

La discrimination concernant les droits successoraux dans la jurisprudence de la Cour EDH

Le sujet de cette étude est représenté par la question de non-discrimination par rapport aux droits nés en matière de succession. Par conséquent, notre analyse ciblera la convergence résultant de la réunion des deux sujets, le tout dans la perspective de la Convention européenne des droits de l'homme, lue et appliqué par la Cour EDH.

S'il avait été initialement prévu de faire figurer dans la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) une disposition consacrant le principe d'égalité, cette proposition ne fut ensuite pas retenue¹. A la différence d'autres instruments internationaux, comme le Pacte international relatif aux droits civils et politiques², qui énoncent à la fois le principe d'égalité et le principe de non-discrimination, la Convention européenne contient uniquement une clause de non-discrimination - l'article 14³ -, complétée par le Protocole 12⁴. Jusqu'en 2000, plus précisément le 26 juin, date à laquelle le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a adopté le Protocole no. 12 de la Convention sur l'interdiction générale de toutes les formes de discrimination⁵, la Convention européenne ne contenait pas une telle interdiction, probablement parce que les États membres ne souhaitaient pas soumettre leurs systèmes nationaux à un examen international qui pourrait amener à des décisions contraignantes de la Cour européenne des droits de l'homme. On apprécie donc que Le Protocole n° 12⁶ constitue sans doute une chance pour l'évolution du système européen de protection des droits de l'homme⁷.

* *Asistent la Facultatea de Drept, Universitatea București.*

Email : doru.traila@gmail.com

Manuscris primit la 11.10.2020.

1 M. Bossuyt, Article 14 en L.-E. Pettiti, E. Decaux, P.-H. Imbert (dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Economica, 1995, p. 475.

2 Articles 2 § 1 et 26 du Pacte.

3 « *La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation* ».

4 Signé le 4 novembre 2000, il entre en vigueur le 1er avril 2005. Roumanie a ratifié ce protocole par la loi no. 103/25 avril 2006, publié au Journal officiel de la Roumanie partie I no. 375/2 mai 2006 (conformément à l'article 5 alin. (2) du protocole, est entré en vigueur pour Roumanie le premier jour du mois suivant l'expiration de la période de 3 mois à compter de la date de dépôt des instruments de ratification, d'acceptation ou d'approbation, respectivement le 1er novembre 2006).

5 J.-F. Renucci, *Traite de droit européen des droits de l'homme*, L.G.D.J., Paris, 2007, p. 138-153; Fr. Sudre, *Droit européen et international des droits de l'homme, 9eme edition revue et augmentee*, PUF, Paris, 2008, p. 269.

6 Harris, O'Boyle & Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights, Second Edition*, Oxford University Press, Oxford, New York, 2009, p. 611-613.

7 "L'universalité de la reconnaissance et de la défense des droits de l'homme exige nécessairement leur application égale pour tous les individus. Cela signifie que les droits et libertés fondamentaux sont reconnus à tous les individus, sans distinction, quelle que soit leur source, c'est-à-dire sans aucune discrimination" -

Tout en s'interrogeant sur les potentielles différences entre les deux articles alors que la Convention avec son article 14 a été ratifiée par la totalité des Etats membres du Conseil de l'Europe, le Protocole no 12 avec son article 1er n'a été ratifié que par une partie d'entre eux. Toutefois, l'obligation posée par ces deux dispositions semble être la même : elle interdit aux Etats contractants d'introduire des discriminations ; c'est en fait leur champ d'application qui change, plus précisément, celui du Protocole no 12 étant plus large (interdiction dite « générale ») que celui de l'article 14 (interdiction dite « spéciale »).

Le champ d'application personnel est le même pour l'article 14 de la Convention et pour l'article 1er du Protocole no 12. Aux termes de l'article 14 comme de ceux du Protocole no 12, les titulaires du droit à la non-discrimination sont les mêmes, à savoir les personnes qui relèvent de la juridiction des Etats contractants. Pour ce qui est du champ d'application matériel, au terme de l'article 14, l'obligation de non-discrimination s'applique matériellement à la jouissance de tout droit prévu par la Convention, tandis qu'au terme de l'article 1er du Protocole no 12, l'obligation de non-discrimination s'applique matériellement à la jouissance de tout droit prévu par la loi, au sens large. Enoncé autrement : l'article 14 interdit la discrimination dans la jouissance de tout droit prévu par la loi qui a une incidence sur les droits reconnus par la Convention (interdiction spéciale de la discrimination) ; l'article 1er du Protocole no 12, quant à lui, interdit la discrimination dans la jouissance de tout droit prévu par la loi⁸, quelle qu'elle soit, qu'elle ait ou non une incidence sur les droits reconnus par la Convention (interdiction générale de la discrimination).

