

Cour d'appel de Bruxelles, arrêt du 10 août 2018

Note Patrick Wautelet

Reconnaissance – Filiation – Gestation pour autrui – Acte de naissance dressé en Californie – Jugement californien – Parents commanditaires de nationalité français et belge – Article 22 CODIP – Article 25 CODIP – Pas de violation de l'ordre public – Fraude à la loi – Intérêt supérieur de l'enfant

Erkenning – Afstamming – Draagmoederschap – Geboorteakte Californië – Californische rechterlijke beslissing – Belgische en Franse wensouders – Artikel 22 WIPR – Artikel 25 WIPR – Geen schending van de openbare orde – Wetsontduiking – Hoger belang van het kind

En cause de :

1. **M. G.**
2. **M. Y.**

tous deux domiciliés à [...] Bruxelles, [...], déclarant agir en leur nom personnel et au nom de leurs enfants mineurs D. et D., nées à [...] (Etats-Unis d'Amérique) le [...] 2014,

appelants,

comparaissant en personne, assistés de leur conseil Me Catherine de Bouyalski *loco* Me Céline Verbrouck, avocate, dont le cabinet est établi à 1040 Bruxelles, boulevard Louis Schmidt, 56 ;

En présence de :

Me Nadine Bourgeois en sa qualité de tuteur *ad hoc* des enfants mineurs D. et D., avocate, dont le cabinet est établi à 1160 Bruxelles, rue de la Molinee, 64-66.

Vu les pièces de la procédure, en particulier :

- l'ordonnance entreprise, prononcée contradictoirement par le tribunal de la famille du tribunal de première Instance francophone de Bruxelles le 31 octobre 2016 ;
- la requête d'appel du 16 février 2017 ;
- l'arrêt interlocutoire de la présente chambre de la cour du 11 janvier 2018 ;
- les conclusions du tuteur *ad hoc* du 9 avril 2018 ;
- les conclusions pour M. G. et Y. du 24 avril 2018.

I. Rappel des antécédents et objet du débat

1. M. G. de nationalité française, et M. Y. de nationalité belge, vivent en couple depuis de nombreuses années. Ils étaient cohabitants légaux depuis le [...] 2005 et se sont mariés le [...] 2016.

2. M. G. et Y. ont eu recours à un processus de gestation pour autrui en Californie. Le [...] 2014 sont nées à [...] (Californie) les jumelles D. et D.

M. G. serait le père biologique de D. et M. Y. le père biologique de D.

Les fillettes ont la nationalité américaine (nées sur le sol américain) et française (nationalité de M. G.).

3. Le [...] 2014, la Cour supérieure de l'Etat de Californie a rendu un jugement autorisant les autorités locales à établir des certificats de naissance indiquant pour chaque enfant la filiation paternelle de M. G. et le nom de M. Y. comme second parent en lieu et place de la mère porteuse.

Le [...] 2014, des actes de naissance ont été établis en Californie faisant apparaître la double filiation de M. G. et M. Y. conformément au jugement susvisé.

4. L'officier de l'état civil de la commune d'Ixelles, après avoir sollicité l'avis du procureur du Roi, a refusé de transcrire ces actes de naissance aux motifs suivants (sa lettre du 22 avril 2015) : « *En effet, les enfants étant le fruit d'une gestation pour autrui. Cette situation n'étant pas légalement prévue en droit belge, il était préférable de soumettre le dossier auprès de Procureur du Roi de Bruxelles. Ce dernier nous a notifié, en date du 11 février 2015, son avis défavorable quant à la reconnaissance de Monsieur Y. ainsi qu'à la transcription des actes de naissance* ».

Seule la filiation de M. G. a été admise par l'officier de l'état civil, les jumelles étant inscrites comme étant les filles de celui-ci.

5. M. G. et Y. ont saisi le tribunal de la famille de Bruxelles aux fins d'entendre :

- en ordre principal, reconnaître la validité du jugement californien du [...] 2014 et par conséquence des actes de naissance établis sur la base de celui-ci ;
- en ordre subsidiaire, constater la filiation de D. et D. à l'égard de M. G. conformément au jugement californien du [...] 2014 et reconnaître la filiation à l'égard de M. Y. conformément à ce même jugement.

Le tuteur *ad hoc* concluait en substance dans le même sens.

6. Par l'ordonnance entreprise du 31 octobre 2016, le premier juge a dit la demande recevable mais non fondée.

Après avoir constaté qu'il fallait faire application des articles 22 à 25 du Code de droit international privé (CODIP) puisqu'il s'agit en l'espèce de la reconnaissance d'un jugement étranger, le premier juge a considéré qu'il n'y avait pas fraude à la loi au sens de l'articles 25, § 1^{er}, 3^o du CODIP.

