

Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence – mars 2019

Document	Document préliminaire <input checked="" type="checkbox"/> Document d'information <input type="checkbox"/>	No 2 A d'octobre 2018
Titre	Rapport du Groupe d'experts sur le projet Filiation / Maternité de substitution (réunion du 25 au 28 septembre 2018)	
Auteur	Groupe d'experts sur le projet Filiation / Maternité de substitution	
Point de l'ordre du jour	Point III.2	
Mandat	C&R Nos 6 et 7 du Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence de La Haye de mars 2018	
Objectif	Présenter un rapport sur la quatrième réunion du Groupe d'experts, en particulier sur les progrès réalisés dans le cadre du projet Filiation / Maternité de substitution dans le domaine de la filiation en général	
Mesure(s) à prendre	Pour approbation <input type="checkbox"/> Pour décision <input checked="" type="checkbox"/> Pour information <input type="checkbox"/>	
Annexes	Liste des participants à la quatrième réunion du Groupe d'experts sur la Filiation/ Maternité de substitution	
Document(s) connexe(s)	<ul style="list-style-type: none"> - Doc. pré. No 3A de février 2015, 3B et 3C de mars 2014 et C&R No 5 du Conseil sur les affaires générales et la politique de mars 2015 - Doc. pré. No 3 de février 2016 et C&R No 15 du Conseil sur les affaires générales et la politique de mars 2016 - Doc. pré. No 2 de février 2017 et C&R Nos 8 à 10 du Conseil sur les affaires générales et la politique de mars 2017 	

RAPPORT DU GROUPE D'EXPERTS SUR LE PROJET FILIATION / MATERNITÉ DE SUBSTITUTION

(RÉUNION DU 25 AU 28 SEPTEMBRE 2018)

A. INTRODUCTION

1. Du 25 au 28 septembre 2018, le Groupe d'experts sur le projet Filiation /Maternité de substitution (ci-après, le « Groupe ») s'est réuni à La Haye ; 21 experts, un observateur et des membres du Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé (ci-après, la « HCCH ») ont participé à cette quatrième réunion. Les experts représentaient 20 États de diverses régions. La liste des participants est présentée en annexe.
2. La réunion s'est tenue conformément aux Conclusions et Recommandations adoptées lors de la dernière réunion du Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence (ci-après, le « Conseil ») en mars 2018. Lors de cette réunion, le Conseil s'est félicité du Rapport du Groupe et des recommandations que celui-ci a formulées à l'issue de sa troisième réunion en février 2018. De plus, le Conseil est convenu de la nécessité de convoquer une quatrième réunion consacrée aux questions de droit international privé relatives à la filiation en général et une cinquième réunion portant spécifiquement sur la filiation résultant de conventions de maternité de substitution à caractère international¹.
3. Le Groupe s'est penché, au cours de sa quatrième réunion, sur les questions suivantes :
 - a) la possibilité d'accepter des actes publics étrangers sur la filiation ;
 - b) la possibilité de reconnaître la filiation établie à l'étranger en l'absence de décision judiciaire ;
 - c) la nécessité et, le cas échéant, la possibilité de parvenir à un accord sur des règles uniformes concernant la loi applicable en matière de filiation, y compris la manière dont celles-ci s'appliqueraient aux actes publics ; et
 - d) le perfectionnement de dispositions concernant la reconnaissance transfrontière, de plein droit, des décisions judiciaires étrangères portant sur la filiation.
4. La réunion n'a pas couvert les questions relatives aux conventions de maternité de substitution à caractère international étant donné que celles-ci seront abordées lors de la prochaine cinquième réunion.
5. Le Groupe a évoqué les questions susmentionnées au vu des évolutions juridiques récentes en matière de filiation et de conventions de maternité de substitution aux niveaux national, régional et international.

B. NÉCESSITÉ DE SOLUTIONS COMMUNES

6. Le Groupe a rappelé que l'absence de règles uniformes de droit international privé en matière de filiation peut mener à des filiations bancales d'un pays à l'autre dans un certain nombre de situations et peut créer des problèmes significatifs pour les enfants² et les familles. Le Groupe a en outre rappelé que des règles uniformes de droit international privé peuvent aider les États à résoudre ces conflits et peuvent introduire des garanties pour la prévention

Tous les documents de la HCCH sur le projet Filiation / Maternité de substitution mentionnés dans ce rapport sont disponibles sur le site web de la HCCH, à l'adresse :< www.hcch.net >, sous la rubrique « Filiation / Maternité de substitution ».

¹ Voir « Conclusions et Recommandations du Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence (du 13 au 15 mars 2018) », C&R Nos 6 et 7, disponibles sur le site web de la HCCH, à l'adresse :< www.hcch.net >, sous les rubriques « Gouvernance » puis « Conseil sur les affaires générales et la politique ».