Quant au champ d'application de l'article 14, il trouve à s'appliquer seulement si les faits du litige tombent sous l'empire d'une disposition de la Convention garantissant un droit, n'ayant pas d'« existence indépendante » en ce sens qu'il ne peut être invoqué seul mais qu'en combinaison avec une autre disposition conventionnelle consacrant un droit, mais son « autonomie » a, en revanche, été affirmée⁹. C'est pourquoi, à partir d'1968, la Cour a jugé¹⁰, en principe, « qu'un acte qui satisfait en lui-même aux exigences d'un texte consacrant un droit ou une liberté particulière peut néanmoins lui méconnaître- en conjonction avec l'art. 14 - pour la raison qu'il revêt toutefois un caractère discriminatoire ». Ainsi, la juridiction européenne a implicitement souligné le caractère « autonome » de cette disposition et, dans sa jurisprudence ultérieure, la Cour l'a explicitement appliquée¹¹.

L'article 14 nous fournit une liste non exhaustive de motifs de distinction susceptibles de fonder des différences de traitement. Le motif fondé sur une « autre situation », visé dans le texte, a ainsi permis d'étendre le champ de l'interdiction à de nombreux motifs. En

C. Bîrsan, *Convention européenne des droits de l'homme*, Commentaire d'articles, 2e édition, Ed. C.H. Beck, Bucarest 2010, p. 949.

8 Rapport explicatif du Protocole no 12 à la Convention européenne des droits de l'homme, § 33.

9 Fr. Edel, *Le principe d'égalité dans la Convention Européenne des droits de l'homme: contribution à une théorie générale du principe de l'égalité*, Strasbourg, Université Robert Schumann, Faculté de droit et de gestion, Thèse de doctorat, 2003.

10 CEDH, *Affaire linguistique belge c. Belgique*, req n° 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, 23 juillet 1968 § 9. Voir. F. Sudre (dir.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, PUF, 2019, n° 9.

11 C. Bîrsan, *op.cit.*, p. 952.

plus, la portée de l'article 14 vient encore d'être renforcée par l'application de la notion de « discrimination par association ¹²» qui permet de sanctionner une discrimination fondée sur une caractéristique d'un tiers, comme le handicap du fils du requérant ou la religion du testateur, époux décédé de la requérante comme on va démontrer en ce qui suit.

Toutefois, cet article ne prohibe pas, toute différence de traitement dans la jouissance des droits conventionnels. Ainsi, la juridiction européenne le relève dans *l'Affaire linguistique belge*, que distinguer n'est pas discriminer et lui revient-il d'examiner si pareille différence répond ou non à une « justification objective et raisonnable ».

En revenant au deuxième aspect de notre recherche portant sur les droits successoraux, le terme *héritage* qui est également connu sous le nom de succession, dévolution de propriété, est basé sur le droit d'hériter au décès du propriétaire ou du chef de famille.

Dans la société moderne, le processus est régi dans les moindres détails par les procédures et règles stipulés par la loi nationale de chaque pays. Par conséquent, vu que c'est à la discrétion des états de décider qui a la vocation successorale, les quotas que chaque héritier recevra, il résulte qu'on est face à une discrétion majeure entre différents systèmes successoraux.

Allant plus loin que ça, on pourra se demander quelle est la liaison de la notion de discrimination avec le droit successoral. Eh bien, c'est justement cette discrétion des règles qui s'appliquent dans différents pays, qui génère une potentielle discrimination entre les personnes qui sont intitules à hériter. Quelles sont les causes qui se trouvent à la base de cette discrimination? Selon nous, on a réussi à identifier trois: la qualité d'enfant adultérin/né au cadre du mariage, la religion et l'orientation sexuelle.

1. L'inégalité successorale pour l'enfant adultérin

Le premier critère qui doit être analysé pour voir s'il y a ou non, discrimination au sens de l'art. 14 est celui de l'application de traitements différenciés à des situations similaires ou comparables, aspect qui n'a pas de prescription universelle, et sera analysé au cas par cas, par rapport à la situation de fait et des circonstances invoquées dans chaque cas¹³.

Pour condamner les états qui favorisent uniquement les enfants nés au cadre du mariage, la juridiction européenne s'est fondée comme on va illustrer en ce qui suit, sur l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1¹⁴ combiné avec l'article 14 de la CEDH, en considérant qu'il n'existait pas un rapport raisonnable de proportionnalité entre la vocation successorale amoindrie de l'enfant adultérin et le but poursuivi par ces pays, à savoir dans la plupart des cas, la protection du mariage, des devoirs en résultant et des intérêts moraux. La Cour a ensuite dégagé des obligations positives ayant pour objet de protéger les particuliers contre la survenance de discriminations dans des rapports de droit privé: en droit civil en matière de dévolution successorale testamentaire.

Dans un ancien l'arrêt *Marckx c. Belgique*, la juridiction européenne a estimé que

¹² CEDH, *Engel et a. c. Pays-Bas*, req. n° 5100/71, 8 juin 1976, § 72.

¹³ F. Sudre, H. Surrél (sous la direction), *Le droit à la non-discrimination au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2008.

