GPA et naturalisation : acceptation de l'"effet collectif" pour les enfants mais mise en garde des parents

Conseil d'État, 2^e et 7^e chambres réunies, 31 juillet 2019, n° 411984

Lisa Carayon

Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revdh/8320>

DOI: 10.4000/revdh.8320

ISSN: 2264-119X

Publisher

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Electronic reference

Lisa Carayon, « GPA et naturalisation : acceptation de l'"effet collectif" pour les enfants mais mise en garde des parents », *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, Online since 31 January 2020, connection on 06 November 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/8320> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.8320>

This text was automatically generated on 6 November 2020.

Tous droits réservés

GPA et naturalisation : acceptation de l'"effet collectif" pour les enfants mais mise en garde des parents

Conseil d'État, 2^e et 7^e chambres réunies, 31 juillet 2019, n° 411984

Lisa Carayon

- 1 Les faits à l'origine de cette affaire ne sont pas d'une grande complexité, pourvu qu'on y prête quelque attention. Un couple d'hommes australiens vivant en France s'y marient, en 2013. Appelons-les par facilité M. A et M. B. Ce couple décide d'avoir des enfants en ayant recours successivement à deux conventions de gestation pour autrui (GPA) au Colorado, où la pratique est légale. Naissent ainsi, en 2014 puis 2016, deux enfants déclarés, conformément au droit coloradien, comme ayant pour pères légaux les deux membres du couple. Notons cependant que chacun des deux hommes était le géniteur de l'un des enfants, le sperme utilisé pour la conception ayant été d'abord celui de M. A puis celui de M. B.
- 2 Parallèlement à ces naissances, M. A entame des démarches afin d'obtenir la nationalité française, étant donné, notamment, qu'il réside en France depuis plus de dix ans. Conformément à la procédure, il déclare, lors du dépôt de sa demande en 2015, l'existence de sa fille puis, en cours de procédure, signale à l'administration la naissance de son second enfant.
- 3 En 2017, M. A obtient la nationalité française mais son décret de naturalisation ne comporte le nom d'aucun de ses deux enfants. En application de l'article 22-1 du Code civil ceux-ci ne peuvent donc bénéficier de ce qu'il est convenu d'appeler l'« effet collectif de la naturalisation », à savoir que les enfants mineurs d'une personne accédant à la nationalité française l'acquièrent également. M. A sollicite donc auprès du ministère de l'Intérieur l'ajout du nom de ses enfants sur le décret en cause. Celui-ci refuse, au motif que ceux-ci sont nés d'une GPA, procédé selon lui contraire à l'ordre public. M. A saisit alors le Conseil d'État en annulation de cette décision.
- 4 Dans l'arrêt ici commenté, Le Conseil d'État annule effectivement la décision contestée et va enjoindre à l'administration de mentionner le nom des enfants sur le décret de

naturalisation. Cette décision surprend par son caractère mesuré (I) mais aussi par l'*obiter dictum* que le Conseil semble bon d'y ajouter (II).

I/ - L'effet collectif de la naturalisation : circonstance nécessaire au respect de la vie privée des enfants nés de GPA

- 5 Afin de comprendre le raisonnement ici tenu par le Conseil, il convient de distinguer la question de la *preuve* de la filiation, telle qu'elle est recherchée dans le contentieux de l'effet collectif, du problème de la *transcription* des actes de naissance étrangers. La plupart des affaires concernant la reconnaissance des actes de naissance étrangers établis après une GPA portent en effet sur le point de savoir si ces actes peuvent être *transcrits* sur les registres français.
- 6 De la saga bien connue¹ du contentieux de la transcription des actes de naissance ressortait, au moment où le Conseil d'État a rendu sa décision, une orientation générale : en raison du droit au respect de la vie privée *des enfants* nés d'une GPA, leur filiation paternelle doit être transcrite en droit français dès lors que le père a fourni son matériel génétique. Leur filiation maternelle en revanche ne pouvait être transcrite si elle désignait la mère d'intention et non la femme qui a accouché², mais elle devait pouvoir être établie par une autre voie : l'adoption par exemple³. Cette position de la Cour de cassation s'expliquait par l'effet combiné de plusieurs normes : la nullité d'ordre public de la convention de gestation pour autrui en droit français⁴, le fait que la preuve contentieuse de la filiation maternelle est rapportée par l'accouchement⁵ et enfin la circonstance que les actes étrangers peuvent voir leur application écartée en droit français s'ils contiennent des affirmations non conformes à la réalité⁶.
- 7 On comprend alors qu'une adaptation purement mécanique de ce raisonnement à la question de l'effet collectif de la naturalisation ait pu conduire le Ministère public à refuser de faire jouer l'effet collectif de la nationalité au profit des enfants de M. A. Plus précisément, une application littérale de ce raisonnement aurait pu le conduire à considérer que seule la fille de M. A, dont il était le géniteur, aurait pu bénéficier de cet effet collectif. Une telle position n'est cependant conforme ni aux exigences de l'article 22-1 du Code civil ni à celles de la Convention européenne des droits de l'homme ; ce que va effectivement rappeler le Conseil d'État.
- 8 L'effet collectif de l'acquisition de la nationalité exige que la *preuve* de la filiation soit rapportée par le demandeur et non, par définition, que cette filiation soit *transcrite* en droit français, procédure qui ne concerne que des personnes *déjà* de nationalité française⁷. La première question qu'il convenait de se poser était alors de savoir si les actes de naissance présentés établissaient la filiation de M. A. au regard du droit français.
- 9 Rappelons ici que le principe du droit civil est que les documents d'état civil étrangers font foi en droit français dès lors qu'ils sont établis dans les formes étrangères⁸. Or, il n'était pas contestable, et d'ailleurs non contesté en l'espèce, que les actes de naissance des deux enfants étaient conformes au droit du Colorado. D'autant, comme le soulignait le rapporteur public⁹, que lesdits actes n'affirmaient pas que les enfants étaient *nés* des deux hommes (ce que l'on aurait à la limite pu considérer comme une affirmation non conforme à la réalité factuelle) mais que les deux membres du couple étaient

