

**CONCEPTS, INTERETS ET VALEURS**  
**DANS L'INTERPRETATION DU DROIT DE LA FAMILLE**  
**RAPPORT DE LA TURQUIE**

Halûk BURCUOĞLU

*(Professeur retraité, Université d'Istanbul)*

Ahu AYANOĞLU MORALI

*(Professeur assistante, Université Bahçeşehir)*

Leyla Müjde KURT

*(Professeur assistante, Université d'Ankara)*

Pınar ALTINOK ORMANCI

*(Professeur assistante, Université Bilkent)*

Arif Barış ÖZBİLEN

*(Professeur assistant, Université Bilkent)*

Doruk GÖNEN

*(Professeur assistant, Université d'Istanbul)*

Zafer KAHRAMAN

*(Professeur assistant, Université Bahçeşehir)*

## **A. INTRODUCTION**

**1-** Les principes qui irriguent l'interprétation des règles en droit de famille sont:

- Laïcité
- Egalité entre les conjoints
- La liberté
- L'ordre public
- La protection des mineurs et des faibles (personnes vulnérables?)

On ne peut pas établir une hiérarchie stricte entre ces principes; pourtant on peut dire que la **laïcité** vient en premier. La Turquie est un pays dont la plupart de la population est musulmane; pourtant c'est un pays qui a un système juridique laïc. La sharia (les lois islamiques) ne trouve aucune place dans notre système. C'est grâce à ce principe qu'on peut établir les principes de la liberté, d'égalité entre les conjoints etc.

Le Code civil turc (CC) qui est entré en vigueur en 2002 a le but d'établir l'**égalité entre les conjoints** dans tous les domaines. L'ancien Code civil (qui était entré en vigueur en 1926 et

qui se basait aussi sur un système laïc) contenait des dispositions contraires au principe d'égalité. (On peut citer quelques exemples de l'ancien Code civil: le mari était le chef de l'union conjugale (aCC art. 152), le vote du père était supérieur dans l'exercice du droit de garde, la femme pouvait exercer une profession avec l'autorisation de son mari (aCC art. 159) –il faut noter que cette disposition est annulée par la Cour Constitutionnelle en 1990 en raison de sa contradiction au principe d'égalité-). Avec le nouveau Code civil, les conjoints ont les mêmes droits et obligations dans l'union conjugale. Par exemple, les époux dirigent ensemble l'union conjugale. Chaque époux contribue, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de la famille (art. 186/I et 186/III CC). Le régime matrimonial légale est devenu celui de la participation aux acquets (art. 202 du CC) tandis que l'ancien Code civil admettait le régime de la séparation de biens.

Il existe un seul domaine où le principe d'égalité est toujours discuté : le nom de la conjointe. Selon l'art. 187 du CC, la femme prend le nom de son mari ; pourtant elle peut déclarer à l'officier compétent à faire l'acte du mariage ou à l'officier de l'état civil vouloir conserver le nom qu'elle portait jusqu'alors, suivi du nom de son mari. Il faut noter qu'il y a eu des plaintes constitutionnelles (demandes individuelles) devant la Cour Constitutionnelle pour pouvoir utiliser seulement son propre nom (sans prendre celui du mari). La Cour Constitutionnelle a accepté ces demandes en se basant sur le principe d'égalité ; mais puisque la décision de la Cour Constitutionnelle n'est pas une décision d'annulation, elle n'a pas d'effet général. Elle engendre les conséquences seulement de la part de la requérante.

On voit aussi le principe de la **liberté** dans les dispositions du droit de famille. Selon l'art. 193, chaque époux est libre de faire des actes juridiques avec son conjoint et avec les tiers, sauf disposition légale contraire. Les exceptions à ce principe de liberté dans les actes juridiques se voient dans deux domaines : D'abord, les actes juridiques concernant le logement de la famille (l'aliénation du logement de la famille, la restriction des droits dont dépend le logement familial ou la résiliation du bail) doivent être faits avec le consentement du conjoint (art. 194 CC) . Deuxième exception se voit concernant le contrat de cautionnement. Une personne mariée ne peut cautionner valablement qu'avec le consentement écrit de son conjoint donné préalablement ou au plus tard au moment de la conclusion du contrat. (Code des obligations, art. 584).

Quant à l'**ordre public**, il constitue l'un des principes importants en droit de la famille. Selon l'art. 41 de la Constitution turque, la famille est le fondement (l'essentiel ?) de la société turque et est basée sur l'égalité entre les époux. C'est pour cela que plusieurs affaires en droit de la famille sont acceptés d'ordre public (la conclusion du mariage, le divorce, l'autorité parentale, la protection des enfants etc.) Il en résulte que plusieurs dispositions du CC concernant le droit de la famille sont impératives, y compris celles prévues en vue de **protéger les mineurs et les faibles**.

**2-** En droit de famille, on peut mentionner quelques valeurs nouvelles qui se révèlent par voie des décisions judiciaires. On peut citer les exemples suivants :

-Le droit de l'enfant à apprendre son père biologique et à établir la filiation avec lui : A cet égard, le Conseil constitutionnel turc a annulé l'alinéa II de l'art. 303 du CC disposant que l'enfant peut ouvrir l'action en paternité dans un délai de péremption qui commence après que

l'enfant a atteint l'âge de la majorité. Comme motif à l'annulation, le Conseil exprime que le législateur doit tenir compte des intérêts des deux parties lorsqu'il réglemente le délai pour l'action en paternité: D'une part, il faut empêcher que le père reste face à un danger d'action à tout moment, donc protéger les intérêts du père biologique; d'autre part, il faut protéger les intérêts de l'enfant de connaître son père, d'établir un lien juridique avec celui-ci et son droit d'agir dans ce but. C'est pour cela que le législateur, lorsqu'il réglemente les délais pour l'action en paternité, doit prévoir un délai "raisonnable". Le Conseil a jugé, par sa décision, que le délai d'un an prévu à l'art. 303/2 du CCT n'est ni raisonnable, ni suffisant.

- Le droit des tiers, surtout des membres de la parenté, à entretenir une relation personnelle avec l'enfant : L'article 325 du Code civil turc permet d'accorder un droit aux relations personnelles à d'autres personnes que les parents à condition que ce soit dans l'intérêt de l'enfant. Ce droit des tiers existe en cas de circonstances exceptionnelles. Celles-ci existent lorsque la maintenance d'un lien social de nature très proche avec un tiers, est dans l'intérêt de l'enfant. Par exemple la Cour de cassation turque a reconnu à un grand-père, le droit à la relation personnelle même si le mariage continue entre le père et la mère de l'enfant<sup>1</sup>. Dans un arrêt semblable<sup>2</sup>, la Cour de cassation a souligné la nécessité de renforcer les liens familiaux entre les grands-parents et leurs petits-enfants.

**3-** La deuxième réforme radicale qui s'est réalisée après l'adoption du Code civil de la République de la Turquie moderne en 1926, est celle de l'adoption du nouveau Code civil datée de 2002. Depuis cette date, il n'y a pas de proposition de réforme de la part du législateur. Cette conduite peut être expliquée par la tendance politique conservatrice de la majorité parlementaire qui n'est pas modifiée depuis 15 ans malgré les quatre dernières élections législatives.

**4-** Dans le CC turc, il y a des dispositions qui restreignent les droits fondamentaux protégés par la Constitution et la Convention Européenne des droits de l'homme. Comme exemple, on peut citer l'art. 194 du CC qui prévoit une restriction sur le droit de propriété des conjoints sur le logement de la famille. Selon l'art. 194/I du CC, « *Un époux ne peut, sans le consentement exprès de son conjoint, ni résilier le bail, ni aliéner la maison ou l'appartement familial, ni restreindre par d'autres actes juridiques les droits dont dépend le logement de la famille.* » L'aliénation du logement de la famille par l'époux propriétaire sans le consentement de son conjoint n'est pas valable. Cette restriction peut s'expliquer par la nécessité de la protection de la famille et surtout la protection des enfants, car avoir un logement est vital pour une famille. L'art. 194/III prévoit que le conjoint qui n'est pas propriétaire peut demander l'annotation du logement de la famille au registre foncier. Cette annotation n'est pas constructive, elle a seulement une fonction explicative et sert à enlever la bonne foi des tiers. Cette restriction du droit de la propriété a pour but de protéger la famille.

On peut citer une autre restriction des droits fondamentaux eu égard à la liberté de religion et de conscience. Cette liberté est protégée par l'art. 24 de la Constitution turque et l'art. 9 de la CEDH. Cependant l'art. 341 du CC prévoit que « *La mère et le père disposent de déterminer*

---

<sup>1</sup> Décision de la Cour de Cassation (Yarg. 2. HD ) datée 31.5.2004, E. 2004/6169, K. 2004/6954.

