

COUR D'APPEL DE RENNES

ARRÊT DU 18 DECEMBRE 2017

6ème Chambre A

ARRÊT N° 650

R.G : 16/09430

M. PROCUREUR DE LA REPUBLIQUE DE NANTES

C/

M. X.

Mme Y. épouse X.

COMPOSITION DE LA COUR LORS DES DÉBATS ET DU DÉLIBÉRÉ :

Président : Madame Marie-Claude CALOT, Président,

Assesseur : Monsieur Yves LE NOAN, Conseiller,

Assesseur : Madame Annie BATTINI-HAON, Conseiller,

GREFFIER :

Madame Patricia IBARA, lors des débats et lors du prononcé

MINISTERE PUBLIC :

Monsieur T.-de C., substitut général, qui a pris des réquisitions écrites après communication de l'affaire, entendu en ses réquisitions lors des débats.

DÉBATS :

A l'audience publique du 27 Novembre 2017

ARRÊT :

Contradictoire, prononcé publiquement le 18 Décembre 2017 par mise à disposition au greffe comme indiqué à l'issue des débats.

ENTRE

APPELANT :

LE MINISTÈRE PUBLIC en la personne du PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE DE NANTES représenté par le PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL DE RENNES

représenté à l'audience par Monsieur T.-de C., substitut général, entendu en ses réquisitions.

INTIMÉS :

Monsieur X.,

né le ... 1963 à [...]

Madame Y.-X.

née le 1959 à [...]

agissant ès-nom et ès-qualités de représentants légaux de leur fils Z né le 8 octobre 2014 à [...],

domiciliés [...]

Représentés par Me Yvonnick G. de la SCP G./L., Plaidant/Postulant, avocat au barreau de RENNES

ET :

LE DÉFENSEUR DES DROITS

intervenant par observations écrites

RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

Statuant sur l'appel total reçu et enregistré au greffe le 13 décembre 2016 par le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Nantes contre le jugement contradictoire rendu le 24 novembre 2016 par le tribunal de grande instance de Nantes, qui a :

- ordonné la transcription sur les registres de l'état civil français de l'acte de naissance de Z., né le 2014 à [...]
- condamné le Trésor Public aux dépens
- condamné le Trésor Public à verser aux époux X. la somme de 1.000 euro au titre des frais irrépétibles.

Selon l'acte de naissance enregistré le 15 octobre 2014 et établi le 20 octobre 2014 par les services de l'état civil de A (Etat de Californie-USA), Z. est né le ... 2014 à [...]), de X., né le ... 1963 en [...] et de Y., née le ... 1959 en [...], les parents désignés étant mariés et ressortissants français.

Le 27 novembre 2014, les époux X., mariés le 30 décembre 2006 à B., ont sollicité la transcription de l'acte de naissance de l'enfant sur les registres de l'état civil consulaire français à A.

Le 6 février 2015, les services consulaires ont avisé les époux X. de la transmission du dossier au parquet de Nantes.

Le 7 mai 2015, le procureur de la République de Nantes a avisé les époux X. de son refus de transcription de l'acte de naissance.

Par assignation délivrée le 20 octobre 2015 au visa de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 47 et du code civil, M. X. et Mme 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 de l'acte de naissance de Z. sur les registres de l'état civil, condamner le Trésor Public au paiement de la somme de 1.500 euro au titre de l'article 700 du code de procédure civile et le condamner aux dépens.

**

Vu les conclusions en date du 28 juillet 2017 du ministère public, appelant, tendant à infirmer le jugement, à ordonner la transcription partielle au registre de l'état civil français de l'acte de naissance de Z., né le ... 2014 à [...] avec la mention du seul nom du père, M. X..

Vu les conclusions n°2 en date du 8 août 2017 de M. X. et de Mme Y., son épouse, intimés, tendant 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, des 10ème et 11ème alinéas du Préambule de la Constitution de 1946, des articles 8,18, 47 du code civil, tendant à confirmer le jugement en toutes ses dispositions, en conséquence, ordonner la transcription intégrale sur les registres français de l'état civil de l'acte de naissance de Z. né le ... 2014 à [...], à titre subsidiaire, ordonner la transcription partielle de l'acte de naissance en ce qu'il reconnaît que M. X. est le père de Z., né le ... 2014 à [...], dans tous les cas, condamner le Trésor Public au paiement de la somme de 2.000 euro au titre de l'article 700 du code de procédure civile et condamner le Trésor Public aux dépens de première instance et d'appel.

Vu les observations écrites en date du 23 novembre 2017 du DÉFENSEUR DES DROITS, intervenant volontaire en qualité *d'amicus curiae*, transmises à la cour le 24 novembre 2017, en vertu de l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 et de la loi organique du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits.

Vu l'ordonnance de clôture en date du 9 novembre 2017.