conjointement les pères légaux des enfants (réalité qui ne saurait être contestée au regard du droit coloradien). Afin de refuser l'effet collectif de la naturalisation aux enfants, il aurait donc fallu admettre que la filiation ici examinée était certes légalement établie mais *frauduleuse* au regard du droit français. Cette affirmation était cependant difficile à tenir dès lors que ni la nationalité australienne de M. A à l'époque de la naissance de ses enfants ni le droit coloradien applicable à sa convention de gestation pour autrui ne prohibaient cette pratique.

- 10 De plus, l'exclusion des enfants de l'acquisition de la nationalité française aurait dû être examinée par l'administration au regard du principe de sauvegarde de leur intérêt supérieur et du respect de leur vie privée. C'est ce fondement qui est ici choisi par le Conseil pour annuler la décision de refus d'inscription des enfants sur le décret de naturalisation. On comprend que, quand bien même ces enfants conservaient la nationalité australienne de leurs pères, le refus de les intégrer à la nouvelle nationalité de l'un de leurs parents conduisait à une fracturation de la famille en termes de rattachement national. Ce point n'était pas sans causer des difficultés quant au respect de la vie privée des enfants, en particulier dès lors que la famille résidait en France et entendait manifestement y demeurer. Reprenant ici le fondement utilisé par la Cour européenne des droits de l'homme pour exiger la reconnaissance de la filiation des parents d'intention par le droit français¹⁰, le Conseil d'État, dans un très rapide contrôle de proportionnalité, impose l'inscription des deux enfants sur le décret de naturalisation du demandeur. Cette décision est cohérente avec la position prise par le Conseil quant à la transmission de la nationalité française à des enfants nés par GPA et dont les parents d'intention étaient français : dès 2014, le Conseil a en effet affirmé que dès lors que la *preuve* de la filiation est apportée par des actes étrangers valablement établis, la transmission de la nationalité française peut être constatée, indépendamment de la question de la transcription des actes de naissance¹¹.
- 11 Sans le savoir, le Conseil d'État a ainsi pris, en juillet 2019, une décision qui anticipait la libéralisation de la *transcription* des actes de naissance d'enfants nés par GPA de parents français. En effet, dans une série de décisions du 18 décembre 2019, la Cour de cassation a finalement décidé que la transcription des actes de naissance établis à l'étranger sans fraude devait être acquise à l'égard des deux parents mentionnés dans l'acte (qu'il s'agisse d'un couple hétérosexuel ou homosexuel)¹². Les juges du Quai de l'Horloge et ceux du Palais Royal semblent donc s'accorder : tant la reconnaissance de la filiation des parents d'intention que l'enregistrement de toutes les *conséquences* de celle-ci semblent désormais acquis en droit français. Cependant, la décision ici commentée contient, dans un court *obiter dictum*, une nuance qu'il convient de relever.

II/ - Affirmation de la liberté de l'administration de refuser la naturalisation en raison d'un recours à la GPA

- 12 Avant d'affirmer que l'effet collectif de la naturalisation ne saurait être refusé à des enfants issus d'une GPA, le Conseil d'État se fend d'une remarque qui laisse à penser que le contentieux de la nationalité en lien avec le recours à la GPA connaîtra encore quelques rebondissements !