<sup>2</sup> Décision de la Cour de Cassation (Yarg. 2. HD ) datée 28.6.2016, E. 12739, K. 12650.

*l'éducation religieuse de l'enfant. L'adulte est libre de choisir son religion.* » On voit que la liberté de religion et de conscience de l'enfant est limitée jusqu'à ce qu'il devient adulte.

5- Récemment, la Cour de Cassation a ordonné à la reconnaissance et à l'exécution d'une décision juridique étrangère concernant l'acceptation de l'autorité parentale conjointe de la mère et du père divorcés<sup>3</sup>. La Cour a exprimé qu'il n'y a pas de contrariété à l'ordre public en exécution de cette décision étrangère. En droit turc, le CC (art. 336/III) ne permet pas l'autorité parentale conjointe en cas de divorce<sup>4</sup>. Selon l'art. 336/III du CC, « En cas du décès de la mère ou du père, l'autorité parentale revient au survivant ; en cas de divorce, est attribué l'autorité parentale à la partie à laquelle l'enfant est laissé. » En plus, les dispositions du CC sur l'autorité parentale sont acceptées d'ordre public<sup>5</sup>. Pourtant, une décision étrangère qui prévoit l'autorité parentale conjointe est acceptée non-contraire « à l'ordre public et aux intérêts de la société turque ». Par cette décision, la Cour de Cassation a admis que l'autorité parentale conjointe ne va pas engendrer des conséquences incompatibles avec les valeurs fondamentales de la société turque. Dans un certain temps, cela peut diriger le législateur turc vers une modification législative en vue d'admission de l'autorité parentale conjointe.

6- Le conseil constitutionnel turc, par une décision datée 2015<sup>6</sup>, a annulé la disposition du Code pénal qui prévoyait que le mariage religieux (l'acte de mariage conclu devant un « imam ») réalisé avant le mariage officiel constitue un délit. En droit turc, le mariage n'est valable que si l'acte est conclu devant l'officier compétent de l'Etat. L'officier compétent est le maire ou un officier qu'il rend compétent (art. 134 CC). Les imams ne sont pas compétents pour conclure un mariage. Selon le Code civil turc, le mariage religieux ne peut être conclu qu'après le mariage officiel (art. 143 CC). La disposition annulée du Code pénal qui prévoyait que le mariage religieux sans le mariage officiel constituait un délit, était compatible avec celle du Code civil. Elle avait un but de favoriser le mariage officiel, sans lequel le mariage sera considéré non-conclu.

La décision d'annulation n'a pas un effet direct sur le droit de la famille ; pour que l'acte de mariage soit conclu, il faut que les fiancés expliquent leurs volontés devant l'officier compétent de l'Etat. Pourtant, cela a un effet indirect sur le droit de la famille : L'inquiet d'être puni en raison de faire un mariage religieux n'existe plus. Cela peut encourager les gens à conclure le mariage religieux qui ne sera point valable juridiquement, tandis que le législateur a le but d'augmenter le mariage officiel pour pouvoir protéger les droits des femmes et des enfants.

---

<sup>3</sup> Décision de la Cour de Cassation (Yarg. 2. HD) datée 20.02.2017, E. 2016/15771, K. 2017/1737.

<sup>4</sup> **DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan / GÜMÜŞ, Alper**, Türk Özel Hukuku C. III Aile Hukuku, İstanbul 2014, p. 140; **KILIÇOĞLU, Ahmet**, Aile Hukuku, Ankara 2015, p. 623; **AKINTÜRK, Turgut/ ATEŞ KARAMAN, Derya**, Türk Medeni Hukuku C. II Aile Hukuku, İstanbul 2013, p. 310. Cependant, il y a des auteurs qui invoquent que l'art. 336/III n'est pas assez clair sur ce sujet et le juge peut décider d'attribuer l'autorité parentale conjointe : voir **KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz**, Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması, Ankara 2004, p. 106 ; **ÖZTAN, Bilge**, Aile Hukuku, Ankara 2015, p. 1090-1091. La Cour de Cassation est du premier avis et n'attribue pas l'autorité parentale conjointe.

<sup>5</sup> Voir par exemple, les décisions de la Cour de Cassation (Yarg. 2. HD), datée 1.3.2016, E. 2015/20801 K. 2016/3823; Yarg. 2. HD, datée 25.04.2013, E. 2012/26006 K. 2013/11537.

Il faut noter que, la même demande d'annulation était faite devant le Conseil constitutionnel en 1999 et était rejetée en raison de son but de fournir l'ordre public. Selon l'ancienne décision du Conseil constitutionnel, « il est incontesté que la disposition du Code pénal qui prévoit une sanction pour le mariage religieux sans le mariage officiel sert à fournir l'ordre public et l'intérêt public ». Or, la nouvelle décision du Conseil exprime qu'il est contraire au principe d'égalité de sanctionner les couples qui vivent ensemble avec le mariage religieux, tandis qu'il n'y a aucune sanction pour les couples qui vivent ensemble sans aucun mariage.

Cette décision d'annulation n'est peut-être pas un déclin de l'ordre public, mais elle démontre qu'il y a un changement dans l'appréciation du concept de l'ordre public. On peut voir les effets de l'idéologie du gouvernement.

7- Les concepts d'ordre public et la protection des mineurs et des faibles ont une grande importance dans l'application du droit de la famille. On peut voir l'influence de ces principes en jurisprudence et en doctrine. Par exemple, l'autorité parentale est un sujet d'ordre public. En cas de divorce, le juge a un grand pouvoir d'appréciation concernant l'attribution de l'autorité parentale. En principe, le doit attribuer l'autorité parentale à l'un des parents (sauf s'il existe des raisons du retrait de l'autorité parentale pour les deux parents : dans ce cas, un tuteur est nommé à l'enfant selon l'art. 348 CC). En attribuant l'autorité parentale à l'un des parents, le juge doit tenir compte de toutes les circonstances pour le bien de l'enfant (art. 182 CC). Il n'est pas lié avec les accords des parents sur l'autorité parentale de l'enfant (art. 184/al. 5). C'est pour cela que, en cas de divorce, le juge peut attribuer l'autorité parentale au parent dont la faute est plus grave<sup>7</sup>. On voit que l'intérêt de l'enfant prime devant les autres.

## **B. Le mariage. Aspects personnels et patrimoniaux**

### **B.1. Concept, célébration et dissolution**

#### **1. Quelles sont les limites du mariage ?**

En droit turc, le mariage est censé en tant qu'un contrat de droit de famille. D'après les relevant dispositions du CC turc, les conditions d'un mariage valable est comme ci-dessous :

Le couple est composé de deux sexes (condition implicite).

La femme et le mari ont au moins dix-huit ans. Cependant avec le consentement du légal représentant, une personne à l'âge de dix-sept a aussi la capacité de marier. Pour des raisons extraordinaires, le juge peut également permettre une personne à l'âge de seize de marier.

Le couple est disposé du pouvoir de discernement.

Le mariage est prohibé entre parents en ligne directe, ainsi qu'entre frères et sœurs, qu'entre oncle/tante et nièce/neveux et ainsi qu'entre une personne et les parents en ligne directe de son ex-épouse. Le mariage est aussi prohibé entre le parent adoptif et l'enfant adopté ainsi que l'un entre l'épouse ou les descendants de l'autre.

---

<sup>7</sup> DURAL/ ÖĞÜZ/ GÜMÜŞ, s. 141; ÖZTAN, s. 785;

**2. Le mariage homosexuel est-il admis ? Votre droit reconnaît-il le mariage homosexuel célébré dans un autre pays, notamment si l'un des mariés est ressortissant d'un Etat qui interdit le mariage homosexuel ?**

En droit turc, un mariage ne peut être célébré qu'entre deux personnes de différent sexes. Donc le mariage homosexuel est prohibé. Bien qu'un couple homosexuel accompli d'une certaine façon la procédure/cérémonie du mariage, le mariage est réputé « inexistant ». En supposant qu'un tel mariage était célébré dans un pays qui reconnaît le mariage homosexuel, le résultat en droit turc resterait le même. Parce que selon la loi sur le droit international privé la capacité du mariage est soumise au droit de chaque personne et si le couple n'était pas ressortissant de la Turquie, la reconnaissance d'un mariage homosexuel serait contraire à l'ordre public de la Turquie selon la même loi.

