

PREP'AVOCAT

Droit international et européen.

Filiation, autorité parentale

- **Filiation.**

Établissement de la filiation (non-adoptive / adoptive) ; effet personnel → responsabilité parentale ; effet patrimonial → OA (obligation d'entretien).

- **Filiation non-adoptive.**

Compétence internationale et reconnaissance des décisions étrangères → DIP de source interne.

En droit français → double finalité matérielle en matière de filiation : égalité des filiations, faveur envers l'établissement de la filiation.

Détermination de la **loi applicable** :

- **Article 311-14 Code civil** : loi nationale de la mère au jour de la naissance de l'enfant (si la mère n'est pas connue : loi personnelle de l'enfant).

Double nationalité de la mère au jour de la naissance → il faudra retenir la nationalité française / s'il s'agit de deux nationalités étrangères : il faudra retenir la nationalité effective.

Domaine de la loi applicable (vaste) : la loi de la filiation recouvre l'objet et la charge de la preuve, les modes de preuve admissibles et leur force probante, les délais d'exercice des actions.

- **Article 311-15 Code civil** : élargit les effets de la **possession d'état** au plan international.
- **Article 311-17 Code civil** : « la **reconnaissance volontaire** de paternité ou de maternité est valable si elle a été faite en conformité, soit de la loi personnelle de son auteur, soit de la loi personnelle de l'enfant » → esprit de **faveur à la validité** de la reconnaissance volontaire.

Prépa Droit Juris'Perform

www.juris-perform.fr

6 bis bd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 07 69 76 64 99 / 06 98 89 44 22

Domaine de la loi applicable : conditions de fond et de forme de la reconnaissance, action en nullité et action en contestation de la reconnaissance.

Exceptions au jeu normal des RCL :

- **OPI**.

Cass. 1^{ère} Civ. 26 octobre 2011, n°09-71 369 : doit être écartée la loi étrangère normalement applicable au motif que ses dispositions étaient contraires à l'ordre public français en matière internationale dès lors qu'elles privaient l'enfant de son droit d'établir sa filiation paternelle.

Cass. 1^{ère} Civ. 16 décembre 2020, n°19-20 948 : la loi étrangère doit être écartée comme contraire à l'OPI français lorsqu'elle a pour effet de priver un enfant mineur du droit d'établir sa filiation hors mariage, sans que ne soit exigée la condition de proximité avec l'ordre juridique français.

Cass. 1^{ère} Civ. 7 octobre 2015, n°14-14 702 : une loi étrangère qui ne fixe aucun délai de prescription pour agir en recherche de paternité n'est pas contraire de ce seul fait à l'OPI français.

Par rapport à la **preuve biologique de la filiation** → une loi étrangère plus restrictive que la loi française, en ce qu'elle ferme l'accès à la preuve biologique pour établir la filiation, serait sans doute contraire à la conception française de l'OPI.

De même, une loi qui permettrait la preuve biologique dans une situation prohibée par le droit français (par exemple, en permettant un prélèvement non autorisé sur un cadavre) serait également contraire à l'OP.

GPA → Cour de cassation 2019 → permet la transcription totale de l'acte de naissance étranger (et donc du lien de filiation à l'égard de la mère d'intention) / modification de l'article 47 du Code civil à l'occasion de la loi bioéthique du 2 août 2021 (intention d'interrompre cette JP de la Cour de cassation) / quid de l'avenir de cette JP : faudra-t-il avoir recours à l'adoption afin d'établir la filiation à l'égard de la mère d'intention ?

- **Renvoi**.

Admis par Cass. 1^{ère} Civ. 4 mars 2020 (n°18-26 661) en matière de filiation pour l'article 311-14 du Code civil.

L'hypothèse du renvoi reste, selon toute vraisemblance, exclue en matière de filiation lorsque la règle française est d'application nécessaire (article 311-15 Code civil : possession d'état) ou à coloration matérielle (article 311-17 Code civil : reconnaissance).

- **Filiation adoptive.**

CLH 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale (entrée en vigueur en France le 1^{er} octobre 1998).

Il s'agit d'une convention de coopération (ne pose pas de règles de conflit). Elle organise la coopération entre les autorités du pays de l'adoptant et celles du pays de l'adopté. Il revient aux autorités d'origine de vérifier l'adoptabilité de l'enfant et son consentement ou celui de ses représentants. Il revient aux autorités de l'Etat d'accueil de s'assurer de l'aptitude des parents adoptifs. La convention garantit également la circulation de la décision d'adoption.

- **Adoption prononcée en France.**

Les règles de conflit sont codifiées aux **articles 370-2, 370-3, 370-4 et 370-5 Code civil** (issus de la loi du 6 février 2001, modifiée par l'ordonnance du 5 octobre 2022 → df° de l'adoption internationale : article 370-3 Code civil).

