

REPUBLIQUE FRANCAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS  
COUR D'APPEL DE RENNES  
ARRÊT DU 06 MARS 2017

R.G : 16/00393

Ministère public

C/

M. X.

Mme Y. épouse X.

COMPOSITION DE LA COUR LORS DES DÉBATS ET DU DÉLIBÉRÉ :

Président : Madame Marie-Claude CALOT, Président,

Assesseur : Madame Catherine MICHELOD, Conseiller,

Assesseur : Monsieur Yves LE NOAN, Conseiller,

GREFFIER :

Madame Patricia IBARA, lors des débats et lors du prononcé

MINISTÈRE PUBLIC :

Monsieur T. - de C., Substitut Général, lequel a pris des réquisitions écrites après communication de l'affaire

DÉBATS :

A l'audience publique du 09 Janvier 2017

ARRÊT :

Contradictoire, prononcé publiquement le 06 Mars 2017 par mise à disposition au greffe comme indiqué à l'issue des débats

\*\*\*\*

APPELANT :

MINISTÈRE PUBLIC

COUR D'APPEL DE RENNES

représenté à l'audience par Monsieur C., Substitut Général

INTIMÉS :

Monsieur X.

né le .... 1969 à [...]

Représenté par Me Natacha G. de la SELARL L. & ASSOCIES, Postulant, avocat au barreau de NANTES et Me Caroline M., Plaidant, avocat au barreau de PARIS

Madame Y. épouse X.

née le .... 1962 à [...]

Représenté par Me Natacha G. de la SELARL L. & ASSOCIES, Postulant, avocat au barreau de NANTES et Me Caroline M., Plaidant, avocat au barreau de PARIS

RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

Statuant sur l'appel total interjeté le 15 janvier 2016 par le procureur général près la cour d'appel de Rennes contre le jugement contradictoire rendu le 17 septembre 2015 par le tribunal de grande instance de Nantes, qui a :

- ordonné la transcription sur les registres de l'état civil français des actes de naissance de :

\* A., née le ... 2014 à [...]

\* B., né le .... 2014 à [...]

\* C., née le .... 2014 à [...]

- débouté les époux X. de leurs demandes accessoires

- fixé à la somme de 1. 000 euro le montant de l'indemnité due aux époux X. sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

- dit que l'indemnité due au titre de l'article 700 du code de procédure civile est à la charge du Trésor Public ainsi que les dépens de la procédure, dont distraction au profit de Me L., conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile

\*\*

Selon les actes de naissance établis le 4 mars 2014 par les autorités du Ghana, A., B. et C. (n° ..., ... et ... dans le registre des naissances ..... de l'état civil .....), sont tous les trois nés le..... 2014 à [...] de X., né le ..... 1969 à [...] et de Y., née le ..... 1962 à [...], les parents désignés étant mariés et ressortissants français.

Les époux X. ont sollicité la transcription des actes de naissance des enfants sur les registres de l'état civil consulaire français.

Le 25 mars 2014, l'ambassade de France à .... au Ghana a avisé les époux X. du sursis à leur demande de transcription décidé par le parquet de Nantes dans l'attente d'une enquête complémentaire diligentée par le procureur de la République de Pontoise.

Le 15 septembre 2014, le procureur de la République de Nantes a avisé les époux X. qu'il avait décidé de surseoir à la transcription sollicitée dans l'attente d'instructions de la Chancellerie.

Par assignation à jour fixe délivrée le 3 avril 2015, préalablement autorisée par ordonnance du 24 mars 2015, X. et Y. son épouse, ont fait citer le procureur de la République de Nantes devant le tribunal de grande instance, aux fins de voir ordonner la transcription des actes de naissance de A., B. et C. sur les registres de l'état civil, sous astreinte de 100 euro par jour de retard à compter du prononcé du jugement, ordonner l'exécution provisoire, condamner le ministère public au paiement de la somme de 4. 800 euro au titre de l'article 700 du code de procédure civile et condamner le ministère public aux dépens.

\*\*

Vu les conclusions en date du 15 janvier 2016 du MINISTÈRE PUBLIC, appelant ;

Vu les conclusions d'intimés en date du 8 février 2016 de M. X. et de Mme Y., son épouse ;

Vu l'ordonnance de clôture en date du 24 novembre 2016.

