

RAPPORT DE SYNTHÈSE GÉNÉRALE

Rainer FRANK

Professeur à l'Université de Freiburg/Br. (D)
Président honoraire de la CIEC

C'est pour moi une joie toute particulière de pouvoir fêter le 60^{ème} anniversaire de la CIEC avec un grand nombre d'anciennes connaissances et de vieux amis. Je me souviens encore du colloque que nous avons tenu ici à Strasbourg pour le 50^{ème} anniversaire de cette organisation. A l'époque, à titre de président de la CIEC, je devais ouvrir le colloque. Aujourd'hui, il me revient de le clôturer avec le rapport de synthèse.

Le thème de notre colloque concerne l'« état civil ». Qu'est ce qui caractérise l'« état civil » ? Il est tout à fait naturel que les pierres angulaires que sont la naissance, le mariage et le décès reflètent le statut d'une personne. Dans tous les pays membres de la CIEC, nous avons pour cela des registres des actes de naissance, des actes de mariage et des actes de décès. Mais en y regardant de plus près, certains doutes apparaissent: la nationalité est-elle aussi une partie du statut d'une personne ? Cela est le cas en Suisse, ça ne l'est pas en Allemagne. Un partenariat enregistré est-il un élément de l'état civil d'une personne ? Aux Pays-Bas, il ne fait pas de doute que cela soit le cas. En Allemagne, il est possible d'hésiter car le partenariat enregistré n'est pas un mariage, même s'il lui ressemble, mais tout doute a toutefois été levé avec la loi qui a instauré un registre des partenariats enregistrés. En France, le pacte civil de solidarité (PACS) est un contrat conclu par deux personnes majeures. Cependant, les contrats ne sont pas en principe inscrits sur les registres d'état civil. De même, beaucoup d'entre vous sont certainement surpris d'apprendre qu'en Allemagne, même après la réforme de 2007, l'appartenance religieuse d'une personne continue d'être inscrite dans son état civil. Avec mon acte de mariage, vous pourrez ainsi savoir que je suis catholique et que ma femme est protestante. Enfin, voilà un dernier exemple de ce questionnement : si un enfant est né d'une mère porteuse, dans certains Etats comme la Grèce, le nom de la mère commanditaire sera inscrit sur l'acte de naissance de cet enfant. Dans d'autres Etats membres de la CIEC, cette mère commanditaire sera passible d'une sanction pénale et l'acte de naissance grec avec l'inscription de la mère commanditaire, ne sera pas reconnu, de sorte que l'enfant sera spolié de cet acte de naissance.

Une fois étudiée la question de savoir ce qui caractérise l'état civil d'une personne, il ne fait pas de doute en Europe continentale que l'état civil est une pure notion de droit. Selon Mme Bidaud-Garon « c'est l'état d'une personne qui la fait exister juridiquement et qui conditionne sa vie juridique ». L'état civil ne donne aucune précision en qui concerne les relations de la famille dans les faits. Je voudrais alors revenir sur l'exposé de Monsieur Sami Aldeeb : les registres de l'état civil en Algérie sont structurés de la même façon qu'en Europe. Il y a des actes de naissances, des actes de mariages et des actes de décès. Si l'enfant est adultérin du côté de son père, la filiation paternelle ne pourra pas être établie et le nom du père ne pourra pas être marqué sur l'acte de naissance de l'enfant. Le droit algérien ne détermine pas qui est le père en fonction de la vérité biologique. La situation juridique est du reste la même que celle qui prévalait antérieurement en France où la filiation paternelle des enfants adultérins ne pouvait pas être établie pendant très longtemps. Ce que Monsieur Aldeeb nous a appris de l'Algérie vaut d'ailleurs encore fondamentalement aujourd'hui en France, où, si la filiation des enfants adultérins peut être reconnue, il n'en est toujours pas de même pour celle des enfants incestueux. Si un enfant est né dans le mariage, le principe est dans la plupart des systèmes juridiques européens que le mari de la mère est automatiquement le père juridique de l'enfant et non le père biologique de l'enfant. Ce principe vaut également lorsque le mari a une résidence inconnue depuis des années ou s'il purge une peine d'emprisonnement à vie. Ce n'est justement pas la biologie qui détermine l'état civil d'un enfant mais le droit de chaque Etat. Souvent, le droit ne donne même pas la possibilité au père biologique de faire établir juridiquement sa paternité. Le Tribunal Fédéral suisse a ainsi eu à trancher un cas curieux (ATF 108 II 347):

