

## RAPPORT DU SECRETAIRE GENERAL

présenté à l'Assemblée Générale le 15 septembre 2004

Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs,

Comme chaque année, ce rapport général comprendra un exposé comparatif de l'évolution de nos droits nationaux dans les domaines qui intéressent la CIEC, suivi de quelques indications sur l'activité de notre organisation pendant l'exercice écoulé.

### I.- L'évolution des droits nationaux.

Le plan traditionnellement suivi pour cet exposé distingue le statut personnel individuel, le couple, marié ou en partenariat, les enfants et enfin la réglementation de l'état civil.

#### A. Le statut personnel individuel

##### 1. Transsexualisme.

L'an dernier, j'avais commencé cette rubrique par les questions de transsexualisme, en rappelant les deux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme du 11 juillet 2002, qui avaient condamné le Royaume-Uni pour refus à un transsexuel d'une modification de son acte de naissance et affirmé la possibilité pour lui de se marier avec une personne du sexe qu'il possédait antérieurement. Ces décisions ont été suivies d'un arrêt de la Cour de justice des communautés européennes du 7 janvier 2004 condamnant encore, pour contrariété à l'article 141 du traité CE, la législation britannique refusant le droit au mariage avec une femme à un transsexuel femme devenue homme et le privant ainsi d'un élément de la rémunération de l'autre. Le gouvernement du *Royaume-Uni* avait promis, après les deux arrêts de 2002 de la Cour européenne, de changer la législation et il a tenu parole. Le *Gender Recognition Act 2004* accorde aux transsexuels la reconnaissance légale de leur changement de sexe. Il prévoit la délivrance d'un certificat de reconnaissance de sexe par un panel spécial dans deux séries de cas, soit lorsque le demandeur souffre de dysphorie (= malaise psychique) sexuelle médicalement constatée, vit depuis au moins deux ans selon son nouveau sexe et a l'intention de continuer ainsi jusqu'à sa mort, soit lorsqu'il a légalement changé de sexe selon la loi d'un pays étranger figurant sur une liste dressée par le ministre compétent. La délivrance du certificat entraîne modification de l'état civil de la personne et lui permet de contracter mariage avec une personne du sexe opposé.

J'ajoute sur ce sujet que les *Pays-Bas* ont ratifié la convention CIEC n° 29 sur la reconnaissance des décisions en matière de changement de sexe et déposé leur instrument auprès du Conseil fédéral suisse.

##### 2. Le nom.

La tendance dominante dans nos Etats est de faire une place plus grande à la volonté dans l'attribution ou le changement de nom, qu'il s'agisse de celui des enfants ou de celui des époux. L'arrêt *Garcia Avello* est passé par là et a influencé directement plusieurs des réformes intervenues cette année.

Au *Luxembourg*, le Conseil d'Etat a enfin donné son avis le 25 novembre 2003 sur le projet de loi relatif au nom patronymique des enfants, déposé le 13 septembre 2001 à la Chambre des Députés, et cet avis est négatif. S'il approuve l'idée de base du projet de permettre aux parents de choisir le nom de leur enfant, il critique la limitation de ce choix au nom de l'un ou de l'autre des parents et estime que la possibilité du choix d'un nom double composé du nom de chacun des parents devrait leur être accordée. Il regrette aussi que rien n'ait été prévu pour les enfants nés à l'étranger de parents luxembourgeois, lorsque la loi de l'Etat du lieu de naissance ne permet aucun choix. Il critique également très fortement le recours au tirage au sort ou à l'ordre alphabétique en cas de désaccord des parents sur le nom à transmettre à l'enfant.

Il n'est pas sans intérêt de noter qu'entre-temps, le 16 février 2004, le tribunal administratif de Luxembourg a prononcé un jugement particulièrement libéral. Dans une affaire *Petry-Kirsch*, il a annulé

les décisions des autorités luxembourgeoises ayant refusé à des parents luxembourgeois résidant habituellement en Allemagne et ayant choisi comme nom de mariage le nom de l'épouse, Petry, comme le permet la loi allemande, de délivrer à leur enfant, né en Allemagne et enregistré sous le nom de Petry, un certificat de nationalité luxembourgeoise sous ce même nom. Les autorités estimaient que le certificat devait être délivré sous le nom du père de l'enfant, Kirsch, conformément à la loi nationale luxembourgeoise. Le tribunal administratif a écarté ce raisonnement en raison de la foi due à l'acte public étranger -ici l'acte de naissance établi par l'officier d'état civil allemand du lieu de la naissance- qui ne pouvait être considéré comme contraire à l'ordre public luxembourgeois, notamment en raison des articles 8 et 14 de la convention européenne des droits de l'homme.

Aux *Pays-Bas*, l'arrêté royal sur le changement des noms a été modifié deux fois en 2004. Pour les enfants mineurs, une distinction est faite selon que ces enfants ont moins ou plus de douze ans. Pour les petits, l'accord des deux parents est nécessaire, sauf si l'un des parents a fait l'objet de certaines condamnations, de déchéance de l'autorité parentale ou s'est désintéressé de l'enfant. Au dessus de douze ans, le consentement de l'enfant est toujours nécessaire et permet de passer outre à l'opposition de l'un des parents. Les majeurs peuvent demander à prendre le nom de la personne qui les a élevés pendant leur minorité. S'ils possèdent une deuxième nationalité en plus de la nationalité néerlandaise, ils peuvent demander à changer de nom par application du droit de cette deuxième nationalité. C'est une conséquence de l'arrêt *Garcia Avello*, qui a d'ailleurs inspiré un arrêt de la Cour d'appel de Bois-le-Duc (s-Hertogenbosch) dans une espèce identique.

