

RELIGION ET SUCCESSION^{*}

par

Ibrahim NAJJAR^{**}

Messieurs les Doyens,
Messieurs les Professeurs,
Mes chers amis,

Le genre d'exercice qui m'est proposé aujourd'hui paraît extrêmement difficile, tant les contingences du droit libanais sont nombreuses et originales par rapport, notamment, au droit français et à ceux des pays arabes.

Comment parler de la religion dans ses rapports avec les successions en une demi-heure tout en posant les vrais problèmes ? Comment évoquer tous les non-dits dans ce domaine ? Comment descendre du « partage des cieux », combien bienheureux ce matin, aux partages successoraux ?

Il est extrêmement difficile d'innover dans cette matière depuis longtemps étudiée ! L'unique moyen d'apporter quelque réflexion nouvelle à ce débat paraît de faire en sorte que la communication se transforme *tout entière en problématique* !

Les données de l'interrogation sont, d'ailleurs, largement établies au Liban.

Il existe au Liban 19 communautés « *historiques* » ; la communauté alaouite vient, en effet, d'être admise, après la communauté copte orthodoxe. Au Liban, on ne peut être qu'appartenant à une communauté déterminée. Un Français, s'il veut être naturalisé Libanais, doit choisir d'appartenir à une communauté ; sinon c'est un non choix, c'est une non option, une non naturalisation. C'est là une fatalité. La religion, au Liban, est une fatalité. C'est aussi une identité.

Lorsque l'Empire ottoman s'est effondré, et parce qu'il appliquait uniquement le Chareh hanafite pour ce qui est du statut personnel, les communautés chiite, en 1926, puis druze, en 1930, et les communautés non musulmanes, par la loi sur les testaments des non musulmans de 1929, se précipitèrent pour reconquérir leur « fondamental », leur identité religieuse, leurs privilèges juridictionnel et législatif. Exister pour ces communautés fut donc de se poser en s'opposant au rite hanafite.

* Ce texte reproduit une communication orale, à partir d'un plan et de sa retranscription.

** Professeur à la Faculté de droit et des sciences politiques de l'Université Saint-Joseph, Avocat à la Cour.

C'est ainsi que durant tout le temps du Mandat français, toutes les tentatives de la puissance mandataire visant à unifier, laïciser, et à uniformiser - Monsieur le Ministre Tabbarah l'a dit ce matin avec force détails - échouèrent. Les Libanais ne veulent pas unifier leur législation en matière de statut personnel et encore moins en matière de successions, Qu'on se le tienne pour dit. Laïcité pour laïcité, quelque part, la *laïcité devient aliénation*. Le communautarisme est une conquête des communautés au Liban, et c'est un mal absolu. Nous vivons, il nous faut apprendre à vivre avec ce mal absolu. Le « partage des cieux », évoqué par Monsieur le Professeur Terré, est loin du partage des communautés.

Avec cette donnée de base, il faut savoir aussi que les successions, partout dans les pays arabes, font partie intégrante du statut personnel, sauf au Liban et pour les seuls druzes en Syrie. Est-ce un accident de l'Histoire ? Durant les quatre siècles de domination ottomane, les capitulations accordées, après la chute de l'Empire byzantin, par Mohammed el Fateh, aux non musulmans de l'Empire étaient destinées à leur permettre d'avoir la liberté et la totale possibilité de choisir et de pratiquer leur foi et leur religion. Au Liban, ceci a été perpétué. En Egypte, en Jordanie, en Arabie Saoudite, en Syrie, en Iraq, tous les privilèges qui, d'une certaine manière, avaient existé à un certain moment au gré des événements, ont disparu. Le Liban reste ainsi le dernier pays⁽¹⁾ où la notion de succession vit encore de sa propre vie, en coexistence avec la notion de religion, où le non musulman peut avoir la possibilité d'être régi par une loi autre que le Chareh islamique. Mais, croyez-moi, et je m'empresse de vous le dire, il ne faut pas en déduire que les communautés non musulmanes l'ont voulu de plein gré, qu'elles l'aient fait à bon escient, ou qu'elles étaient heureuses de conquérir leur propre droit successoral. L'Histoire, encore elle, est quelquefois d'un grand enseignement.