**3. Quelles sont les conditions de forme du mariage ? Se sont-elles atténuées avec le temps ? Est-il possible de régulariser le mariage célébré en violation de règles de forme ?**

D'après les articles 141 et 142 du CC turc, le mariage est célébré dans la salle des mariages ou un autre endroit où l'officier de l'état civil approuve. Le mariage est célébré publiquement, en présence de deux témoins majeurs et capables de discernement. L'officier de l'état civil demande séparément à la fiancée et au fiancé s'ils veulent s'unir par les liens du mariage. Lorsque les fiancés ont répondu par l'affirmative, le mariage est légalement parfait et ils sont déclarés unis par les liens du mariage, en vertu de leur consentement mutuel. Les époux sont autorisés de faire le mariage religieux, qui n'est pas obligatoire, après le mariage civil. Si les conditions de forme ne sont pas respectées, le mariage est réputé « inexistant ». Bien que la régularisation d'un tel mariage ne soit pas prévue par le CC turc, le législateur a adopté quelquefois des lois exceptionnelles de régularisation (la dernière : 1991). A noter que les conditions de forme du mariage ne sont pas atténuées au cours de temps en droit turc.

**4. Êtes vous en train d'analyser la possibilité de reconnaître des structures familiales où le « couple » soit intégré, par des raisons religieuses/ culturelles, par une pluralité de personnes (bref, plus que deux)?**

En droit turc, la polygamie est interdite. D'après l'article 130 du CC turc, celui qui veut remarier est tenu de prouver la dissolution ou l'annulation de son précédent mariage. Si une personne, qui est déjà mariée, fait un mariage avec quelqu'un d'autre à l'encontre de l'article 130 du CC turc, le second mariage est frappé par la nullité absolue (l'art. 145 du CC turc). Cette règle est strictement appliquée et il n'existe aucune tendance de la révision ou de l'assouplissement.

## **5.1 Les causes de divorce**

Un nouveau Code Civil (loi no. 4721) est entré en vigueur en Turquie le 1<sup>er</sup> janvier 2002, remplaçant le code civil de 1926 calqué sur le modèle du Code Civil Suisse. Les dispositions du Code relatives au droit de la famille renferment d'importantes nouveautés à l'exception de celles de la réglementation du divorce et ses principales conséquences. Il faut mettre en évidence que le mariage était toujours dissoluble en Turquie. En effet avant l'entrée en vigueur en 1926 du Code Civil, le divorce, même comme privilège des maris était admis.

Avec le Code de 1926 le divorce fût ouvert aux femmes aussi et comme le Code Civil Suisse de l'époque la pluralité des causes de divorce fût établie.

Le nouveau Code, a maintenu, à mon avis malheureusement, la pluralité des causes de divorce. Ainsi nous avons encore et toujours comme causes de divorce *l'adultère* (art. 161), *l'attentat à la vie et les sévices et injures graves* (art. 162), *le délit infamant et la conduite déshonorante* (art. 163), *l'abandon malicieux* (art. 169), *la maladie mentale* (art. 165) et *l'altération du lien conjugal* (art. 166).

Cette multiplicité de causes de divorce se heurte à mon avis aux limites de la pure logique. En effet, si malgré toutes les discussions, bagarres, trahisons, tromperies, maladie ou tous autres mauvais traitements les époux veulent toujours rester marié, il n'y aura pas d'action en divorce. Il faut donc que l'en des époux pour le moins considère que le mariage est irrémédiablement altéré ou ébranlé. Autrement dit, même si l'on invente des dizaines de nouvelles causes, en réalité et logiquement le divorce n'a qu'une seule cause : ***l'altération profonde du lien conjugal***. Devant être considérée comme pratiquement l'unique cause de divorce, celle-ci peut aussi être établie dans le cadre du divorce par consentement mutuel sur le divorce et ses conséquences (art. 166, al. 3). Le divorce par consentement mutuel était déjà admis sous le règne de l'ancien Code civil, par la loi no. 3444 du 4 mai 1988<sup>8</sup>. Une autre nouveauté apportée par celle-ci était le divorce presque automatique, après trois ans de vie séparée, à la suite, de l'échec d'une première action. Cette cause de divorce est aussi maintenue dans le nouveau code civil dans le cadre de la cause dite générale de l'altération du lien conjugal, à l'alinéa 4 de l'article 166.

Comme sous le règne du Code Civil du 1926, dans la pratique actuelle, l'altération profonde du mariage constitue l'unique base des actions en divorce. Et pour le reste, cette cause de divorce accompagne presque toujours une autre cause de divorce<sup>9</sup>.

Si depuis l'entrée en vigueur du nouveau code, donc depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2012, l'appel à l'adultère comme cause de divorce devient fréquent, c'est parce que le nouvel article 236 dispose à son alinéa 2 que « *Le juge peut, en cas d'adultère ou l'attentat à la vie réduire ou même supprimer la part de l'époux fautif quant à la plus-value* » dans le cadre du nouveau régime matrimonial légal de la participation aux acquêts qui a remplacé le régime légal de la séparation de biens.

Pour les supporters de la pluralité des causes de divorce, il fallait distinguer les unes des autres. Ainsi une première distinction a vu le jour : La cause générale de divorce qui n'est

---

<sup>8</sup> Cette importante et raisonnable nouveauté que constitue l'admission du consentement mutuel comme cause a néanmoins ramassée certaines critiques dans la doctrine. V. à titre d'exemple **Selâhattin Sulhi TEKİNAY**, *Türk Aile Hukuku – Droit de la famille turc*, 7<sup>e</sup> Ed., Istanbul 1990, p. 194-195. Les conditions de l'action en divorce par consentement mutuel seront reprises ci-dessous.

<sup>9</sup> Selon les statistiques officielles le nombre de divorces augmente d'année en année. Ainsi il y a en 2005 91.022 divorces, en 2013 125.305 divorces, en 2014 130.913 divorces, en 2015 131.930. Dans les 130.913 actions en divorces de 2014, l'altération profonde du lien conjugal a constitué la cause unique dans 126.732 fois. Il y a eu appel à l'abandon malicieux dans 200 actions, à l'attentat à la vie et injures et sévices graves dans 36 actions, à l'adultère dans 107 actions, au délit infamant et la conduite déshonorante dans 31 actions, à la maladie mentale dans 61 actions. Enfin, le consentement mutuel sur le divorce et ses conséquences était à la base de 2.466 actions.

d'autre que l'altération profonde, et les causes spéciales de divorce, donc toutes les autres causes de divorce. Cette distinction était insuffisante, on l'a doublée de la distinction entre les causes absolues de divorces et les causes relatives de divorce. Cette dernière distinction est fondée sur la nécessité de convaincre le juge du fait que le lien conjugal est vraiment altéré. Seraient absolues l'adultère, l'attentat à la vie et les injures et sévices graves, et l'abandon malicieux, parce que, une fois leur présence est établi, le juge n'a pas à chercher si le lien conjugal est ébranlé. Tandis que si l'on fait appel à la cause générale de divorce, au délit infamant et à la conduite déshonorante ou à la maladie mentale, on devra convaincre le juge de l'ébranlement du lien conjugal, le juge devra donc chercher si la continuation du mariage est devenu insupportable, du moins pour le demandeur<sup>10</sup>. Il faut ajouter à ces causes dites absolues, le consentement mutuel et la vie séparée de trois ans après l'échec d'une première action qui écartent l'examen par le juge de sur l'altération du lien conjugal.

Comme la pluralité des causes, les distinctions faites entre celles-ci sont pratiquement inexplicables du point de vue logique. S'il faut établir l'altération profonde du lien conjugal pour les causes dites relatives, comment on pourrait distinguer par ex. la maladie mentale ou la conduite déshonorante, causes dites spéciales, de la cause générale qu'est l'altération profonde du lien conjugal. Si, comme demandeur, j'arrive à prouver dans une action en divorce que le lien conjugal est définitivement rompu, pourquoi devrai-je en même temps prouver l'inconduite de ma femme ? Et pour les causes qualifiées d'absolues, si je n'ai pas à prouver la rupture du lien conjugal à côté de l'adultère par ex., c'est parce que, en prouvant l'adultère je suis considéré comme ayant prouvé en même temps la rupture du lien conjugal, celle-ci étant présumée.

En bref, le maintien par le nouveau code du système de la pluralité des causes de divorces quitté pratiquement en Europe, n'est point soutenable<sup>11</sup>.