En *Belgique*, le nouveau code belge de droit international privé, promulgué par une loi du 16 juillet 2004 qui entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2004, fait lui aussi partiellement écho à l'arrêt *Garcia Avello* et à notre projet de convention. Il maintient le rattachement du nom et du changement de nom à la loi nationale de l'intéressé (art. 37 et 38). Lorsque le nom d'une personne ayant deux ou plusieurs nationalités dont la nationalité belge a été attribué ou changé par une décision judiciaire ou administrative étrangère, cette décision pourra être reconnue en Belgique si le nom obtenu est conforme à la loi applicable dans l'Etat membre de l'Union européenne dont cette personne possède également la nationalité (art. 39).

En *France*, la loi du 4 mars 2002, modifiée par celle du 18 juin 2003, analysée l'an dernier, entrera en vigueur comme prévu le 1<sup>er</sup> janvier 2005 et un projet de décret (et aussi de circulaire) en précise les modalités de mise en œuvre, notamment quant à la forme de la déclaration conjointe de choix de nom faite par les parents lors de la déclaration de naissance du premier enfant.

En *Hongrie*, deux lois de 2002 entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004 ont élargi la marge de liberté en matière de nom en prévoyant la possibilité, même pour les hommes, de choisir un nom de mariage. Ce nom peut désormais être celui des deux époux réunis par un trait d'union. Si les époux choisissent de porter un nom différent, ils doivent se mettre d'accord sur le nom des enfants futurs avant la célébration du mariage.

En *Allemagne*, s'agissant du nom de mariage, je peux signaler un arrêt du *Bundesverfassungsgericht* du 18 février 2004 déclarant inconstitutionnel le § 1355, al. 2 BGB, selon lequel les époux peuvent choisir comme nom de mariage le nom de naissance de l'un ou de l'autre, mais pas le nom acquis par l'un des époux en raison d'un mariage antérieur et conservé après la dissolution de celui-ci. Une loi devra donc permettre un tel choix et celle-ci devra intervenir avant le 31 mars 2005. Cette décision a été mal accueillie par les familles nobles, fâchées de voir leur nom porté par le second mari de l'ancienne épouse de l'un de leurs membres.

### 3. La nationalité.

L'évolution est ici assez contrastée. Dans le sens d'un certain libéralisme, on peut signaler un texte de circonstance en *Espagne*, pris au lendemain des attentats de Madrid du 11 mars 2004, qui permet d'accorder la naturalisation espagnole aux victimes de ces attentats et aux membres de leurs familles, et deux petites réformes en *Turquie* et au *Portugal*. En *Turquie*, une loi n° 503, dont je n'ai pas la date,

permet aux personnes ayant été autorisées à quitter la nationalité turque de conserver leurs droits politiques (électorat et éligibilité) et l'accès aux fonctions publiques. Allant plus loin, au *Portugal*, une loi organique du 15 janvier 2004 permet aux ex-Portugais, qui avaient perdu automatiquement leur nationalité du fait de leur mariage ou par acquisition volontaire d'une nationalité étrangère, de recouvrer cette nationalité rétroactivement, en sorte que leurs enfants nés entre-temps obtiennent également la nationalité portugaise.

Par contraste, il faut signaler en *France* un durcissement de la législation par la loi du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration. L'attribution *jure soli* de la nationalité française à l'enfant de la première génération né en France est désormais subordonnée à la condition que « les lois étrangères de nationalité ne permettent en aucune façon qu'il se voie transmettre la nationalité de l'un ou l'autre de ses parents », alors qu'il suffisait jusqu'à présent que cet enfant n'ait obtenu la nationalité d'aucun de ses parents. On a voulu lutter contre la manœuvre de parents étrangers qui feraient naître leur enfant en France sans faire les démarches prévues par leur loi nationale pour lui transmettre leur nationalité. La même loi porte à deux ans au lieu d'un an, et à trois ans en cas de résidence à l'étranger, le délai à partir duquel le conjoint étranger d'un Français pourra réclamer la nationalité française, et subordonne la recevabilité de la déclaration à la connaissance de la langue française. Les enfants confiés au service de l'aide sociale à l'enfance devront désormais attendre cinq ans avant qu'une réclamation de nationalité française puisse être faite en leur nom. La déchéance de la nationalité française, qui n'était encourue jusqu'ici que si les faits la justifiant avaient été commis après l'acquisition de la nationalité française, pourra désormais être prononcée pour des faits antérieurs à cette acquisition. Enfin, cette loi rétablit la possibilité pour le ministère public de contester l'enregistrement des déclarations de nationalité pendant un an, si leurs conditions légales n'étaient pas remplies.

Enfin, à propos des conflits positifs de nationalités, je voudrais mentionner que si, en *Belgique*, le nouveau code de droit international privé consacre la solution traditionnelle faisant prévaloir la nationalité belge lorsque celle-ci est en cause (art.3), aux *Pays-Bas*, au contraire, le projet gouvernemental de dispositions générales de droit international privé ne distingue pas selon que la nationalité néerlandaise est ou non en cause et retient dans tous les cas la nationalité de l'Etat auquel la personne concernée est le plus étroitement liée, notamment par sa résidence habituelle (art. 4).