Tout au long de la domination ottomane, les communautés non musulmanes n'ont pas su gérer leur propre droit successoral; elles ont, au contraire, réclamé à cor et à cri d'être régies par le chareh musulman. J'ai découvert une fois, au hasard d'un transport de livres ici dans cette Faculté, un ouvrage tombé par terre qui n'avait jamais été signalé par aucun auteur. Intitulé « L'abrégé de la loi », cet ouvrage s'est avéré être la codification des maronites en 1744 au Liban. Cette codification, reçue par un synode maronite à Louayzé, ne fut, semble-t-il, jamais appliquée. Dans l'introduction à ce livre, est publiée, à titre comparatif, une lettre adressée au Synode de la foi à Rome, par un éminent prélat melkite, dans laquelle celui-ci suppliait le Saint-Siège de ne pas appliquer autre chose que le Chareh islamique aux melkites libanais.

⁽¹⁾ Avec quelques cas particuliers dans les pays arabes d'Afrique du Nord.

Religion et succession ne sauraient, dès lors, poser un vrai problème pour nous, elles font partie intégrante du paysage juridique familial et historique du Liban. Nous n'allons donc pas réinventer les solutions de base, connues aussi bien en droit musulman qu'en droit comparé.

Par contre, il est intéressant de s'interroger sur *les réactions particulières du droit libanais* face à ces données. Autrement dit, le cas du Liban n'est pas intéressant pour l'application pure et simple d'un droit interne, mais c'est un exemple exceptionnel où l'on peut observer la réaction, l'inter-réaction entre la religion, d'une part, et les successions, d'autre part, avec ce que ces deux mots génèrent du point de vue de l'application ou de la distorsion des catégories classiques du droit civil.

Sur ce plan, notre propos sur la « *réaction du droit* » peut s'articuler autour de deux idées. D'abord, la sanction par la *nullité* : c'est *l'incapacité de succéder pour différence de religion* (§ 1) ; d'autre part, une situation où la sanction n'est que de *l'inopposabilité* c'est *le cas des conversions séparées en cours de mariage* par l'un ou l'autre des époux au Liban (§ 2).

Il sera ainsi aisé d'observer comment un *conflit statique*, l'incapacité de succéder pour différence de religion, et un *conflit mobile*, les conversions séparées en cours de mariage, vont développer un droit civil rebelle à toute typologie juridique, surtout pour ceux qui ont religieusement, si j'ose dire, observé et étudié les catégories classiques du droit français.

§ 1 - LA DIFFERENCE DE RELIGION : CAUSE D'INCAPACITE SUCCESORALE

Mesdames, Messieurs, vous savez, et on vous l'a dit, qu'il n'est pas de *vocation successorale ab intestat* entre un musulman et un non musulman... Sur le plan des *libéralités testamentaires* ou des donations entre vifs, cette incapacité n'existe plus, même pas du point de vue du *quantum* possible pour la quotité disponible ou la réserve des libéralités⁽²⁾.

La capacité est aujourd'hui la règle pour les libéralités *aussi bien entre vifs qu'à cause de mort*. Mais pour les successions *ab intestat*, entre père et fils, un époux et son épouse, une différence de religion est un empêchement dirimant. Il n'y a aucune possibilité de le surmonter, même par la conversion *post mortem*. La Cour de cassation libanaise sanctionne, en effet, les conversions opportunistes, survenant

⁽²⁾ Pour les musulmans sunnites, le legs en faveur d'héritiers ne peut excéder le tiers, sauf accord des autres cohéritiers ; aucune réserve n'y limite les libéralités entre vifs.

Pour les non musulmans, le legs peut dépasser le tiers... mais les donations sont soumises aux réserves des successions testamentaires

après le décès. C'est le cas d'une épouse demeurée chrétienne après avoir épousé un musulman, qui a voulu changer de religion, embrasser l'islam pour succéder à son époux, avant de refaire le chemin inverse après l'incursion dans la foi de ce dernier. Cet empêchement de succéder n'existe pas en droit civil français.

Pour contourner cette incapacité, la pratique libanaise crée une vraie culture des successions « parallèles » aux successions « officielles ».

Le droit libanais a fini par généraliser, *en matière immobilière*, une technique de la validité de la *simulation* et, *en matière mobilière*, il utilise le *secret bancaire* dans les comptes joints comme l'un des modes de transmission de l'hérité *ab intestat*. Examinons de plus près le déguisement et le *compte joint*.

A – Transferts immobiliers : Le déguisement, droit commun des successions immobilières.

