



La Cour européenne des droits de l'homme rend son premier avis consultatif : les Etats n'ont pas l'obligation de procéder à la transcription de l'acte de naissance d'un enfant né d'une GPA à l'étranger pour établir son lien de filiation avec la mère d'intention, l'adoption pouvant être une modalité de reconnaissance de ce lien

En réponse à la demande d'avis consultatif soumise par la Cour de cassation française, la Cour rend, à l'unanimité, l'[avis](#) suivant :

Pour le cas d'un enfant né à l'étranger par gestation pour autrui (GPA) et issu des gamètes du père d'intention et d'une tierce donneuse et alors que le lien de filiation entre l'enfant et le père d'intention a été reconnu en droit interne,

1. le droit au respect de la vie privée de l'enfant, au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, requiert que le droit interne offre une possibilité de reconnaissance d'un lien de filiation entre l'enfant et la mère d'intention, désignée dans l'acte de naissance légalement établi à l'étranger comme étant la « mère légale ».
2. le droit au respect de la vie privée de l'enfant ne requiert pas que cette reconnaissance se fasse par la transcription sur les registres de l'état civil de l'acte de naissance légalement établi à l'étranger ; elle peut se faire par une autre voie, telle l'adoption de l'enfant par la mère d'intention.

Le contexte de l'affaire et la procédure interne

Dans l'arrêt [Mennesson c. France](#) (n° 65192/11) du 26 juin 2014, deux enfants nées en Californie d'une GPA et les parents d'intention se plaignaient de ne pouvoir obtenir en France, la reconnaissance de la filiation légalement établie aux Etats-Unis. La Cour avait conclu qu'il n'y avait pas eu violation du droit des requérants au respect de leur vie familiale, mais qu'il y avait eu violation du droit au respect de la vie privée des enfants.

Dans sa demande d'avis consultatif, la Cour de cassation a indiqué que sa jurisprudence avait évolué à la suite de l'arrêt Mennesson. La transcription de l'acte de naissance d'un enfant né d'une GPA pratiquée à l'étranger est désormais possible pour autant que cet acte désigne le père d'intention comme étant le père de l'enfant lorsqu'il en est le père biologique. La transcription demeure impossible s'agissant de la maternité d'intention.

Le 16 février 2018, la cour de réexamen des décisions civiles a fait droit à la demande de réexamen du pourvoi en cassation formé contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 18 mars 2010, qui avait annulé la transcription sur les registres de l'état civil français des actes de naissance américains des enfants Mennesson. Dans le cadre de ce réexamen de ce pourvoi en cassation, la Cour de cassation a saisi la Cour de la présente demande d'avis consultatif.

Procédure et composition de la Cour

Par une lettre du 12 octobre 2018 adressée au greffier de la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour de cassation française a demandé à la Cour de rendre un avis consultatif sur les questions exposées ci-dessous.

Le 3 décembre 2018, le collège de cinq juges de la Grande Chambre de la Cour a décidé d'accepter cette demande.

Des observations écrites ont été produites conjointement par Dominique Mennesson, Fiorella Mennesson, Sylvie Mennesson et Valentina Mennesson. Le gouvernement français a présenté des observations écrites en application de l'article 3 du Protocole n° 16.

Des observations écrites ont en outre été reçues des gouvernements britannique, tchèque et irlandais, du Défenseur des droits, du centre d'études interdisciplinaires du genre du département de sociologie et de la recherche sociale de l'université de Trente, ainsi que des organisations non gouvernementales *AIRE Centre*, *Helsinki Foundation for Human Rights*, *ADF International*, Coalition internationale pour l'abolition de la maternité de substitution, et Association des médecins catholiques de Bucarest, que le président avait autorisés à intervenir (article 3 du protocole n° 16). L'organisation non gouvernementale *Child Rights International Network*, également autorisée à intervenir, n'a pas produit d'observations.