² Les experts sont convenus qu'un éventuel futur instrument devrait s'appliquer à toute personne (Rapport du Groupe d'experts sur le projet Filiation / Maternité de substitution (réunion du 6 au 9 février 2018), para. 7). Toutefois, afin d'éviter tout malentendu, le terme « enfant » est utilisé dans le présent rapport pour désigner la personne dont la filiation est en cours de détermination. Le terme « enfant », lorsqu'il désigne uniquement les enfants de moins de 18 ans, est précisé dans les cas où le contexte l'exige aux fins de clarté.

de la fraude en matière d'actes publics, tout en veillant à ce que les diverses règles matérielles des États en matière de filiation soient respectées. Il convient que tout nouvel instrument vise à assurer la prévisibilité, la sécurité et la continuité de la filiation dans les situations transfrontières pour toutes les personnes concernées, en tenant compte de leurs droits fondamentaux, de la *Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant* et en particulier de l'intérêt supérieur des enfants. Le Groupe a reconnu que tout instrument international devrait être élaboré en vue de compléter les Conventions de La Haye relatives au droit de la famille existantes et d'attirer autant d'États que possible.

7. Le Groupe a confirmé que les trois principales méthodes d'établissement de la filiation dans la plupart des États sont les suivantes : 1) de plein droit ; 2) à l'initiative d'une ou de plusieurs personnes³ ; et 3) par décision d'une autorité étatique (généralement judiciaire)⁴.

8. Comme dans la majorité des situations la filiation n'est pas établie par décision judiciaire, le Groupe a examiné des méthodes possibles afin de faciliter la continuité de la filiation lorsqu'elle survient de plein droit ou à l'initiative d'une ou de plusieurs personnes. Il convient que toute méthode envisagée dans un éventuel futur instrument soit aussi simple que possible afin d'apporter une valeur ajoutée aux familles et soit facile à mettre en œuvre par les États. Les experts sont également convenus qu'une combinaison de différentes méthodes pourrait être plus efficace.

C. MÉTHODES ÉVENTUELLES POUR ASSURER LA CONTINUITÉ TRANSFRONTIÈRE DE LA FILIATION EN L'ABSENCE DE DÉCISION JUDICIAIRE

1. En l'absence de règles uniformes concernant la loi applicable dans un éventuel futur instrument

9. Le Groupe a examiné deux méthodes éventuelles pour assurer la continuité transfrontière de la filiation en l'absence de règles uniformes concernant la loi applicable dans un éventuel futur instrument et en l'absence de décision d'une autorité étatique (généralement judiciaire).

a) Acceptation d'un acte public comme preuve réfragable de la filiation consignée dans cet acte (avec ou sans conditions d'acceptation)

10. Le Groupe a indiqué la possibilité d'adopter une méthode dans un éventuel futur instrument international qui garantirait qu'un acte public (généralement un acte de naissance ou un acte de reconnaissance de filiation) consignant⁵ la filiation d'un enfant, délivré par un État, soit accepté par tous les États contractants⁶ à l'éventuel instrument comme *preuve* de la filiation. Cette preuve de la filiation pourrait être réfutée par la présentation de preuves contraires, et la procédure de contestation du contenu de l'acte serait régie par le droit de l'État contractant requis, c'est-à-dire le droit de cet État, y compris ses règles de droit international privé en matière d'établissement et de contestation de la filiation.

11. Cette méthode contribuerait à la réalisation d'un objectif général de simplification des formalités administratives afin de faciliter et d'améliorer l'acceptation d'actes publics. La simplification des conditions de présentation dans un État d'actes publics délivrés dans un autre État devrait apporter des avantages tangibles aux enfants. En outre, cela peut fournir un cadre plus structuré en cas de doute raisonnable, en particulier si des mécanismes de coopération sont inclus dans un éventuel futur instrument.

³ Généralement, une reconnaissance de filiation.

⁴ Rapport du Groupe d'experts sur le projet Filiation / Maternité de substitution (réunion du 15 au 18 février 2016), para. 8.

⁵ Dans le cadre de ce projet, le terme « consigner » (en tant que verbe) signifie uniquement que le document contient une référence à l'identité des parents d'un enfant.

⁶ La question de savoir s'il devrait s'agir d'un État contractant ou s'il pourrait également s'agir d'un État non contractant n'a pas été déterminée à ce stade par le Groupe. Ce système pourrait être limité aux relations entre États contractants ou pourrait fonctionner de manière universelle (*erga omnes*).