La mère d'un enfant était mariée, et elle vivait séparée de son mari depuis trois ans. Son amant, qui était aussi le père de l'enfant, lui avait promis de l'épouser. Peu de temps avant la naissance de l'enfant, la mère se réconcilia avec son mari. Malgré les protestations énergiques du père biologique, le mari fut enregistré sur l'acte de naissance comme le père de l'enfant. Le père biologique essaya alors de contester la paternité du mari, ce qui n'était néanmoins pas possible selon le droit suisse. Toutefois, les parties étaient unanimes sur le fait que l'ancien amant de la mère était bien le père biologique de l'enfant. Le père biologique a ensuite raconté à ses amis et à ses connaissances qu'il était le père de l'enfant. La mère et le mari ont alors mis en œuvre à l'encontre de l'amant une action pour faire cesser un trouble. En effet, ce dernier ne devait pas publiquement dire qu'il était le père biologique de l'enfant même si cette allégation était vraie. Le Tribunal Fédéral suisse a en définitive interdit au père biologique de l'enfant de dire la vérité.

Cet exemple montre clairement que l'état civil d'une personne n'a rien à voir avec la vérité objective et que le droit peut même, par conséquent, interdire aux citoyens de dire la vérité.

Laissez-moi également revenir sur un autre exemple donné par Monsieur Sami Aldeeb : le droit algérien ne reconnaît pas le mariage entre une femme algérienne de religion musulmane et un chrétien. Les enfants issus de ce mariage ne peuvent être enregistrés par l'officier d'état civil algérien au nom du père ni porter le nom patronymique de ce dernier. Ils sont enregistrés au nom de la mère et portent le nom qui leur est attribué par l'officier d'état civil. Il ne s'agit pas ici de critiquer le droit algérien qui est fortement imprégné par la religion, mais plutôt d'expliquer que le registre de l'état civil peut non seulement ignorer des relations familiales existant dans les faits mais, bien plus, les contredire volontairement.

Monsieur Pintens inclut aussi sous le thème « l'officier civil et la vérité » les mariages dits blancs ou simulés, c'est-à-dire les mariages qui n'ont pas pour but de créer une vie maritale commune mais dont l'objectif est de bénéficier d'avantages qui sont normalement rattachés au mariage comme, par exemple, l'attribution d'un permis de séjour. Cet exemple aussi montre bien que l'état civil est une pure notion juridique. La première question que se posera un juriste de droit européen continental, est celle de la validité d'un tel mariage. Si ce mariage est valable, en France, en Italie ou en Espagne, est-il toutefois possible de demander son annulation ? Enfin, et bien que le mariage ne soit pas annulé, le titre de séjour frauduleusement obtenu peut-il être retiré ? Acquiescer à cette dernière interrogation pourrait s'avérer problématique car un des effets d'un mariage valable serait ainsi remis en cause alors même que le législateur reconnaît automatiquement cet effet sans s'intéresser à la qualité du mariage. La juridisation des relations familiales montre alors ses limites dans le cas du mariage simulé.

Alors que l'on a gagné en clarté en reconnaissant que l'état civil a vocation à consacrer l'existence juridique de la personne et à refléter son statut personnel, se pose le problème de savoir si un registre d'état civil moderne doit se limiter aux aspects purement juridiques. Je voudrais ainsi vous exposer un exemple du droit allemand :

En Allemagne on a introduit en 2008 la possibilité de clarifier la paternité biologique avec l'aide de la justice (§ 1598 a I BGB). Un mari, qui a des doutes sur la paternité de l'enfant mis au monde par sa femme, peut imposer un test génétique avec l'aide du tribunal et ainsi découvrir si l'enfant est ou non le sien. Contrairement à la France et à l'Angleterre, une astreinte par corps peut être prononcée pour obliger à se soumettre à des tests sanguins. Lorsque le mari apprend par ce biais qu'il n'est pas le père de l'enfant, cela ne modifie en rien la filiation juridique de l'enfant. En effet, afin de remettre celle-ci en cause, le père doit dans un second temps contester sa paternité. L'introduction de cette action dépendra de sa seule volonté, sa mise en œuvre devant toutefois intervenir avant l'expiration du délai de contestation.