#### **4. Protection de la personne et bioéthique.**

J'avais examiné l'an dernier à cette place la loi grecque du 23 décembre 2002 sur la bioéthique et indiqué qu'en *France* un projet sur le même thème était soumis au Parlement. Ce projet a achevé son parcours législatif et est devenu la loi n° 2004-800 du 6 août 2004. Cette loi est à certains égards moins audacieuse –ou plus prudente, selon l'appréciation de chacun- que la loi grecque en matière de procréation médicalement assistée. Elle ne revient pas sur l'interdiction des maternités de substitution. Pour éviter les problèmes de droit successoral, elle interdit le transfert d'embryons *post mortem*. Elle érige en crime contre l'espèce humaine puni de trente ans de réclusion le clonage des êtres humains à finalité reproductive et en délit correctionnel le clonage à des fins thérapeutiques, au moment même (12 août) où la *Haute autorité britannique* en charge des activités d'assistance médicale à la procréation et à la recherche en embryologie (HFEA) autorise la création par voie de clonage de cellules souches d'embryons humains pour la recherche médicale (*Le Monde*, 13 août 2004). Elle encadre sévèrement les recherches sur l'embryon et les cellules souches, et seulement à titre expérimental pour une période de cinq ans. En revanche, elle autorise le diagnostic préimplan-tatoire. Elle étend les catégories de personnes susceptibles d'effectuer des dons d'organes et facilite par une présomption de consentement les prélèvements d'organes sur le corps d'une personne décédée. Dans un ordre d'idées différent, elle transpose les articles 5 et 6 de la directive du 6 juillet 1998 sur la protection juridique des inventions biotechnologiques et autorise dans certaines limites la brevetabilité des séquences géniques de l'ADN humain.

Toujours à propos de la protection de la personne mais sur un sujet différent, je signale, en *France*, une autre loi du 6 août 2004 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel. Cette loi tire les conséquences de la directive communautaire du 24 octobre 1995. Elle complète notamment la loi du 6 janvier 1978 (loi dite Informatique et Libertés) par un nouveau chapitre sur le transfert des données à caractère personnel vers des Etats n'appartenant pas à la Communauté européenne. Le transfert n'est permis que si l'Etat de destination assure un niveau de protection suffisant de la vie privée et des libertés et droits fondamentaux à l'égard du traitement de ces données. Le caractère suffisant de ce niveau de protection est apprécié dans un premier temps par la CNIL, qui communique sa décision à ce sujet à la Commission des Communautés européennes qui, en cas de divergence d'appréciation, aura le dernier mot.

## **B. Le couple.**

### **1. Le mariage.**

La *Croatie* a élargi à de nouvelles communautés religieuses le mariage en la forme religieuse avec les effets du mariage civil, qui fut introduit par une loi de 1998, à la suite d'un accord signé avec l'Eglise catholique. D'autres accords ont été conclus avec les communautés islamique, orthodoxe (mais pas encore suivi d'effet), évangélique, baptiste, réformée et pentecôtiste.

Mais ce qui domine dans l'actualité de l'année écoulée, c'est que la crainte des mariages de complaisance conclus en vue d'obtenir un titre de séjour persiste et contribue à durcir toujours un peu plus la législation de nos Etats.

En *Espagne*, le rapport de la section signale encore de très nombreuses décisions de la Direction Générale des Registres, qui définissent les données objectives –déjà énoncées l'an dernier- permettant de conclure à un mariage frauduleux. Certaines difficultés apparaissent pour sanctionner ces mariages frauduleux lorsqu'ils ont été célébrés à l'étranger, notamment à Cuba et en République dominicaine. Notamment, la réalité du consentement matrimonial doit être appréciée, conformément à la règle de conflit de lois espagnole, d'après la loi nationale de l'étranger et non d'après la loi espagnole plus sévère.

Au *Royaume-Uni*, le ministre de l'Intérieur propose, pour lutter contre les fraudes, de limiter le nombre des bureaux d'état civil compétents pour célébrer le mariage des étrangers et d'autoriser l'officier de l'état civil à refuser la célébration en cas de suspicion de fraude aux lois sur l'immigration.

En *France*, la loi sur la maîtrise de l'immigration du 26 novembre 2003, déjà citée et dont j'avais l'an dernier annoncé le projet, a aggravé la législation déjà sévère en la matière. La publication des bans doit être en principe précédée de l'audition commune des futurs époux, ce qui permettra au procureur de la République, saisi par l'officier de l'état civil en cas de suspicion, de s'opposer ou d'ordonner un sursis à la célébration du mariage, pour une durée d'un mois, renouvelable une fois. La même loi, en abrogeant l'article 190-1 du code civil, supprime la prescription d'un an de l'action en annulation d'un mariage frauduleux. De plus, elle édicte de lourdes sanctions pénales pouvant aller jusqu'à cinq ans de prison (dix ans en cas de récidive) et de fortes amendes à l'encontre de celui qui conclut ou organise un tel mariage. Et il faut rappeler les dispositions susmentionnées rendant plus difficile l'acquisition de la nationalité française à raison du mariage.

Dans le même esprit, en *Suisse*, le Conseil national a approuvé à une majorité plus importante qu'il n'était prévu un projet de loi donnant à l'officier de l'état civil la possibilité de refuser les mariages manifestement abusifs et prévoyant l'annulation d'office de tels mariages s'ils sont découverts après coup.

