



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS  
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Communiquée le 23 mai 2018

## CINQUIÈME SECTION

Requête n° 17348/18  
E contre la France  
introduite le 10 avril 2018

### EXPOSÉ DES FAITS

#### A. Les circonstances de l'espèce

Les requérants, M<sup>me</sup> E (la « première requérante »), M. E (le « deuxième requérant »), M. E (le « troisième requérant »), M<sup>lle</sup> E (la « quatrième requérante ») et M<sup>lle</sup> E (la « cinquième requérante »), sont des ressortissants français. La première et le deuxième requérants sont nés en 1962 et 1969 respectivement. Les troisième, quatrième et cinquième requérants sont nés en 2014. Les requérants résident à Eaubonne et sont représentés par M<sup>e</sup> Caroline Mécary, avocate à Paris.

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les requérants, peuvent se résumer comme suit.

Les deux premiers requérants se sont mariés en 2001.

Les troisième, quatrième et cinquième requérants sont né au Ghana. Établis le 2 mai 2014 dans ce pays, leurs actes de naissance indiquent que la première requérante est leur mère et que le deuxième requérant est leur père.

Les deux premiers requérants saisirent l'ambassade de France au Ghana d'une demande de transcription des actes de naissance.

Le 15 septembre 2014, le procureur de la République de Nantes informa le deuxième requérant que, « [les] enfants étant nés d'un contrat de gestation pour autrui prohibé par l'article 16-7 du code civil français », il avait décidé de sursoir à la transcription des actes de naissance dans l'attente d'instructions de la chancellerie.

Le 3 avril 2015, les requérants firent assigner le procureur de la République de Nantes devant le tribunal de grande instance de cette même ville, aux fins d'obtenir la transcription des actes de naissance. Le tribunal leur donna gain de cause par un jugement du 17 septembre 2015.

Le parquet de Nantes interjeta appel de ce jugement devant la cour d'appel de Rennes. Les deux premiers requérants soulignèrent en particulier que le refus de transcription des actes de naissance emportait violation des articles 8 et 14 de la Convention.

La cour d'appel confirma le jugement du 17 septembre 2015 par un arrêt du 6 mars 2017. Elle retint notamment ce qui suit :

« (...) Considérant (...) 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 (...), garantissant à l'enfant, dont l'intérêt supérieur est une considération primordiale dans toutes les décisions 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 le ministère public pour dire que les actes de naissance litigieux ne sont pas conforme à la réalité au sens de l'article 47 du code civil en ce qu'ils indiquent le nom de [la première requérante] 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 de droit étranger qui [la] déclare (...) comme mère légale (...) 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 [les enfants] tant [au deuxième requérant qu'à la première requérante], 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 (...) et non contredites par des données extérieures ou des éléments tirés des actes eux-mêmes ; (...)

Qu'en tout état de cause, la filiation paternelle des enfants est légalement établie entre [le deuxième requérant] et les trois enfants, en qualité de père légal, en l'absence de données extérieures ou [d']éléments tirés des actes eux-mêmes qui établissent qu'il n'est pas leur 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 États au sens de la Convention (...) 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 ; (...)

Que [les enfants] ne disposent au vu des actes de naissance établis par les autorités ghanéennes que d'une seule filiation maternelle, en la personne de [la première requérante] ;

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 disposaient 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 [premiers requérants] en leur qualité de ressortissants français, sont fondés à en obtenir la transcription sur les registres consulaires (...);

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 la première requérante et au deuxième requérant] ;

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 vivant 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 de l'égalité de tous les enfants quelle que soit leur naissance, conformément à l'article 14 de la Convention (...), 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 [des troisième, quatrième et cinquième requérants] 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 fait droit à la demande de transcription des actes de naissance [des troisième, quatrième et cinquième requérants], nés à l'étranger ; (...). ».

Le 14 mars 2018, saisie d'un pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Rennes, la première chambre civile de la Cour de cassation cassa l'arrêt du 6 mars 2017 en ce qu'il ordonnait la transcription

des actes de naissance, mais uniquement en ce qu'ils indiquaient que les troisième, quatrième et cinquième requérants étaient nés de la première requérante. Disant qu'il n'y avait pas lieu à renvoi, elle ordonna leur transcription pour autant qu'ils désignaient le deuxième requérant comme étant le père de ces derniers. Son arrêt est ainsi motivé :

« (...) Attendu, selon ce texte, 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 ; que, concernant la désignation de la mère dans les actes de naissance, la réalité, au sens de ce texte, est la réalité de l'accouchement ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'aux termes de leurs actes de naissance, établis par les autorités ghanéennes [les troisième, quatrième et cinquième requérants] sont nés (...) à Accra (Ghana), [du deuxième requérant et de la première requérante], son épouse, tous deux de nationalité française ; que, le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Nantes n'ayant pas donné suite à la demande (...) tendant à la transcription des actes de naissance, sur les registres de l'état civil consulaire français, en raison d'une suspicion de recours à une convention de gestation pour autrui, ces derniers l'ont assigné à cette fin ;

Attendu que, pour ordonner la transcription des actes de naissance des enfants en ce qu'ils désignent [la première requérante] en qualité de mère, l'arrêt, après avoir constaté qu'elle n'a pas accouché des enfants, retient que la réalité, au sens de l'article 47 du code civil, est la réalité matérielle de l'événement déclaré, mais également celle qui existe juridiquement au jour où l'acte de naissance étranger est dressé ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé le texte susvisé (...) »

## **B. Le droit et la pratique internes pertinents**

La Cour renvoie *mutatis mutandis* au droit et à la pratique internes tels qu'ils se trouvent exposés dans les arrêts *Menesson c. France* (n° 65192/11, §§ 29-36, CEDH 2014 (extraits)), *Labassee c. France* (n° 65941/11, §§ 18-27, 26 juin 2014) et *Foulon et Bouvet c. France* (n°s 9063/14 et 10410/14, §§ 35-38, 21 juillet 2016).