¹⁴ E. Lazăr, *La jurisprudence de la Cour EDH, April -juin 2012*, Nouvelle Revue des droits de l'homme, n° 2/2012, Ed. CH Beck.

la mère faisait l'objet d'une discrimination, dans la mesure où elle ne jouissait pas de la liberté de disposer de ses biens en faveur de son enfant illégitime, sans relever quand même de violation intrinsèque de l'article 1 du Protocole no 1, «faute» qui sera corrigée dans les arrêts à suivre celui-ci. Une telle décision a été rendue possible par «l'interprétation prétorienne et dynamique de la Convention», lorsque «la Cour est arrivée à la reconnaissance et à la protection de certains droits en étendant l'interprétation de ses dispositions à celles expressément réglementées». En réalité, aucun texte ne protège les droits successoraux des enfants nés hors mariage ou adultère, mais la Cour a estimé que ces droits entraient dans le champ d'application de l'art. 8, qui garantissent le droit au respect de la vie familiale. En effet, la juridiction européenne a considéré que l'article 8 qui s'applique au champ du droit successoral, vaut autant pour la famille légitime que pour la famille naturelle et doit être interprété ensemble avec l'article 14 qui interdit toute discrimination fondée sur la naissance

Ainsi, dans l'affaire *Inze c. Autriche*¹⁵, les juges de Strasbourg ont estimé que le requérant faisait l'objet d'une discrimination dans le sens où le droit interne accordait une préférence aux enfants légitimes par rapport aux enfants illégitimes dans la succession d'une ferme. Le requérant, citoyen autrichien né hors mariage en 1942¹⁶, vécut à St. Bartlmä dans une exploitation agricole qui avait appartenu à sa grand-mère maternelle puis à sa mère. Lorsque celle-ci épousa M. Rudolf Fischer, il demeura dans la maison non seulement avec sa grand-mère et sa mère, mais encore avec le mari de cette dernière et, par la suite, leur fils, Manfred Fischer, né dans le mariage en 1954. Sa mère décéda sans testament le 18 avril 1975, laissant comme héritiers le requérant, son mari et son second fils¹⁷. Selon le code civil, le conjoint survivant avait droit à un quart de la succession et chacun des fils à trois huitièmes, mais comme la ferme relevait toutefois du régime particulier de la loi provinciale carinthienne de 1903 sur les exploitations agricoles, d'après lequel les domaines d'une certaine taille ne doivent pas être divisés en cas de succession 9 (l'article 7 § 2), mais au contraire attribués à un seul des héritiers, la ferme a été attribuée à l'enfant né dans le mariage conformément à la décision de tribunaux internes. Par conséquent, M. Inze se plaint devant la juridiction européenne que l'application de l'article 7 § 2 de la loi provinciale a violé les articles 14 de la Convention et 1 du Protocole n° 1. Tout en analysant les arguments du Gouvernement et du requérant, la Cour a apprécié que la législation incriminée « *aurait aussi pu atteindre son but en recourant à d'autres critères que la naissance légitime ou hors mariage* »¹⁸ et qu'il y eu donc une violation de l'article 14.

Prenant appui sur une nette émergence d'un dénominateur commun aux systèmes juridiques des Etats contractants dans la matière successorale, la célèbre affaire *Mazurek c. France* du 1er février 2000 sanctionne la législation française qui, à l'époque des faits, limitait les droits successoraux de l'enfant adultérin par rapports à ceux de l'enfant légitime. L'arrêt présente Claude Mazurek, 57 ans, fils adultérin, qui réclame justice.

15 CEDH, *Inze c. Autriche*, req. n° 8695/79, 28 octobre 1987.

16 *Idem*, § 9.

17 *Idem*, § 10.

18 *Idem*, §44.

A la mort de sa mère, en 1990, il n'a pas été intitulé qu'à la moitié de la part de la succession qui lui serait revenue s'il avait été un enfant légitime, soit un quart du montant de la succession. Son frère a hérité des trois quarts restants, en vertu de la décision des tribunaux français. Le Tribunal de grande instance et la Cour d'appel ayant procédé à une dévolution inégalitaire de la succession par application de ce texte, l'enfant adultérin saisit la Cour de cassation. Son pourvoi fut rejeté par un arrêt de la Chambre civile qui a apprécié en premier lieu que la Convention de New York ne bénéficiait qu'aux «enfants» et ne permettait donc pas d'écarter une règle relative au statut successoral d'un adulte. Elle a apprécié de plus qu'il n'était pas possible de faire application de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'Homme puisque ce texte ne visait qu'à garantir l'égalité dans les droits et libertés reconnus par ladite Convention et que la vocation successorale était étrangère au respect de la vie privée et familiale protégé par l'article 8. Ayant épuisé les voies de recours interne, le requérant saisit la Cour européenne, tout en accusant la France de violation de deux des droits de l'homme fondamentaux : le «droit au respect de la vie privée et familiale» (article 8 de la convention européenne des droits de l'homme) et l'«interdiction de discrimination» (article 14).

Le gouvernement français a argumenté qu'il fallait donc laisser aux Etats une «marge d'appréciation», en jouant toujours la carte de la «dimension morale» du sujet traité. Il a également affirmé qu'il n'y avait ni «discrimination» ni violation du «droit au respect de la vie privée et familiale», puisque les enfants adultérins avaient des droits, même s'il s'agit des droits limités, sur la succession de leur parent.

