



HAL
open science

**Note sous Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion,
24 mars 2000, Ministère Public contre B. Arthur**

Élise Ralser

► **To cite this version:**

Élise Ralser. Note sous Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, 24 mars 2000, Ministère Public contre B. Arthur. *Revue juridique de l'Océan Indien*, 2002, 02, pp.335-349. hal-02586996

HAL Id: hal-02586996

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02586996v1>

Submitted on 15 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**NATIONALITE – ATTRIBUTION PAR FILIATION –
TERRITOIRE D’OUTRE-MER – ACCESSION D’UN
TERRITOIRE A L’INDEPENDANCE – PERTE DE LA
NATIONALITE FRANÇAISE**

**FILIATION – QUESTION PREALABLE - ETABLISSEMENT
DE LA FILIATION – CONFLIT DE LOIS – ARTICLE 311-14
DU CODE CIVIL – LEGITIMATION – ETAT CIVIL –
PREUVE – ACTE DRESSE A L’ETRANGER**

Saint-Denis, 24 mars 2000
MINISTERE PUBLIC C/ M. Bétalata ARTHUR

EXTRAITS

Faits et procédure

Le 19/02/1998 Mr Bétalata Rahoel ARTHUR né le 04/03/1961 à Ambodisatrana, Commune de Sambava, Madagascar, a saisi le tribunal de grande instance de Saint Denis d'une demande tendant à se voir reconnaître la nationalité française en faisant valoir que son père Yvon Clément ARTHUR français par filiation pour être né à Bobini Grandes Comores le 30/09/1919 de Louis AMANDA Eugène français en vertu des dispositions de l'article 8 - 3° du code civil pour être né à Saint Denis de La Réunion le 21/06/1889 de Léon ARTHUR né au même lieu le 29/09/1948 [*sic*] a conservé de plein droit la nationalité française à la suite de l'accession à l'indépendance des Comores en sa qualité de descendant d'originaire d'un territoire de la République Française.

Par jugement contradictoire rendu le 15/12/1998, le tribunal de grande instance de Saint Denis a :

1°) dit que Mr Bétalata Rahoel ARTHUR est français par filiation paternelle,
(...)

Le 30/04/1999, le Ministère Public a relevé appel de cette décision non signifiée.

Le Ministère Public fait grief à la décision de première instance d'avoir considéré que Mr Bétalata Rahoel ARTHUR était français par filiation paternelle alors que la preuve de son lien de filiation avec Mr Yvon Clément ARTHUR n'avait pas été légalement établie durant sa minorité et que l'intéressé était réputé avoir perdu sa nationalité française lors de l'accession à l'indépendance de Madagascar le 26/06/1960. Le Ministère Public demande à la Cour d'infirmer le jugement entrepris et statuant à nouveau, de dire que Mr Bétalata Rahoel ARTHUR n'est pas français et d'ordonner l'accomplissement des mentions prévues par l'article 28 du code civil.

Mr Bétalata Rahoel ARTHUR conclut à la confirmation du jugement entrepris et à la condamnation de l'appelant à lui verser une indemnité de 15000 F sur la base de l'article 700 du NCPC motifs essentiellement pris qu'il a justifié de son lien de filiation avec Mr Yvon Clément ARTHUR par un jugement supplétif rendu le 20/12/1973 durant sa minorité et que son père comme lui même ont conservé de plein droit la nationalité française en leur qualité de descendants d'originaires d'un territoire de la République Française.

Motifs et décision

Attendu que pour se prétendre français par filiation paternelle, Mr Bétalata Rahoel ARTHUR a produit la copie de la transcription sur les registres de l'Etat Civil d'un jugement supplétif de naissance rendu le 20/12/1973 par le tribunal de Sambava selon lequel il est né le 04/03/1961 à Sambava de Yvon Clément ARTHUR et de Soma Fatoma KALA ; qu'il résulte de la copie de l'acte de mariage de Mr Yvon Clément ARTHUR et de Mme Soma Fatoma KALA que ceux-ci se sont mariés le 30/09/1987 et ont légitimé à cette occasion trois enfants parmi lesquels ne figure pas Mr Yvon Clément ARTHUR [*sic*] ; qu'il s'ensuit que ce dernier est un enfant naturel dont le lien de filiation s'établit aux termes de l'article 334-8 du code civil par la reconnaissance volontaire, la possession d'état ou l'effet d'un jugement ; que la seule pièce produite par Mr Bétalata Rahoel ARTHUR pour établir son lien de filiation avec son père prétendu Yvon Clément ARTHUR est le jugement supplétif de naissance rendu le 20/12/1973 par le tribunal de Sambava selon lequel il est né le 04/03/1961 à Sambava de Yvon Clément ARTHUR et de Soma Fatoma KALA ; que cependant cet acte ne porte pas mention de la reconnaissance de l'enfant par son père ni de l'existence d'un jugement ayant statué sur sa filiation ; que cet acte, qui fait seulement mention des noms des auteurs prétendus, est sans portée puisque les jugements supplétifs ont pour seul objet de suppléer à l'acte d'état civil manquant et donc de relater un événement, en l'espèce la naissance de Mr Bétalata Rahoel ARTHUR le 04/03/1961 à Ambodisatrana, commune de Sambava, mais non de trancher la question de filiation ; qu'en l'état des pièces produites, la preuve du lien de filiation paternelle naturelle entre Mr Bétalata Rahoel ARTHUR et Mr Yvon Clément ARTHUR n'ayant pas été légalement établie durant sa minorité, celui-ci ne peut se prévaloir des dispositions de l'article 32 du code civil et est donc présumé avoir perdu la nationalité française lors de l'accession à l'indépendance de Madagascar le 26/06/1960.