Dans un objectif tout à fait différent, en *Belgique*, le nouveau code de droit international privé rappelle que les conditions de fond du mariage sont régies par la loi nationale de chacun des époux, mais écarte cette loi si elle prohibe le mariage entre personnes du même sexe si l'une d'elles se rattache par sa nationalité ou sa résidence habituelle à la loi d'un Etat qui permet un tel mariage (art. 46). On comprend

qu'une telle disposition cherche à promouvoir dans l'ordre international la loi belge sur le mariage entre personnes de même sexe, mais il est évident qu'elle augmentera le nombre des mariages boiteux.

## 2. Le divorce.

Les projets annoncés l'an dernier en *France* et au *Luxembourg* ont évolué de façon très contrastée.

En *France*, le projet a abouti et est devenu la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 relative au divorce, qui entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2005. C'est un texte important qui, sans bouleverser le droit antérieur, tend à le simplifier et surtout à pacifier le divorce en encourageant les époux à trouver des solutions consensuelles à leurs différends.

Les quatre formes de divorce sont maintenues et un peu aménagées. Le divorce par consentement mutuel est simplifié en ce sens que le juge, après avoir entendu les époux, séparément puis ensemble, peut homologuer immédiatement la convention de divorce « s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des époux est réelle et que leur consentement est libre et éclairé » (art. 232 c. civ.), alors que jusqu'à présent deux audiences séparées par un délai de réflexion de trois mois étaient nécessaires. Le divorce accepté est celui qui est demandé par un époux ou par les deux conjointement lorsqu'ils acceptent le principe de la rupture du mariage, mais sans s'être mis d'accord sur ses conséquences. Le divorce pour altération définitive du lien conjugal va remplacer l'actuel divorce pour rupture de la vie commune, qui ne pouvait être demandé par un époux qu'après une séparation de fait de six années. Désormais, deux années de séparation suffiront. On a pu dire que la loi nouvelle consacrait là « un véritable droit subjectif au divorce » (J.J. Lemouland, D. 2004.1828). Je note au passage que, parallèlement, en *Suisse*, depuis une loi du 29 décembre 2003 entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2004, le délai de séparation minimum requis pour une demande unilatérale en divorce est passé de quatre à deux ans. Enfin, et je reviens à la *France*, le divorce pour faute, dont la suppression avait été envisagée, est maintenu, car c'est le corollaire jugé indispensable des devoirs et obligations du mariage.

Hors le cas de divorce par consentement mutuel, la procédure est aménagée pour inciter les époux à régler à l'amiable les conséquences du divorce. Le juge y incite les époux dès la tentative de conciliation, il peut même à ce stade leur enjoindre, comme d'ailleurs en *Croatie* depuis la réforme de la loi relative à la famille entrée en vigueur en juillet, de rencontrer un médiateur familial et l'assignation en divorce doit, à peine d'irrecevabilité, comporter une proposition de règlement des intérêts pécuniaires et patrimoniaux des époux (art. 257-2). En cours d'instance, les époux peuvent soumettre au juge pour homologation des conventions réglant tout ou partie des conséquences du divorce (art. 268). Lors du prononcé du divorce, le juge, à défaut d'un projet d'accord complet entre les époux, statue sur les désaccords persistant entre eux et, s'il y a lieu, fixe un calendrier pour la liquidation du régime matrimonial.

En ce qui concerne les effets du divorce, le régime de la prestation compensatoire est aménagé, particulièrement en cas de décès de l'ex-époux débiteur. Le montant de la prestation est prélevé sur la succession, mais les héritiers n'y sont pas tenus personnellement. Lorsque la prestation avait été fixée sous forme de rente, il lui est substitué un capital immédiatement exigible (art. 280).

Les conséquences du divorce sur le nom des époux sont simplifiées. A la suite du divorce, chacun des époux perd l'usage du nom de son conjoint, mais l'un d'eux peut le conserver, soit avec l'accord de l'autre, soit avec l'autorisation du juge, s'il justifie d'un intérêt particulier pour lui ou pour les enfants (art. 264).

Voilà pour le droit français. Au *Luxembourg*, au contraire, le projet de réforme du divorce a tourné court, au moins provisoirement, car le Conseil d'Etat, par un avis du 16 mars 2004, a demandé au gouvernement de revoir sa copie. Favorable à la suppression proposée du divorce pour faute et à la limitation à deux formes du divorce -le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales- le Conseil d'Etat est beaucoup plus réservé sur la réglementation proposée de la prestation compensatoire, qui reste selon lui trop marquée par l'idée de sanction. Il

suggère de reprendre le problème en amont du divorce et de promouvoir l'indépendance économique de chacun des époux, ce qui est sans doute plus facile à dire qu'à faire. Il marque aussi une certaine méfiance vis-à-vis des modes alternatifs de règlement comme la médiation, car les parties ont droit à l'application de la règle de droit. Il n'est pas convaincu par la suppression de la double comparution dans la procédure de divorce par consentement mutuel et, sur le plan de l'organisation judiciaire, il réclame une spécialisation des juges, à l'instar de la création en France du juge aux affaires familiales.