#### MOTIFS DE LA DECISION

- Sur l'appel du ministère public

Considérant que les appelants font valoir que le ministère public a interjeté appel par déclaration n°15/06533 du 8 octobre 2015, qu'il devait communiquer ses conclusions d'appelant le 8 janvier au plus tard, qu'il n'a pas conclu dans le délai imparti, de sorte que les intimés ont sollicité le prononcé de la caducité de la déclaration d'appel, que le ministère public a de nouveau interjeté appel du jugement le 15 janvier 2016 et fait signifier le même jour ses écritures d'appel ;

Que par ordonnance en date du 22 janvier 2016, le conseiller de la mise en état a prononcé la caducité de la déclaration d'appel par application des dispositions des articles 908 et 911-1 du code de procédure civile (n° RG 15/07860) ;

Que le jugement déféré n'ayant pas été signifié au ministère public, le parquet général restait bien-fondé à interjeter appel le 15 janvier 2016 et l'affaire a été réinscrite sous le numéro de RG 16/00393 ;

- Sur la demande de transcription des actes de naissance dressés au Ghana

Considérant que le ministère public qui demande par infirmation du jugement entrepris, de refuser la transcription des actes de naissance sollicitée, invoque les dispositions des articles 47, 336, 311-25, 16-7 et 16-9 du code civil et les arrêts rendus par la cour de cassation en assemblée plénière le 3 juillet 2015, fait valoir que ces deux arrêts concernent des affaires où l'état civil étranger mentionne les noms du père français et de la mère porteuse étrangère, de sorte que la jurisprudence reste incertaine pour toute affaire dont les faits ne seraient pas strictement identiques, que les actes de naissance litigieux ne sont pas conformes à la réalité au sens de l'article 47 du code civil comme mentionnant Mme Y. comme mère alors qu'elle n'a pas accouché, les époux X. ne contestant pas avoir eu recours à l'étranger à une convention de gestation pour autrui, qu'il convient de se référer au sens du mot réalité dans le dictionnaire Larousse, qui définit la réalité, comme le caractère de ce qui est réel, de ce qui existe effectivement, une chose réelle ou un fait réel par opposition à ce qui est imaginé ou fictif, qu'il ne peut être argué de ce que la réalité au sens de l'article 47 du code civil devrait être considérée comme une réalité juridique et non pas une réalité factuelle ;

Qu'il fait observer que si le droit peut être créateur de situations juridiques nouvelles, comme en matière d'adoption, l'état civil n'a pour objet que d'établir juridiquement une situation de fait, à savoir la filiation d'un enfant par rapport à un père et une mère qui a accouché de cet enfant, que s'agissant d'une action en matière d'état civil, la réalité au sens de l'article 47 du code civil est nécessairement la réalité factuelle et non une réalité juridique qui serait créée par l'effet d'un acte de naissance étranger, qu'il soutient que si la réalité juridique de l'acte de naissance étranger devait s'imposer en dehors de tout contrôle de la réalité factuelle, l'article 47 du code civil perdrait toute effectivité et aucun contrôle sur la réalité des faits déclarés ne serait plus possible ;

Qu'il ajoute que la présomption de paternité qui en droit français ne peut bénéficier qu'aux enfants nés de l'épouse pendant le mariage, ne saurait s'appliquer en l'espèce, du fait du défaut d'accouchement de celle-ci, qu'il ne peut donc être envisagé une transcription partielle à l'égard de M. X. et ce surtout que le non-respect de l'article 47 du code civil entraîne une invalidation complète de l'acte étranger, aucune disposition légale ou réglementaire ne permettant de restreindre les effets d'une des causes d'irrégularité prévue par cette disposition ;

Considérant que les époux X. qui au visa de l'article 3-1 de la Convention internationale des droits de l'enfant, des articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et des articles 47 et suivants du code civil, sollicitent la confirmation du jugement, répliquent que le refus du ministère public de transcrire l'acte de naissance est :

1/ Une violation des prescriptions de l'article 47 du code civil :

aux motifs que les actes de naissance des trois enfants remplissent parfaitement les conditions de l'article 47 susvisé, qu'ils ont été établis conformément à la loi ghanéenne et sont traduits et légalisés par la section consulaire de