## 5.2 Les conséquences des différentes causes de divorce

En premier lieu il serait opportun de faire la liste des conséquences liées au divorce. La première de celle-ci est sans doute la dissolution du mariage, les époux sont donc de nouveau célibataires. Ensuite interviennent les conditions pécuniaires. Le Code Civil régleme à l'article 174 alinéa 1<sup>er</sup> l'indemnisation en faveur de l'époux non ou moins fautif que l'autre pour la perte des intérêts actuels et éventuels à cause précisément de la dissolution du mariage. Le second alinéa du même article permet à l'époux touché dans sa personnalité par les faits à la base du divorce attribuables à l'autre, de demander la réparation morale<sup>12</sup>. L'article 175 sur la pension alimentaire pour dénuement, accorde à l'époux même autant fautif que son conjoint, à condition donc qu'il ne soit pas plus fautif que celui-ci. Et si les

---

<sup>10</sup> v. **Bilge ÖZTAN**, Aile Hukuku – Droit de la famille, 4<sup>e</sup> Ed., Ankara 2004, p. 373; **Turgut AKINTÜRK/ Derya ATEŞ KARAMAN**, Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, İkinci Cilt - Droit civil turc, Droit de la famille, Deuxième tome, 16 e Ed., İstanbul 2014, p. 243-244; **Ömer Uğur GENÇCAN**, Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku – Droit de Divorce, les indemnisations et les pensions alimentaires, Ankara 2010, p. 109-112.

<sup>11</sup> v. pour une critique général de ce système **Halûk BURCUOĞLU**, Les grandes lignes du droit de divorce selon le nouveau Code Civil Turc (Presque rien de nouveau) in Journées juridiques turco-suisse, İstanbul 20-21 mai 2004, İstanbul 2005, p. 73-98.

<sup>12</sup> v. pour les indemnités **ÖZTAN**, op cit., p. 488-496; **AKINTÜRK/ ATEŞ KARAMAN**, op. cit, p. 295-301; **Mustafa DURAL/ Tufan ÖĞÜZ/ Mustafa ALPER GÜMÜŞ**, Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku – Droit privé turc, Tome III, Droit de la famille, 3e Ed., İstanbul 2010, p. 143-146.

deux époux ne sont pas fautifs, le dénuement de l'un après le divorce justifierait la pension pour dénuement. Le montant de cette pension ne devrait pas dépasser celui nécessaire pour la survie<sup>13</sup>. La pension est illimitée dans le temps<sup>14</sup>. D'après l'article 175 du Code Civil, le juge peut décider que les indemnités et les pensions pour dénuement soient payées en capital ou sous forme de rentes<sup>15</sup>. La demande tendant à ces conséquences pécuniaires peut prendre sa place dans la plaidoirie renfermant la demande en divorce ou dans une durée de prescription d'une année à partir de l'obtention d'autorité de chose jugée du jugement de divorce.

Il est intéressant de constater en droit turc que les indemnités et les pensions sont considérées comme les conséquences pécuniaires *accessoires* du divorce, tandis que la liquidation du régime matrimoniale légal de la participation aux acquêts est admise comme indépendante du divorce, bien que le divorce soit à sa base. Ainsi, la prescription d'une année à partir du jugement de divorce de l'article 178 ne s'appliquerait que pour les demandes en dommages-intérêts, en réparation morale et en vue des pensions, la demande en liquidation du régime matrimoniale serait soumise à la prescription générale de dix ans de l'article 146 du Code des Obligations<sup>16</sup>.

Le divorce a aussi des conséquences importantes pour les enfants mineurs communs aux époux. Entre en ligne de compte en premier lieu la représentation de l'enfant. Le juge décidera de la mise de l'enfant sous l'autorité parentale de l'un des époux<sup>17</sup> ou de le placer sous tutelle après avoir entendu dans la mesure du possible l'enfant et pris l'opinion de l'autorité tutélaire. Le juge doit aussi régler les relations de l'époux auquel l'autorité parentale n'est pas accordée avec l'enfant, donc le droit de visite, la participation aux frais de l'enfant.

Enfin, le divorce a aussi des conséquences personnelles sur les époux. Ainsi, le divorce enlève aux époux la possibilité d'être héritier l'un de l'autre (art. 181). Et la femme divorcée reprendra en principe son nom de famille d'avant le mariage. Elle peut aussi demander au

---

<sup>13</sup> v. à ce sujet **ÖZTAN** op cit., p. 496-509 ; **AKINTÜRK/ ATEŞ KARAMAN**, op. cit, p. 302-309 ; **DURAL/ ÖĞÜZ/ GÜMÜŞ**, op. cit., p. 146-151; **Mine UZUN**, Yargıtay Kararları Kapsamında Yoksulluk Nafakası – Pension pour dénuement dans la jurisprudence de la Cour de Cassation, Istanbul 2013, p. 30-35

<sup>14</sup> La nature illimitée de la pension pour dénuement fût portée devant la Cour Constitutionnelle et celle-ci a rejeté la demande en nullité de la disposition admettant qu'il n'y avait pas de contrariété à la Constitution. V. la décision du 17 mai 2012, no. 2011/136 – 2012/72 de la Cour Constitutionnelle.

<sup>15</sup> v. Art. 176 al. 2: *«Les indemnités et les pensions accordées sous forme de rentes, prennent fin par le remariage de l'ayant-droit ou par la mort de l'une des parties ; le juge peut décider leur suppression lorsque l'ayant-droit commence à vivre en commun avec autrui sans qu'il y ait mariage ou qu'elle commence à vivre de façon déshonorante ou encore lorsque l'ayant-droit n'est plus dans le dénuement ».*

<sup>16</sup> v. **ÖZTAN**, op cit., p. 289; **Yusuf ULUÇ**, Mal Rejimleri ve Tasfiyesi – Les régimes matrimoniaux et la liquidation, Ankara 2014, p. 774 ss et les arrêts de la Cour de Cassation cités dans ces pages. Par contre **Ömer Uğur GENÇCAN**, Mal Rejimleri Hukuku – Droit des régimes matrimoniaux, Ankara 2010 p. 923 critique avec raison la jurisprudence qui applique la prescription de dix ans pour l'action en liquidation du régime matrimonial, en comparant le but de la prescription d'une année à partir du jugement de divorce de l'article 178 pour les demandes en dommages-intérêts, en réparation du tort moral et la celle en vue de la pension pour dénuement divorce, avec la prescription de dix ans en matière de régime matrimonial, soulignant le rôle identique du jugement de divorce dans les deux cas. V. Les arrêts du 22 septembre 2016, No. 2016/15411 – 2016/ 12529 ; du 3 mai 2016, No. 2016/6811 – 2016/ 8172 ; du 19 avril 2016, No. 2016/2953 – 2016/7216 de la 8<sup>e</sup> Chambre Civile de la Cour de Cassation.

<sup>17</sup> Le droit turc ne connaît pas l'autorité parentale commune. V. cependant **Cengiz KOÇHISARLIOĞLU**, Boşanmada Birlikte Velayet ve Yasanın Aşılması – Autorité parentale commune après le divorce, le dépassement de la loi, Ankara 2004, qui est d'avis que même en l'absence de règle légale, le juge peut prononcer l'autorité parentale commune dans son jugement de divorce.

juge de garder le nom de famille de son ex-mari, en prouvant qu'elle a intérêt à continuer à le porter et que ce fait n'est point nuisible à celui-ci.

Après avoir résumé les conséquences du divorce ci-dessus, à la question posée « *Est-ce que ces causes ont des conséquences, notamment patrimoniales* » on doit en principe répondre par la négative. En effet, les conséquences ne dépendent en principe pas de la nature de la cause du divorce. On peut tout au plus dire que le délit infamant, la conduite déshonorante, les injures et sévices graves ou encore une maladie mentale allant de pair avec la violence ou contagieuse peuvent jouer un rôle dans l'attribution de l'autorité parentale. Et, comme il a été déjà dit, l'adultère et l'attentat à la vie peut avoir pour effet la réduction ou même la suppression du droit de l'époux auteur de ces faits dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial.

### **5.3 Contractualisation des causes ou des conséquences du divorce**

Les causes de divorce sont énumérées exhaustivement par la loi. Le droit a donc opté pour le *numerus clausus* en la matière. Ce choix est absolument raisonnable, étant donné que le divorce n'a en réalité une seule et unique cause, l'altération profonde du lien conjugal. D'autre part, même sous le règne de l'ancien code, depuis 1988 le divorce par consentement mutuel est admis en droit turc. L'époux qui est d'avis que le mariage ne marche plus peut soit demander le divorce sur la base de la cause dite générale qu'est l'altération profonde, soit se mettre d'accord avec son conjoint sur le divorce et ses conséquences selon l'article 166 alinéa 3.

Le divorce par consentement mutuel a pour condition l'accord sur la dissolution du lien conjugal et sur ses conséquences, celles pécuniaires dites directes, donc les indemnités et les pensions et celles notamment sur les relations en ce qui concerne l'enfant mineur. Le consentement mutuel ne peut être appelé que pour les mariages qui ont duré au moins une année.