En *Espagne*, il faut signaler la loi du 29 septembre 2003 qui modifie la solution des conflits de lois en matière de divorce. A la règle de conflit bilatérale classique, soumettant le divorce à la loi nationale commune, à défaut à la loi de la résidence habituelle commune, la loi nouvelle juxtapose une règle unilatérale rendant applicable la loi espagnole lorsqu'un conjoint a la nationalité espagnole ou réside habituellement en Espagne, si la demande est présentée au juge espagnol par les deux époux ou par l'un d'eux avec le consentement de l'autre ou si la loi désignée par la règle bilatérale ne permet pas le divorce ou ne le permet qu'à des conditions discriminatoires ou contraires à l'ordre public. Ce texte un peu compliqué permet aux époux de choisir la loi espagnole pour leur divorce. En ce sens il est dans l'air du temps. Il rappelle en effet la loi néerlandaise de 1981 et se rapproche aussi de la nouvelle législation belge.

En *Belgique*, le code de droit international privé innove, en retenant en première ligne la loi de la résidence habituelle commune des époux (ou de la dernière résidence habituelle commune si elle est conservée par l'un des époux), en seconde ligne seulement la loi nationale commune des époux et subsidiairement la loi belge. Ce code innove également en ce qu'il permet aux époux de choisir leur loi nationale commune ou la loi belge comme droit applicable au divorce ou à la séparation de corps (art. 55).

### 3. Les partenariats.

Plusieurs projets avaient été annoncés l'an dernier, notamment en *Suisse* et en *Croatie*. Je n'ai pas d'informations sur le sort du projet *croate* concernant les personnes de même sexe. En revanche, les dispositions sur l'union extraconjugale hétérosexuelle insérées dans la loi relative à la famille sont entrées en vigueur. Elles prévoient l'extension à ces unions des règles sur le mariage.

En *Suisse*, le projet de loi a été adopté par le Parlement, mais il fera l'objet d'un referendum populaire et ne devrait pas entrer en vigueur, dans la meilleure hypothèse, avant le second semestre 2006. Nous aurons donc le temps d'en reparler.

Au *Luxembourg*, le projet que j'avais analysé il y a deux ans, à Dubrovnik, a été voté par le Parlement le 12 mai 2004 et peut-être est-il publié aujourd'hui. Ce partenariat, très proche du PACS français dans le projet initial, s'est rapproché en cours de route de la cohabitation légale belge. Il est ouvert à tous les couples, de même sexe ou de sexe différent. La déclaration de partenariat est enregistrée, à la différence du PACS, auprès de l'officier de l'état civil du domicile des partenaires. On considère que l'officier de l'état civil est une autorité plus neutre et plus proche de la population que le greffe du tribunal. Les partenaires doivent résider légalement sur le territoire luxembourgeois. On veut éviter par là des partenariats blancs conclus à seule fin de tourner la réglementation de l'immigration. Cette condition n'est pas requise des ressortissants communautaires.

Les partenaires peuvent conclure entre eux une convention traitant des effets patrimoniaux de leur partenariat, mais ils n'y sont pas obligés. Dans tous les cas, ils sont liés par une obligation d'aide matérielle mutuelle et de contribution aux charges du partenariat. Ils sont solidairement responsables à l'égard des tiers des dettes contractées par eux ou par l'un d'eux pour les besoins de la vie courante et pour les dépenses relatives au logement commun. Ils ne peuvent disposer l'un sans l'autre des droits par lesquels est assuré le logement commun, ni des meubles qui le garnissent. Le régime de leurs biens est peu différent d'une séparation de biens, avec présomption d'indivision pour les biens dont aucun des partenaires ne peut établir qu'ils lui appartiennent en propre. Quelques avantages sont également accordés aux partenaires en matière sociale et fiscale. Le partenariat peut prendre fin par déclaration

conjointe des deux partenaires ou unilatéralement par déclaration de l'un des deux à l'officier de l'état civil qui avait reçu la déclaration de partenariat. Après la cessation du partenariat, le juge de paix, s'il est saisi dans les trois mois, peut ordonner des mesures urgentes et provisoires relatives au logement commun et aux biens. Il peut aussi, exceptionnellement, accorder des aliments à l'un des partenaires dans la proportion de ses besoins et de la fortune de l'autre.

Au *Royaume-Uni*, le document-cadre publié en juin 2003 par le gouvernement et que j'avais signalé dans mon rapport de Madrid s'est transformé en un projet de loi présenté au Parlement le 30 mars 2004. Le partenariat sera réservé aux couples de même sexe, il sera enregistré par l'officier de l'état civil, mais sur un registre distinct des registres de l'état civil. C'est une institution d'ordre familial, le partenaire est un membre de la famille, il bénéficiera en cas de dissolution de la division des biens comme en cas de divorce. En cas de décès d'un partenaire, le survivant bénéficiera d'un droit successoral. La dissolution sera calquée sur celle du mariage et la procédure se déroulera devant les tribunaux. Aux dernières nouvelles, selon des informations publiées en juillet dans la *Law Society's Gazette* et que m'a transmises M. Sharpe, la Chambre des Lords, en votant un amendement ouvrant le partenariat aux frères et sœurs et aux compagnons prenant en charge les personnes âgées (« carers »), aurait torpillé le projet de loi. Il y aura lieu d'observer la position que prendra la Chambre des Communes sur cet amendement pour prévoir le sort final du projet.

En *Espagne*, il faut ajouter à la liste des communautés autonomes ayant adopté une législation sur le partenariat le pays basque (loi du 7 mai 2003 qui prévoit aussi la possibilité pour les couples homosexuels d'adopter des enfants) et l'Aragon (loi du 12 mai 2004, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juin. Un arrêt de la Cour Suprême semble avoir admis dans un *obiter dictum* que le partenariat, même sans réglementation légale, puisse produire des effets juridiques.