12. Le Groupe a estimé que cette méthode constituerait, pour de nombreux États, une codification de la pratique existante et, à cet égard, ne répondrait pas aux objectifs fondamentaux des travaux du Groupe déjà identifiés : en particulier, elle n'assurerait pas la continuité de la filiation d'un pays à l'autre et n'améliorerait pas sensiblement la situation actuelle.

13. Le Groupe a également indiqué la possibilité d'une alternative à la méthode de l'acceptation décrite ci-dessus, dans laquelle l'autorité compétente de l'État requis devrait vérifier que certaines conditions sont remplies avant que l'acte public étranger puisse être accepté comme preuve de la filiation. Le respect de ces conditions offrirait une plus grande sécurité pour l'État requis. Certains experts ont suggéré que le processus pourrait être facilité si ces conditions étaient formulées plutôt comme des motifs de non-acceptation. Le Groupe a toutefois souligné que cette alternative ne résoudrait pas les problèmes fondamentaux posés par la méthode de l'acceptation définie au paragraphe 12 susmentionné. En outre, sa mise en œuvre pourrait s'avérer fastidieuse.

14. Le Groupe est convenu que même si cette méthode (avec ou sans conditions d'acceptation) pouvait être mise en œuvre dans la pratique, elle n'atteindrait pas en soi les objectifs fixés. Certains experts étaient d'avis que cette méthode pourrait néanmoins être utile si elle est associée aux méthodes abordées ci-après.

b) Reconnaissance transfrontière de la filiation établie de plein droit ou à l'initiative d'une ou de plusieurs personnes

15. L'éventuelle reconnaissance transfrontière de la filiation établie de plein droit ou à l'initiative d'une ou de plusieurs personnes ⁷ a également fait l'objet de discussions au sein du Groupe.

16. Selon la « méthode de reconnaissance » proposée, l'État procédant à la reconnaissance ne déterminerait pas si la filiation existe selon ses propres règles concernant la loi applicable, mais déterminerait plutôt si la relation juridique valablement établie à l'étranger peut être reconnue de plein droit dans l'État requis sous réserve de garanties.

17. Afin de reconnaître la filiation, l'État requis aurait besoin de la confirmation selon laquelle la filiation a été valablement établie dans l'État d'origine. Un moyen de faciliter la reconnaissance pourrait être que l'établissement valable de la filiation soit confirmé et certifié par une autorité compétente de l'État d'origine, soit sous une forme choisie par cet État, soit par un tampon standard ou une autre forme de validation des documents existants convenus dans un éventuel futur instrument international. Par ailleurs, un nouveau type de document standard, tel qu'un certificat international de filiation, pourrait être élaboré pour confirmer que la filiation a été valablement établie dans l'État d'origine ; celui-ci pourrait empêcher toute confusion avec les actes publics existants et ne pas porter préjudice au poids actuellement accordé à ceux-ci. Cet acte pourrait être facultatif et disponible uniquement sur demande moyennant des frais appropriés. Certains experts ont suggéré que chaque État devrait avoir toute latitude afin de désigner ses autorités compétentes et décider de la procédure à suivre pour délivrer cet acte, pour autant que l'application par l'État respecte les exigences d'un instrument.

18. Certains experts ont souligné les avantages de cette méthode du point de vue de sa simplicité et en ce qu'elle permettrait d'atteindre les objectifs d'un éventuel futur instrument. Le Groupe a également précisé que cette méthode fournirait un mécanisme de reconnaissance de la filiation sans décision judiciaire ni règles uniformes concernant la loi applicable.

19. Certains experts ont identifié les difficultés liées à cette méthode :

- Il conviendrait de réfléchir aux règles de compétence (directe ou indirecte), de sorte qu'il y ait un accord sur l'État (ou les États) compétent(s) pour déterminer la filiation. Certains experts ont admis qu'il était plus facile de se mettre d'accord sur des chefs de compétence indirecte. D'autres experts ont toutefois souligné les avantages des chefs

⁷ Sans l'intervention active d'une autorité compétente décisionnelle.

de compétence directe, éventuellement combinés avec des règles uniformes concernant la loi applicable, pour éviter que diverses déterminations ne créent des filiations bancales.

- Le Groupe a considéré qu'en vertu de cette méthode de reconnaissance, la filiation pourrait encore faire l'objet d'une contestation conformément à la loi applicable en matière de filiation de l'État requis.
- Certains experts étaient d'avis que cette méthode pourrait nécessiter des changements substantiels dans les pratiques actuelles de certains États.

20. Certains experts se sont inquiétés que la délivrance de ce certificat international n'entraîne de nouvelles exigences pour les autorités compétentes. La mise en œuvre de cette méthode a donc été examinée sans le recours à ce certificat.