Le juge peut intervenir pour les corrections à la convention des parties, surtout à propos des dispositions de celle-ci relatives à l'enfant mineur. Les époux doivent se présenter personnellement devant le juge qui doit être convaincu que la convention était le résultat de leur libre volonté

Chose intéressante, comme il a déjà été dit, la liquidation du régime matrimonial étant considérée comme indépendante du divorce ou comme conséquence indirecte de celui-ci, peut être laissée en dehors de la convention<sup>18</sup>. Et actuellement la liquidation du régime matrimonial constitue le principal terrain de guerre entre les époux. Ainsi les époux auront dissout leur lien conjugal d'apparence à l'amiable, et par la suite se muniront de leurs armes pour la guerre dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial.

En dernier lieu, il faut mettre en évidence, que l'époux sujet à une demande pécuniaire peut bien entendu l'admettre même s'il n'est pas d'accord sur les faits engendrant le divorce invoqués par le conjoint.

---

<sup>18</sup> v. ULUÇ, op cit. p. 553-556.

## 6. L'influence des concepts ou intérêts dans l'interprétation du droit du mariage

Après la guerre de l'indépendance dirigé et dominé par Mustafa Kemal Atatürk, la Turquie moderne a voulu abandonner le droit calqué sur les principes islamistes et passer au système laïc. Les premiers pas de ce changement fût l'adoption du Code Civil Suisse et du Code des Obligations suisse en 1926. Ceci constituait, parallèlement à la guerre de l'indépendance une seconde victoire dans le domaine juridique.

L'importance sûrement primordiale du nouveau droit civil était l'amélioration du statut de la femme, jusqu'alors considérée nettement inférieure à l'homme. Ainsi, la polygamie était enterrée, les femmes avaient obtenu la possibilité de demander le divorce, d'avoir l'autorité parentale avec leur mari. Leur témoignage est élevé au même niveau que celui des hommes, auparavant pour égaliser le témoignage d'un homme il fallait deux témoignages de femme. Malgré ces améliorations, comme l'article 160 du Code Civil suisse de l'époque, l'article 152 du Code Civil du 1926 déclarait le mari comme le chef de la famille.

Le nouveau Code Civil a eu le mérite de supprimer pratiquement toutes les inégalités entre femme et mari. Ainsi la famille n'a plus de chef, la femme a tous les droits accordés au mari<sup>19</sup> et tout naturellement elle a aussi les mêmes obligations que celui-ci.

Les premières remarques en rapport avec la question posée sont donc le passage au système laïc et le grand effort en vue de l'égalité entre femme et mari.

Comme valeur marquante l'interprétation doit être mise en évidence les mœurs et la tradition. Un exemple typique du rôle de ces valeurs se trouve dans le maintien de la pluralité des causes de divorce sur la base de l'idée qu'il était impossible d'abandonner l'adultère comme cause de divorce puisqu'il a déjà été écarté du Code Pénal. Dans les motifs relatifs aux dispositions sur le divorce on lie l'explication suivante : *«Le fait que les causes spéciales de divorce des articles 161 à 165 de l'avant-projet n'ont posé aucun problème jusqu'à ce moment dans la pratique et que, plus spécialement le placement de l'adultère dans le cadre de la cause générale de divorce qu'est l'altération du lien conjugal peut ouvrir la voie à des interprétations erronées a renforcé l'opinion en faveur du système de la pluralité de causes de divorce »*.

Une autre valeur qui règne tout le domaine du droit de la famille est sans doute l'intérêt des enfants. En effet cet intérêt est à la base de la signature par la Turquie pratiquement de toutes les conventions internationales sur les droits des enfants. C'est aussi cet intérêt qui pousse le

---

<sup>19</sup> L'article 187 du nouveau code qui maintient le principe selon lequel "la femme prend par le mariage le nom de famille de son mari" est considéré par une partie de la doctrine comme une disposition contraire à l'égalité entre époux. V. **Nazan MOROĞLU**, Kadının Kimlik Sorunu 'Kadının Soyadı' – Problématique de la personnalité de la femme 'le nom de famille' in <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2012-99-1159>, p. 245 – 268 ; **Merve YILMAZ**, Evli Kadının Soyadı – le nom de famille de la femme mariée, in Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Année 3, No. 10, juillet 2012, p. 129-151 ; **Kumru KILIÇOĞLU YILMAZ**, Kadının Bitmeyen Soyadı Sorunu – La problématique interminable de la femme, in Ankara Barosu Dergisi 2014, No. 4, p. 581 – 591 ; **Murat ORUÇ** ; Evli Kadının Münhasıran Bekarlık Soyadını Kullanabilmesi – la possibilité de la femme mariée de porter uniquement son nom de famille du célibat, in Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Année 7, No. 27, juillet 2016, p. 451-465.

juge qui va décider du sort de l'enfant et de ses relations avec ses parents à l'entendre et à prendre son opinion.

## **B.2. Les aspects patrimoniaux du mariage**

### **1. Quels sont les valeurs qui innervent les effets patrimoniaux du mariage ?**

Les principes et les valeurs qui règnent les règles de droit de famille sont aussi valables pour les effets patrimoniaux du mariage. On doit citer tout d'abord que le nouveau Code civil turc qui est entré en vigueur en 2002 envisage l'égalité entre les époux dans tous les domaines. Au sujet des effets patrimoniaux du mariage, afin d'établir une véritable égalité, le Code essaie de protéger des faibles en limitant la liberté contractuelle (*numerus clausus*). Les règles des régimes matrimoniaux sont dans l'ordre public et par conséquence, ne peuvent être modifiées que dans les limites de la loi.

On peut aussi ajouter que la laïcité est la valeur principale et le principe le plus important du Code Civil turc.

### **2. Est-il possible de contractualiser les effets patrimoniaux du mariage ?**

En droit turc, il est possible d'adopter un des régimes matrimoniaux prédéterminés par le Code Civil turc, les révoquer ou les modifier tout en restant dans les limites de la loi (CCT art.203).

A propos du choix du régime, il faut préciser que les époux sont placés sous le régime de la participation aux acquêts, à moins qu'ils n'aient adopté un autre régime (par ex. la communauté des biens ou la séparation des biens) par contrat de mariage (CCT art.202) ou qu'ils ne soient soumis au régime matrimonial extraordinaire (CCT art.206). C'est une présomption légale<sup>20</sup>.

La modification contractuelle d'un régime choisi n'est pas possible à moins que le Code Civil turc le permette (art. 221, 237, 240, 258-260, 276-277). Les meilleurs exemples de modification se trouvent dans les articles 221 et 237 :

- Selon l'art. 221 CCT, par contrat de mariage, les époux peuvent convenir que des biens d'acquêts affectés à l'exercice d'une profession ou à l'exploitation d'une entreprise font partie des biens propres. Les époux peuvent en outre convenir par contrat de mariage que des revenus de biens propres ne formeront pas des acquêts.
- Selon l'art. 237 CCT, par contrat de mariage, les époux peuvent convenir d'une autre participation au bénéfice. Ces conventions ne peuvent porter atteinte à la réserve des enfants non communs et de leurs descendants.

Il faut noter que le contrat de mariage peut être conclu avant ou après la célébration du mariage. Le contrat de mariage est reçu en la forme authentique et il est signé par les parties et, le cas échéant, par le représentant légal (CCT art.205).

Les personnes capables de discernement peuvent seules conclure un contrat de mariage. Le mineur et l'interdit doivent être autorisés par leur représentant légal (CCT art.204).

---

<sup>20</sup> **Sarı, Suat**, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi - le régime de la participation aux acquêts comme régime légale en union conjugale*, Istanbul 2007, s. 6.

3. Les limites éventuelles à cette contractualisation sont-elles justifiées par la protection du conjoint faible ou du créancier ?

Le nouveau Code Civil turc tient à établir une équité dans le divorce en essayant de protéger l'égalité entre les époux. En conséquence, les régimes matrimoniaux sont *numerus clausus*. Pourtant, le Code Civil laisse une liberté, même limitée, en offrant un choix aux époux entre les régimes prédéterminés. Il y a aussi une possibilité de faire quelques modifications, toujours en restant dans les limitations du Code Civil, dans les régimes matrimoniaux.

On peut dire que ces limites prévues par le Code Civil sont justifiées par le principe de l'égalité et la laïcité qui trouvent leurs origines dans la Constitution.

4. Les avantages que se consentent des époux doivent-ils réciproques ?

Le consentement des époux sur les régimes matrimoniaux, étant possible que dans les limites du Code Civil, ne doivent pas être réciproque. La liberté contractuelle, même limitée, prévaut.

5. Quelle est en jurisprudence ou en doctrine l'influence des valeurs, concepts et des intérêts sur l'interprétation des aspects patrimoniaux du mariage ?

Les aspects patrimoniaux du mariage sont liés à la propriété qui est protégé par la Constitution et influencés surtout par le principe d'égalité et la laïcité.