Les conflits de lois en matière de partenariat avaient fait l'objet aux *Pays-Bas* d'un projet qui vient d'être approuvé par la première chambre. En marge de ce projet, il est également prévu d'étendre au partenariat les dispositions du droit de la nationalité relatives au mariage et il est envisagé de supprimer la faculté de conversion du mariage en partenariat, très utilisée en pratique pour tourner les règles sur le divorce.

En *Belgique*, le code de droit international privé retient la loi de l'Etat de l'enregistrement et précise que l'enregistrement en Belgique ne peut avoir lieu que lorsque les parties ont une résidence habituelle commune en Belgique au moment de la conclusion (art. 59 et 60).

## C. Les enfants.

### 1. La filiation.

On ne signale pas cette année de loi nouvelle touchant au droit de la filiation *stricto sensu*, mais des projets sont annoncés.

En *Pologne*, le nouveau code de la famille et de la tutelle, voté par le Parlement le 17 juin, pour entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2005, devrait être incessamment publié. Il prévoit que l'établissement en justice de la paternité, qui ne peut actuellement être demandé que par la mère de l'enfant, l'enfant lui-même et le procureur pourra l'être également par le père.

En *Allemagne*, le père biologique de l'enfant a vu sa position renforcée par une loi du 23 avril 2004 qui, faisant suite à un arrêt du Tribunal constitutionnel fédéral, lui accorde le droit de contester la paternité du mari de la mère, s'il n'existe pas de lien socio-familial entre ce mari et l'enfant, ainsi qu'un droit de visite de l'enfant.

En *France*, l'avant-projet de réforme de la filiation progresse. Il se propose de simplifier, d'une part, les modes d'établissement de la filiation, en prévoyant notamment la preuve de la maternité par l'indication du nom de la mère dans l'acte de naissance de l'enfant, d'autre part, les actions judiciaires en harmonisant leur régime. Nous aurons l'occasion d'en parler plus amplement lorsque ce projet aura abouti.

En *Espagne*, la Cour suprême est intervenue à plusieurs reprises dans ces questions. Une décision du 11 septembre 2003, faisant suite à une autre du Tribunal constitutionnel, a admis que la constitution ne fait pas obstacle à l'expertise sanguine dans les procès de filiation, lorsqu'elle ne fait courir aucun risque de santé pour celui qui doit la supporter, et que les tribunaux peuvent déduire du refus de celui-ci de s'y soumettre la preuve de sa paternité.

S'agissant des conflits de lois, en *Belgique*, le code de droit international privé adopte une solution originale. Il soumet l'établissement et la contestation de la filiation à la loi nationale de l'auteur ou de l'auteur prétendu de l'enfant, et non à la loi de l'enfant (art. 62). Il peut en résulter des conflits de filiations, que le code règle par application de la loi de la reconnaissance la première en date ou, en cas de conflit entre une filiation établie de plein droit et une autre résultant d'une reconnaissance, par la loi qui régit la filiation résultant de plein droit de la loi.

En ce qui concerne l'adoption, le *Portugal* a élevé de 50 à 60 ans l'âge maximum pour adopter un enfant. Aux *Pays-Bas*, la loi sur les conflits de lois en matière d'adoption, dont j'avais parlé l'an dernier, est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004.

## **2. La protection des enfants.**

La tutelle des enfants étrangers non accompagnés continue à préoccuper nos Etats. En *Belgique*, la loi-programme du 24 décembre 2002, analysée dans mon rapport de l'an dernier, est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2004. En *France*, un décret du 2 septembre 2003 fixe les modalités de désignation et d'indemnisation des administrateurs *ad hoc* chargés d'assister les mineurs étrangers isolés dans les procédures administratives liées à leur entrée sur le territoire ou à leur demande d'asile. Au *Portugal*, un décret du 25 mars 2004 crée un registre des mineurs étrangers en situation irrégulière sur le territoire portugais, afin de leur assurer l'accès aux soins de santé et de les scolariser.

Plus généralement, en *Espagne*, une loi organique 11/2003 du 29 septembre 2003 a modifié divers articles du code civil touchant à la protection des enfants. Elle a renforcé les droits et responsabilités des grands-parents en cas de séparation des parents ou d'abandon par eux de leurs enfants. Elle a également donné aux parents la faculté de désigner par testament ou document public un tuteur ou toute personne chargée de prendre des mesures concernant la personne ou les biens de leurs enfants.

Si j'ai bien compris le rapport de la section espagnole, cette loi aborde aussi le problème de la protection des adultes en permettant à un adulte de régler à l'avance sa propre tutelle pour le jour où il ne pourra plus veiller à ses propres intérêts.

Dans le même esprit, en *Belgique*, la loi du 3 mai 2003, qui prévoit la possibilité pour toute personne de faire une déclaration indiquant sa préférence pour tel administrateur provisoire le jour où elle ne sera plus en état de gérer ses biens, est entrée en vigueur le 31 décembre 2003. Sur le même sujet, en *France*, un avant-projet a été élaboré, qui devrait, après encore quelques consultations, être soumis au Parlement en 2005.

## **D. La réglementation de l'état civil.**

### **1. Actes de l'état civil.**

La méfiance à l'égard des actes de l'état civil de certains Etats étrangers s'est manifestée au cours de l'exercice écoulé particulièrement en Espagne, en France et aux Pays-Bas.