21. Le Groupe a identifié un certain nombre de questions qui devraient faire l'objet d'une analyse plus approfondie, en particulier les critères de compétence appropriés et les motifs de refus de la reconnaissance. Certains experts ont suggéré qu'une règle de reconnaissance combinée à des règles uniformes concernant la loi applicable faciliterait plus efficacement la continuité de la filiation.

22. Certains experts ont estimé que cette méthode serait bénéfique, éventuellement en étant associée à une méthode d'acceptation concernant les actes publics (voir ci-dessus), à un nouveau certificat international de filiation, et / ou à des règles uniformes concernant la loi applicable. Toutefois, les avis étaient partagés quant à la faisabilité de cette méthode.

Validité formelle des actes publics

23. Le Groupe est convenu qu'il n'était pas possible de déterminer s'il fallait prévoir des règles concernant la validité formelle des actes publics dans un éventuel futur instrument avant de connaître plus en détail le contenu de cet instrument. Néanmoins, le Groupe a fait remarquer l'importance de la légalisation / Apostille dans la lutte contre la fraude et la falsification. Le Groupe a également examiné la possibilité d'avoir recours à des formulaires modèles multilingues pour faciliter la traduction des actes publics étrangers, et il a été généralement convenu que même si ces formulaires pourraient être utiles dans un éventuel futur instrument (selon la méthode qui sera finalement adoptée), il convient de ne pas les rendre obligatoires.

2. Avec des règles uniformes concernant la loi applicable dans un éventuel futur instrument

24. Avec une méthode uniforme concernant la loi applicable, les États qui sont amenés à se pencher sur la filiation appliqueraient la loi applicable convenu pour déterminer qui est / sont le(s) parent(s) légal(aux) de l'enfant. Le Groupe a estimé que cette méthode contribuerait à assurer la continuité de la filiation d'un pays à l'autre.

25. Le Groupe a débattu de la question de savoir si différentes règles concernant la loi applicable seraient nécessaires selon :

- la méthode utilisée pour établir la filiation, c'est-à-dire de plein droit ou par un acte de reconnaissance de filiation ; et
- le moment où la question de la filiation se pose dans la vie de l'enfant, à savoir au moment de la naissance ou ultérieurement.

26. En ce qui concerne la loi qui devrait s'appliquer à la question de la filiation découlant de plein droit, le Groupe est convenu que les éléments de rattachement suivants méritaient un examen plus approfondi :

a) L'État de naissance de l'enfant :

Le Groupe a estimé que l'avantage principal de cet élément de rattachement était que, dans la majorité des situations, il a un lien étroit à la fois avec l'enfant et avec le ou les parents légaux putatifs (car il s'agit généralement de l'État de la résidence habituelle de la famille et éventuellement de l'État de nationalité du ou des parents légaux putatifs et / ou de l'enfant). Par ailleurs, il a été noté que tous les États conviennent

d'enregistrer les enfants immédiatement après leur naissance et qu'il pourrait être utile d'établir une concordance entre cet État et la loi qui est appliqué pour établir la filiation⁸. Ainsi, l'application de la loi de l'État de naissance à la question de la filiation de l'enfant signifierait que les autorités de l'État pourraient appliquer leur propre loi (et non une loi étrangère) à la question de la filiation de l'enfant. En outre, le Groupe a constaté que cet élément de rattachement était certain, clair et immuable.

Le principal inconvénient de cet élément de rattachement a été identifié comme étant le fait que si une question de filiation se pose plus tard dans la vie d'une personne, elle peut ne plus avoir de lien étroit avec l'État de naissance. En outre, le Groupe a précisé que dans une minorité de situations, même au moment de la naissance de l'enfant, cet État peut ne pas avoir de lien étroit avec l'enfant et / ou le ou les parents légaux putatifs. Cela peut se produire, par exemple, en cas de *forum shopping* ou de naissance lors d'un séjour à l'étranger.

- b) L'État de la résidence habituelle de l'enfant au moment de sa naissance :
Le Groupe a noté que cet élément de rattachement pourrait contribuer à assurer un lien suffisant entre l'enfant et l'État dont la loi sur la filiation est appliquée. Toutefois, il peut être difficile de déterminer la résidence habituelle d'un nouveau-né. Étant donné l'absence d'interprétation uniforme sur cette question, cela peut donner lieu à des incertitudes pour déterminer la loi applicable (si différents États dégagent des conclusions différentes sur la question de la résidence habituelle de l'enfant).
- c) L'État avec lequel l'enfant a un lien réel et étroit :
Certains experts ont suggéré l'État avec lequel l'enfant avait un lien réel et étroit, avec l'utilisation possible de présomptions, comme élément de rattachement possible. Cet élément de rattachement pourrait être utile lorsque l'État de naissance ou de résidence habituelle de l'enfant est inconnu ou ne peut être déterminé ; ou si l'État de naissance est choisi comme principal élément de rattachement et que l'enfant est né dans cet État accidentellement ou dans d'autres circonstances exceptionnelles dans le cadre desquelles l'État de naissance ne semble pas être un lien suffisant. Certains experts ont évoqué le risque d'imprévisibilité dans l'application d'un tel élément de rattachement.