l'ambassade du Ghana en France, de sorte qu'ils sont opposables aux autorités françaises, que selon le principe général du droit international privé, il doit y avoir une continuité de l'état civil d'un pays à l'autre, que les enfants n'ont aucun autre état civil que celui qui résulte des actes querellés, que selon la cour de cassation (arrêts d'assemblée plénière du 3 juillet 2015), le mode de conception de l'enfant est indifférent et seul importe la légalité de l'acte de naissance, qu'ils soulignent que les actes de naissance des enfants sont parfaitement conformes à la réalité juridique, que la réalité à laquelle fait référence l'article 47 du code civil ne peut être que la réalité juridique et non une réalité factuelle, qu'un tel raisonnement est adopté en matière d'adoption internationale, d'accouchement sous x ou de procréation médicalement assistée avec tiers donneur, que la filiation paternelle à l'égard de M. X. et la filiation maternelle à l'égard de Mme X., sont les seules juridiquement reconnues à l'enfant, que l'affirmation du ministère public selon laquelle Mme X. n'aurait pas accouché alors qu'elle est mentionnée sur les actes de naissance justifierait le refus de transcription, fait fi des arrêts rendus par la cour européenne des droits de l'homme le 26 juin 2014 dans les affaires *Mennesson c. France* et *Labassée c. France*, que toutes les exigences légales sont remplies pour que M. X. bénéficie de la présomption de paternité ;

2/ Une violation des conventions internationales signées et ratifiées par la France :

\* de l'article 3-1 de la Convention internationale des droits de l'enfant qui fait primer le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant

\* de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme qui garantit à toute personne le droit au respect de sa vie privée et familiale

ce qui a été rappelé dans deux décisions rendues le 26 juin 2014 par la Cour européenne des droits de l'homme, précisant que la cour est saisie de trois autres requêtes similaires (affaires *Foulon et Bouvet c/France* et *Laborie et autres c/France*), qu'ils estiment que l'examen de ces requêtes devrait aboutir aux mêmes solutions que celles des arrêts précités (arrêt *Mennesson et Labassée c/France*) combinés avec l'arrêt *Wagner et J.M.W.L C/ Luxembourg* du 28 juin 2007, ce qui devrait conduire la cour à confirmer le jugement déféré, qu'ils soulignent que l'intérêt de l'enfant vu par la Cour européenne des droits de l'homme, est un intérêt concret, réel et non abstrait, que refuser la transcription des actes de naissance des enfants, aboutirait à nier sur le territoire français leur filiation valablement établie au Ghana et à violer le principe de la permanence de l'état de la personne, que M. et Mme X. sont légalement le père et la mère de A., B. et Lucile ;

3/ Une violation de l'article 14 qui pose le principe de la non-discrimination de la jouissance des droits et libertés reconnus dans la convention, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, soulignant que les autorités consulaires françaises ne peuvent contester la validité des actes de naissance ghanéens devant le juge ghanéen, seul compétent pour en apprécier la validité, que les enfants subiraient un traitement discriminatoire en raison de leur naissance par rapport aux autres enfants nés à l'étranger en raison de faits qui ne leur seraient pas imputables ;

Considérant que l'article 47 du code civil énonce que tout acte de l'état civil des Français et des étrangers fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité ;

Considérant que les dispositions précitées relatives à la force probante des actes de l'état civil faits à l'étranger, issues dans leur version initiale, de la loi du 11 mars 1803, ont été modifiées d'une part, par la loi du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration et au séjour des étrangers en France et à la nationalité, qui a introduit une procédure de vérification de l'authenticité de l'acte pour lutter contre les mariages frauduleux contractés à des fins étrangères à l'union matrimoniale, d'autre part, par la loi du 14 novembre 2006 relative au contrôle de la validité des ma-

riages qui a inséré la mention : le cas échéant après toutes vérifications utiles, pour renforcer le contrôle exercé sur la sincérité de l'intention matrimoniale et la lutte contre la fraude à l'état civil et qui par ailleurs, a simplifié la vérification de l'authenticité des actes de l'état civil étranger, en supprimant le mécanisme de sursis administratif et de vérification judiciaire institué par la loi précitée de 2003 ;

Considérant que le recours à une convention de gestation pour autrui recouvre une pluralité de situations, dont la matérialité des choses (matériaux biologiques fournis) est saisie par le droit, selon la législation du pays de naissance qui autorise cette pratique ;

Que le juge, saisi d'une demande de transcription de l'acte de naissance sur les registres de l'état civil français, est tenu d'examiner la question à la lumière de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, garantissant à l'enfant, dont l'intérêt supérieur est une considération primordiale dans toutes les décisions le concernant en vertu de l'article 3 §1 de la Convention internationale des droits de l'enfant, le droit au respect de sa vie privée et familiale ;

Considérant que la réalité est une notion commune, non définie par le législateur et conformément au principe selon lequel il est défendu de distinguer là où la loi ne distingue pas, il n'y a pas lieu de restreindre le champ d'application du texte de loi qui est conçu en termes généraux et non limitatifs ;