COMMENTAIRE

La naissance dans un ancien territoire d'outre-mer français soulève, aujourd'hui encore, un certain nombre de questions relatives à l'attribution, et parfois à la conservation, de la nationalité française par les intéressés. Il en est de même lorsque, sans être né sur un tel territoire, on est le descendant d'une personne qui y est née. La détermination de la nationalité de ce descendant dépendra alors, non seulement de la nationalité française de l'ascendant, mais elle dépendra aussi, bien entendu, d'un lien de filiation avec cette personne.

L'affaire qui se présentait devant la Cour d'appel de Saint-Denis, ayant donné lieu au présent arrêt, est une belle illustration de ces questions, qui ne sont pas que des hypothèses d'école, mais de véritables questions pratiques qui peuvent se poser à la société réunionnaise. En effet, de par sa situation géographique dans l'Océan indien, La Réunion ne peut négliger la dimension souvent internationale des relations privées qui sont nouées sur son territoire.

M. Bétalata ARTHUR (*Bétalata*) est né le 4 mars 1961 à Madagascar.

Le 19 février 1998, il saisit le Tribunal de grande instance de Saint-Denis de La Réunion, aux fins de se voir reconnaître la nationalité française. Bétalata serait Français car né d'un parent français, son père Yvon Clément ARTHUR (*Yvon*) étant né aux Comores en 1919 ; son grand-père paternel, Louis, serait aussi Français car né à La Réunion en 1889, d'un père lui-même français.

Le 15 décembre 1998, le Tribunal accueille sa demande et le dit français par filiation. Le Ministère public fait appel. Selon lui, d'une part, la preuve de la filiation paternelle ne serait pas légalement établie. D'autre part, le père prétendu aurait perdu la nationalité française lors de l'accession de Madagascar à l'indépendance en 1960. Bétalata se défend en produisant un jugement supplétif d'acte naissance en date du 20 décembre 1973, rendu par le Tribunal de Sambava (Madagascar), lors de sa minorité, et le disant né de Yvon ARTHUR et de Soma Fatoma KALA (*Soma*). Par ailleurs, son père aurait conservé de plein droit la nationalité française car né d'une personne originaire d'un territoire de la République.

La Cour d'appel, pourtant, n'accueille pas cette argumentation. Pour rejeter la demande de Bétalata et pour infirmer le jugement de première instance, les juges se fondent sur les points suivants :

D'après le jugement supplétif produit, Bétalata serait né de Yvon et de Soma. Ensuite, d'après leur acte de mariage, ces derniers se seraient mariés le 30 septembre 1987. A cette occasion, ils auraient légitimé trois de leurs enfants. Cependant, le nom de Bétalata ne figure pas sur cet acte. Les juges en déduisent alors que Bétalata n'est qu'un enfant *naturel* dont le lien de filiation s'établit aux termes de l'article 334-8, C. civ., par la reconnaissance volontaire, la possession d'état ou par l'effet d'un jugement.

Examinant ensuite le jugement supplétif, ils remarquent que cet acte ne porte ni mention de la reconnaissance de Bétalata par Yvon, ni de l'existence d'un jugement ayant statué sur sa filiation. De plus, cet acte serait sans portée car supplétif et ne trancherait pas la question de la filiation. La Cour d'appel en déduit que la preuve de la filiation paternelle avec Yvon n'est pas rapportée. Bétalata ne peut donc se prévaloir de l'article 32 du Code civil et est présumé avoir perdu la nationalité française lors de l'accession de Madagascar à l'indépendance.