27. Le Groupe a souligné que, dans la grande majorité des situations, l'État de naissance de l'enfant est généralement l'État de sa résidence habituelle et qu'il n'est donc pas nécessaire d'attacher trop d'importance à la distinction entre ces deux éléments de rattachement. À cet égard, plusieurs experts ont fait observer qu'il pourrait être possible de combiner ces éléments de rattachement de manière que la loi de l'État de naissance de l'enfant puisse être appliquée à condition qu'elle soit également celle de l'État de la résidence habituelle de l'enfant⁹ (pour assurer un lien suffisant et atténuer tout problème de *forum shopping*). Si ces deux éléments ne coïncidaient pas, un élément de rattachement différent (éventuellement subsidiaire) pourrait s'appliquer (par ex. la loi de l'État de la résidence habituelle de la personne qui a donné naissance à l'enfant ou la loi de l'État avec lequel l'enfant a un lien réel et étroit).

28. Il a été convenu qu'il faudrait examiner davantage la question de savoir si la même règle concernant la loi applicable s'appliquerait au moment de la naissance de l'enfant ainsi qu'à l'établissement ultérieur de la filiation.

29. En ce qui concerne la filiation découlant de l'initiative d'une ou de plusieurs personnes, les experts ont débattu de la nécessité éventuelle de règles uniformes concernant la loi applicable quant à la validité matérielle d'un acte et à sa validité formelle. Le Groupe a examiné les éléments de rattachement possibles, notamment l'État de résidence habituelle ou la nationalité de la personne ayant pris l'initiative. Plusieurs experts ont recommandé le

⁸ Cela résulte de « l'obligation claire faite aux États parties à de multiples instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme d'enregistrer tous les enfants immédiatement après leur naissance » (voir l'« Étude sur la filiation juridique et questions découlant des conventions de maternité de substitution à caractère international », Doc. pré-l. No 3 C de mars 2014 à l'attention du Conseil d'avril 2014 sur les affaires générales et la politique de la Conférence, para. 3 à 10 et 67 à 68). Cela peut également se produire par la suite dans l'État de nationalité des parents légaux putatifs et / ou de l'enfant.

⁹ Ou peut-être sous réserve qu'il s'agisse également de la loi de l'État de la résidence habituelle de la personne qui a donné naissance (pour éviter les préoccupations concernant l'établissement de la résidence habituelle d'un enfant (nouveau-né)).

même élément de rattachement que celui qui est retenu pour la filiation établie de plein droit afin d'éviter l'application de lois différentes au même moment.

30. Les experts se sont penchés sur la nécessité d'ajouter des garanties et des réserves à toute règle uniforme concernant la loi applicable et ont considéré qu'un éventuel futur instrument comporterait une exception d'ordre public.

31. Le Groupe a identifié les difficultés suivantes liées à l'utilisation des règles concernant la loi applicable :

- Le fait que certains États n'ont pas l'habitude d'appliquer la loi étrangère à la question de la filiation (appliquant actuellement la *lex fori*). Le Groupe a estimé que cette contestation pourrait être atténuée dans une certaine mesure en choisissant un élément de rattachement qui aboutirait à l'application de la *lex fori* dans la grande majorité des situations (par ex. en utilisant la loi de l'État de naissance). Il a également été noté que d'autres Conventions de La Haye (par ex. la Convention de La Haye de 1996 sur la protection des enfants) avaient surmonté ces difficultés.
- Comment ces règles s'appliqueraient aux actes publics et si l'on peut se fier à ces actes en combinaison avec des règles uniformes concernant la loi applicable. Il a été fait référence ici à la Convention de La Haye de 1978 sur le mariage comme source d'inspiration.
- La question de savoir si l'exclusion du renvoi contribuerait à assurer la prévisibilité et la sécurité dans l'établissement de la filiation.
- Certains experts étaient d'avis que cette méthode nécessiterait des changements substantiels dans les pratiques actuelles de certains États.

32. Le Groupe a également relevé qu'il faudrait examiner davantage la question de savoir si la même règle concernant la loi applicable serait également appliquée en cas de contestation de la filiation.