En *Espagne*, des résolutions de la Direction Générale des Registres ont refusé l'inscription dans les registres espagnols de naissances survenues en République dominicaine ou en Guinée équatoriale, car les actes en provenance de ces pays ne présentaient pas de garanties suffisantes d'authenticité.

Aux *Pays-Bas*, on doute aussi de l'efficacité du système de légalisation des documents d'état civil en provenance de cinq pays à risques, dont le Nigeria, l'Inde et le Pakistan. Un groupe de travail propose d'allonger la liste de ces pays et de compléter la légalisation par un entretien avec l'intéressé et une vérification des données sur les registres locaux. Le résultat de ces recherches serait consigné dans

une note accompagnant les documents et permettant à l'autorité destinataire d'apprécier leur force probante.

En *France*, la réforme annoncée l'an dernier de l'article 47 du code civil a été réalisée par la loi du 26 novembre 2003 sur la maîtrise de l'immigration. Elle a un caractère général et n'est pas limitée à certains pays à risques. La force probante de l'acte de l'état civil étranger tombe « si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité ». En cas de doute sur la régularité ou la sincérité de l'acte, l'administration saisie sursoiera à la demande et renverra l'intéressé à saisir le procureur de la République de Nantes. Si celui-ci partage les doutes de l'administration, il fera procéder à une enquête et pourra saisir le TGI de Nantes, spécialisé en la matière, pour qu'il statue sur la validité de l'acte.

Toujours en *France*, un décret du 20 août 2004 a récrit et précisé les règles applicables à la rectification, administrative ou judiciaire, et à l'annulation des actes de l'état civil.

De façon plus ponctuelle, une circulaire française du 10 octobre 2003 tend à pallier les inconvénients résultant dans les rapports franco-allemands de la non-ratification par la France de la convention n° 20 sur le certificat de capacité matrimoniale. Cette circulaire admet en effet la production en France du modèle plurilingue de certificat de capacité prévu par la convention n° 20 et rappelle aux officiers de l'état civil qu'ils ne doivent pas appliquer aux Allemands l'article 70 du code civil prévoyant la production d'un certificat de naissance datant de moins de trois mois.

Au *Luxembourg*, le Conseil d'Etat, dans son arrêt précité du 25 novembre 2003 sur le projet de loi relatif au nom des enfants, a également condamné le projet gouvernemental concernant la déclaration du nouveau-né mort avant la déclaration de sa naissance. Au lieu du système actuel qui prévoit en ce cas l'établissement d'un « acte de présentation sans vie », le projet, s'inspirant des réformes belge et française, proposait de distinguer selon qu'un certificat médical établissant que l'enfant était né vivant et viable était produit ou non. Dans l'affirmative, au lieu d'un acte d'enfant sans vie, l'officier de l'état civil aurait établi un acte de naissance et un acte de décès. Le Conseil d'Etat a estimé que le projet ne pourrait être accepté qu'après clarification de la notion de viabilité et des autres conséquences éventuelles de cette notion.

## **2. Organisation de l'état civil.**

L'informatisation des services d'état civil se poursuit et entraînera des modifications importantes des services d'état civil. Ils se poursuivent en *Croatie*, au *Portugal* et en *Hongrie*, où des moyens matériels importants sont mis à la disposition des services d'état civil, notamment une imprimante spécifique protégée pour sécuriser l'établissement des extraits. Au *Luxembourg*, les travaux portant sur l'uniformisation et l'informatisation des actes de l'état civil sont presque achevés.

En *Allemagne*, le groupe de travail Fédération-Länder, en place depuis deux ans, a élaboré un projet, actuellement soumis à l'avis de diverses autorités avant sa finalisation. Son objet est d'assurer une gestion électronique des registres d'état civil et de faciliter l'accès aux registres à des fins de recherches. A ce sujet, la section allemande se fait l'écho des généalogistes allemands qui se plaignent des difficultés d'accès aux registres d'état civil étrangers, en raison des différences des réglementations nationales concernant notamment les personnes habilitées à utiliser ces registres et les informations pouvant être communiquées. La Section allemande souhaiterait que la CIEC se saisisse du problème, en dressant dans un premier temps un inventaire des législations nationales de nos Etats, avant de réfléchir dans un deuxième temps aux possibilités de rapprochement.

En *Suisse*, la révision du code civil relative à la tenue informatisée de l'état civil et ses dispositions d'exécution sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2004. L'ordonnance sur l'état civil du 28 avril 2004 dispose que « l'état civil est enregistré exclusivement sous forme électronique » (art. 15) et il est prévu que le système entièrement informatisé soit complètement opérationnel d'ici à la fin de l'année.

INFOSTAR, la banque de données centrale, à laquelle sont maintenant raccordés l'ensemble des services d'état civil, remplacera ainsi les quatre registres des naissances, des mariages, des décès et des reconnaissances d'enfants, ainsi que le registre des familles, tenus jusqu'ici sur papier. Les registres papier ne perdront cependant pas leur utilité pour les événements antérieurs, car il ne sera pas possible, pour des raisons financières évidentes, de ressaisir les données de toutes les personnes en vie.

Sans aller aussi loin, aux *Pays-Bas*, un arrêté royal entré en vigueur le 19 mai 2004 maintient la rédaction sur papier du premier exemplaire de tout acte de l'état civil, mais permet aux officiers de l'état civil d'établir le double de l'acte sur le support de leur choix, papier ou informatique, actuellement un CD-rom correspondant aux normes ISO.