Regardons si vous le voulez bien avec des yeux de juriste formé à l'école française. Selon l'article 893 du Code Civil, il est impossible de consentir des donations à cause de mort si elles ne prennent pas la forme d'une donation ou d'un testament. Il y a quelques années, une trentaine pour ne pas faire vieux, j'avais essayé de trouver dans les répertoires de jurisprudence, les traités et les tables analytiques ou alphabétiques de ceux-ci l'expression « legs déguisés ». Je n'en avais point trouvé, parce que le droit français n'utilise pas les « *legs déguisés* », en tant que tel bien entendu. Il y a peut être des subterfuges, mais la *notion de legs déguisé* n'existe pas, en tout cas elle n'est pas, en tant que telle, d'un usage commun.

En droit français il a fallu une longue évolution pour que les ventes entre époux, les donations entre époux, et les donations déguisées entre époux reçoivent un traitement plus ou moins de faveur. Aujourd'hui il n'y a plus que les donations déguisées entre époux qui sont sanctionnables. Au contraire, et au lieu de tout cela, le droit libanais *a sécrété des techniques* surprenantes, qui sont de notoriété publique.

Dans 99% des cas, en effet, les transferts de propriété même au sein de la famille en droit libanais prennent la forme d'une *vente*. C'est à croire que la notion de donation immobilière n'existe pas⁽³⁾.

En outre, la pratique libanaise a généré un usage étendu, voire abusif, de la notion de *procuracion post mortem* stipulée expressément irrévocable. Cette procuracion autorise le mandataire à transférer un bien ou une propriété, après le décès du mandant, au nom d'un bénéficiaire, sans en recevoir le prix, et à titre apparemment

⁽³⁾ Il faut dire, il est vrai, que la donation immobilière n'est valide que si elle est personnellement transcrite, par le donateur, au registre foncier, en « disant son nom » d'acte à titre gratuit.

onéreux. Ce faisant on évitera de verser les droits de mutation qui affectent les libéralités. Aujourd'hui au Liban, *c'est le droit commun des transferts immobiliers.*

Enfin, alors qu'elle avait hésité à un moment donné à se prononcer sur le point de savoir si la notion de legs déguisés était recevable en droit libanais, qu'elle avait discuté la question de savoir si les donations ayant la mort pour cause, *mortis causa*, ou les donations ayant le décès pour terme sont valables, aujourd'hui, notre jurisprudence libanaise dans son ensemble les sanctionne tout simplement par la *disqualification*, l'acte est considéré comme étant *de la nature des dernières volontés.*

Pour un musulman, une telle solution est extrêmement intéressante ; elle aboutit à évacuer un certain nombre de règles impératives. En matière de succession testamentaire, on sait, en effet, qu'il n'est pas possible, en droit musulman de léguer plus du tiers et on ne peut léguer à un héritier sans l'assentiment des autres héritiers.

La fatalité devient donc véritablement le droit commun revisité, transformé, oblitéré. A une condition : *que le mensonge soit parfait !* Ainsi, si l'acte est un maquillage et qu'il l'est entièrement, il est valable. Si l'acte apparent est faux mais s'il ne l'est que partiellement, il subit les foudres de nos tribunaux, pourtant jamais récalcitrants quand il s'agit de valider un acte de ce genre bien maquillé.

B – Transferts mobiliers : Le compte-joint, droit commun des successions mobilières.

Quand aux transferts mobiliers, un exemple peut en illustrer la pratique : il est tiré de ce que le Liban est le pays du secret bancaire, notamment en cas de *compte joint (entre deux époux, entre un père et sa fille, ou un père et ses trois filles, ou un père et ses garçons, parce qu'il veut privilégier les garçons au détriment des filles...)* Par la vertu de la loi, le secret bancaire est absolu : nul ni personne ne peut prouver même *l'existence* de ce compte joint. C'est le véhicule, l'instrument, le levier naturel pour qu'on organise, par des *anticipations* et des *contrats*, de *vrais pactes sur succession future*. Qui a dit qu'en droit musulman on avait interdit les pactes sur succession future ? C'est par cet outil de droit bancaire que les anticipations successorales sont concoctées.

Aucune des communautés libanaises n'accepte de lever le secret bancaire. Sur ce plan, tant qu'il s'agit d'argent, le consensus est général et total.