S'il est juridiquement reconnu avec le test génétique que le mari de la mère n'est pas le père biologique de l'enfant, l'acte de naissance de l'enfant n'en fera aucune mention. Une telle mention n'apparaîtra que lorsque la paternité juridique aura valablement été contestée. Il est intéressant de remarquer qu'en Allemagne, il n'y a pas eu la moindre discussion sur la possible nécessité d'insérer une mention dans l'état civil précisant que le mari n'est pas le père biologique de l'enfant. Selon la tradition allemande, il est tout à fait naturel que le registre de l'état civil ne laisse de place qu'à la seule paternité juridique.

Je dois alors expliquer dans ce cadre que la vision est totalement différente au Royaume-Uni. En droit anglais, la différenciation entre le père juridique et le père biologique est par principe inconnue. Dans un article de Nigel Lowe, il est ainsi écrit que : « en ce qui concerne la paternité, le droit anglais considère généralement que c'est le père biologique qui est le père légal »¹. Ce principe joue de la même façon que l'enfant soit né dans le mariage ou hors du mariage. Le père d'un enfant qui est né hors mariage est toujours son procréateur et non celui qui aura reconnu l'enfant comme le sien ou qui l'aura élevé pendant des années. Une reconnaissance de paternité ayant valeur de statut, ainsi que les droits français et allemand la connaissent, est (presque) inconnue en droit anglais. Personne ne peut, par le biais d'une fausse reconnaissance de paternité, faire d'un enfant qui lui est étranger le sien. Il en est de même pour l'enfant né dans le mariage. S'il est vrai que le droit anglais connaît aussi l'adage « pater is est, quem nuptiae demonstrant », cet adage a, dans ce droit, juste la valeur d'une présomption. Contrairement au droit allemand et français, cet adage n'implique pas que l'enfant sera juridiquement rattaché au mari de la mère. En ce qui concerne le statut juridique de l'enfant, l'adage « pater is est, quem nuptiae demonstrant » n'a aucune signification en Angleterre. Bien plus, le concept de « statut » est étranger au droit anglais. Un enfant n'a pas de statut. Il a un père et une mère. Ceux-ci peuvent souhaiter rester inconnus ou bien l'on peut se tromper sur le fait de savoir qui est vraiment le père ou la mère biologique de l'enfant. Mais le droit anglais n'a jamais reconnu juridiquement les paternités et maternités qui ne sont pas conformes à la réalité biologique et ne les rend pas inattaquables après l'écoulement de certains délais. Par conséquent les contestations de paternité sont inconnues dans ce droit. Comme le père biologique est toujours le père légal de l'enfant, il n'y a pas de paternité qui puisse être contestée.

¹ Issues of Discent – The Position in English Law, dans: Streit um die Abstammung – ein europäischer Vergleich (Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald éd.), 2007, 319, 322: „So far as fatherhood is concerned English Law generally takes the view that it is the genetic father who is the legal father.”

Si l'on doit résumer les différences de pensées entre l'Angleterre et la France, on pourrait dire qu'en France, lorsqu'un homme a été enregistré à l'état civil comme étant le père de l'enfant sur la base d'une reconnaissance mensongère, cet enregistrement est considéré comme juste. En Angleterre, il serait faux.

Revenons à la question de savoir si un état civil devrait, dans un avenir proche, informer sur les relations familiales véritables. Je voudrais simplement indiquer ici, qu'au cours des cent dernières années, les relations familiales de fait (relations familiales avec un enfant d'un autre lit, un enfant placé en famille d'accueil, une union libre etc.) ont gagné une importance juridique considérable. Le président de la CIEC, Jean Mazars, a très justement dit que « notre société a évolué mais notre état civil n'a pas vraiment évolué ».² Plus les relations familiales de fait, c'est-à-dire la famille réelle vécue, obtiennent une reconnaissance juridique, plus il y a des raisons d'insérer dans un registre d'état civil les faits juridiquement pertinents. C'est ainsi que la détermination de la filiation biologique, telle qu'elle est possible en Allemagne depuis 2008, a aussi une signification pour la reconnaissance ou non d'un droit de visite de l'enfant pour le père biologique.