L'avis a été rendu par la Grande Chambre de 17 juges, composée en l'occurrence de :

Guido **Raimondi**, (Italie), *président*,
Angelika **Nußberger** (Allemagne),
Linos-Alexandre **Sicilianos** (Grèce),
Robert **Spano** (Islande),
Vincent A. **De Gaetano** (Malte),
Jon Fridrik **Kjølbro** (Danemark),
André **Potocki** (France),
Faris **Vehabović** (Bosnie-Herzégovine),
Iulia Antoanella **Motoc** (Roumanie),
Branko **Lubarda** (Serbie),
Yonko **Grozev** (Bulgarie),
Carlo **Ranzoni** (Liechtenstein),
Georges **Ravarani** (Luxembourg),
Pauliine **Koskelo** (Finlande),
Tim **Eicke** (Royaume-Uni),
Péter **Paczolay** (Hongrie),
Lado **Chanturia** (Géorgie), *juges*,

ainsi que de Roderick **Liddell**, *greffier*.

Les questions posées

La Cour de cassation adresse à la Cour les questions suivantes :

« 1) En refusant de transcrire sur les registres de l'état civil l'acte de naissance d'un enfant né à l'étranger à l'issue d'une gestation pour autrui, en ce qu'il désigne comme étant sa « mère légale » la « mère d'intention », alors que la transcription de l'acte a été admise en tant qu'il désigne le « père d'intention », père biologique de l'enfant, un Etat-partie excède-t-il la marge d'appréciation dont il dispose au regard de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ? A cet égard, y a-t-il lieu de distinguer selon que l'enfant est conçu ou non avec les gamètes de la « mère d'intention » ?

2) Dans l'hypothèse d'une réponse positive à l'une des deux questions précédentes, la possibilité pour la mère d'intention d'adopter l'enfant de son conjoint, père biologique, ce qui constitue un mode d'établissement de la filiation à son égard, permet-elle de respecter les exigences de l'article 8 de la Convention ? »

Avis de la Cour

Sur le premier point

La Cour se réfère au principe essentiel selon lequel, chaque fois qu'est en cause la situation d'un enfant, doit primer l'intérêt supérieur de l'enfant.

Elle relève que l'absence de reconnaissance d'un lien de filiation entre un enfant né d'une GPA pratiquée à l'étranger et la mère d'intention a des conséquences négatives sur plusieurs aspects du droit de l'enfant au respect de la vie privée. Elle est consciente de ce que, dans le contexte de la GPA, l'intérêt supérieur de l'enfant ne se résume pas au respect de ces aspects de son droit à la vie privée. Il inclut d'autres éléments fondamentaux, qui ne plaident pas nécessairement en faveur de la reconnaissance d'un lien de filiation avec la mère d'intention, tels que la protection contre les risques d'abus que comporte la GPA et la possibilité de connaître ses origines. Au vu des conséquences négatives sur le droit de l'enfant au respect de la vie privée et du fait que l'intérêt supérieur de l'enfant comprend aussi l'identification en droit des personnes qui ont la responsabilité de l'élever, de satisfaire à ses besoins et d'assurer son bien-être, ainsi que la possibilité de vivre et d'évoluer dans un milieu stable, la Cour considère toutefois que l'impossibilité générale et absolue d'obtenir la reconnaissance du lien entre un enfant né d'une GPA pratiquée à l'étranger et la mère d'intention n'est pas conciliable avec l'intérêt supérieur de l'enfant, qui exige pour le moins un examen de chaque situation au regard des circonstances particulières qui la caractérise.

Dans l'arrêt *Mennesson*, la Cour a rappelé que l'étendue de la marge d'appréciation dont disposent les Etats varie selon les circonstances. Ainsi, notamment lorsque comme en la matière il n'y a pas consensus au sein des Etats membres du Conseil de l'Europe, et lorsque l'affaire soulève des questions morales ou éthiques délicates, la marge d'appréciation est large. La Cour a toutefois rappelé dans cet arrêt que lorsque comme en l'espèce également s'agissant de la filiation, un aspect particulièrement important de l'identité d'un individu se trouve en jeu, la marge laissée à l'Etat est d'ordinaire restreinte. Elle en a déduit qu'il convenait d'atténuer la marge d'appréciation dont disposait l'Etat défendeur.