Qu'en outre, les précisions apportées en 2006 dans la rédaction du texte de l'article 47 du code civil, invitent le juge à procéder à une approche concrète et complète de la situation au jour où l'acte étranger a été dressé ;

Considérant que la réalité au sens de l'article 47 du code civil, doit s'entendre comme la réalité matérielle de l'événement déclaré quant à l'existence, au jour, au lieu de naissance du nouveau-né et aux autres énonciations relatives à son sexe, à ses nom et prénom, par opposition à une situation fictive, irréaliste ou imaginaire ;

Considérant par ailleurs, que dans l'intérêt supérieur de l'enfant qui a droit à une identité qui inclut la filiation, la réalité au sens de l'article 47 du code civil, s'entend aussi comme celle qui existe juridiquement au jour où l'acte de naissance étranger a été dressé ;

Considérant qu'il s'ensuit que la force probante des actes de naissance litigieux doit être examinée uniquement au regard des dispositions édictées en vue de leur transcription par l'article 47 du code civil et non par application de la loi désignée par la règle de conflit pour l'établissement de la filiation d'un enfant ;

Considérant que le ministère public pour dire que les actes de naissance litigieux ne sont pas conformes à la réalité au sens de l'article 47 du code civil en ce qu'ils indiquent le nom de Mme Y. comme mère, alors qu'elle n'a pas accouché, opère un rattachement exclusif de la maternité avec l'acte charnel d'accouchement, conformément à la maxime *mater semper certa* est, en ignorant d'une part, la réalité qu'établit le droit étranger qui déclare Mme Y. comme mère légale de l'enfant conformément aux règles de droit applicables au Ghana où les actes de naissance ont été dressés, ce qui est conforme aux liens affectifs, éducatifs et familiaux qui unissent A., B. et C. tant à M. X., qu'à Mme Y., leurs parents d'intention, d'autre part, la réalité et la sincérité de la volonté du couple parental d'attribuer à ces enfants, une filiation d'intention, objectivées par la demande de transcription des époux X. (faite conformément aux dispositions de l'article 7 du décret du 3 août 1962 modifiant certaines règles relatives aux actes de l'état civil) et non contredites par des données extérieures ou des éléments tirés des actes eux-mêmes ;

Considérant que les intimés soutiennent que M. X. qui a épousé Mme Y. le .... 2001 à ....., bénéficie de la présomption de paternité par application de l'article 312 du code civil, qui dispose que l'enfant conçu ou né pendant le mariage a pour père le mari et que la présomption de paternité n'a pas lieu d'être écartée en l'espèce en vertu de l'article 313 ;

Considérant que le ministère public s'oppose à la reconnaissance du lien de filiation entre M. X. et les trois enfants, en contestant l'application de la présomption de paternité telle que résultant de l'application des règles de droit français ;

Qu'en tout état de cause, la filiation paternelle des enfants est légalement établie entre M. X. et les trois enfants, en qualité de père légal, en l'absence de données extérieures ou des éléments tirés des actes eux-mêmes qui établissent qu'il n'est pas le père ;

Qu'un refus de demande de transcription ne saurait être opposé à un droit régulièrement acquis à l'étranger, alors même que ce refus aurait pour conséquence de méconnaître le principe de continuité du statut personnel, de porter atteinte aux droits garantis par les conventions internationales ratifiées par la France, en particulier, le droit au respect de la vie privée et familiale des enfants ;

Que la marge d'appréciation dont disposent les Etats au sens de la Convention européenne des droits de l'homme, est atténuée en matière de filiation et de parenté d'intention ;

Que la transcription des actes de naissance est conforme à l'intérêt supérieur des trois enfants qui est de bénéficier de la protection et de l'éducation du couple parental, de la stabilité des liens familiaux et affectifs, de la continuité de la communauté de vie effective et affective qu'ils partagent avec leurs parents, d'avoir un rattachement juridique tant à l'égard de leur père que de leur mère, leur permettant leur intégration complète dans leur famille et l'inscription sur le livret de famille de leurs parents ;

Que l'intérêt supérieur des enfants implique la reconnaissance de la situation constituée à l'étranger en conformité avec la loi étrangère afin de leur garantir sur le territoire national, le droit au respect de leur identité dont la filiation et la nationalité française, constituent un aspect essentiel ;