Lors de la première séance de notre colloque, nous nous sommes interrogés sur la structure que devrait avoir un registre d'état civil qui contient des données personnelles. Monsieur de Groot a posé la question de savoir si les registres de l'état civil et ceux de la population sont « des frères ennemis ou des frères siamois ». Les registres qui contiennent des données personnelles, peuvent ainsi poursuivre différents objectifs :

L'article 7 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant de 1989 proclame que les enfants doivent être enregistrés aussitôt après leur naissance. Dans les Etats membres de la CIEC, une telle obligation ne pose pas de problèmes. Cela n'est en revanche pas le cas en Afrique et en Asie. D'après les estimations de l'Unicef, en Afrique subsaharienne plus de la moitié des enfants de moins de cinq ans ne sont pas enregistrés et en Asie du sud, ils sont plus de 60%. Monsieur von Senger nous a exposé que des milliers d'enfants chinois ne sont pas enregistrés.

L'enregistrement des naissances n'a pas seulement un objectif statistique. Sans acte de naissance, les enfants ne peuvent pas être scolarisés à l'âge adéquat. Ils ne sont pas protégés contre les mariages et le travail des enfants. Ils peuvent être enrôlés plus tôt pour leur service militaire et pourront, plus tard, avoir des difficultés pour obtenir un passeport. L'enregistrement des naissances, tel qu'il est encouragé par l'article 7 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant de 1989, sert exclusivement à la protection des droits de l'enfant. Mais même si l'enregistrement des naissances constitue une des obligations de base de chaque Etat dans l'intérêt de ses citoyens, il n'est pas précisé comment cet enregistrement doit être effectué dans les détails. Les mouvements croissants de population posent aujourd'hui d'importantes exigences en ce qui concerne la fiabilité des pièces d'identification. Madame Ricco et Monsieur Knopjes nous ont parlé de la vision que le processus d'identification traditionnel sera remplacé un jour, pour des raisons de sécurité, par un identifiant biométrique comme, par exemple, l'empreinte digitale.

Un registre de la population répond aux objectifs administratifs d'un Etat. La France par tradition est hostile à un registre de la population. Monsieur Touraine a plaidé pour la liberté et contre le contrôle par l'Etat (« laissons agir les citoyens librement »). Mais chaque Etat a besoin de certaines informations indispensables. Les registres de l'Etat sont des éléments fondamentaux pour la perception de l'impôt, l'élaboration des listes électorales, les procédures relatives aux passeports et papiers d'identité, le service militaire, etc... Dans ma ville d'origine, Fribourg, ils sont aussi utiles pour détenir un chien et établir les taxes pour la collecte des ordures ménagères. En Allemagne, en Belgique et aux Pays-Bas, selon Monsieur de Groot, les registres de la population tirent leurs informations des services de l'état civil, c'est-à-dire des registres mêmes de l'état civil. Si, par exemple, un certificat de nationalité est demandé, le registre de la population sera informé par le service de l'état civil de l'identité du père et de la mère du demandeur. La relation étroite qui existe entre les registres de la population et les registres de l'état civil a amené à ce que ces registres soient en Allemagne des sortes de frères siamois. Monsieur de Groot arrive à la conclusion que « les deux types de registres peuvent être comparés à des frères siamois ». Je sais que la CIEC entretient des contacts étroits avec l'Amérique latine et que le Président de la CIEC, Jean Mazars, s'est récemment rendu en Amérique du Sud avec Madame Chantal Nast. Là-bas, une organisation nommée CLARCIEV regroupe les pays d'Amérique latine pour les registres civils, l'identification et les statistiques. Cette organisation a des attributions qui dans beaucoup de pays européens sont réparties entre les registres d'état civil et les registres de la population.

