filiation établie doit primer sur la nécessité de sanctionner l'illicéité de la convention au nom de l'ordre public de protection n'a pas suffi à faire fléchir la Cour de cassation. La seule petite concession faite a concerné une délégation d'autorité parentale accordée dans une affaire particulière mais il n'était pas alors question de filiation.

La solution dégagée par l'Assemblée plénière a depuis été consacrée par la loi de bioéthique de 1994. La prohibition de ces conventions est prévue à l'article 16-7 du Code civil, texte sur lequel la Cour de cassation fonde précisément la cassation de l'arrêt d'appel. Ce texte dispose que « toute convention portant sur la procréation pour le compte d'autrui est nulle ». Et l'article 16-9 du Code civil prévoit qu'une telle disposition est d'ordre public. Enfin l'article 227-12, alinéa 3 du Code pénal punit d'un an d'emprisonnement et de 15.000 € d'amende « le fait de s'entremettre entre une personne ou un couple désireux d'accueillir un enfant et une femme acceptant de porter en elle cet enfant en vue de le leur remettre ». La peine est portée au double lorsque ces faits sont commis à titre habituel ou dans un but lucratif.

Au vu de ce qui précède, les conventions de gestation pour autrui et la filiation des enfants nés à la suite de celles-ci relèvent sans aucune contestation possible de l'ordre public français. Le ministère public avait donc indéniablement un intérêt à agir en annulation de la retranscription des actes d'état civil californiens sur les registres français. Contrairement à ce qu'avait pu décider les juges du fond, le fait que l'action en annulation fut dirigée contre des actes de naissance établis en Californie, à la suite d'un jugement rendu par la Cour suprême de Californie et donc conformément à la législation de cet État n'enlevait rien au fait que l'affaire intéressât l'ordre public français et que le ministère public fût donc naturellement compétent.

### QUESTION N°3 – ACCOUCHEMENT SOUS X (5 points)

La question a été résolue par l'arrêt Benjamin.

a) Chantal peut revenir sur sa décision.

La loi n° 2002-93 du 22 janvier 2002, destinée à faciliter l'accès aux origines des personnes adoptées et pupilles de l'État, JO du 23 janvier 2002, a inséré, au début de l'article L. 222-6 du Code de l'action sociale et des familles, un alinéa ainsi rédigé : « Toute femme qui demande, lors de son accouchement, la préservation du secret de son admission et de son identité par un établissement de santé est informée des conséquences juridiques de cette demande et de l'importance pour toute personne de connaître ses origines et son histoire. Elle est donc invitée à laisser, si elle l'accepte, des renseignements sur sa santé et celle du père, les origines de l'enfant et les circonstances de la naissance ainsi que, sous pli fermé, son identité. Elle est informée de la possibilité qu'elle a de lever à tout moment le secret de son identité et, qu'à défaut, son identité ne pourra être communiquée que dans les conditions prévues à l'article L. 147-6».

b) L'enfant peut obtenir la rupture de l'anonymat.

L'arrêt Benjamin du 7 avril 2006 a posé un attendu de principe : « Selon le premier de ces textes, applicable directement devant les tribunaux français, l'enfant a dès sa naissance et dans la mesure du possible, le droit de connaître ses parents».

En visant l'article 7-1 de la Convention de New York énonçant le droit qu'a l'enfant de connaître ses parents, la Cour de cassation se donne la possibilité de contrôler la notion d'intérêt de l'enfant et de l'utiliser comme référence. Autrement dit, l'intérêt de l'enfant n'est plus une simple question de fait qui relève du seul pouvoir d'appréciation des juges du fond, mais devient un véritable concept juridique, susceptible d'être mis en balance avec le droit pour la mère d'accoucher sous X.

Par conséquent, le fait pour la mère de s'opposer, volontairement ou non, au droit de l'enfant de connaître son père naturel est dorénavant inopérant dans la mesure où cela est contraire aux intérêts de l'enfant et dans l'hypothèse où les conditions indispensables à l'efficacité de la reconnaissance prénatale sont réunies.

c) Dans l'arrêt Benjamin précité, la Cour de cassation consacre l'efficacité de la reconnaissance prénatale, sous certaines conditions et de ce fait, anticipe les dernières avancées législatives, non applicables au moment des faits.

D'un côté, la décision s'inspire de l'esprit de la loi du 22 janvier 2002, qui, entre autres dispositions, propose au père biologique de recourir au procureur de la République afin que ce dernier entreprenne des démarches pour identifier l'enfant, et rappelle à la mère ayant accouché sous X le caractère réversible de sa démarche.

D'un autre côté, l'arrêt devance l'application de l'ordonnance du 4 juillet 2005, qui, en l'article 316 du Code civil, a codifié la reconnaissance anténatale, mais dont les dispositions ne sont entrées en vigueur qu'au 1<sup>er</sup> juillet 2006.

La loi du 16 janvier 2009 a confirmé cette solution.

#### Extrait du commentaire de la loi par J. Massip (LPA 8 juin 2009)

3. La recherche de maternité et l'accouchement anonyme (art. 325, C. civ.). - L'article 325 du Code civil disposait, dans la rédaction qui lui avait été donnée par l'ordonnance du 4 juillet 2005, que l'action en recherche de maternité était admise « sous réserve des dispositions de l'article 326 », lequel prévoit que, « lors de l'accouchement, la mère peut demander que le secret de son admission et de son identité soit préservé ».

Il résultait donc de la combinaison de ces deux textes que l'accouchement anonyme (ou accouchement sous « X ») élevait une fin de non-recevoir à l'encontre de l'action : l'enfant n'était pas admis à rechercher sa mère en justice.

Cette disposition, qui n'était pas nouvelle - car elle ne faisait que reprendre des dispositions introduites dans le Code civil par la loi du 8 janvier 1993 -, était critiquée. Elle apparaît en effet contraire à la Convention de New York du 26 janvier 1990 relative aux droits de l'enfant, qui est d'application directe devant les juridictions françaises et qui proclame, dans son article 7-1, le droit à la connaissance par chacun de ses origines personnelles, et à la Convention européenne de sauvegarde de droits de l'homme, qui interdit toute discrimination liée au sexe. Or il n'existe pas de fin de non-recevoir à l'action en recherche de paternité.

Pour éviter cette contradiction et prévenir une éventuelle condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme, la loi du 16 janvier 2009 a modifié l'article 325 du Code civil en supprimant la réserve qu'il contenait. L'action en recherche de maternité n'est désormais, pas plus que l'action en recherche de paternité, soumise à aucune fin de non-recevoir.

La suppression de la fin de non-recevoir ne remet pas en cause la possibilité pour la mère d'accoucher anonymement. Mais un tel accouchement anonyme ne constitue plus qu'un obstacle de fait à l'exercice de l'action en recherche. Si d'une manière quelconque l'enfant (ou, pendant sa minorité, le père de celui-ci) avaient connaissance de l'identité de la mère, ils seraient en droit d'intenter contre elle une action en recherche de maternité.

Cette modification, qui est conforme aux recommandations du Conseil national d'accès aux origines personnelles et paraît en harmonie avec la jurisprudence récente de la Cour de cassation, mérite d'être approuvée. Mais elle n'est sans doute qu'un premier pas. Comme l'a d'ailleurs suggéré le rapporteur de la commission des lois du Sénat, il conviendrait de mener une réflexion d'ensemble sur le régime applicable aux accouchements anonymes.