La Cour reproche à la loi successorale française de priver l'enfant de «sa» propriété en ne lui reconnaissant qu'une vocation successorale limitée. Pour condamner la France, la Cour s'est donc fondée sur l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 combiné avec l'article 14 de la CEDH, en appréciant qu'il n'existait pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre la vocation successorale amoindrie infligée à l'enfant adultérin et le but poursuivi par la France, à savoir la protection du mariage et des intérêts moraux. En ce qui concerne l'article 8, le droit au respect de sa vie familiale, invoqué par le requérant, la juridiction européenne a conclu son non violation.

Dans l'arrêt *Merger et Cros c. France*¹⁹, la Cour a appliqué le principe de l'égalité des droits successoraux à une succession ouverte le 12 mars 1986. En bref, elle a appliqué de façon rétroactive la jurisprudence *Mazurek* à une succession ouverte avant la date à laquelle l'arrêt était devenu définitif. En pratique, toutes les successions déjà ouvertes et les partages qui étaient en cours en France à l'époque où l'arrêt *Mazurek* est devenu définitif auraient dû être traités suivant le principe de l'égalité entre les enfants issus du mariage et les enfants nés hors mariage. Dans les situations où, après le 1er février 2000, les biens du défunt n'avaient pas encore été définitivement partagés et où il était encore possible d'appliquer la jurisprudence *Mazurek* et donc d'assurer aux enfants nés hors mariage une part égale des biens, cela aurait dû être fait. Cette conclusion a acquis encore plus de force après l'arrêt *Merger et Cros*²⁰.

19 CEDH, *Merger et Cros c. France*, req n° 68864/01, 22 décembre 2004, § 33.

20 <https://juricaf.org/arret/CONSEILDELEUROPE-COUREUROPEENNEDES DroitsDELHOMME-20041222-6886401>, site consulté le 30 juillet, 2020.

On peut déjà déduire alors de ces affaires présentées ci-dessus la teneur de l'interdiction de la discrimination. En se demandant si l'Etat doit-il, ou non, intervenir à l'intérieur de cette sphère et prendre une mesure appropriée imposant une égalité de traitement entre enfants légitimes et adultérins, en vertu du respect de l'article 14, la réponse de la juridiction européenne a été affirmative. Ainsi, la Cour estime que les juges internes ont l'obligation de faire échec aux clauses discriminatoires inscrites dans un testament. Plus largement, en application de cette jurisprudence, pèse sur les Etats membres une obligation de prendre des mesures appropriées visant à interdire les clauses testamentaires contraires à l'interdiction de la discrimination fondée sur la naissance, selon que les enfants sont nés au sein et en dehors du mariage, y compris en ce qui concerne la répartition de la quotité disponible.

En suivant une autre ligne jurisprudentielle, une des affaires assez récentes de la Cour dans la matière, qu'on entend aborder à travers notre démarche est représentée par *l'arrêt Fabris c. France*²¹. A l'origine de l'affaire se trouve une requête de monsieur Fabris, aussi un enfant « adultérin », qui alléguait avoir subi, dans le cadre de la succession de sa mère, une discrimination fondée sur la naissance, contraire à l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 1 du Protocole no 1 et avec l'article 8 de la Convention. En 1983 M. Fabris fut déclaré en justice comme l'enfant illégitime de Mme M. Après le décès de sa mère en 1994, il a demandé la réduction de la division entre vifs, réclamant une partie réservée de la succession égale à celle du donataire, à savoir les enfants légitimes de sa mère. Le tribunal de grande instance s'est prononcé en sa faveur, mais les enfants nés du mariage de Mme M. ont appelé ce jugement et par conséquent il fut annulé par la cour d'appel de Montpellier au motif que, en vertu de la loi de 1972, les dons entre vifs accordés avant la date de l'entrée en vigueur de cette loi ne pouvaient être contestés²².

Selon Cour d'appel, cette règle se justifiait de manière objective et raisonnable au regard du but légitime poursuivi, à savoir assurer des relations familiales pacifiques en garantissant les droits acquis dans ce contexte. Le pourvoi en cassation formé par le requérant fut rejeté par la Cour de cassation, qui a apprécié que la division du patrimoine entre les deux enfants légitimes au décès de la mère en 1994 avait été effectuée avant la publication de la loi du 3 décembre 2001. De plus, la Cour de cassation conclut que M. Fabris ne pouvait pas bénéficier de la nouvelle règle parce que, en vertu des dispositions transitoires de la loi de 2001, cette dernière ne s'appliquait pas aux successions qui avaient déjà donné lieu à une division avant le 4 décembre 2001. Ainsi, le requérant alléguait de ne pas avoir pu bénéficier de la Loi du 3 décembre 2001 accordant à tous les enfants des droits successoraux identiques, comme l'affaire Mazurek c. France vient de le montrer²³.

La juridiction européenne a conclu, d'une façon surprenante, à la non-violation de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme combiné avec l'article 1 du Protocole no 1, estimant que les juridictions françaises avaient poursuivi un but légitime de sécurité juridique et que la différence de traitement entre le requérant et les

21 CEDH, *Fabris c. France*, req n° 16574/08, 7 février 2013 § 7.

22 <https://www.scp-touraut.com/article/les-droits-successoraux-de-l-enfant-adulterin>, site consulté le 28 juillet, 2020.