- **Conditions de l'adoption.**

- **Conditions de fond.**

Article 370-3 Code civil : loi nationale de l'adoptant ou la loi commune des deux membres du couple.

L'adoption ne peut être prononcée si la loi nationale des deux membres du couple la prohibe. Si le mineur étranger est de statut personnel prohibitif, son adoption ne peut être prononcée sauf si ce mineur est né et réside habituellement en France.

- **Les règles relatives au consentement.**

Le consentement du représentant légal de l'enfant est l'élément central de l'adoption : **article 370-3 al. 3 du Code civil**.

Ce consentement doit être libre, sans contrepartie, et éclairé sur les conséquences de l'adoption (adoption plénière = caractère complet et irrévocable de la rupture du lien de filiation préexistant).

Kafala : un enfant confié en kafala peut il faire l'objet d'une adoption en France. Selon la Cour de cassation, la kafala ne s'assimile pas à une adoption mais à une délégation de l'autorité parentale (Cass. 1^{ère} Civ. 10 octobre 2006). Le consentement donné à kafala ne peut donc valoir consentement à l'adoption. Cette analyse a été validée par la CEDH : Harroudj c/ France 4 octobre 2012.

La loi du 14 mars 2016 (modifie l'article 21-12 al. 3 Code civil) abaisse à 3 ans le délai nécessaire pour acquérir la nationalité française par déclaration lorsque l'enfant est recueilli sur décision judiciaire par une personne de nationalité française. Une fois français, l'enfant pourra être adopté.

- **Effets de l'adoption.**

Article 370-4 Code civil : les effets de l'adoption prononcée en France sont ceux de la loi française.

La loi française régira les effets de l'adoption sur le lien de filiation, en termes de création d'un nouveau lien, de maintien ou de rupture des liens avec la famille d'origine. Cela entraîne l'application de règles de DIP et de droit interne en matière d'autorité parentale, d'OA et de succession.

- **Adoption prononcée à l'étranger.**

- **Conditions de la reconnaissance.**

Reconnaissance de plein droit en France.

L'adoption devrait être transcrite sur les registres français de l'état civil sans être soumise à un contrôle de régularité → l'OEC requis y procédera en pratique pour éviter les fraudes et le trafic d'enfants.

Les conditions de régularité sont celles du droit commun pour les adoptions prononcées par un Etat non contractant de la CLH 1993.

La convention prévoit un régime de reconnaissance facilitée qui repose sur la délivrance du certificat par l'autorité compétente de l'Etat contractant où l'adoption a eu lieu après avoir été autorisée par l'Etat d'origine et l'Etat d'accueil de l'enfant + article 24 CLH 1993 (OPI).

- **Effets de la reconnaissance.**

Les adoptions prononcées à l'étranger sont assimilées à des adoptions françaises, moyennant leur adaptation pour les faire correspondre aux adoptions du droit français.

Article 370-5 Code civil : « l'adoption régulièrement prononcée à l'étranger produit les effets de l'adoption plénière si elle rompt de manière complète et irrévocable le lien de filiation préexistant. A défaut, elle produit les effets de l'adoption simple. Elle peut être convertie en adoption plénière si les consentements requis ont été donnés expressément en connaissance de cause ».

Il est donc possible de demander la conversion de l'adoption étrangère en adoption plénière si tous les consentements ont été obtenus, ce qui suppose également de faire légaliser les actes constatant le consentement des parents d'origine dès lors qu'il s'agit d'actes publics établis par une autorité étrangère.

- **Autorité parentale** (« responsabilité parentale » en droit européen).
 - Compétence internationale directe.

Articulation des normes.

- Instances introduites, AA dressés ou enregistrés et accords enregistrés à compter du 1^{er} août 2022 : **Bruxelles II Ter**.

Apports principaux de BIITer en la matière : droit de l'enfant d'exprimer son opinion ; article 10 BIITer : possibilité pour les parents de choisir le juge qui sera compétent pour statuer sur la responsabilité parentale ; suppression de l'exequatur généralisée (article 34 BIITer).

- Instances introduites jusqu'au 31 juillet 2022, si les juridictions de l'un des EM sont compétences en vertu de ses articles 8 à 13 : **Bruxelles II bis**.
- Lorsqu'aucune juridiction d'un EM n'est compétente : DIP de source interne français → **CLH du 19 octobre 1996** (entrée en vigueur le 1^{er} février 2011).
- Ces deux instruments seront écartés face à une **convention bilatérale** (ex : *Convention franco-algérienne du 21 juin 1988 relative aux enfants de couples mixtes séparés franco-algériens*).

BIITer.