MOTIFS DE LA DECISION

- Sur la demande de transcription de l'acte de naissance dressé en Californie

Le ministère public invoque les dispositions des articles 47, 336, 311-14, 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, que la loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle, a instauré en son article 42, une procédure de réexamen en matière civile dans le code de l'organisation judiciaire, que l'acte de naissance litigieux n'est pas conforme 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, 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 ;

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, que la présomption de paternité ne saurait s'appliquer en l'espèce du fait du défaut d'accouchement de l'épouse, que toutefois, la cour de cassation a validé dans son arrêt du 5 juillet 2017 la transcription partielle des actes de naissance des enfants nés par gestation pour autrui avec la

seule mention du nom du père ;

Les époux X. répliquent que le fait que la naissance de Z. soit le fruit d'une gestation pour autrui est sans influence sur le droit de l'enfant d'avoir un état civil français ainsi qu'en a jugé l'Assemblée plénière de la cour de cassation par deux décisions en date du 3 juillet 2015, qu'ils présentent le jugement américain qui les déclare comme père et mère d'intention de Z. de sorte qu'ils sont en droit d'invoquer les dispositions de l'article 47 du code civil et de se prévaloir de la présomption qui s'y attache, que la position par le ministère public est contraire à la jurisprudence de la CEDH et de la cour de cassation, que le mode de conception de l'enfant est indifférent et seul importe la légalité de l'acte de naissance lequel en l'espèce, est parfaitement conforme à la réalité juridique et non une réalité factuelle, que sur leur demande subsidiaire, ils soutiennent que M. X. est le père génétique et naturel de l'enfant à naître Z. selon la décision rendue par la Cour supérieure de l'Etat de Californie le 22 septembre 2014, que la transcription d'un acte de naissance établi à l'étranger ne peut être refusée au père biologique, ce qui est conforté par la cour de cassation dans ses arrêts du 5 juillet 2017 ;

Le Défenseur des droits fait valoir que le refus de transcription dans les registres de l'état civil français de l'acte de naissance de l'enfant Z., apparaît susceptible d'aller à l'encontre du droit au respect de la vie privée et de l'intérêt supérieur de l'enfant, protégés par la CESDHLF et la CIDE, rappelle les décisions rendues par la CEDH dans les affaires M. et L. c. France le 26 juin 2014, les arrêts F. et B. c. France du 21 juillet 2016, que dans un arrêt rendu le 3 juillet 2015, la cour de cassation a tiré les conséquences des arrêts rendus le 26 juin 2014 par la CEDH, que si l'on entend la réalité au sens de l'article 47 du code civil comme étant celle de la filiation légale, celle-ci ressort de l'acte de naissance étranger établi conformément à la législation étrangère, qu'en conséquence, la transcription devrait être complète ce qui est conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant, que le jugement rendu le 22 septembre 2014 par la Cour supérieure de l'Etat de Californie établit la filiation de l'enfant Z., désignant M. X. comme père biologique et Mme Y. comme mère naturelle, que si la réalité au sens de l'article 47 du code civil devait être interprétée comme se limitant à la réalité biologique et s'il ne devait être fait droit qu'une interprétation stricte des arrêts M. et L., confirmés par les arrêts F. et B. c. France de la CEDH, une transcription partielle de l'acte de naissance devrait être permise a minima conformément à la jurisprudence de la cour de cassation résultant de ses arrêts du 5 juillet 2017, ajoutant que la cour de cassation a reconnu dans une situation de possession d'état ne concernant pas des enfants issus d'une GPA, que la réalité sociologique pouvait également constituer un facteur d'établissement de la filiation à l'égard d'un parent de fait (1ère civ. 1er février 2017, 15-27245), validant en conséquence, le caractère irrecevable de l'action en contestation de paternité, fondée sur la réalité du lien biologique, concluant que l'acte de naissance étranger mentionne M. X. et Mme Y. en qualité de parents de l'enfant Z., lequel n'a aucune autre filiation juridiquement établie ;

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 ;

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 ;

En considération de l'intérêt supérieur des enfants déjà nés, le recours à la gestation pour autrui ne fait plus obstacle à la transcription d'un acte de naissance étranger sur les registres de l'état civil français, lorsque les conditions de l'article 47 du code civil sont remplies, ni à l'établissement de la filiation paternelle ;

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

Concernant la désignation de la mère dans l'acte de naissance, la réalité au sens du texte précité, est la réalité de l'accouchement ;

En effet, si le droit opère transformation du réel au sens de l'article 47 du code civil, le droit positif n'autorise une dérogation au principe *mater semper certa est* que dans le cas expressément limité prévu par le législateur, en matière d'adoption plénière (article 356 alinéa 1er du code civil), permettant ainsi de désigner valablement comme mère la femme adoptive qui n'a pas accouché ;