23 <https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/conformite-a-la-conv-edh-de-la-renonciation-amiable-a-la-succession-par-un-enfant-ne-hors-maria/h/62d12e801090d128ee6afc016cda5991.html> site consulté le 5 septembre 2020.

enfants légitimes était proportionnée à ce but.

Par conséquent, le requérant a demandé le renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre qui a été d'avis que en l'espèce les enfants légitimes savaient que leurs droits pouvaient se voir remis en cause car la loi permettait au requérant de demander sa part héréditaire jusqu'en 1999 et l'action en réduction du requérant était pendante au moment du prononcé de l'arrêt Mazurek et conclut donc qu'il n'existait pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but légitime poursuivi.

On voit donc que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans le domaine de l'interdiction de la discrimination dans la matière du droit successoral a été l'occasion d'avancées importantes. Cependant, depuis une période récente, on observe tout à la fois un accroissement du nombre d'arrêts constatant la violation de l'interdiction de la discrimination ainsi qu'une évolution notable de la jurisprudence, notamment pour ces types de discrimination entre enfants légitimes et adultérins.

Ainsi, un autre arrêt de chambre, même plus récent, de 2017, rendu dans l'affaire *Mitziinger c. Allemagne*²⁴, montre l'audace de la juridiction européenne des droits de l'homme, qui a déclaré à l'unanimité cette fois qu'il y avait eu violation de l'article 14 et 8 de la Convention. L'affaire concernait encore les droits de succession d'enfants nés hors mariage. La requérante dans l'espèce se plaint de ne pas pouvoir faire valoir ses droits successoraux après le décès de son père en 2009, car elle était née hors mariage et avant la date charnière fixée par la législation en vigueur à l'époque. Notamment, les enfants nés hors mariage avant le 1er juillet 1949 étaient exclus de tout droit légal d'hériter et du droit à une compensation financière. La Cour conclut que les objectifs poursuivis par la différence de traitement de la requérante, à savoir le maintien de la sécurité juridique et la protection du défunt et de sa famille, étaient légitimes. Toutefois, elle n'était pas convaincue que l'exclusion des enfants nés hors mariage avant une certaine limite prévue par la législation eût été un moyen proportionné d'atteindre les objectifs que l'on cherchait à atteindre. Le fait que le père de Mme Mitziinger l'ait reconnue était décisif pour cette conclusion²⁵.

Et finalement, un des affaires le plus récentes²⁶, *Quilichini c/ France*, vient de condamner encore une fois la France pour une solution rendue par la Cour de cassation en 2015. Et bien sûr, il s'agit toujours d'une enfant adultérine, qui a acquis ses droits indivis sur l'immeuble dans la succession de son propre père, auteur de l'adultère. Et le contentieux de cette espèce est né quant au point de savoir à quelle date et en vertu de quel acte la succession du père est considérée comme partagée s'agissant de l'immeuble litigieux. On sait déjà qu'à la suite de la condamnation de la France par la Cour européenne dans l'affaire *Mazurek contre France*, dont on a déjà parlé, la loi n° 2001-1135 du 3 décembre 2001²⁷ relative notamment aux enfants adultérins, qui a mis terme aux discriminations successorales à leur encontre. Ses dispositions transitoires prévoient l'application rétroactive de cette loi aux successions ouvertes à la date de la publication de la loi et n'ayant pas déjà été partagées. Notre affaire repose sur une situation patrimoniale

24 CEDH, *Mitziinger c. Allemagne*, req n° 29762/10, 9 février 2017.

25 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{«itemid»: \[«001-170836»\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{«itemid»: [«001-170836»]}) site consulté le 31 août 2020.

26 CEDH, *Quilichini c. France*, req n° 8299/15, 14 mars 2019.

27 JO 4 déc. 2001.

complexe consécutive à deux indivisions successorales compliquées. La première indivision a pour origine le décès en 1966 du propriétaire de l'immeuble, grand-père de la requérante. La seconde résulte du décès en 1990 de l'un des héritiers de ce dernier, père de la requérante, co-indivisaire de l'immeuble. L'indivision successorale née donc du décès du père est partagée entre les trois enfants au terme d'un partage amiable selon un acte notarié daté de 1992. Dans le cadre de ce partage, les descendants appliquent la loi du 3 janvier 1972, qui prévoyait une répartition inégalitaire de la succession *pour les* enfants adultérins. En revanche, les enfants légitimes renoncent dans l'acte de partage à invoquer cette loi susmentionnée²⁸. Ce n'est qu'en 2005 qu'il est enfin procédé au partage de l'indivision de l'immeuble corse, partage qui se fait selon les proportions retenues dans l'acte de 1992. De plus, l'acte de 1992 contient une clause fixant les droits de chacun des héritiers dans l'immeuble litigieux, qui caractérise un accord amiable licite conclu après l'ouverture de la succession. Intervenu avant la publication de la loi du 3 décembre 2001, cet accord fait obstacle à l'application rétroactive de la loi du 3 décembre 2001.