Elle observe que la jurisprudence de la Cour de cassation a évolué depuis lors.

La Cour de cassation a confirmé que, si la transcription sur les registres de l'état civil français de l'acte de naissance étranger d'un enfant né à l'étranger à l'issue d'une gestation pour autrui pratiquée à l'étranger était possible pour autant qu'il désigne comme père le père biologique, elle ne l'était pas pour autant que l'acte de naissance étranger désigne comme mère la mère d'intention, dès lors qu'il ne s'agit pas de la femme qui a accouché de l'enfant concerné (Civ. 1<sup>re</sup>, 5 juill. 2017, n°s 824 (15-28.597) et 825 (16-16.901 et 16-50.005)). Elle a toutefois jugé que l'enfant né à l'étranger à la suite d'une gestation pour autrui pouvait être adopté par la conjointe ou le conjoint du père biologique (Civ. 1<sup>re</sup>, 5 juill. 2017, n°s 824 (15-28.597),

825 (16-16.901 et 16-50.005) et 826 (16-16.455)). Sur ce point les arrêts n<sup>os</sup> 824 et 825 sont ainsi rédigés :

« (...) Attendu qu'aux termes de l'article 8 de la Convention (...);

Attendu que 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 ;

Attendu que ce refus de transcription ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale des enfants, au regard du but légitime poursuivi ; qu'en effet, d'abord, l'accueil des enfants au sein du foyer constitué par leur père et son épouse n'est pas remis en cause par les autorités françaises, qui délivrent des certificats de nationalité française aux enfants nés d'une gestation pour autrui à l'étranger ; qu'ensuite, 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, lorsque les conditions de l'article 47 du code civil sont remplies, ni à l'établissement de la filiation paternelle ; qu'enfin, 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 les enfants et l'épouse de leur père (...) »

Sur ce même point l'arrêt n<sup>o</sup> 826 est libellé comme il suit :

« (...) Attendu que, pour rejeter la demande d'adoption simple, l'arrêt retient que la naissance de l'enfant résulte d'une violation, par M. Y..., des dispositions de l'article 16-7 du code civil, aux termes duquel toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle d'une nullité d'ordre public ; Qu'en statuant ainsi, alors que le recours à la gestation pour autrui à l'étranger ne fait pas, en lui-même, obstacle au prononcé de l'adoption, par l'époux du père, de l'enfant né de cette procréation, si les conditions légales de l'adoption sont réunies et si elle est conforme à l'intérêt de l'enfant, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

(...) Attendu, selon [l'article 348 du code civil], que lorsque la filiation de l'enfant est établie à l'égard de son père et de sa mère, ceux-ci doivent consentir l'un et l'autre à l'adoption ;

Attendu que, pour rejeter la demande d'adoption, l'arrêt retient encore que le consentement initial de [la mère biologique], dépourvu de toute dimension maternelle subjective ou psychique, prive de portée juridique son consentement ultérieur à l'adoption de l'enfant dont elle a accouché, un tel consentement ne pouvant s'entendre que comme celui d'une mère à renoncer symboliquement et juridiquement à sa maternité dans toutes ses composantes et, en particulier, dans sa dimension subjective ou psychique ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs inopérants, alors qu'elle constatait l'existence, la sincérité et l'absence de rétractation du consentement à l'adoption donné par la mère de l'enfant, la cour d'appel a violé les [articles 348 et 361] (...) »

## GRIEFS

Invoquant l'article 8 de la Convention, les requérants dénoncent une violation du droit au respect de la vie privée des troisième, quatrième et cinquième d'entre eux, résultant du refus des autorités françaises de transcrire l'intégralité de leurs actes de naissance sur les registres de l'état civil français.

Invoquant l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8 de la Convention, les requérants dénoncent une atteinte discriminatoire au droit au respect de la vie privée des troisième, quatrième et cinquième d'entre eux, fondée sur « la naissance ».

## QUESTIONS AUX PARTIES

1. Les requérants ont-ils épuisé les voies de recours internes ?

2. (a) Le refus de transcrire les actes de naissance étrangers des troisième, quatrième et cinquième requérants sur les registres de l'état civil français pour autant qu'ils désignent la première requérante comme étant leur mère est-il constitutif d'une ingérence dans le droit au respect de la vie privée des troisième, quatrième et cinquième requérants, au sens de l'article 8 de la Convention ?

(b) Dans l'affirmative, est-il possible d'établir en droit français un lien de filiation entre les troisième, quatrième et cinquième requérants, d'une part, et la première requérante, d'autre part, par d'autres voies que la transcription intégrale des actes de naissance étrangers sur les registres de l'état civil français ? Eu égard notamment à la réponse à cette question, y a-t-il eu en l'espèce violation de l'article 8 de la Convention à l'égard des troisième, quatrième et cinquième requérants à raison du refus de transcrire leurs actes de naissance sur les registres de l'état civil français pour autant qu'ils désignent la première requérante comme étant leur mère ?

3. Le refus de transcrire les actes de naissance étrangers des troisième, quatrième et cinquième requérants sur les registres de l'état civil français pour autant qu'ils désignent la première requérante comme étant leur mère emporte-t-il violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8 de la Convention à l'égard des troisième, quatrième et cinquième requérants ?

Les requérants sont invités à produire une copie de leurs observations devant la Cour de cassation ainsi que des conclusions de l'avocat général.