Pourtant, il suffit, pour le valider, que le compte joint soit signé, même sans que le banquier assiste physiquement lui-même à la signature, sur un papier quelconque,

sans vérification, sans présence d'un notaire, avec *la production uniquement d'une pièce* – ou presque - *d'identité* ; et le rideau tombe.

C'est ainsi que la religion et la succession finissent par faire bon ménage, que le droit libanais réagit, en reniant, en coupant le cordon ombilical qui le rattache au droit français.

§ 2 - LE CHANGEMENT SÉPARÉ DE RELIGION, CAUSE D'INOPPOSABILITÉ SUCCESSORALE

Entre époux, parfois même au sein de toute la famille, le changement de religion pose un autre vrai problème. C'est là l'objet du conflit mobile que nous signalions.

En effet, au Liban - et on vous a fait une nomenclature assez détaillée de tous les textes qui ont régi cette matière - lorsqu'un homme et une femme sont mariés, le mariage est régi par la loi qui régit le premier mariage. Si l'un des deux époux change seul de communauté ou de religion en cours de mariage, ce changement est inopposable à son époux. Soit, c'est la règle ! Mais ceci dit, le droit libanais réagit à cette difficulté de manière ici aussi surprenante.

Un mari chrétien épouse une femme chrétienne ; tous les deux sont maronites. Si le mari veut divorcer, il fut un temps où il lui suffisait de changer de religion, d'embrasser l'Islam, où la polygamie est admise, et d'épouser une autre femme. Au décès de cet individu, la question se posait de savoir comment régler sa succession ? Est-ce que ce *de cuius* a laissé une ou deux épouses ? Quelle a été sa religion ?

On a vite répondu au problème de la définition du critère de l'identité religieuse : la religion du *de cuius* est celle qui était officiellement portée sur les inscriptions de son état civil *au jour de son décès*. Peu importe qu'il ait été baptisé, croyant ou athée l'essentiel réside dans les inscriptions sur les registres de l'état civil. Mais comment en régler la succession ? Est-ce que la seconde famille partage sa succession avec la première famille ? Trois tendances se sont partagées la jurisprudence.

La première consista à dire que *la seconde famille est écartée*, mais le *de cuius* en est responsable ; la seconde famille pourra donc réclamer des dommages-intérêts à sa succession. Puis, la Cour de cassation a changé de solution : elle en est venue à dire que *le changement séparé de religion en cours de mariage est inopposable* à la première famille. Par conséquent, c'est la première famille qui doit recevoir la totalité de la succession. Puis, une Cour d'appel, à la simple majorité (parce qu'au Liban, les pesanteurs confessionnelles sont ce qu'elles sont) décida que lorsqu'un *de cuius* décède musulman, sa succession doit être régie par le droit musulman ; or le droit musulman accepte la polygamie. Par conséquent, décide cette jurisprudence, il faudra accorder *sa réserve* à la famille chrétienne et la quotité disponible à la famille musulmane. Cette solution provoqua un tollé général, car la réserve ne peut

se transformer... en *masse* successorale ; en outre, l'inverse n'est pas vrai : si le *de cujus, originellement musulman*, décède *non musulman* pourquoi accorder à ses héritiers ... *ab intestat* une réserve des 2/3 de la totalité de la succession ? D'où une *nouvelle jurisprudence*.

Aujourd'hui on revient aux solutions premières avec deux nouveaux arrêts de l'assemblée plénière de la Cour de cassation de 1999. L'inopposabilité du changement (ou de la conversion séparée) par le mari de sa religion en cours de mariage redevient la règle.

On admet donc, en matière de succession, comme en matière de *garde des enfants* et de *pension alimentaire*⁽⁴⁾, que le changement de religion ou la conversion séparés en cours de mariage, sont *inopposables à la première famille*. Mais dans ce débat, aucun arrêt publié de l'ordre *juridictionnel civil* n'évoque le mariage putatif.

Voilà comment réagit le droit libanais, avec *les catégories juridiques françaises*, au conflit droit et religion. Synchrétisme ? Non droit ? En tout cas, j'éprouve la plus grande humilité face à ce droit qui n'en finit pas de surprendre et, parfois, de choquer ; d'autant que l'arsenal législatif y est quasiment nul, tant son secours est aléatoire.

Messieurs les Libanais, assistons, donc, impuissants à ce conflit – aliénant - de nécessités entre le droit et la religion.

⁽⁴⁾ C'est le dernier état de la jurisprudence de l'Assemblée plénière de la cour de cassation.