Il a en revanche considéré que la convention de gestation pour autrui conclue entre M. G. et Y. et la mère porteuse était contraire à l'ordre public international belge étant donné que la mère a été rémunérée pour sa prestation et que bon nombre de ses libertés fondamentales ont été restreintes le temps de la grossesse.

Il a enfin dit que l'intérêt supérieur des enfants n'était pas mis en péril par le refus de reconnaissance du jugement californien « *puisque le système législatif belge offre d'autres moyens pour établir ou reconnaître leur filiation et ce même s'ils ont été conçus par la voie de la gestation pour autrui (la paternité des deux enfants à l'égard de M. G. est d'ailleurs actuellement établie en Belgique, ainsi qu'il*

ressort des mentions d'état civil) ». Il semble que le premier juge ait fait allusion à une éventuelle adoption des enfants par M. Y.

7. Par l'arrêt interlocutoire du 11 janvier 2018, la cour a dit l'appel recevable et a fixé un calendrier de procédure au fond.

8. Aux termes de leurs conclusions au fond, M. G. et Y. invitent la cour à réformer l'ordonnance entreprise du 31 octobre 2016 et à faire droit à leurs demandes originaires.

Ils demandent dès lors en ordre principal de reconnaître le jugement californien du [...] 2014 et par conséquent les actes de naissance établis sur la base de celui-ci.

Ils précisent leur demande subsidiaire en ce sens qu'ils invitent la cour à reconnaître la filiation de M. Y. étant entendu que la filiation à l'égard de M. G. est déjà établie et ne pose pas de difficulté.

A titre infiniment subsidiaire, M. G. et Y. demandent en degré d'appel, à supposer que le jugement dont appel doit être interprété en ce sens qu'il ne reconnaît aux enfants aucune filiation, de reconnaître la double filiation des époux G. et Y. à l'égard de D. et D.

9. Le tuteur *ad hoc* conclut également à la réformation de l'ordonnance entreprise.

Il demande en ordre principal de reconnaître la validité du jugement californien du [...] 2014, subsidiairement de constater la transcription partielle de ce jugement dans les registres de la population belge concernant la filiation de M. G. et de reconnaître la filiation de M. Y. conformément au jugement californien.

II. Discussion

Les principes applicables

10. C'est à bon droit que le premier juge a considéré qu'il s'agissait en l'espèce d'une question de reconnaissance d'un jugement étranger, et non de reconnaissance d'un acte de naissance étranger. En effet, l'examen du jugement californien du [...] 2014, dont la traduction n'est en soi pas contestée, fait apparaître que la Cour supérieure de Californie a établi la filiation légale de M. G. et de M. Y. à l'égard des enfants D. et D. (points 2 et 3 de ce jugement). L'établissement des actes de naissance californiens du [...] 2014, mentionnant comme parents légaux M. G. conformément au jugement du [...] 2014, ne constitue que la formalité administrative exécutée conformément aux Instructions comprises dans ce jugement (points 8 et 9).

11. Il convient donc de se référer à l'article 22 du CODIP suivant lequel une décision judiciaire étrangère est reconnue en Belgique, en tout ou en partie, sans qu'il faille recourir à la procédure visée à l'article 23. La décision ne peut toutefois être reconnue que si elle ne contrevient pas aux conditions de l'article 25.

L'article 25, § 1^{er} du CODIP énonce neuf situations dans lesquelles une décision judiciaire étrangère ne peut être reconnue. Parmi celles-ci, seules l'incompatibilité avec l'ordre public (1^o) et la fraude à la loi (3^o) sont susceptibles de faire obstacle en l'espèce à la reconnaissance du jugement californien du [...] 2014.

La filiation de M. G.

12. La cour constate - à l'instar du premier juge, qui n'en a toutefois pas tiré les conséquences - que la filiation de M. G. à l'égard des enfants D. et D. n'a pas été contestée par l'officier de l'état civil. Celui-ci a en effet admis que M. G. est le père légal des deux enfants.

Il s'ensuit que la demande tendant à la reconnaissance du jugement californien en ce que celui-ci a dit que M. G. est le parent légal des jumelles, est en réalité fondée.

