

Jurisprudence

Adoption plénière de l'enfant du conjoint au sein d'un couple de femmes

Tribunal de grande instance de Versailles

29-04-2014
n° 13/00168

Sommaire :

Après avoir vécu plusieurs années ensemble, un couple de femmes décide de construire un projet parental commun et d'avoir un enfant. C'est ainsi qu'elles se tournent vers la procréation médicalement assistée à l'étranger où l'une d'elles bénéficie d'une insémination avec donneur anonyme. L'enfant naît en France et est élevé depuis sa naissance par les deux femmes : sa mère et sa compagne. La loi du 17 mai 2013 ayant ouvert le mariage civil et l'adoption aux couples de même sexe, les deux femmes décident de se marier, puis d'introduire une requête en adoption plénière de l'enfant du conjoint devant le tribunal de grande instance de Versailles. Le jugement rejette la demande d'adoption dans les termes suivants :

Texte intégral :

Tribunal de grande instance de Versailles 29-04-2014 N° 13/00168

« En l'état du droit positif, et ainsi que le rappelle le Conseil constitutionnel dans sa décision du 17 mai 2013, la procréation médicalement assistée n'est pas ouverte aux couples de femmes en France et demeure réservée aux couples hétérosexuels dont l'état d'infertilité pathologique a été médicalement constaté.

Qu'il a également énoncé dans cette même décision que le principe d'égalité ne se trouve pas affecté par une telle distinction.

Qu'au contraire établir une distinction entre les couples homosexuels hommes, pour lesquels le recours à gestation pour autrui est pénalement répréhensible, et les couples de femmes, qui ont physiologiquement la possibilité de mener à bien une grossesse, serait de nature à porter atteinte au principe d'égalité devant la loi.

Attendu que les juges sont tenus de vérifier que la situation juridique qui leur est soumise ne consacre pas une fraude à la loi.

Qu'il y a fraude à la loi lorsque l'on cherche à obtenir ce que la loi française prohibe par des moyens détournés et formellement légaux, que ce soit en France ou à l'étranger.

Qu'il appartient aux juridictions compétentes d'empêcher, de priver d'effet et, le cas échéant, de réprimer des pratiques constitutives d'un tel détournement.

Que le procédé qui consiste à bénéficier à l'étranger d'une assistance médicale à la procréation interdite en France, puis à demander l'adoption de l'enfant, conçu conformément à la loi étrangère mais en violation de la loi française, constitue une fraude à celle-ci et interdit donc l'adoption de l'enfant illégalement conçu.

Que dès lors Mme X sera déboutée de sa requête ».

Ce jugement, comme les deux autres qui ont été rendus le même jour, a bénéficié d'un écho médiatique important dans la mesure où il fait figure d'exception : les autres juridictions saisies de demandes similaires ont prononcé l'adoption (v. A. Dionisi-Peyrusse, AJ fam. 2014. 267). Il a, par ailleurs, ouvert un débat juridique qui devrait s'achever en toute logique avec la saisine de la Cour européenne, à moins que la Cour de cassation, que certains tribunaux envisagent de saisir pour avis, ne tranche la question dans un sens favorable à l'intérêt de l'enfant, en l'analysant uniquement du point de vue des conditions de l'adoption sans se préoccuper du mode de conception. Car se préoccuper du mode de conception, c'est ouvrir une boîte de Pandore.

Il convient de rappeler que la volonté du législateur, en adoptant la loi du 17 mai 2013 qui ouvre le mariage et l'adoption aux couples de personnes de même sexe, était de permettre la protection de l'enfant au travers, notamment, d'une possible adoption de l'enfant du conjoint par celle qui n'est pas la mère légale. Si le Conseil constitutionnel rappelle que la procréation médicalement assistée (PMA) est ouverte en France aux couples hétérosexuels, il ne relève, à aucun moment, l'existence d'une règle de droit française qui interdirait la libre circulation d'un ressortissant français en Europe.

Tout d'abord, on ne peut être que frappé par la confusion que crée le jugement en mettant sur un même plan la situation des couples d'hommes qui ont recours à une PMA par le biais de la gestation pour autrui (GPA) et celle des couples de femmes qui ont recours à une PMA par le biais d'une insémination artificielle avec donneur anonyme (IAD). En effet, selon la jurisprudence du Conseil constitutionnel, le principe d'égalité : « [...] ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit » (Décis. n° 2003-472 DC du 26 juin 2003, cons. 6). Or, la situation de fait des couples de femmes et d'hommes est différente : les femmes peuvent être enceintes et accoucher, les hommes non. Dans ces conditions, l'invocation par le tribunal d'une rupture d'égalité de traitement apparaît comme contraire à la jurisprudence du Conseil constitutionnel.