La question décisive en ce qui concerne un enregistrement est toujours celle de l'objectif que doit suivre celui-ci. Je dois pour cela revenir en arrière et rappeler que les registres paroissiaux ont été les précurseurs des registres séculiers de l'état civil. Pour les églises, il était, et il est toujours, intéressant de savoir qui est membre de la communauté spirituelle. On ne devient pas membre de l'Eglise catholique à sa naissance mais à son baptême. Dans beaucoup de registres paroissiaux, la mention de la date de naissance de l'enfant manque et la mention essentielle est celle du jour du baptême de l'enfant. Sur ce point, l'« état civil » d'un catholique qui était établi selon les règles du droit canonique est différent de celui qui sera établi selon les dispositions du droit laïc. Aujourd'hui encore, il existe des différences entre les pays européens quant à la vision même de l'état civil, ainsi que nous le montre la comparaison entre les droits français et anglais.

² Commission Internationale de l'Etat Civil, Procès-Verbal des Réunions du Bureau, Strasbourg, 21 et 22 mars 2007, p. 26.

Nous avons parlé ce matin du futur et de l'état civil face aux nouvelles technologies. Le thème « de la plume d'oie à la cyberadministration » m'a alors particulièrement fasciné. Cette fascination vient du fait que je ne comprends rien à cette thématique. J'ai été élevé au temps de la plume d'oie.

Lorsque l'on s'intéresse aux différents Etats membres de la CIEC, on remarque que l'on parle partout de la gestion électronique des registres d'état civil, mais cet objectif n'a été jusqu'à présent atteint que dans peu d'Etats et, la plupart du temps, les registres d'état civil sont encore tenus en version papier. En Allemagne, la nouvelle Loi sur l'état civil oblige désormais à gérer ces registres électroniquement. Toutefois une période transitoire allant jusqu'au 31 décembre 2013 pour la mise en œuvre de cette nouvelle gestion est prévue. Le fait que les registres d'état civil soient tenus électroniquement dans un Etat ne signifie pas encore qu'il y ait un registre central qui garantit, comme en Suisse avec Infostar, que chaque évènement ne soit enregistré qu'une seule fois. Monsieur Bürge dit alors que « nous avons construit pour toute la Suisse un système central ou bien plutôt un système automatisé entre des systèmes décentralisés ». La situation est similaire en Ecosse. Monsieur Macniven écrit ainsi que « notre système permet à un officier d'état civil de n'importe quel lieu en Ecosse de voir un évènement qui est intervenu dans un autre lieu comme, par exemple, le certificat de naissance d'une personne qui veut se marier ou vient de décéder ». Monsieur Macniven décrit alors ce que sera le futur : « Nous envisageons de permettre aux personnes du public qui souhaitent enregistrer une naissance ou un décès de le faire depuis chez eux par internet plutôt que de se rendre à l'état civil ». Envisageant l'avenir pour la Suisse, Urs Bürge imagine un seul service d'enregistrement central, qui centraliserait toutes les données personnelles, qui sont aujourd'hui enregistrées dans différents registres comme le registre de l'état civil ou celui de la population.

Vu les grandes différences qui existent encore aujourd'hui entre les différents Etats membres de la CIEC, il est difficile de rendre efficace l'utilisation des nouvelles technologies pour la circulation transfrontalière de ces données. Comme Madame Nast vient de nous dire, la CIEC travaille néanmoins déjà sur un « projet d'échanges électroniques entre Etats ».

Je voudrais enfin ajouter un dernier mot sur les qualifications nécessaires pour un officier d'état civil moderne. Dans la plupart des Etats membres de CIEC, il n'y a pas de formation spécifique pour les officiers de l'état civil. Avant, l'officier de l'état civil était essentiellement un écrivain public. Aujourd'hui, il est nécessaire qu'il ait des connaissances en droit de la famille, en droit international privé, en droit de la nationalité et en droit des personnes. L'officier de l'état civil doit, par exemple, déterminer quel droit s'applique pour une reconnaissance de paternité. Il tranche également et par là-même la question de savoir qui doit être considéré comme le père d'un enfant.

J'en arrive ainsi à la fin de mon rapport et vous remercie pour votre attention.