La cour réformera donc l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a rejeté la demande de reconnaissance du jugement californien « en bloc », alors qu'elle a reconnu par ailleurs que la paternité de M. G. à l'égard des deux enfants est établie en Belgique. Or la paternité de M. G. en Belgique ne peut être reconnue que par la reconnaissance du jugement californien, à tout le moins en ses dispositions qui concernent la parenté de M. G. à l'égard des jumelles.

La filiation de M. Y.

13. Il reste à examiner la demande de reconnaissance du jugement californien du [...] 2014 en ce que celui-ci a également établi un lien de parenté entre M. Y. et les enfants D. et D.

L'officier de l'état civil, à la suite de l'avis du procureur du Roi, a refusé de reconnaître le jugement californien sur ce point, ce qui revient à dire qu'il a rejeté la « copaternité » de M. Y. issue d'une gestation pour autrui.

14. Une décision judiciaire n'est pas reconnue en Belgique, notamment si elle est incompatible avec l'ordre public (article 25, § 1^{er}, 1^o du CODIP) ou si elle a été obtenue en fraude à la loi (article 25, §1^{er}, 3^o du CODIP), on l'a vu plus haut dans l'arrêt.

15. En l'espèce, la cour considère, contrairement au premier juge, qu'il n'y a pas contrariété à l'ordre public au sens de l'article 25, § 1^{er}, 1^o du CODIP.

Conformément à cette disposition, une décision judiciaire étrangère n'est pas reconnue si «*l'effet*» de la reconnaissance serait «*manifestement*» incompatible avec l'ordre public. Elle précise que cette incompatibilité s'apprécie en tenant compte, notamment, de l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge et de la gravité de l'effet ainsi produit.

Il ne s'agit donc pas de remettre en question la décision judiciaire étrangère au fond.

Le jugement californien du [...] 2014 a été rendu conformément au droit applicable en Californie, ce qui n'est pas contesté, et il n'est donc pas question de revenir sur le lien de filiation valablement établi aux Etats-Unis entre les jumelles et M. Y. (« coparent » avec M. G.). L'article 25, § 2 du CODIP précise d'ailleurs qu'en aucun cas la décision judiciaire ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

La véritable question est celle de savoir si l'effet de la reconnaissance en Belgique du jugement du [...] 2014 en ce qu'il reconnaît la filiation de M. Y. à l'égard de D. et D., alors que la filiation est également établie à l'égard de M. G. et que les parents d'intention ont eu recours à un processus de gestation pour autrui, heurte l'ordre public belge. L'intensité du rattachement de la situation avec la Belgique est quant à elle évidente puisque M. Y. a la nationalité belge et que les enfants vivent en Belgique avec M. G. et Y.

L'on peut comprendre que le premier juge se soit interrogé sur la compatibilité avec l'ordre public belge de certaines dispositions de la convention conclue avec la mère porteuse, mais dès lors que cette convention a été valablement conclue aux Etats Unis, le débat ne porte pas sur le fond (ni la forme) de la convention de gestation pour autrui mais sur les effets de celle-ci et surtout sur les effets du double lien de filiation monosexuée en Belgique.

La cour considère qu'en soi, le recours à la gestation pour autrui ne peut porter atteinte à l'ordre public belge puisque cette méthode n'est pas interdite en Belgique.

Le principe de l'établissement d'un double lien de filiation avec deux parents du même sexe ne le heurte pas davantage, puisque la loi belge admet déjà la création d'un lien de filiation entre un enfant et un couple homosexuel dans le cadre de l'adoption (loi du 18 mai 2006 modifiant certaines dispositions du code civil en vue de permettre l'adoption par des personnes de même sexe) et dans le cadre de la co-maternité (loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente).

L'effet de la reconnaissance en Belgique du jugement californien du [...] 2014 ne peut donc pas être « manifestement » incompatible avec l'ordre public belge, ni « grave » à le supposer tel, au sens de l'article 25 du CODIP.

16. En revanche, la cour considère, contrairement au premier juge, qu'il y a en l'espèce fraude à la loi au sens de l'article 25, § 1^{er}, 3^o du CODIP.

Cette disposition légale énonce qu'il ne peut y avoir reconnaissance d'une décision judiciaire étrangère si cette décision a été obtenue, en une matière où les personnes ne disposent pas librement de leurs droits (ce qui est le cas de la filiation), dans le seul but d'échapper à l'application du droit désigné par le CODIP.

M. Y. étant de nationalité belge, Il convient d'appliquer la loi belge en matière d'établissement du lien de filiation à son égard conformément à l'article 62 du CODIP.