La juridiction européenne a apprécié que la Cour de cassation dans l'espèce n'ait pas répondu au moyen tiré de la Convention et a exclu la possibilité qu'elle avait de prévenir, le cas échéant, une violation semblable à celles qu'elle avait déjà constatées. La Cour conclut donc qu'il n'existait pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but légitime poursuivi. La différence de traitement dont la requérante a fait l'objet n'avait donc pas de justification objective et raisonnable et apprécié par conséquent qu'il y a une violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 1 du Protocole no1.»

La proportionnalité de la mesure discriminatoire n'est pas non plus un moyen de défense (des gouvernements) susceptible d'écarter la conclusion de la Cour selon laquelle il y a eu violation de l'art. 14 de la Convention, bien que le but invoqué par les gouvernements - «la protection de la famille traditionnelle» - puisse être considéré comme légitime, mais il n'y a néanmoins aucune raison de justifier une discrimination fondée sur la naissance hors mariage. En tout état de cause, des faits qui ne sont pas imputables à l'enfant adultère ne peuvent être mis en cause²⁹.

On voit donc, en analysant tous ces affaires ci-dessus présentées, que la juridiction européenne recherche d'une part si l'inégalité de traitement dans le droit au respect des biens dont pâtit l'enfant adultérin poursuit un but légitime et d'autre part s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre la fin poursuivie et le moyen retenu.

Surtout, la Cour retient que «en tout état de cause», l'enfant adultérin est innocent et «ne saurait se voir reprocher des faits qui ne lui sont pas imputables» (§ 54). Cet argument, classique, est important car il donne à l'appréciation portée par la Cour un soutien incontestable. Il est en effet impossible de nier la non-culpabilité de l'enfant dans la commission d'un adultère par ses auteurs.

28 <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/france-de-nouveau-condamnee-en-matiere-d-enfant-adulterin#.X7LwpOXis1E>, site consulté le 31 août 2020.

29 C.Birsan, *op.cit.*, p. 973.

2. L'impact de la religion sur la vocation successorale

Allant plus loin, avec un autre critère qui amène à la discrimination, la religion. Pour ce qui concerne l'interdiction de la discrimination fondée sur la religion, la Cour a déjà précisé à plusieurs occasions, que dans l'exercice de son pouvoir de réglementation dans ce domaine et dans sa relation avec les divers religions, cultes et croyances, l'Etat se doit d'être neutre et impartial³⁰ et donc de tendre à n'opérer aucune distinction entre celles-ci sauf à disposer de raisons fortes pour le faire.

Pour illustrer l'impact de la religion sur la vocation successorale on va se pencher sur une affaire célèbre, *Molla Sali c. Greece*³¹. L'affaire concernait l'application par les tribunaux nationaux de la loi de la charia à un litige en matière de succession entre ressortissants grecs appartenant à la minorité musulmane, contrairement à la volonté du testateur - un Grec appartenant à la minorité musulmane, qui avait légué tous ses biens à son épouse par un testament rédigé conformément au code civil grec. Il s'agissait de biens situés en Grèce et en Turquie. À son décès, saisi par les sœurs du défunt, les juridictions grecques décident que le testament est privé d'effet au profit du droit successoral musulman, lequel s'applique de manière obligatoire aux Grecs de la communauté musulmane, application qui vient de limiter au quart de la succession les droits successoraux de l'épouse survivante.

Les tribunaux nationaux ont considéré que la volonté était sans effet parce que la loi applicable à l'affaire était la loi islamique, loi applicable aux Grecs de confession musulmane. Mme Molla Sali, qui avait été privée des trois quarts de son héritage, a soutenu qu'elle avait subi une différence de traitement fondée sur la religion³².

La Cour a notamment constaté que la différence de traitement subie par Mme Molla Sali en tant que bénéficiaire d'un testament établi en vertu du code civil par un testateur grec de confession musulmane, par rapport à un bénéficiaire d'un testament établi en vertu du code civil par un testateur grec non musulman, n'avait pas été objectivement et raisonnablement justifié.

La Cour a donc conclu qu'il y avait eu une violation de l'article 14 de la Convention lu conjointement avec l'article 1 du Protocole n° 1 à la Convention, tout en appréciant que la différence de traitement subie par le légataire selon que le testateur est ou non de confession musulmane n'a pas de justification objective et raisonnable.

En plus, la juridiction européenne apprécie qu'une réparation appropriée soit la prise de mesures de nature à garantir que la requérante reste propriétaire des biens légués par son mari. Elle se déclare toutefois incompétente pour se prononcer sur la demande de satisfaction équitable relative aux biens situés en Turquie, comme la requête visait que la Grèce.