S'applique à tous les enfants quelle que soit la situation matrimoniale de leurs parents (égalité des filiations).

Article 1^{er} BIITer → champ d'application matériel.

BIITer englobe protection de la personne et protection des biens de l'enfant par ses parents ou par des tiers.

Article 1§2 BIITer → df° de la responsabilité parentale : « *ensemble des droits et obligations relatifs à la personne ou aux biens d'un enfant conférés à une personne physique ou une personne morale sur la base d'une décision, d'une attribution de plein droit ou d'un accord en vigueur, y compris le droit de garde et le droit de visite* ».

Article 1§4 BIITer → domaines d'exclusion.

Article 8 BIITer → principal chef de compétence internationale directe = **résidence habituelle de l'enfant**.

Le règlement ne définit pas la résidence habituelle → notion fonctionnelle, dont l'appréciation se fera au regard des circonstances de chaque espèce.

CJCE 2 avril 2009 Korkein hallinto-oikeus c/ Finlance, aff. C-523/07 → doit correspondre au lieu qui traduit une certaine intégration de l'enfant dans un environnement social et familial.

Cf. Cass. 1^{ère} Civ. 4 mars 2015, n°14-19 015 et 25 mars 2015, n°13-25 225.

Cette règle de compétence connaît des aménagements → assurer **l'unité du contentieux du divorce** : article 12 BIITer → **prorogation de compétence** au profit des juridictions de l'EM saisies de la demande en divorce, en séparation de corps ou en annulation du mariage, à **condition notamment que cette compétence ait été acceptée expressément** ou de toute autre manière non équivoque par les époux, à la date à laquelle la juridiction est saisie et qu'elle est dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

Article 10 BIITer → mécanisme de **choix de la juridiction par les parties** : permet de désigner par avance ou à l'occasion du litige la juridiction compétente.

Articles 12 et 13 BIITer → mécanisme original de **forum non conveniens**.

Droit conventionnel : CLH du 19 octobre 1996.

Article 61 a BIIBis → **clause de déconnexion** : le règlement UE s'appliquera en matière de compétence internationale directe dès lors que l'enfant concerné a sa RH sur le territoire d'un EM.

La CLH pose aussi le principe de la compétence des autorités de la RH de l'enfant (article 5 CLH 1996).

Article 8§1 CLH 1996 → **forum non conveniens** : permet aux juridictions de l'Etat contractant compétentes de renvoyer la compétence aux juridictions d'un autre Etat contractant qu'elles considéraient comme mieux à même d'apprécier dans un cas particulier l'intérêt supérieur de l'enfant.

Article 10 CLC 1996 → permet de **concentrer la compétence** entre les mains du juge de la désunion, dans un souci de bonne administration de la justice.

- Loi applicable.

Source → **uniquement la CLH de 1996**. La CLH de 1996 est d'application universelle (article 20).

Principe de coïncidence des compétences législative et judiciaire (faveur envers la lex fori) + article 15 : dérogation fondée sur la proximité.

Pour les rapports ex lege (hors intervention judiciaire) → loi de l'Etat de la RH de l'enfant (article 16).

- Reconnaissance d'une décision ou mesure prononcée ou obtenue à l'étranger.

Multiplicité des instruments applicables :

- BIITer : pour la reconnaissance et l'exécution dans un EM des décisions rendues par les juridictions d'un autre EM.
- CLH du 19 octobre 1996 : pour les décisions qui émanent d'un Etat tiers, Etat partie à la Convention, à moins que d'autres conventions prévoient un régime de reconnaissance plus efficace → comme la Convention de Luxembourg du 20 mai 1980 (majorité des Etats du Conseil de l'Europe).
- DIP de droit commun : Etats avec lesquels aucune convention n'a été conclue (**USA**).

BIITer.

Principe de confiance mutuelle. Reconnaissance de plein droit (article 30 BIITer) + allège voire supprime les conditions et les modalités de l'exequatur.

La régularité internationale de la décision peut être contrôlée dans deux cas :

- À titre principal : dans le cadre d'une procédure de refus de reconnaissance.
- À titre incident : à l'occasion d'une procédure ayant un autre objet.

Le cadre du contrôle est délimité par BIITer (article 39) : motifs de non-reconnaissance (OP de l'Etat requis, respect des droits de la défense, inconciliabilité avec une décision antérieure).

Il n'est pas possible de contrôler la compétence de la juridiction d'origine (compétence internationale indirecte / article 69 BIITer).

Force exécutoire. BIIBis supprime l'exequatur dans deux domaines où la nécessité de procédures rapides revêt une importance particulière, au profit d'une procédure de certification dans l'Etat d'origine : le **droit de visite** et les **enlèvements d'enfants** (articles 40 et 41 BIITer).