33. Certains experts ont estimé que des règles uniformes concernant la loi applicable seraient bénéfiques, éventuellement si elles sont associées à une méthode d'acceptation concernant les actes publics (voir la section C.1.a) ci-dessus), un nouveau certificat international de filiation et / ou la reconnaissance de la filiation établie de plein droit ou à l'initiative d'une ou de plusieurs personnes (voir section C.1.b) ci-dessus). Néanmoins, les avis étaient partagés quant à la faisabilité de cette méthode.

D. MÉTHODES ÉVENTUELLES POUR ASSURER LA CONTINUITÉ TRANSFRONTIÈRE DE LA FILIATION ÉTABLIE PAR DÉCISION JUDICIAIRE

1. Reconnaissance des décisions judiciaires étrangères portant sur la filiation : perfectionnement de dispositions

34. Le Groupe a rappelé ses discussions précédentes et a précisé qu'il y avait un accord général sur la faisabilité d'élaborer un instrument multilatéral contraignant traitant de la reconnaissance des décisions judiciaires étrangères portant sur la filiation¹⁰. Ce régime devrait être appliqué de plein droit, sous réserve de conformité à certains chefs de compétence indirecte dans l'État dans lequel la décision a été rendue.

a) Critères de compétence

35. Le Groupe est convenu que d'autres chefs de compétence indirecte seraient bénéfiques et réalisables.

¹⁰ Les situations concernant les conventions de maternité de substitution à caractère international seront examinées lors de la cinquième réunion et n'ont pas fait l'objet d'un examen spécifique mais il est évident que cette méthode devra être examinée en tenant compte de ces situations.

36. Le Groupe a identifié les chefs de compétence éventuels suivants :

- l'enfant ou la personne faisant l'objet de la procédure avait sa résidence habituelle dans l'État dans lequel la décision a été rendue ; ou
- le défendeur avait sa résidence habituelle dans l'État dans lequel la décision a été rendue.

37. Ces deux chefs de compétence éventuels peuvent ne pas être suffisants pour traiter toutes les situations et un autre chef de compétence a donc été proposé : un « lien réel et étroit » entre le défendeur ou l'objet de la procédure et l'État dans lequel la décision a été rendue. Le Groupe a constaté que la nature discrétionnaire de ce chef de compétence pourrait éventuellement réduire la clarté et la sécurité requises.

38. Les experts ont examiné d'autres chefs éventuels de compétence indirecte : lorsqu'un défendeur s'est soumis à la compétence soit expressément, soit en défendant le fond de l'affaire sans contester la compétence lorsque l'occasion lui en a été offerte pour la première fois, et lorsqu'il y a eu accord écrit sur la compétence entre les parties. Certains experts ont estimé qu'à la lumière de l'objet de la procédure (filiation) qui porte sur une question essentielle de statut personnel et d'identité, ce chef de compétence pourrait ne pas convenir.

39. Le Groupe s'est ensuite demandé si les éléments de rattachement identifiés pouvaient être utilisés comme chefs de compétence directe. Certains experts ont indiqué que, si le Groupe consentait à avoir des règles uniformes concernant la loi applicable pour compléter un régime de reconnaissance, les chefs de compétence directe sembleraient plus appropriés. Il a également été souligné que les chefs de compétence directe empêcheraient la répétition des litiges et seraient particulièrement appropriés dans le contexte de la contestation de la filiation. Cette question devra être examinée davantage une fois que la structure générale, la forme et le champ d'application d'un éventuel futur instrument auront été arrêtés.

b) Champ d'application matériel

40. Le Groupe a réaffirmé son point de vue selon lequel diverses matières telles que les aliments, les questions successorales, la nationalité et d'autres questions couvertes par les Conventions de La Haye existantes devraient être exclues du champ d'application d'un éventuel futur instrument.

41. Un premier débat a eu lieu sur la possibilité d'inclure les adoptions nationales (lorsque l'enfant et les (futurs) parents adoptifs résident habituellement dans le même État),¹¹ y compris les adoptions par le deuxième parent. La plupart des experts sont convenus qu'il serait approprié de reconnaître ces adoptions dans le cadre d'un éventuel futur instrument sur la filiation. Par ailleurs, certains experts ont recommandé que si la reconnaissance des adoptions nationales était incluse, elle devrait être fondée sur des motifs de non-reconnaissance / conditions de reconnaissance correspondant aux garanties fondamentales de la procédure d'adoption.