3. L'impact de l'orientation sexuelle sur la vocation successorale

On affirmait dans l'introduction que le motif fondé sur une « autre situation », visé

30 C. Birsan, op.cit., p. 745.

31 CEDH, *Molla Sali c. Greece*, req n° 20452/14, 19 décembre 2018.

32 Idem.

par le texte de la Convention, a permis d'étendre le champ de l'interdiction à de nombreux motifs comme, par exemple, l'orientation sexuelle, le handicap, la maladie mentale, etc. La juridiction européenne nous a révélé par l'intermédiaire de sa jurisprudence en matière de discrimination que, outre les distinctions fondées sur la race ou l'origine ethnique « inacceptables par principe », le juge européen considère que celles fondées sur le sexe, l'orientation sexuelle ou la naissance sont « inacceptables en l'absence de considérations très fortes ³³» (§ 50). Et, on l'a souligné, le contrôle effectué est un contrôle de la seule finalité en présence d'une distinction exclusivement fondée sur pareil motif et dénuée, dès lors, de but légitime.

Ainsi, dans les cas de motifs de distinction s'accompagnant d'une marge d'appréciation étroite, ou les Etats ont trouvé un consensus, comme l'égalité entre les hommes et les femmes, le contrôle effectué par la Cour est bien plus stricte³⁴. *Au contraire*, s'agissant des autres motifs de distinction, susceptibles de plusieurs interprétations et solution dans les systèmes nationaux, comme l'orientation sexuelle, le contrôle se voit limité qu'à la proportionnalité *stricto sensu*.

Comme le précise la juridiction européenne elle-même dans l'un de ses jugements, « à l'instar des différences fondées sur le sexe, les différences fondées sur l'orientation sexuelle doivent être justifiées par des raisons particulièrement graves ³⁵».

Ainsi, un sujet assez sensible et qui touche bien le droit successoral est représenté par l'orientation sexuelle. Eh bien, on pourrait bien sûr se demander quelle est la liaison entre la vocation successorale et ça? La réponse réside dans le fait que dans la plupart des cas le droit d'hériter est étroitement lié à la famille. Ce sont les membres de la famille qui peuvent hériter, si on parle de la succession légale et non pas de celle testamentaire. Et si on ne reconnaît pas un mariage entre les personnes du même sexe, alors on se demande quel sera l'impact de cette non-reconnaissance sur la vocation successorale?

Comme on vient d'affirmer ci-dessus, les différences de traitement fondées sur un motif ou il n'y a pas de consensus des Etats, le juge européen contrôle l'adéquation des moyens employés au but visé, contrôle qui peut être illustré par l'affaire *Karner c/ Autriche*³⁶. Après avoir accueilli avec réserve la légitimité du but poursuivi - la protection de la famille traditionnelle -, la juridiction européenne relève que l'exclusion des couples homosexuels du bénéfice du droit à la transmission du bail du conjoint décédé mais non des couples hétérosexuels non mariés paraît difficilement servir l'objectif poursuivi. La discrimination résulte donc dans ce cas, de l'absence d'exclusion de personnes se trouvant dans une situation analogue à celles effectivement exclues. Toutefois, la Cour s'esquive de dire plus que ça.

Dans *Oliari et autres c. Italie*³⁷, la Cour a finalement reconnu le droit de conclure une union civile en tant que tel. Dans cette affaire, la Cour a dû se prononcer sur les demandes de trois couples de même sexe se plaignant de l'absence de forme de mariage alternatif

33 CEDH, *Chabauty c. France*, req n° 57412/08, 4 octobre 2012.

34 <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/la-sanction-des-discriminations-par-la-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme>, site consulté le 31 août 2020.

35 CEDH, *Karner c. Autriche*, req n° 40016/98, 24 juillet 2003, § 37.

36 CEDH, *Karner c. Autriche*, n° 40016/98, 24 juillet 2003.

37 CEDH, *Oliari et autres c. Italie*, req. n° 18766/11 et 36030/11, 21 juillet 2015.

prévue par la loi italienne. Ils ont saisi la Cour pour reconnaissance de la violation des articles 8 et 14 de la Convention. La Cour a estimé que l'article 8 - initialement conçu comme la protection des individus contre l'ingérence arbitraire des autorités publiques dans leur vie privée et familiale - peut également créer des obligations positives pour les États membres d'assurer le respect effectif des droits qu'il protège (§ 159).

Ainsi, l'instance européenne a reconnu une fois de plus que les couples de même sexe ont besoin d'une reconnaissance juridique et d'une protection de leurs relations. Il note que les requérants dans cette affaire, qui n'ont pas pu se marier, n'ont pas pu accéder à un cadre juridique spécifique (comme celui des unions civiles ou des partenariats enregistrés) capable de leur assurer la reconnaissance de leur statut et de garantir eux certains droits pertinents pour un couple dans une relation stable et engagée.

Par conséquent, elle a jugé que l'État italien n'avait pas pourvu à certains besoins essentiels qui sont fondamentaux pour la régulation d'une relation entre un couple dans une relation stable et engagée, tels que, entre autres, les droits et obligations réciproques qu'ils ont l'un envers l'autre, y compris le soutien moral et matériel, les obligations alimentaires et les droits d'hériter/la vocation successorale.

De l'avis de la Cour, l'obligation de prévoir la reconnaissance et la protection des unions de même sexe, et ainsi de permettre à la loi de refléter les réalités de la situation des requérants, n'imposerait pas une charge particulière à l'État italien, serait qu'elle soit législative, administrative ou autre. De plus, une telle législation répondrait à un besoin social important. La Cour a donc jugé que le gouvernement italien avait dépassé la marge d'appréciation et s'est prononcée en faveur d'une violation de l'article 8.