Le recours à une convention de mère porteuse consentie à l'étranger s'oppose à ce qu'un mécanisme de substitution soit opéré, de façon à ce que le nom de la mère d'intention qui n'a pas accouché, soit porté dans l'acte de naissance comme mère légale, du fait du rattachement de la maternité avec l'acte charnel d'accouchement, la réalité au sens de l'article précité correspondant à la réalité matérielle et factuelle et non à la réalité juridique, en l'absence de statut juridique conféré à la maternité d'intention ;

En l'espèce, les époux X. ne contestent pas avoir eu recours à une convention de gestation pour autrui à l'étranger, que Mme Y. n'a pas accouché de l'enfant, si bien que l'acte de naissance dressé à l'étranger, n'est pas conforme à la réalité en ce qu'il la désigne comme mère, de sorte qu'il n'est pas probant et ne peut, s'agissant de cette désignation, être transcrit sur les registres de l'état civil français ;

Le jugement déféré sera infirmé en ce qu'il a dit que le ministère public ne rapporte pas la preuve que l'acte litigieux n'est pas conforme à la réalité au sens de l'article 47 du code civil, s'agissant de la désignation de Mme Y. comme mère de l'enfant ;

S'agissant du droit au respect de la vie privée et familiale de l'enfant, garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le refus de transcription de la filiation maternelle d'intention, lorsque l'enfant est né à l'étranger à l'issue d'une convention de gestation pour autrui, résulte de la loi et poursuit un but légitime en ce qu'il tend à la protection de l'enfant et de la mère porteuse et vise à décourager cette pratique, prohibée par les articles 16-7 et 16-9 du code civil ;

Le refus de transcription ne crée pas de discrimination injustifiée en raison de la naissance et ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale de l'enfant, au regard du but légitime poursuivi ;

En effet, l'accueil de l'enfant au sein du foyer constitué par son père et son épouse n'est pas remis en cause par les autorités françaises et l'adoption permet, si les conditions légales en sont réunies et si elle est conforme à l'intérêt de l'enfant, de créer un lien de filiation entre l'enfant et l'épouse de son père ;

Concernant la désignation du père dans l'acte de naissance, le ministère public ne s'oppose plus dans ses dernières écritures, eu égard à l'évolution de la jurisprudence de la cour de cassation du 5 juillet 2017 , à la transcription partielle de l'acte de naissance de l'enfant avec la mention du seul nom du père, M. X. ;

La cour étant saisie d'une action aux fins de transcription d'un acte de l'état civil étranger et non d'une action en reconnaissance ou en établissement de la filiation, il y a lieu de constater que l'acte de naissance n'est ni irrégulier, ni falsifié, que l'acte de naissance est régulier en la forme, apostillé par les autorités compétentes, que le ministère public ne rapporte la preuve d'aucun élément de nature à remettre en cause la force probante de l'acte d'état civil par application de l'article 47 du code civil, ce texte instituant une présomption d'exactitude des mentions de l'état civil établi à l'étranger et d'opposabilité directe de l'acte étranger, sauf en cas de fraude, ce qui n'est pas établi et en l'absence de données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même qui établissent que M. X. n'est pas le père de l'enfant Z. ;

Il en résulte que les faits qui y sont déclarés correspondent à la réalité, s'agissant de la désignation de M. X. en qualité de père, si bien que la convention de gestation pour autrui ne fait pas obstacle à la transcription partielle dudit acte de naissance s'agissant de la filiation paternelle de l'enfant ;

Le jugement déféré sera confirmé en ce qu'il a fait droit à la demande de transcription de l'acte de naissance au titre de la filiation paternelle de l'enfant ;

- Sur les frais irrépétibles et les dépens

Le jugement sera infirmé en ce qu'il a mis une indemnité de procédure à la charge du Trésor Public ;

En cause d'appel, les époux X. seront déboutés de leur demande au titre des frais irrépétibles ;

Les époux X. supporteront seulement les dépens qu'ils ont exposés tant en première instance qu'en cause d'appel ;

PAR CES MOTIFS

La Cour,

CONFIRME le jugement en ce qu'il a fait droit à la demande de transcription de l'acte de naissance au titre de la filiation paternelle de l'enfant,

L'INFIRME pour le surplus,

Statuant à nouveau,

ORDONNE la transcription sur les registres de l'état civil français de l'acte de naissance dressé par l'officier de l'état civil de A (Etat de Californie, Etats-Unis d'Amérique), de Z. né le ... 2014 à [...], de X., né le ... 1963 à [...]

DEBOUTE Mme Y., épouse X., née le ... 1959 à ... de sa demande de transcription de l'acte de naissance de Z., né le ... 2014 à [...] s'agissant de sa désignation comme mère de l'enfant

Y ajoutant,

REJETTE toute autre demande

DIT que M. X. et Mme Y., son épouse, supporteront les dépens qu'il ont exposés tant dans le cadre de la procédure de première instance que de la procédure d'appel.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,