42. Certains experts ont évoqué la possibilité d'inclure les adoptions internationales lorsqu'un ou les deux États ne sont pas Parties à la Convention de La Haye de 1993 sur l'adoption internationale, mais les experts ont exprimé des avis divergents quant à l'opportunité de traiter de cette question dans un éventuel futur instrument. Le Groupe a toutefois réaffirmé qu'il était crucial que la Convention de La Haye de 1993, et ses objectifs de veiller à ce que les adoptions aient lieu dans l'intérêt supérieur de l'enfant et de prévenir les pratiques illicites, ne soient en aucune manière entravés par un nouvel instrument. Il est crucial qu'un nouvel instrument ne puisse pas servir à contourner les garanties prévues par la Convention de La Haye de 1993 et qu'il ne décourage pas les États d'en devenir Parties. Il a

¹¹ Dans le présent rapport, les adoptions nationales doivent être comprises par rapport à l'adoption internationale telle qu'elle est définie à l'art. 2 de la Convention de La Haye de 1993 sur l'adoption internationale (« un enfant résidant habituellement dans un État contractant a été, est ou doit être [adopté] par des époux ou une personne résidant habituellement dans l'État d'accueil »). Pour plus d'informations à ce sujet, voir HCCH, *Résidence habituelle et champ d'application de la Convention de La Haye de 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*, La Haye, 2018 et le *Rapport de la HCCH sur la reconnaissance transfrontière des adoptions nationales* qui sera publié, en principe, avant fin 2018 sur le site web de la HCCH.

été convenu que cette question fasse l'objet de discussions plus approfondies et d'un examen attentif.

c) *Motifs de refus de la reconnaissance*

43. En ce qui concerne l'exception d'ordre public, le Groupe a examiné comment celle-ci pourrait éventuellement fonctionner dans le cadre d'un éventuel futur instrument. Un accord général s'est dégagé sur la nécessité d'inclure une clause d'ordre public. Elle devrait être formulée conformément aux Conventions de La Haye antérieures relatives au droit de la famille en ce sens qu'elle devrait être exprimée de manière à tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. Le Groupe a discuté du fait que l'application de l'exception d'ordre public peut avoir pour conséquence que l'enfant se retrouve sans parents dans certaines circonstances et a estimé que cette préoccupation pourrait être traitée dans un Rapport explicatif accompagnant un éventuel futur instrument plutôt que dans le libellé de l'exception d'ordre public d'un éventuel futur instrument. Un consensus s'est également dégagé sur le fait que l'ordre public comprend des principes d'équité procédurale. Certains experts ont suggéré que le fait de ne pas donner à l'enfant la possibilité d'être entendu devrait constituer un motif distinct. D'autres experts ont estimé que cette question serait couverte par l'exception générale d'ordre public et qu'en tant que telle, elle pourrait être traitée dans un Rapport explicatif accompagnant un éventuel futur instrument.

44. Il a été convenu que d'autres motifs de refus de la reconnaissance (tels que la fraude, les jugements incompatibles ou les procédures parallèles) devraient encore être examinés.

d) *Questions incidentes*

45. Il a généralement été convenu que les questions incidentes devraient être comprises dans le champ d'application d'un éventuel futur instrument que si :

- la décision sur la question incidente est une décision judiciaire portant sur la filiation ; et
- la décision judiciaire a un effet *erga omnes* en vertu de la loi de l'État contractant dans lequel la décision a été rendue.

e) *Dispositions éventuelles concernant la coopération*

46. Le Groupe a examiné d'éventuelles dispositions concernant la coopération visant à faciliter la reconnaissance de plein droit des décisions judiciaires portant sur la filiation. Certains experts ont constaté que les Profils d'État seraient utiles pour fournir des informations concernant la loi et les procédures d'un État sous réserve que les États tiennent ces profils à jour. Un certain nombre d'experts ont indiqué que les communications judiciaires directes pourraient également constituer un mécanisme utile pour appuyer le fonctionnement pratique de tout instrument multilatéral, en particulier dans les situations où il existe un recours qui pourrait conduire à la non-reconnaissance. Le Groupe a par ailleurs estimé qu'une fois le champ d'application global de tout éventuel futur instrument déterminé, il conviendrait, à ce moment-là, d'envisager d'éventuels types de coopération.

E. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

47. Le Groupe se réunira pour la cinquième fois du 29 janvier au premier février 2019 afin de discuter de la possibilité de travaux futurs relatifs à la filiation dans les situations concernant les conventions de maternité de substitution à caractère international et / ou de techniques de procréation assistée.

48. Le Groupe réserve ses conclusions et recommandations finales sur les travaux futurs en attendant l'issue de cette réunion.