- 13 Le Conseil affirme en effet que « le ministre chargé des naturalisations ¹³peut¹³, dans l'exercice du large pouvoir d'appréciation dont il dispose en la matière, refuser de faire droit à la demande de naturalisation de M. A... en prenant en considération la circonstance que celui-ci avait eu recours à la gestation pour le compte d'autrui ». Cette incise, qui trouve sa source dans les conclusions du rapporteur du Gouvernement¹³, suggère que le Conseil pourrait, à l'avenir, considérer favorablement des refus de naturalisation fondés sur la circonstance que le demandeur a eu recours à une gestation pour autrui. À cet égard, le Conseil valide donc implicitement le raisonnement qui a été tenu il y a quelque temps par la cour administrative d'appel (CAA) de Nantes, qui a refusé, en 2017, l'accès à la nationalité française à un ressortissant russe pour le seul motif qu'il avait eu recours à une GPA dans le passé¹⁴. Cette dernière décision était d'ailleurs explicitement citée par le rapporteur dans son raisonnement.
- 14 Cette position du Conseil n'est pas sans interroger sur la portée du contrôle qu'il entend opérer sur les futurs refus de naturalisation fondés sur le recours à une GPA¹⁵. En effet, la décision de la cour administrative d'appel de Nantes pouvait être critiquée quant à la pauvreté de son analyse des pratiques de GPA étrangères : le refus de naturalisation était fondé, dans cette affaire, sur la seule circonstance que le demandeur avait eu recours à une GPA. Or, ce recours avait eu lieu légalement en Russie à une période où le demandeur, russe, y résidait. De plus, la décision ne semblait pas se fonder sur les circonstances *pratiques* du recours à la GPA dans ce pays – marge de liberté de la femme gestatrice, rémunération, etc.¹⁶. Or, si l'on conçoit tout à fait que certaines modalités de gestation pour autrui puissent être contraires aux valeurs essentielles de la République – aussi floue que soit cette notion –, il est plus contestable de considérer que la gestation pour autrui est *en elle-même* une pratique nécessairement incompatible avec l'intégration à la communauté nationale. Il nous semble que le respect de la liberté des femmes et l'exigence de protection de leur intégrité corporelle méritent plus de nuances que la disqualification systématique de cette pratique, qui peut être légale à l'étranger. À moins que l'objectif du Conseil soit de faire de l'accès à la nationalité un outil politique de lutte contre la GPA (« Étrangers, n'ayez pas recours à la GPA ou vous ne serez jamais français ! »). Cette position pourrait se comprendre dès lors qu'il ne reste que peu de domaines dans lesquels les *commanditaires* d'une gestation pour autrui peuvent être sanctionnés sans que les *enfants* soient les victimes indirectes de la sanction. Mais précisément, on comprend mal pourquoi les personnes étrangères – qui pratiquent parfois la GPA en toute conformité avec leur droit national – seraient les seules personnes à en subir systématiquement des conséquences négatives, dans un contexte où les ressortissants français semblent ne plus devoir subir aucune conséquence légale d'un contournement du droit français.
- 15 Espérons dès lors que l'*obiter dictum* du Conseil dans cette affaire est moins un blanc-seing donné à l'administration pour l'avenir qu'une façon pour la juridiction de se laisser les mains libres pour un examen critique, au cas par cas, de certaines pratiques étrangères attentatoires aux droits de femmes.

*

Conseil d'État, 2^e et 7^e ch. réunies, 31 juillet 2019, n° 411984

*

Les Lettres « Actualités Droits-Libertés » (ADL) du CREDOF (pour s'y abonner) sont accessibles sur le site de la Revue des Droits de l'Homme (RevDH) – Contact

NOTES

1. Pour un résumé v. récemment C. Malverti et C. Beauvils, « Mélanges procréatifs », *AJDA* 2019, 2479.
2. Pour un cas où la femme ayant accouché était désignée dans l'acte : C. cass, AP, 5 oct. 2018, n° 12-30.138.
3. C. cass. AP, n° 648 du 4 octobre 2019 (10-19.053).
4. Art. 16-7 C. civ., d'ordre public au regard de l'article 16-9 C. civ.
5. Art. 332 C. civ.
6. Art. 47 C. civ.
7. Décret n° 2017-890 du 6 mai 2017 relatif à l'état civil, *JORF* n° 0109 du 10 mai 2017.
8. Art. 47 C. civ.
9. G. Odinet, « Extension de la naturalisation aux enfants nés par gestation pour autrui », *AJDA* 2019, p. 2246.
10. CEDH, 26 juin 2014, req. 65192/11, *Menesson c. France*, §100.
11. Conseil d'État, 12 déc. 2014, n° 367324, *Association juristes pour l'enfance et autres : Lebon* 382.
12. C. cass, civ. 1^{re}, 18 déc. 2019, n° 11-815 et 12.327.
13. G. Odinet, *cls. citées*.
14. CAA Nantes, 21 déc. 2017, n° 1601141.
15. Rappelons que si l'acquisition de la nationalité par naturalisation n'est pas un droit le Conseil d'État se réserve la possibilité d'exercer sur l'administration un contrôle lié à l'erreur de droit ou de fait, à l'erreur manifeste d'appréciation ou au détournement de pouvoir : CE 27 mai 1983, *Époux Cajarville*, n° 45690.
16. St. Hennette-Vauchez et L. Marguet, « Bioéthique », *Cahiers Droit, Sciences & Technologies*, 9 | 2019, 133.

ABSTRACTS

Dans une décision du 31 juillet 2019, le Conseil d'État a affirmé que des enfants nés de gestation pour autrui à l'étranger pouvaient bénéficier de l'« effet collectif » de la naturalisation acquise par l'un de leurs parents. Une solution fondée notamment sur le droit au respect de la vie privée des enfants mais nuancée par un *obiter dictum* inhabituel.

AUTHOR

LISA CARAYON

Maîtresse de conférences à l'Université Paris 13, Institut de recherche interdisciplinaire sur les enjeux sociaux (IRIS)