Qu'en l'espèce, les actes de naissance ghanéens produits ont été dressés par l'officier d'état civil de .... le 4 mars 2014, traduits le 2 mai 2014 par un traducteur expert près la cour de cassation et légalisés par le chef de service consulaire de l'ambassade du Ghana à Paris le 15 juillet 2014 ;

Que A., B. et C. ne disposent au vu des actes de naissance établis par les autorités ghanéennes que d'une seule filiation maternelle, en la personne de Mme X. ;

Que les premiers juges, pour faire droit à la demande de transcription, après avoir relevé que les actes de naissance litigieux, ont été légalisés par la section consulaire de l'ambassade du Ghana en France le 15 juillet 2014, que l'authenticité des actes établis au Ghana n'est pas contestable, qu'il n'est ni établi ni soutenu que ces actes auraient été dressés en fraude à la loi ghanéenne, qu'il n'est ni justifié ni soutenu que les enfants disposeraient d'autres filiations établies en contradiction avec celles qui ressortent des actes de naissance dont la transcription est sollicitée, qu'il apparaît en conséquence, que ces derniers actes ont été régulièrement établis et correspondent à la réalité, en ce qu'ils portent mention des seuls liens de filiation tant paternel que maternel reconnus aux enfants, ont dit à bon droit, qu'en l'état de ces éléments, les actes en cause sont probants au sens de l'article 47 du code civil et les époux X. en leur qualité de ressortissants français, sont fondés à en obtenir la transcription sur les registres consulaires, sans qu'il soit nécessaire d'ordonner une astreinte ;

Qu'en effet, les actes de naissance des enfants sont réguliers en la forme, ayant été établis conformément à la loi ghanéenne, étant rappelé que la loi étrangère est seule compétente pour déterminer les formes dans lesquelles les actes de l'état civil sont rédigés, traduits en langue française et légalisés par les autorités compétentes et le ministère

public n'invoque aucun élément pertinent de nature à remettre en cause la force probante des actes de l'état civil ghanéen par application de l'article 47 du code civil, ce texte instituant une présomption de régularité de l'acte civil établi à l'étranger selon les formes usitées dans le pays où il a été dressé, sauf en cas de fraude, ce qui n'est pas démontré ;

Que le ministère public ne rapporte donc pas la preuve qui lui incombe, que les actes de naissance litigieux ne seraient pas conformes à la réalité au sens de l'article 47 du code civil et les enfants ne peuvent se voir privés de la filiation maternelle et paternelle que le droit ghanéen leur reconnaît, qui correspond à la réalité des liens familiaux unissant les trois enfants à Mme Y. et à M. X. ;

Considérant qu'en recherchant la solution la plus adaptée à l'intérêt supérieur de l'enfant, comme sujet de droit, le juge contribue à la cohésion sociale, en mettant fin à l'incertitude et à l'insécurité juridique pesant sur le statut des enfants vivants avec un ou des parents français, nés à l'étranger dans un pays où la pratique de la gestation pour autrui est conforme à la loi, en faisant prévaloir le principe d'égalité de tous les enfants quelle que soit leur naissance, conformément à l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme qui interdit toute forme de discrimination, mais sans que toutefois, soit remis en cause le principe d'ordre public de prohibition de la gestation pour autrui en France affirmé aux articles 16-7 et 16-9 du code civil et réprimé à l'article 227-12 du code pénal ;

Que les actes de naissance litigieux faisant apparaître la filiation paternelle et maternelle d'intention de A., B. et C., sont bien conformes à la réalité au sens de l'article 47 du code civil ;

Que le jugement déféré sera donc confirmé en ce qu'il a fait droit à la demande de transcription des actes de naissance des enfants A., B. et C., nés à l'étranger ;

- Sur les frais irrépétibles et les dépens

Considérant que le jugement sera confirmé en ce qu'il a mis une indemnité de procédure à la charge du Trésor Public ;

Qu'en cause d'appel, il sera alloué une indemnité complémentaire aux époux X. ;

Que les dépens seront mis à la charge du Trésor Public ;

PAR CES MOTIFS

La Cour,

CONFIRME le jugement en toutes ses dispositions,

Y ajoutant,

FIXE l'indemnité due au titre des frais irrépétibles au profit de M. X. et de Mme Y., son épouse, à la charge du Trésor Public, à la somme de 2. 000 euro

REJETTE toute autre demande

CONDAMNE le Trésor Public aux dépens de la procédure qui pourront être recouverts par la Selarl L. & Associés, avocats au barreau de Nantes, par application de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,