### C. Les couples de fait

1. Les couples de fait, le concubinage et le PACS ne sont pas prévus en droit turc. Quant aux mariages religieux, ils ne sont pas interdits. Mais les conséquences juridiques du mariage civil réglementées dans le Code civil ne sont pas applicables à tels mariages. Dans ces cas il n'existe pas de mariage au sens du Code civil. Les mariages religieux sont considérés comme des unions de fait. Partant, les couples qui n'ont pas déclaré la promesse de mariage à l'officier de l'état civil, c'est-à-dire qui n'ont pas de mariage civil, ne peuvent pas profiter des droits reconnus par le Code civil aux époux<sup>21</sup>.

2. Il ne s'agit pas d'une situation purement contractuelle.

3. L'existence de couples de fait dont un des membres est marié n'est pas reconnue en droit turc.

### D.1 Filiation

#### 0. Questions préliminaires.

En droit turc il y a deux types de filiation. La filiation peut découler du lien du sang ou de l'adoption. Que ce soit du point de vue de la filiation génétique ou de l'adoption, il n'est pas possible que le mineur ait une filiation établie envers plus de deux personnes. Toutefois, la filiation génétique ne prend fin en cas d'adoption. Donc un mineur adopté peut avoir un rapport de filiation sur la base génétique avec une mère et un père et un rapport de filiation découlant de l'adoption avec une autre mère et un autre père en même temps<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 69; Öztan, Bilge, *Droit de la famille*, Ankara 2004, p. 321; Akıntürk, Turgut/Ateş-Karaman, Derya, *Droit de la famille, Tome II*, İstanbul 2012, p. 205.

<sup>22</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 322.

Dans l'interprétation des dispositions concernant la filiation, d'une part, l'intérêt public en disparition de l'incertitude concernant la filiation paternelle le plus rapide possible et l'intérêt de père génétique d'échapper d'une menace de l'action pendant une longue durée, d'autre part l'intérêt de l'enfant dans l'établissement de la filiation sont considérés en jurisprudence et en doctrine<sup>23</sup>. Dans un arrêt récent, la Cour constitutionnelle a annulé la disposition de l'art. 303 CCT. selon laquelle dans l'action en paternité de l'enfant, le délai pour agir se périmait au terme d'une année après qu'il a atteint l'âge de la majorité<sup>24</sup>. Vu l'intérêt prépondérant de l'enfant dans l'établissement de la filiation, la Cour a condamné que le délai de péremption d'une année était très court, partant inapproprié. La Cour a considéré les droits de l'enfant né hors du mariage de savoir ses origines, de les faire inscrire et de profiter des droits qui résulte de la filiation faisaient partie de ses droits fondamentaux.

### **1. Établissement de la filiation**

**1.1.** La présomption de paternité existe en droit turc. D'après la présomption légale de paternité du mari, lorsqu'un enfant est né pendant le mariage ou dans les trois cent jours après la dissolution du mariage, le mari est réputé être le père de l'enfant (art. 285, al.1 CCT.). Cette présomption s'applique uniquement aux couples mariés.

**1.2.** Le rapport de filiation maternelle résulte de la naissance (art. 282 CCT.). La filiation maternelle s'établit de plein droit, entre l'enfant et la femme qui lui a donné naissance. Il n'est pas important que la femme soit mariée ou non<sup>25</sup>.

Conformément à l'article 15 de la Loi de services de la population, la déclaration de naissance est obligatoire pour tout enfant né vivant. La déclaration de naissance doit être faite à la Direction de la population dans un délai de 30 jours à compter de la naissance. La naissance peut être déclarée par les parents, le tuteur, le curateur, ou à défaut, par les grand parents, les frères adultes ou une autre personne qui garde l'enfant. Les centres médicaux ou les hôpitaux où l'enfant est né établissent un certificat d'accouchement. La déclaration de naissance peut s'appuyer sur un document officiel désignant la naissance. A défaut d'un tel document il suffit d'une déclaration verbale. L'officier inscrit la naissance dans le registre des naissances.

Il n'est pas possible que la femme qui donne naissance à l'enfant désavoue son enfant. L'action en désaveu de maternité n'est pas acceptée.

**1.3.** L'établissement de la filiation obéit à une procédure administrative. Les naissances sont inscrites dans le registre des naissances par la Direction de la population qui est sous la tutelle

---

<sup>23</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 297.

<sup>24</sup> L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 27.10.2011. (Arrêt no: 71/143).

<sup>25</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 254; Akıntürk, Turgut/Ateş-Karaman, Derya, *Droit de la famille, Tome II*, İstanbul 2012, p. 327.

du Ministère des Affaires Intérieures. L'enregistrement de la naissance mentionne le nom de mère. Cette inscription constitue la preuve de la filiation maternelle. Toutefois, le fait que l'enfant est né de la femme inscrite au registre peut être contesté par une action formatrice tendant à la rectification de l'inscription (art. 39 CCT.)<sup>26</sup>.

**1.4.** La filiation paternelle est établie par le mariage avec la mère, par la reconnaissance ou par le jugement de paternité (art. 282, al. 2 CC.). Le consentement de l'autre parent n'est pas nécessaire à l'établissement de la filiation.

#### **a. Le mariage avec la mère**

D'après la présomption de paternité du mari, lorsqu'un enfant est né pendant le mariage de sa mère ou dans les trois cent jours après la dissolution du mariage, le mari de sa mère est réputé être le père de l'enfant (art. 285, al.1 CCT.). La conséquence juridique de cette présomption est le rapport de filiation entre l'enfant et le mari. Lorsque les conditions de la présomption de paternité sont réalisées lors de la déclaration de naissance, l'officier inscrit le nom du mari en tant que père au registre de naissances. Toutefois, si l'inscription est faite malgré que les conditions de la présomption ne soient pas réalisées, son inexactitude peut être établie dans le cadre d'une procédure de rectification (art. 39 CCT.)<sup>27</sup>.

Lorsque les conditions de la présomption de paternité sont réalisées, la filiation paternelle fondée sur cette présomption peut être attaquée par la voie d'une action judiciaire en désaveu de paternité (art. 286 CCT.). La qualité pour agir appartient au mari et à l'enfant.

Lorsque les père et mère se marient, l'enfant né avant leur mariage est soumis aux dispositions concernant l'enfant né pendant le mariage (art. 292 CCT.).

#### **b. La reconnaissance de paternité**

Lorsque l'enfant est dépourvu de filiation paternelle, le père peut le reconnaître par une déclaration unilatérale de volonté, à condition que la filiation maternelle soit établie. Une personne peut être reconnue à condition qu'il n'y a pas déjà un rapport de filiation paternelle fondé sur la présomption de paternité, sur une reconnaissance antérieure ou un jugement de paternité<sup>28</sup>.

---

<sup>26</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 254.

<sup>27</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 259.

<sup>28</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 280 ss.; Akıntürk, Turgut/Ateş-Karaman, Derya, *Droit de la famille, Tome II*, İstanbul 2012, p. 346 ss.

Le droit de procéder à reconnaissance n'est pas soumis à une durée. L'enfant conçu peut être reconnu aux conditions qu'il naisse vivant et qu'il n'ait pas de filiation avec un autre homme au moment de naissance<sup>29</sup>. La reconnaissance repose sur une déclaration unilatérale de volonté soumise à forme. La déclaration de reconnaissance peut se faire devant l'officier de l'état civil ou le juge ou par un acte authentique ou par testament (art. 295 CCT.). Si l'auteur de la reconnaissance est mineur ou interdit, le consentement de ses père et mère ou de son tuteur est nécessaire (art. 295 al. 2 CCT.). La reconnaissance établit le lien de filiation paternelle entre déclarant et l'enfant avec effet rétroactif au jour de la naissance<sup>30</sup>.

La reconnaissance peut être attaquée en justice par tout intéressé. L'action est intentée contre l'auteur de la reconnaissance (art. 298 CCT.). Le demandeur doit prouver que l'auteur de la reconnaissance n'est pas le père de l'enfant (art. 299 CCT.).

### **c. Le jugement de paternité**

La mère et l'enfant peuvent intenter l'action en paternité contre le père ou, s'il est décédé, contre ses héritiers, pour que la filiation soit constatée à l'égard du père (art. 301 CCT.). L'action peut être intentée dès le constat de la grossesse. Pour la mère, le délai pour intenter l'action se périmé une année après la naissance (art. 303 CCT.). Le demandeur peut s'appuyer sur la présomption de paternité, lorsqu'il prouve qu'il y a eu rapport sexuel entre le défendeur et la mère à l'époque de conception. Cette présomption cesse lorsque le défendeur prouve que sa paternité est exclue ou qu'elle est moins vraisemblable que celle d'un tiers (art. 302 CCT.). Au lieu de faire naître la présomption de paternité, le demandeur peut essayer de faire la preuve directe de la paternité du défendeur fondée sur l'expertise scientifique<sup>31</sup>. Le jugement de paternité crée le lien de rapport de filiation paternelle avec l'effet rétroactif au jour de la naissance.