Il faut donc se demander si en Belgique le lien de filiation à l'égard de M. Y. aurait pu être établi, étant entendu qu'il s'agirait d'établir un double lien de filiation à l'égard de parents de même sexe ayant eu recours en Belgique à une convention de gestation pour autrui.

Tel n'aurait manifestement pas pu être le cas, puisque la loi belge n'autorise pas l'établissement d'une double filiation paternelle découlant d'une convention de gestation pour autrui.

L'on en déduit que la fraude à la loi est établie puisqu'en se rendant à l'étranger, M. Y. a obtenu un droit qu'il n'aurait pas pu obtenir en Belgique en application de la loi belge.

17. Quoiqu'il en soit, même en cas d'incompatibilité avec l'ordre public belge ou en cas de fraude à la loi, l'intérêt supérieur de l'enfant doit toujours primer.

En effet, conformément à l'article 3.1 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

L'article 22 de la Constitution belge et l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales garantissent quant à eux à chacun le droit au respect de sa vie privée et familiale.

Il convient donc, dans chaque situation individuelle, de faire la balance des intérêts entre l'intérêt supérieur de l'enfant et le respect du droit interne, notamment le droit de la filiation et le droit international privé qui commande de ne pas reconnaître un jugement étranger qui serait contraire à l'ordre public ou qui aurait été obtenu en fraude à la loi.

A tort, le premier juge a considéré que la non reconnaissance du jugement californien du [...] 2014 ne mettait pas en péril l'intérêt supérieur des enfants puisque la paternité à l'égard de M. G. est établie en Belgique et puisqu'il existe d'autres moyens législatifs belges permettant d'établir la filiation à l'égard de M. Y.

La cour considère qu'il est inutile de recourir, en ce qui concerne M. Y. à l'adoption, alors que la reconnaissance du jugement californien permet d'établir à son égard un lien de filiation qui, contrairement à l'adoption, est parfaitement conforme à l'origine et à l'identité des enfants, deux droits devant leur être garantis.

Il est par ailleurs de l'intérêt supérieur de la petite jumelle dont M. Y. est le père biologique de voir sa filiation légale établie à son égard, comme il est de l'intérêt supérieur de l'autre fillette d'avoir le même statut que sa sœur jumelle à l'égard de M. Y. Ceci est de nature à préserver une cohérence au sein de la fratrie, par le biais d'une filiation identique garantissant les mêmes droits et le même traitement en toute circonstance.

Cette unicité de statut au sein de la fratrie est d'autant plus cruciale en l'espèce que les fillettes sont actuellement âgées de quatre ans, qu'elles vivent dans la cellule familiale composée de M. G. et Y. depuis leur naissance, que M. G. et Y. forment un couple stable depuis de nombreuses années, qu'ils assument tous deux pleinement leur rôle de parent, que les jumelles portent toutes deux le double nom patronymique de G.-Y. sous lequel elles sont connues dans leur environnement social et qui correspond pleinement à la réalité de leur conception.

En toute hypothèse, D. et D. ont le droit de jouir chacune de la protection de deux parents, plutôt que d'un seul comme en a décidé à tort l'officier de l'état civil de la commune d'Ixelles en admettant uniquement la paternité de M. G.

18. L'ordonnance entreprise sera donc réformée, la cour admettant la validité en Belgique du jugement californien du [...] 2014 tant à l'égard de M. G. qu'à l'égard de M. Y.

Les dépens

19. S'agissant d'une demande sur requête unilatérale, Il convient de délaisser à M. G. et Y. leurs propres dépens d'instance et d'appel.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Entendu Mme Béatrice Lefebvre, substitue du Procureur général, en son avis à l'audience du 3 mai 2018,

Dit l'appel recevable et fondé ;

Met le jugement entrepris à néant ;

Statuant à nouveau,

Dit la demande originaire recevable et fondée ;

Reconnaît la validité en Belgique du jugement rendu le [...] 2014 par la Cour supérieure de l'Etat de Californie, Comté de Los Angeles, et par conséquent des actes de naissance établis sur la base de celui-ci le [...] 2014 ;

Dit qu'il sera procédé aux formalités prescrites par l'article 333 du Code civil ;

Délaisse à M. G. et Y. leurs dépens d'instance et d'appel.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience civile publique de la 43^{ième} chambre de la cour d'appel de Bruxelles, le 10 août 2018,

Où siégeaient et étaient présents :

I. De Ruydts, conseiller, juge d'appel de la famille, présidente f.f.

M. De Graef, conseiller, juge d'appel de la famille,

V. Dehoux, juge de la famille déléguée,

A. Monin, greffier