Ensuite, le tribunal a utilisé la notion de « fraude à la loi », non en tant que concept de droit international privé, qui se définit comme « la manipulation des règles de conflit de lois » pour obtenir un droit qu'on ne pourrait obtenir dans son pays (ex : une fausse domiciliation aux USA pour que, au moment du décès, soient appliquées les règles de conflit de lois des USA à la succession et permettre ainsi de déshériter des enfants, ce qui n'est pas possible en France), mais en tant qu'adage aux termes duquel la fraude corrompt tout. Or, la situation au cas d'espèce n'est en rien constitutive d'une fraude à la loi :

- le couple de femmes n'a manipulé aucune règle de conflit de lois ;
- le couple de femmes a bénéficié du principe de liberté de circulation (droit garanti par les traités de l'Union) pour se rendre en toute légalité à l'étranger ;
- l'enfant est né en France en toute légalité.

Au demeurant, invoquer la « fraude à la loi » paraît constituer une violation de l'art. 3 de la CIDE et des art. 8 et 14 de la Conv. EDH.

L'art. 3 de la CIDE impose de garantir le meilleur intérêt de l'enfant. En l'espèce le refus de prononcer l'adoption a pour effet d'empêcher toute protection juridique complémentaire pour l'enfant qui, légalement, n'a qu'un seul parent. Ainsi sans adoption :

- l'enfant ne peut porter le nom de l'adoptante ;
- l'enfant ne peut être protégé par l'exercice de l'autorité parentale par l'adoptante avec sa mère ;

- l'enfant sera soumis aux droits de mutation applicables entre étrangers en cas de legs soit un prélèvement obligatoire de 60 % sur l'assiette après abattement de 1 500 €.

Quant à l'application des art. 8 et 14 de la Conv. EDH, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme invite à une appréhension radicalement différente de la situation. Tout d'abord, il est utile de rappeler que la Cour européenne dans l'arrêt *Mazurek* a condamné la France après avoir rappelé qu'une différence de traitement entre enfants adultérins et enfants légitimes ou naturels, quant à la succession de leur auteur, n'est pas justifiée, ce d'autant que « l'enfant adultérin ne saurait se voir reprocher des faits qui ne lui sont pas imputables » (§ 54). La Cour a, en conséquence, conclu à une violation de l'art. 1 du Protocole n° 1 combiné avec l'art. 14 de la Convention et la France a été contrainte de modifier sa législation (1er févr. 2000, n° 34406/97, *Mazurek c/ France*, D. 2000. 332, note J. Thierry ; *ibid.* 626, chron. B. Vareille ; RDSS 2000. 607, obs. F. Monéger ; RTD civ. 2000. 311, obs. J. Hauser ; *ibid.* 429, obs. J.-P. Marguénaud ; *ibid.* 601, obs. J. Patarin). Dans sa décision du 29 avr. 2014, le tribunal s'est fondé sur des éléments relatifs à la vie privée - mode de conception de l'enfant - pour rejeter la demande d'adoption, créant ainsi les conditions d'une discrimination que la Cour européenne est à même de censurer.

De surcroît, la Cour européenne a jugé que, « là où l'existence d'un lien familial avec un enfant se trouve établie, l'État doit agir de manière à permettre à ce lien de se développer » ; « il faut accorder une protection juridique rendant possible, dès la naissance ou dès que réalisable par la suite, l'intégration de l'enfant dans sa famille » (27 oct. 1994, n° 18535/91, §32, RTD civ. 1995. 340, obs. J. Hauser).

Enfin, dans l'affaire *S. H. et autres c/ Autriche* du 3 nov. 2011 (n° 57813/00, AJDA 2012. 143, chron. L. Burgorgue-Larsen ; D. 2011. 2870, et les obs. ; *ibid.* 2012. 1228, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke ; AJ fam. 2011. 608, obs. A. Mirkovic ; RTD civ. 2012. 283, obs. J.-P. Marguénaud), la Cour, si elle n'a pas condamné l'Autriche, a néanmoins retenu que : « 114. [...] À cet égard, la Cour observe que le droit autrichien n'interdit pas aux personnes concernées de se rendre à l'étranger pour y subir des traitements contre la stérilité faisant appel à des techniques de procréation médicalement assistée interdites en Autriche et que, en cas de réussite des traitements en question, la filiation paternelle et la filiation maternelle sont régies par des dispositions précises du code civil qui respectent les souhaits des parents (v. *mutatis mutandis*, *A, B et C c/ Irlande*, préc., § 239) ».

Dans cette affaire, la Cour, finalement, n'a pas condamné l'Autriche car ce pays, bien qu'interdisant le don de spermatozoïdes et le don d'ovule pour une FIV, n'interdit pas à ses ressortissants de se rendre à l'étranger (où ils peuvent avoir recours à ces techniques) et dispose d'une législation nationale permettant l'établissement des filiations qui respectent les souhaits des parents.