**1.5.** Pour l'établissement de la filiation paternelle par voie du mariage avec la mère ou de la reconnaissance, des administricules ne sont pas nécessaires. En revanche, dans des actions en paternité lorsque le demandeur ne parvient pas à faire naître la présomption de paternité fondée sur la cohabitation de la mère avec le défendeur ou le défendeur réussit à l'infirmier, il

---

<sup>29</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 284.

<sup>30</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 280; Akıntürk, Turgut/Ateş-Karaman, Derya, *Droit de la famille, Tome II*, İstanbul 2012, p. 347.

<sup>31</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 292 ss.; Akıntürk, Turgut/Ateş-Karaman, Derya, *Droit de la famille, Tome II*, İstanbul 2012, p. 365.

doit apporter la preuve directe fondée sur l'expertise scientifique pour prouver l'existence du lien génétique entre l'enfant et le défendeur.

Les parties et le tiers sont tenus de prêter leur concours aux expertises (par ex. l'analyse d'ADN) qui sont nécessaires pour élucider la filiation et qui peuvent être imposées sans danger pour la santé. Toutefois, la contrainte physique n'est pas admise<sup>32</sup>. Lorsque le défendeur ne consent pas à des expertises scientifiques prévues par le juge, le juge peut, selon les circonstances, réputer le résultat qui peut être tiré de l'expertise à son désavantage (art. 284 ch. 2 CCT).

## 2. Contestation de la filiation

**2.1.** La contestation de la filiation est effectuée soit par l'action en désaveu, soit par l'action en contestation de la reconnaissance.

-Selon l'art. 286 du CC turc, la présomption de paternité peut être attaquée devant le juge soit par le mari soit par l'enfant. L'action du mari est intentée contre l'enfant et la mère. L'enfant peut intenter cette action contre le mari et la mère. Lorsque le mari est décédé ou devenu incapable de discernement ou son absence est déclaré par le juge avant l'expiration du délai pour agir, l'action en désaveu peut être intentée par ses descendants, par son père, par sa mère, ou par la personne qui prétend être le père (art. 291 du CC).

-L'action en contestation de la reconnaissance peut être intentée par l'auteur de la reconnaissance s'il l'a faite dans l'erreur ou sous l'influence de dol ou de menace. Cette action est adressée à la mère et à l'enfant (art. 297 du CC). Le législateur a octroyé le droit d'agir pour contester la reconnaissance à d'autres personnes concernées. Selon l'art. 298 du CC, la mère, l'enfant et ses descendants, si ce dernier est décédé, le procureur général, le Trésor public ainsi que tout autre intéressé peuvent attaquer en justice afin d'assurer l'annulation de la reconnaissance. Cette action est adressée à l'auteur de la reconnaissance, ou à ses héritiers lorsque l'auteur est décédé.

Les conditions de ces actions ne diffèrent pas suivant que le couple est marié, en concubinage, séparé ou divorcé. Cela n'a une importance qu'en ce qui concerne l'établissement de la filiation par la présomption de paternité.

**2.2.** L'action en contestation de la reconnaissance peut être exercée par le Trésor public et aussi par le procureur général tandis que l'action en désaveu ne peut être ouverte que par les personnes citées ci-dessus (voir la réponse de la question 2.1).

**2.3.** Le jugement établissant la filiation entre l'enfant et le père est de nature définitive. Cette décision ne peut être révisée sauf s'il existe les conditions de la **révision de la décision**. Le défendeur peut, par exemple, demander la révision de la décision constatant la filiation entre l'enfant et lui-même en mettant en évidence que les résultats du rapport d'ADN sont manipulés par l'expert médical. De même, les héritiers du défendeur peuvent demander la révision en prouvant que les parties se sont convenues lors du procès de manière dolosive pour créer une filiation fausse.

---

<sup>32</sup> Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, M. Alper, *Droit de la famille*, İstanbul 2016, p. 262.

### **3 Procréation médicalement assistée**

**3.1.** La mère qui accouche l'enfant est la mère juridique. L'article 282/I du CC dispose que la filiation résulte de la naissance à l'égard de la mère. Le contrat de maternité de substitution n'est pas autorisé en droit turc.

**3.2.** En droit turc, le don de sperme anonyme est interdit. Selon le règlement daté de 2014 sur les pratiques de la procréation médicalement assistée, il est interdit de détenir, d'utiliser, de transférer et de vendre les spermatozoïdes obtenus des époux à qui l'on va appliquer une méthode de procréation médicalement assistée ainsi que les embryons issus de ces cellules reproductrices, en dehors des principes établies par ce règlement.

Le règlement prévoit qu'une méthode de procréation médicalement assistée ne peut être réalisée qu'avec l'utilisation des cellules reproductrices des époux (c'est-à-dire, des couples mariés) à qui l'on applique cette méthode. Donc, on peut dire que l'insémination artificielle homologue est admise. En revanche, il est interdit d'appliquer les méthodes de procréation médicalement assistée aux époux en utilisant les cellules sexuelles des donneurs étrangers et les embryons issus de ceux-ci (annexe 17/art. 4).

**3.3.** Les cellules reproductrices congelées sont détruites par le centre médical qui effectue la PMA, en cas du décès du mari. Cependant les embryons obtenus par les gamètes des époux sont détruits en cas du décès de l'un des époux (art. 20/al. 4).

**3.4.** Le règlement sur les pratiques de la procréation médicalement assistée dispose que l'insémination artificielle hétérologue et la gestation pour autrui est interdite (annexe 17/art. 4).

Cette interdiction s'appuie sur l'ordre public.

### **D. 2 Adoption**

L'adoption est régie en droit turc pour l'essentiel dans le Livre deuxième du Code civil turc consacré au droit de la famille par les articles 305 à 320. Ces dispositions déterminent en détail les conditions matérielles nécessaires pour l'adoption, les principes de base auxquelles doivent répondre les juges au cours d'une procédure de l'adoption ainsi que les conséquences de ce rattachement juridique au regard de l'adopté (un mineur ou un majeur) à l'adoptant.

**1.** Le droit turc consacre trois différents types d'adoption: l'adoption conjointe des époux (art. 306, al. 1 et 2 CC), l'adoption de l'enfant du conjoint (art. 306, al. 3 CC) et dernièrement l'adoption par une personne seule (art. 307 CC)<sup>33</sup>. Etant la forme la plus fréquente, l'adoption conjointe est réservée aux couples mariés; elle n'est pas ouverte aux couples en concubine ou aux couples du même sexe. Selon l'art. 306 CC, deux conditions alternatives sont énoncées pour l'adoption conjointe: soit les conjoints doivent être mariés pour une durée minimale de

---

<sup>33</sup> Mustafa DURAL/Tufan ÖĞÜZ/Mustafa Alper GÜMÜŞ, Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, Gözden Geçirilmiş 12. Bası, İstanbul 2016, s. 302-331; Bilge ÖZTAN, Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara 2015, s. 951-1009; Hüseyin HATEMİ/Arzu KALKAN OĞUZTÜRK, Aile Hukuku Ders Kitabı, 4. Bası, İstanbul 2014, s. 172-198; Murat AYDOĞDU, Çağdaş Hukuki Gelişmeler Işığında Evlât Edinme, İzmir 2006, s. 71 vd.

cinq ans lors du dépôt de la requête, soit ils ont chacun au moins 30 ans révolus. Chaque époux peut également adopter l'enfant de son conjoint s'ils sont mariés depuis deux ans au minimum ou si le conjoint adoptant a au moins 30 ans révolus. Dans ce cas précis, l'enfant adoptif a déjà un lien de filiation avec un des époux et établit un nouveau avec l'autre. Une personne non mariée, bien qu'exceptionnelle, peut adopter seule si elle a 30 ans révolus. Les époux ne peuvent par principe, pas adopter seuls. Par contre, une personne mariée âgée de 30 ans révolus peut adopter seule lorsqu'une adoption conjointe est impossible parce que son conjoint souffre d'une incapacité de discernement de manière durable ou qu'il est absent depuis plus de deux ans et son résidence est inconnue ou lorsque la séparation de corps a été prononcée depuis plus de deux années. L'adoption conjointe ou l'adoption par une personne seule rompt les liens de filiation antérieurs. En revanche, le lien de filiation entre l'adopté et le conjoint de l'adoptant subsiste dans l'adoption de l'enfant du conjoint.