Le caractère exécutoire des décisions rendues dans ces domaines résulte du certificat délivré par les autorités qui ont rendu la décision et qui attestent d'un certain nombre de formalités (notamment la possibilité pour l'enfant d'être entendu).

BIITer généralise cette suppression de l'exequatur pour la reconnaissance des décisions résultant de procédures intentées à partir du 1^{er} août 2022.

CLH du 19 octobre 1996.

- **Reconnaissance.**

Le juge français applique BIITer lorsque la décision a été rendue par une juridiction d'un EM et la CLH de 1996 s'applique lorsque la décision a été prise par les autorités d'un Etat non membre de l'UE mais partie à la Convention.

Principe de reconnaissance de plein droit (article 23).

L'efficacité de la décision ne peut être refusée que pour l'un des motifs de non-reconnaissance limitativement énumérés à l'article 23§2 de la CLH :

- Absence de compétence internationale indirecte.
- Non-respect de la possibilité donnée à l'enfant d'être entendu.
- Non-respect du droit du titulaire de la responsabilité parentale d'être entendu.
- Incompatibilité avec une autre décision.
- Contrariété à l'OP, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant.

- **Exécution.**

Article 26 CLH → selon la procédure prévue par la loi de l'Etat requis.

En France, il sera donc nécessaire d'obtenir l'exequatur dans les conditions du droit commun. La CLH exige seulement que la procédure soit simple et rapide.

Convention de Luxembourg du 20 mai 1980. (Élaborée dans le cadre du Conseil de l'Europe).

Relative à la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de garde des enfants et le rétablissement de la garde des enfants.

Cette convention vise à faciliter la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de garde et de droit de visite afin de favoriser le rétablissement de la garde, notamment en cas de déplacement illicite d'enfants.

Elle s'applique à tout enfant de moins de 16 ans résidant sur le territoire d'un des Etats parties.

Article 7 : principe de reconnaissance.

Droit commun. (Rôle résiduel).

Concerne les décisions rendues par les autorités d'un Etat qui n'est ni un EM de l'UE, ni un Etat partie à la CLH de 1996, ni un Etat partie à une autre convention multilatérale (Convention de Luxembourg de 1980) ou bilatérale conclue avec la France.

Principe de reconnaissance de plein droit en matière d'état et de capacité des personnes : arrêt Bulkley (Cass. Civ. 28 février 1860).

Conditions de régularité internationale :

- Contrôle de la compétence internationale indirecte
- Absence de contrariété à l'OP (de fond et de procédure)
- Absence de fraude

▪ Aspects civils de l'enlèvement international d'enfant.

Déplacement illicite et non-retour d'un enfant au terme d'un droit de visite.

Coopération internationale + place des autorités centrales.

CLH du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfant → **retour immédiat de l'enfant déplacé dans le pays de sa RH** (VS droit de garde, reste une procédure relevant de la compétence de l'Etat de la RH de l'enfant).

Le retour ne peut être refusé que pour des **motifs** limitativement énumérés : article 13.

- Non-exercice effectif du droit de garde par le parent demandeur.
- Le consentement postérieur du parent demandeur au déplacement ou non-retour.
- L'existence d'un risque grave que le retour de l'enfant expose celui-ci à un danger physique ou psychologique, ou le place dans une situation intolérable.
- L'opposition de l'enfant à son retour s'il a atteint un âge et une maturité où il est approprié de tenir compte de son opinion.
- L'intégration de l'enfant dans son nouveau milieu de vie (plus d'un an).

Ces exceptions sont d'interprétation stricte.

C'est le juge du pays d'origine de l'enfant qui procèdera à l'évaluation complète de la situation de l'enfant, en tenant compte de son intérêt.

Q° de la conformité entre la CLH de 1980 et l'article 8 CEDH :

- **Condition procédurale** : les éléments susceptibles de constituer une exception au retour immédiat de l'enfant, s'ils sont invoqués par l'une des parties, doivent être pris en considération par le juge. Celui-ci devra rendre ensuite une décision suffisamment motivée (témoignant du fait que ces éléments ont bien fait l'objet d'un examen effectif).
- **Condition matérielle** : ces éléments seront appréciés à la lumière de l'article 8 CEDH. Le mécanisme prévoyant un retour immédiat de l'enfant doit être conforme à la CEDH.

BIITer → certaines dispositions du Règlement garantissent le caractère exécutoire des décisions ordonnant le retour de l'enfant.

- Célérité de la procédure de retour renforcée par rapport à BIIBis : articles 23, 24 et 28.
- Article 27§3.
- Article 25 : encourage la médiation.

Prépa Droit Juris'Perform

www.juris-perform.fr

6 bis bd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 07 69 76 64 99 / 06 98 89 44 22