Le jugement ici commenté aboutit à ce que la législation nationale ne permette pas l'établissement de la filiation selon le souhait des parents. Dès lors, il paraît encourir la censure de la Cour européenne. La cour d'appel de Versailles, qui est saisie, devra s'assurer de la conformité de son arrêt à la Convention européenne des droits de l'homme.

Caroline Mécary, *Avocate au Barreau de Paris*

À législation inachevée, justice en déroute...

Le 14 oct. 2013, le TGI de Lille rendait la première décision autorisant l'adoption plénière d'un enfant - issu d'une AMP avec tiers donneur pratiquée en Belgique - par l'épouse de sa mère (obs. crit. C. Neirinck, Dr. fam. 2014, Comm. 4 et X. Labbé, Gaz. Pal. 11 déc. 2013). Cette décision, rendue possible par la loi du 17 mai 2013, doit être mise à l'actif d'une juridiction qui s'était déjà illustrée en autorisant dès 2005 la délégation d'autorité parentale au sein d'un couple homosexuel (AJ fam. 2011. 605). La juridiction lilloise a depuis lors autorisé d'autres adoptions aux couples de femmes mariées sans recevoir d'avis défavorable d'un ministère public pourtant pleinement informé du recours par les adoptantes à un mode de procréation

qui ne leur était pas ouvert par la loi française. La loi nouvelle n'a cependant pas reçu la même application dans toutes les juridictions : le parquet a émis un avis défavorable à Aix-en-Provence, Toulouse ou Marseille, estimant la conception de l'enfant par AMP à l'étranger constitutive d'une fraude à la loi. Si la juridiction toulousaine est passée outre cette opposition, le TGI de Versailles a rendu le 29 avr. 2014, et en l'absence d'opposition du parquet, les premières décisions refusant l'adoption à un couple de femmes mariées en raison du mode de conception de l'enfant. La juridiction versaillaise, n'ayant plus la possibilité de s'opposer à l'adoption au motif qu'elle considérerait la constitution d'une famille homoparentale contraire à l'intérêt de l'enfant, se rabat sur un raisonnement en analogie avec celui qui motive les décisions rendues en matière de filiation des enfants issus d'une GPA, faisant référence à une fraude à la loi dont les conditions ne sont pourtant pas remplies en l'espèce (Civ. 1re, 19 mars 2014, n° 13-50.005, AJ fam. 2014. 244, obs. F. Chénéde ; *ibid.* 211, obs. A. Dionisi-Peyrusse ; D. 2014. 905, note H. Fulchiron et C. Bidaud-Garon ; *ibid.* 901, avis J.-P. Jean ; *ibid.* 1059, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke ; *ibid.* 1171, obs. F. Granet-Lambrechts ; Civ. 1re, 13 sept. 2013, n° 12-30.138 et 12-18.315, AJ fam. 2013. 579 ; *ibid.* 532, obs. A. Dionisi-Peyrusse ; *ibid.* 600, obs. Clélia Richard et F. Berdeaux-Gacogne ; D. 2013. 2383 ; *ibid.* 2349, chron. H. Fulchiron et C. Bidaud-Garon ; *ibid.* 2377, avis C. Petit ; *ibid.* 2384, note M. Fabre-Magnan ; *ibid.* 2014. 689, obs. M. Douchy-Oudot ; *ibid.* 954, obs. REGINE ; *ibid.* 1059, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke ; *ibid.* 1171, obs. F. Granet-Lambrechts ; AJCT 2013. 517, obs. R. Mésa ; Rev. crit. DIP 2013. 909, note P. Hammje ; RTD civ. 2013. 816, obs. J. Hauser).

Ces décisions pourraient inciter le ministère public à contester, en application de l'art. 336 c. civ., la filiation de l'enfant que sa mère aurait conçu seule ou en couple avec une autre femme par AMP réalisée à l'étranger, contestation incontestablement contraire à l'intérêt de l'enfant mais conforme à la philosophie qui a présidé à l'adoption des décisions versaillaises.

Il semble peu vraisemblable que ces décisions soient confirmées par la Cour d'appel de Versailles, dont il sera rappelé qu'elle a d'ores et déjà résisté à la Cour de cassation en autorisant sur renvoi, le 20 mars 2014, l'*exequatur* du jugement d'adoption rendu par une juridiction galloise au profit de concubins de même sexe (B. Haftel, AJ fam. 2014. 237).

À situation identique, la règle de droit a connu une application distincte, créant une insécurité juridique qui doit inciter le législateur à affronter une question qu'il travaille à étouffer depuis de nombreux mois.

Aurélie Lebel, Avocate au barreau de Lille, maître de conférences à l'université libre de Bruxelles, présidente de la commission famille du syndicat des avocats de France

Décision attaquée :
Texte(s) appliqué(s) :