**2.** L'adoption n'est pas limitée aux enfants mineurs. Bien qu'elle demeure exceptionnelle l'adoption de personnes majeures et interdites est également prévue par la loi. Selon l'art. 305 CC l'enfant mineur peut être adopté si l'adoptant lui a fourni des soins et a pourvu à son éducation pour une durée minimale d'une année. L'existence d'une relation nourricière continue durant cette période d'essai est une condition absolue. Il est considéré comme mineur toute personne qui n'a pas atteint l'âge de 18 ans révolus (art. 18 CC). Si l'enfant mineur est capable de discernement la loi exige son consentement pour la réalisation de l'adoption (art. 308, al. 2). A défaut de la capacité de discernement l'écoute de l'enfant est conseillé pour la considération de ses sentiments envers l'adoption. Si l'enfant est sous tutelle le consentement de l'autorité tutélaire de surveillance est requis même si l'enfant a la capacité de discernement. Quant à l'adoption de majeurs elle est soumise à des conditions plus sévères que celles de l'adoption d'un mineur. Pour l'adoption d'une personne majeure ou interdite des conditions supplémentaires doivent être remplies à part celles requises pour l'adoption d'un enfant mineur qui seront appliquées par analogie à l'exception du consentement des père et mère (art. 313 CC). L'article 313, al. 1 CC exige en premier lieu le consentement manifeste des descendants de l'adoptant. En outre, une personne majeure ou interdite ne peut être adoptée que lorsqu'elle souffre d'une infirmité mentale ou physique nécessitant une aide permanente et que les parents adoptifs lui ont fourni des soins pour une durée minimale de cinq ans; lorsque les parents adoptifs lui ont fourni des soins et ont pourvu à son éducation pour une durée minimale de cinq ans durant sa minorité; ou lorsqu'il y a d'autres justes motifs et qu'elle a vécu pour une durée minimale de cinq ans en communauté domestique avec les parents adoptifs. Une personne mariée ne peut être adoptée sans le consentement de son conjoint (art. 313, al 2 CC).

**3.** Un enfant mineur non abandonné peut valablement être adopté. Pour autant qu'un lien juridique de filiation existe entre l'enfant adoptif et ses père et mère, la loi exige que le père et la mère donnent leur consentement exprès. Le consentement doit être déclaré à titre propre et individuel, par écrit ou oralement devant le tribunal du domicile et il est tout de suite consigné par un procès-verbal (art. 309, al. 1 CC). Les parents naturels de l'enfant sont libres à consentir ou s'opposer à l'adoption. Ils peuvent donner leur consentement en faveur de parents adoptifs déterminés ou consentir en blanc (art. 309, al. 2 CC). Les parents naturelles qui donnent leur consentement en blanc pour des futurs parents adoptifs anonymes, renoncent de ce fait à exercer leur autorité parentale sur l'enfant; l'autorité tutélaire montre un tuteur à l'enfant jusqu'à ce qu'il soit placé. Le consentement ne peut pas être donné durant les six semaines qui suivent la naissance de l'enfant (art. 310, al. 1 CC). Les parents naturels peuvent

révoquer leur consentement dans les six semaines qui suivent la disposition du procès-verbal. Ils ne sont pas obligés à indiquer les motifs. La loi dispose également les cas dans lesquels le tribunal compétent peut s'abstenir de requérir le consentement des parents naturels. Selon l'art. 311 CC, l'absence de consentement des parents n'empêche pas le prononcé de son adoption lorsque les parents sont inconnus, considérés absents depuis longtemps sans résidence connue ou incapables de discernement de manière durable ou lorsqu'ils ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant.

**4.** Le droit turc n'a pas retenu le système dit de l'adoption plénière; seule l'adoption simple est envisageable. Dès la décision d'adoption du juge, l'adopté acquiert le statut juridique identique à celui d'un enfant biologique. L'adopté acquiert -presque- tous les droits et obligations qui naissent d'un lien de filiation ordinaire. Il quitte sa famille biologique et entre dans la famille adoptive. L'empêchement à mariage vaut aussi bien entre l'adopté et ses parents adoptifs qu'entre l'adopté et ses parents naturels (art. 129, ch.3 CC). Les parents naturels n'ont par principe pas droit à entretenir des relations personnelles avec l'adopté. Les droits et devoirs des père et mère passent aux parents adoptifs (art. 314, al. 2 et 5 CC). Si l'adopté est mineur, la puissance paternelle est exercée par l'adoptant. Si l'adoption est faite en commun par les époux, la puissance paternelle est exercée par les époux en commun. A leur décès la puissance paternelle ne revient plus aux parents naturels de l'adopté; un tuteur doit être désigné à l'adopté mineur. L'enfant mineur adopté acquiert le nom de famille de l'adoptant; un nouveau prénom peut lui être donné lors de l'adoption. L'adopté majeur peut acquérir le nom de famille de l'adoptant lors de l'adoption s'il le préfère. L'adopté devient l'héritier de l'adoptant à titre de descendant; il se trouve dans la première parentèle. L'adopté et ses descendants ont le même droit de succession envers l'adoptant que les descendants légitimes. Si l'adoption est faite en commun par les époux, l'adopté hérite des deux côtés. Pourtant l'adopté hérite seule de l'adoptant; il ne devient pas héritier des parents de l'adopté. L'adoption ne rompt pas par contre, de façon absolue, les liens de filiation antérieurs unissant l'adopté à sa famille naturelle. Le jugement de l'adoption est inscrit au registre d'état civil des parents adoptifs et des parents naturels de l'adopté (art. 314, al. 5 CC). L'adopté conserve également ses droits successoraux envers ses parents naturels et ce sont ces parents naturels qui demeurent ses héritiers légaux. L'adoption ne confère aucun droit à l'adoptant ou ses héritiers légaux sur la succession de l'adopté.

**5.** Il faut que l'adoptant soit âgé au moins trente ans révolus et qu'il ait au moins dixhuit ans de plus que l'adopté. Autrement dit l'enfant doit être au minimum dixhuit ans plus jeune que les parents adoptifs (art. 308, al. 1 CC). Cette condition s'applique à tout type d'adoption. Le Code civil ne prévoit aucune limite d'âge maximale pour l'adoptant. Un âge minimum n'est également pas requis pour l'adopté. Par contre, l'adoption de l'enfant mineur ne sera pas possible durant les six semaines qui suivent sa naissance (art. 310, al. 1 CC) à cause de la disposition impérative de l'article 310 qui prévoit un délai d'attente pour le consentement des père et mère.

**6.** L'art. 18 de la Loi sur le droit international privé et la procédure civile est consacré à l'adoption. En vue de cet article, la capacité et les conditions concernant l'adoption sont soumises au droit national de chacun des parties au moment de l'adoption. Au sujet du consentement de l'époux de l'adoptant ou de l'adopté, les droits nationaux des époux seront appliqués ensembles. Les effets de l'adoption sont soumis au droit national de l'adoptant. En cas où les époux adoptent ensembles, les effets de l'adoption sont cette fois soumis au droit

régissant les effets généraux du mariage. La Turquie a également adhéré à la Convention de la Haye sur la protection de l'enfant et la coopération en matière d'adoption internationale<sup>34</sup>.

7. Dans le système du Code civil turc, l'adoption résulte d'un jugement du tribunal (art. 315. al. 2). Le tribunal compétent est celui du domicile de l'adoptant; en cas de l'adoption conjointe des époux celui du domicile de l'un des parents adoptifs. Si toutes les conditions prévues par la loi sont remplies le lien d'adoption établit par la décision du tribunal compétent.

8. L'article 316 CC intitulé "l'enquête" prévoit que la décision de l'adoption ne peut être prononcée sans qu'une enquête sur toutes les circonstances essentielles n'ait été faite. Il est possible de recourir à l'aide d'experts s'il est nécessaire. L'enquête doit porter notamment sur la personnalité et la santé de l'adopté et l'adoptant, sur leur situation économique, sur leur capacité éducative, sur leurs conditions de famille et sur l'évolution du lien nourricier. Si les parents adoptifs ont des descendants leur opinion doit également être prise en considération. L'article 316 CC a donc attribué au juge du tribunal compétent un large pouvoir d'appréciation pour décider à l'adoption. Le principe essentiel qui règne tout le droit de filiation ainsi que l'adoption est le bien et l'intérêt supérieur de l'enfant. Le juge vise à garantir le bien de l'enfant et pour ce faire, examine en détail si l'adoption envisagée servira au bien de l'enfant en lui offrant un environnement, un milieu familial qui va lui assurer le meilleur développement possible sans porter une atteinte à la situation d'autres enfants des parents adoptifs.

---

<sup>34</sup> RO 11.4.2004, 25408.