En *France*, la Chancellerie propose de maintenir la compétence des mairies pour établir les actes de l'état civil, mais envisage d'en confier la conservation par une autorité centrale unique qui se chargerait de leur actualisation. Ce serait une simplification dans la tenue des actes, car disparaîtraient ainsi toutes les mentions figurant en marge et du même coup la charge de travail qu'elles représentent pour les mairies, et aussi dans leur exploitation, la délivrance des copies et extraits étant assurée par cette autorité centrale unique.

Au *Royaume-Uni*, les modifications de grande ampleur de l'enregistrement des faits d'état civil annoncées l'an dernier se poursuivent.

En *Angleterre et pays de Galles*, le livre blanc publié par le gouvernement en janvier 2002, qui prévoit la possibilité pour les citoyens d'enregistrer les naissances et décès dans les registres locaux en ligne ou par téléphone, ainsi que l'enregistrement de tous les événements dans une banque centrale de données, va déboucher sur un projet dont le Parlement devrait débattre pendant l'année 2005.

En *Ecosse*, le travail de numérisation de tous les registres de naissances, décès et mariages depuis 1855, ainsi que les vieux registres paroissiaux de 1553 à 1854 devrait se terminer cet automne. D'autre part, la mise en œuvre du *Marriage Scotland Act 2002* se poursuit et se traduit par la multiplication du nombre de lieux où peut être célébré un mariage civil (523 nouveaux lieux depuis juin 2002). Enfin le GROS (Bureau du registre général pour l'Ecosse) a introduit en 2004 un nouveau système d'enregistrement qui permet aux bureaux d'enregistrement locaux de communiquer directement avec le GROS par voie électronique.

En *Irlande du Nord*, la nouvelle loi sur le mariage, du 27 février 2003, est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004. Elle met fin à l'autonomie de certaines organisations religieuses en la matière, elle simplifie et unifie les formalités préalables au mariage et prescrit en toutes circonstances une célébration par un officier de l'état civil.

En *Croatie*, l'état civil, qui dépendait jusqu'ici du Ministère de la Justice, a été transféré à un Bureau central de l'Administration, rattaché à un Secrétariat d'Etat indépendant du ministre de la Justice. Dans ce même pays, certains des registres croates originaux retenus par les autorités de la Serbie et du Monténégro ont enfin été restitués à la Croatie, mais pas ceux de la région de Dvor. Ils sont en la possession d'un sacerdoce de l'Eglise orthodoxe, qui continue à émettre à partir de ces registres des documents d'état civil qui ne peuvent servir pour la réalisation des ressortissants croates en Croatie.

## **II. - L'activité du Secrétariat Général de la CIEC**

Les nombreux rapports de mission qui vous ont été envoyés vous donnent toutes les informations que vous pouvez souhaiter avoir sur les activités extérieures du Secrétariat Général. Ces rapports vous montreront que le Secrétariat Général s'est efforcé de représenter la CIEC et de porter sa voix dans les réunions des organisations internationales auprès desquelles elle a le statut d'observateur et des associations d'officiers de l'état civil.

C'est ainsi que notre Président, Monsieur Teixeira de Sousa, a représenté la CIEC à la 25<sup>ème</sup> Conférence des Ministres européens de la Justice qui s'est tenue à Sofia en octobre 2003 sur des thèmes liés à la coopération internationale en matière de lutte contre le terrorisme.

Monsieur Sharpe a représenté la CIEC aux réunions du Conseil de l'Europe, non seulement au groupe de spécialistes sur l'identité et le terrorisme, dont les travaux sur la fraude en matière d'identité recoupent partiellement ceux de notre groupe de travail fraude, mais aussi au comité d'experts sur le droit de la famille et au comité européen de coopération juridique.

Madame Nast a participé à la Commission spéciale de la Conférence de La Haye sur l'application de la convention sur l'apostille. Elle a aussi représenté la CIEC et présenté des communications en langues allemande et italienne sur nos travaux, sur le nom et sur la conclusion des mariages dans les Etats de la CIEC à divers congrès d'officiers de l'état civil -aux Pays-Bas, en Italie et en Allemagne- et au colloque « Droit de la famille en Pologne et en Europe » organisé par l'Université catholique de Lublin.

De mon côté, j'ai participé en avril, comme observateur de la CIEC, à la Commission spéciale sur les Affaires générales de la Conférence de La Haye de droit international privé ainsi qu'à un colloque sur les aspects de droit international privé des partenariats enregistrés, organisé par l'Institut suisse de droit comparé à Lausanne.

Quant à nos activités internes, je vous rappellerai que nous avons eu sept réunions de groupes de travail au cours des douze mois écoulés, trois avant l'Assemblée Générale de mars et quatre depuis.

Ce que vous savez moins, c'est que le Secrétariat Général est de plus en plus souvent saisi de questions qui lui sont posées directement par des officiers de l'état civil ou même des particuliers. Nous nous efforçons d'y répondre, ce qui va de soi lorsqu'elles ont trait à nos conventions, mais parfois aussi, avec les réserves d'usage, lorsqu'elles portent sur le droit national de nos Etats membres.

Enfin, je ne veux pas oublier le lent et patient travail de mise à jour du *Guide pratique*, qui exige de nombreuses réunions de travail bilatérales entre le représentant de chaque section et Madame Nast, ni le constant perfectionnement de notre site Internet, toujours plus visité.