Si dans l'affaire Oliari n'a pas touché de manière directe le problème de la vocation successorale, dans l'affaire Bruden, l'instance européenne a été plus proche de ça. En l'espèce, deux sœurs, ayant vécu ensemble tout au long de leur vie, considéraient la fiscalité successorale discriminatoire puisqu'elles ne pouvaient bénéficier des dispositions avantageuses réservées aux époux et aux partenaires. La Cour EDH refuse de suivre un tel raisonnement. Selon elle, les époux et les partenaires se trouvent dans une situation différente de celle des concubins en raison de l'engagement public auquel se sont soumis les premiers. Par conséquent, la différence de traitement entre les époux et les partenaires, d'une part, et les concubins, d'autre part, n'est pas discrimination et contraire à l'article 14 de la Convention EDH en matière de fiscalité successorale.

Les juridictions européennes semblent donc vouloir distinguer³⁸ l'union institutionnalisée de l'union de fait en assimilant les époux et les partenaires en raison de leur engagement public et en les opposants aux concubins n'ayant contracté aucun engagement juridique contraignant :

« Comme pour le mariage, les conséquences juridiques du partenariat civil fondé sur la loi de 2004 – dans lequel deux personnes décident expressément et délibérément de s'engager – distinguent ce type de relation des autres formes de vie commune. Plutôt que la durée ou le caractère solidaire de la relation, l'élément déterminant est l'existence d'un engagement public, qui va de pair avec un ensemble de droits et d'obligations d'ordre

38 <https://iej.univ-paris1.fr/openaccess/libertes-famille/lecon2/sect2-difference-traitement-prochainement-discriminatoire/>, site consulté le 21 septembre 2020.

contractuel [...]»³⁹.

En conclusion, la Grande Chambre considère donc que les requérantes, en tant que sœurs vivant ensemble, ne sauraient être comparées à des conjoints ou partenaires civils aux fins de l'article 14 et donc, il n'y a pas eu discrimination, ni dès lors violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 1 du Protocole n° 1.

On peut déduire par conséquent de cette affaire que la Cour semble protéger aussi les partenaires, pas uniquement les époux, donc par une interprétation extensive, on pourrait affirmer que ça vient d'aider les couples de même sexe dans le pays où le mariage n'est pas permis par la loi. Toutefois, comme il y a encore de pays où même les partenariats civils ne sont pas reconnus, la protection vis-à-vis de la vocation successorale de couples homosexuelles⁴⁰ reste encore faible.

Toutefois, comme on avait affirmé au début de la présente section, la juridiction européenne entend faire une modulation du contrôle qu'elle opère en accordant à l'Etat une plus ou moins grande latitude en fonction de différents éléments- « *l'étendue de la marge d'appréciation varie selon les circonstances, les domaines et le contexte* » ou suivant « *la présence ou l'absence d'un dénominateur commun aux systèmes juridiques des Etats contractants* »⁴¹ comme c'est le cas des affaires portant sur l'orientation sexuelle.

Conclusion

On le voit, les obligations des Etats vis-à-vis de l'article 14 ont été renforcées. Non seulement le juge de Strasbourg appréhende le champ d'application du principe de non-discrimination de manière particulièrement protectrice mais il consacre progressivement des obligations positives à la charge des Etats. De la sorte, en soumettant un tel acte purement privé de transmission d'héritage à l'interdiction de la discrimination, la juridiction européenne a entendu conférer indirectement à l'article 14 un effet horizontal entre particuliers, plus précisément entre l'auteur et bénéficiaires de la succession.

Toutefois, rien n'empêche les États contractants de prendre les mesures nécessaires pour assurer une égalité effective des droits, pour autant que cela soit objectivement et raisonnablement justifié. Une telle justification peut découler du fait que certaines catégories de personnes sont désavantagées ou soumises à des inégalités factuelles, ce qui impose à l'autorité publique de prendre des mesures pouvant conduire à la création ou à l'octroi d'avantages particuliers, de nature à conduire à la réalisation d'une certaine égalité de traitement entre toutes les catégories de personnes, sous réserve du respect du principe de proportionnalité⁴².

Essentiel à la *société démocratique* et particulièrement valorisé par le juge européen, le principe de non-discrimination, consacré par l'article 14 de la Convention, fait donc comme l'on a déjà démontré, l'objet d'une interprétation visant à assurer une garantie effective des droits de bénéficiaires de la succession.

39 CEDH, *Bruden c. Royaume-Uni*, req n° 13378/05, 29 avril 2008.

40 A voir aussi F. Granet, *Adoption par un homosexuel*, Recueil Le Dalloz, no. 25, 2002, p. 2024.

41 CEDH, *Rasmussen c. Danemark*, req n° 8777/79, 28 novembre 1984, § 40.

42 J. Fr. Renucci, *op.cit.*, p. 155; C. Bîrsan, *op.cit.*, p. 1875.