Vu les exigences de l'intérêt supérieur de l'enfant et la réduction de la marge d'appréciation, la Cour est d'avis que, dans une situation telle que visée par la Cour de cassation dans ses questions, le droit au respect de la vie privée d'un enfant né à l'étranger à l'issue d'une GPA, requiert que le droit interne offre une possibilité de reconnaissance d'un lien de filiation entre cet enfant et la mère d'intention, désignée dans l'acte de naissance légalement établi à l'étranger comme étant la « mère légale ».

Sur le second point

Il est dans l'intérêt de l'enfant né d'une GPA pratiquée à l'étranger, conçu avec les gamètes d'une tierce donneuse, que la durée de l'incertitude dans laquelle l'enfant se trouve quant à sa filiation à l'égard de la mère d'intention soit aussi brève que possible. On ne saurait toutefois en déduire que les Etats parties soient tenus d'opter pour la transcription des actes de naissance légalement établis à l'étranger. La Cour constate en effet qu'il n'y a pas consensus européen sur cette question et observe que l'identité de l'individu est moins directement en jeu lorsqu'il s'agit des moyens à mettre en oeuvre pour reconnaître la filiation. Elle estime donc que le choix des moyens pour permettre la reconnaissance du lien enfants-parents d'intention tombe dans la marge d'appréciation des Etats.

La Cour considère en outre que l'article 8 de la Convention n'impose pas d'obligation générale pour les Etats de reconnaître *ab initio* un lien de filiation entre l'enfant et la mère d'intention. Ce que requiert l'intérêt supérieur de l'enfant c'est que le lien, légalement établi à l'étranger, puisse être reconnu au plus tard lorsqu'il s'est concrétisé. Il n'appartient pas à la Cour mais aux autorités nationales d'évaluer, à la lumière des circonstances particulières de l'espèce, si et quand ce lien s'est concrétisé.

On ne saurait déduire de l'intérêt supérieur de l'enfant que la reconnaissance du lien de filiation entre l'enfant et la mère d'intention impose aux Etats de procéder à la transcription de l'acte de naissance étranger en ce qu'il désigne la mère d'intention comme étant la mère légale. D'autres

voies peuvent servir convenablement cet intérêt supérieur, dont l'adoption qui, s'agissant de la reconnaissance de ce lien, produit des effets de même nature que la transcription de l'acte de naissance étranger. Il importe cependant que les modalités prévues par le droit interne garantissent l'effectivité et la célérité de leur mise en oeuvre, conformément à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Rédigé par le greffe, le présent communiqué ne lie pas la Cour. Les décisions et arrêts rendus par la Cour, ainsi que des informations complémentaires au sujet de celle-ci, peuvent être obtenus sur www.echr.coe.int. Pour s'abonner aux communiqués de presse de la Cour, merci de s'inscrire ici : www.echr.coe.int/RSS/fr ou de nous suivre sur Twitter [@ECHRpress](https://twitter.com/ECHRpress).

Contacts pour la presse

echrpess@echr.coe.int | tel: +33 3 90 21 42 08

Denis Lambert (tel: + 33 3 90 21 41 09)

Tracey Turner-Tretz (tel: + 33 3 88 41 35 30)

Inci Ertekin (tel: + 33 3 90 21 55 30)

Patrick Lannin (tel: + 33 3 90 21 44 18)

Somi Nikol (tel: + 33 3 90 21 64 25)

La Cour européenne des droits de l'homme a été créée à Strasbourg par les Etats membres du Conseil de l'Europe en 1959 pour connaître des allégations de violation de la Convention européenne des droits de l'homme de 1950.