**FOURTH MEETING OF THE EXPERTS' GROUP
ON THE PARENTAGE / SURROGACY PROJECT**

From 25 to 28 September 2018

Final List of Participants

MEMBERS / MEMBRES

ARGENTINA

Ms Nieve RUBAJA, Professor of Private International Family Law and Researcher, University of Buenos Aires, Buenos Aires

AUSTRALIA

The Honourable Mr John PASCOE, AC CVO, Chief Justice, Family Court of Australia, Canberra

CANADA

Ms Marie RIENDEAU, Counsel, Constitutional, Administrative and International Law Section, Department of Justice, Ottawa

CHINA, PEOPLE'S REPUBLIC OF

Ms Yingying WU, China University of Political Science and Law, Beijing

FRANCE

Ms Sophie MAITRE, *Bureau du droit des personnes et de la famille (C1), Direction des affaires civiles et du Sceau*, Ministry of Justice, Paris

GERMANY

Mr Rolf WAGNER, *Ministerialrat*, Head of Division for Private International Law, *Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz*, Berlin

INDIA

Ms K.C. SOWMYA, Senior Legal Officer, Legal & Treaties Division, Ministry of External Affairs, New Delhi

Dr. Luther RANGREJI, Counsellor (Legal), Embassy of India, The Hague

ISRAEL

Excusé / unable to attend

ITALY

Ms Laura CARPANETO, Associate Professor of European Law, University of Genoa, Genoa (*via videoconference*)

JAPAN

Ms Yuko NISHITANI, Professor of Private International Law, Kyoto University, Kyoto

MEXICO

Ms María Mercedes ALBORNOZ, External Adviser to the Office of the Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs; Professor, Department of Legal Studies, *Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE)*, Mexico City

NETHERLANDS

Ms Susan RUTTEN, Professor on Islamic Family Law in European context and Associate Professor of Private International Law, Faculty of Law, Maastricht University, Maastricht

NEW ZEALAND

Ms Margaret CASEY, Q.C., Auckland

PHILIPPINES

Ms Elizabeth AGUILING-PANGALANGAN, Professor of Private International Law; Director, Institute of Human Rights, University of the Philippines, College of Law, Quezon City

RUSSIAN FEDERATION

Prof. Olga A. KHAZOVA, Faculty of Law, The Moscow School of Social and Economic Sciences; Faculty of Law, National Research University "Higher School of Economics"; Vice-Chair of the Committee on the Rights of the Child, Moscow (*via videoconference – attending Wednesday 26 September*)

SOUTH AFRICA

Excusé / unable to attend

SPAIN

Ms Cristina GONZÁLEZ BEILFUSS, Professor of Private International Law, Universidad de Barcelona, Barcelona

SWEDEN

Mr Michael HELLNER, Professor of Private International Law, Stockholm University, Faculty of Law, Stockholm (*attending Tuesday 25 and Wednesday 26 September*)

SWITZERLAND

Ms Joëlle SCHICKEL-KÜNG, Co-Head of the Private International Law Unit, Federal Office of Justice (OFJ), Berne (**Chair of the Fourth meeting of the Experts' Group**)

UKRAINE

Mrs Lyudmyla RUDA, Head of the Unit on the Conclusion of International Treaties on Legal Assistance, Deputy Head of Division on International Legal Assistance, Department of International Law, Ministry of Justice, Kyiv

UNITED KINGDOM OF GREAT BRITAIN AND NORTHERN IRELAND

Ms Natalie BERRY, Policy Advisor - International Law, British Embassy, The Hague (*attending Thursday 27 September*)

UNITED STATES OF AMERICA

Ms Lisa VOGEL, Attorney Adviser, US Department of State, Overseas Citizens Services, Office of Legal Affairs, Washington, DC

INTERGOVERNMENTAL AND NON-GOVERNMENTAL ORGANISATIONS**COUNCIL OF EUROPE**

Excusé / unable to attend

INTERNATIONAL ACADEMY OF FAMILY LAWYERS (IAFL)

Ms Anne-Marie HUTCHINSON, OBE, QC (HON), Partner, Dawson Cornwell, Solicitors, London

INTERNATIONAL SOCIAL SERVICE (ISS)

Excusé / unable to attend

PERMANENT BUREAU OF THE HCCH

Hague Conference on Private
International Law
Churchillplein 6 B
2517 JW THE HAGUE
The Netherlands
Tel: +31 (70) 363 3303
Fax: +31 (70) 360 4867

Mr Christophe BERNASCONI, Secretary General

Ms Laura MARTÍNEZ-MORA, Principal Legal Officer

Ms Capucine PAGE, Legal Officer

Ms Hannah BAKER, Consultant to the Permanent Bureau (remotely)

Mr Keith LOKEN, Secondment to the Permanent Bureau

Mr Michael WELLS-GRECO, Consultant to the Permanent Bureau

Ms Coline LOPEZ, Intern

Ms Mathilde PRÉNAS, Senior Administrative Assistant

Mr Willem VAN DER ENDT, General Services Officer