La dimension internationale de l'affaire était évidente et posait des problèmes intéressants de droit international privé.

Deux questions essentielles sont soulevées dans cette décision. La première est celle de l'attribution de la nationalité française au descendant d'une personne

originaire d'un territoire français ayant depuis accédé à l'indépendance (I). La deuxième question, qui est en fait préalable à la première, est celle de l'établissement de la filiation de l'intéressé aux fins d'attribution la nationalité française (II).

I/ L'ATTRIBUTION ET LA PERTE DE LA NATIONALITE FRANÇAISE DANS LES ANCIENS TERRITOIRES D'OUTRE-MER

La question posée en l'espèce consistait à se demander si la nationalité française pouvait être *attribuée* à Bétalata¹.

Le droit français prévoit deux modes d'attribution de cette nationalité : l'attribution par filiation (*jus sanguinis*) et l'attribution par la naissance en France (*jus soli*). Dans notre cas, Bétalata n'est pas né en France ni dans un territoire d'outre-mer puisqu'il est né à Madagascar en 1961, c'est-à-dire *après* l'indépendance de ce pays². Il est donc né à l'étranger mais serait né d'un parent Français. Seul le premier mode d'attribution de la nationalité française nous intéresse donc ici³.

Les principes actuels de détermination de la nationalité française figurent dans le Code civil, dans les articles 17 à 33-2. Mais il faut tenir compte des nombreuses modifications législatives qui sont intervenues depuis 1804. Or, selon les règles transitoires spéciales figurant notamment à l'article 17-1, C. civ., les lois relatives à l'attribution de la nationalité s'appliquent à toutes les personnes encore mineures à la date de leur entrée en vigueur. La détermination de la nationalité de Bétalata devrait donc être régie par la loi du 9 janvier 1973, modifiant le Code de la nationalité de 1945, car il était encore mineur à la date de son entrée en vigueur⁴.

D'après les grandes lignes de notre droit de la nationalité, l'enfant légitime ou naturel dont le père ou la mère est français, est français (art. 17, Code de la nationalité ; art. 18 du Code civil). Les conditions d'attribution de la nationalité sont donc assez simples⁵ :

La nationalité française est attribuée à l'enfant parce que l'enfant est né d'un parent français. La nationalité des parents à prendre en considération est celle qu'ils avaient au jour de la naissance de l'enfant ; il importe peu qu'ils aient perdu cette

¹ Il ne sera pas question ici d'acquisition de la nationalité française.

² Madagascar a été annexé par la France en 1896 et est devenu territoire d'outre-mer en 1946, jusqu'à son indépendance en 1960.

³ Pour un raisonnement assez identique, voir Civ.1^{re}, 9 octobre 1991, Alidina c./ Ministère Public, R.C.D.I.P. 1992, 61, n. Paul Lagarde.

⁴ Mais pour les points qui nous intéressent, les dispositions actuelles sont identiques dans leur contenu. Par ailleurs aucune modification substantielle n'est intervenue jusqu'à la loi du 22 juillet 1993.

⁵ FULCHIRON (H.), « Attribution de la nationalité française par filiation ou naissance en France », J.-Cl. dr. int., fasc. 502-20, 1994, n° 28 s.

nationalité par la suite. Peu importe également la nationalité des parents à la date à laquelle la filiation a été établie¹.

En revanche, il importe bien entendu de déterminer avec précision la filiation de l'enfant, ce qui ne va pas sans poser quelques difficultés. Mais cette question sera examinée plus tard.²

Pour déterminer la nationalité de Bétalata, il fallait donc déterminer la nationalité de son père supposé (A), puis vérifier que ce dernier n'avait pas perdu cette nationalité en raison du changement de souveraineté qu'ont connu certains de nos anciens Territoires d'Outre-Mer (B).

A/ La nationalité française du père supposé de Bétalata

A supposer la filiation établie, il reste à établir la nationalité française du parent. C'est ici que les choses se compliquent quelque peu car les intéressés étaient nés dans un ancien pays d'Outre-Mer. Et même si l'arrêt rapporté ne traite finalement de cette question que de façon incidente, et sans réelle justification, il n'est pas inintéressant de se pencher sur les difficultés suscitées par l'attribution de la nationalité française aux personnes qui sont nés dans un pays d'Outre-Mer.

En effet, le père prétendu de Bétalata, Yvon, est né en 1919 aux Comores, qui étaient alors sous protectorat français³. Le père de ce dernier, Louis, serait né à La Réunion en 1848, ainsi que son grand-père, Léon, en 1848. De plus, tout laisse supposer qu'au moment de l'accession de Madagascar à l'indépendance (le 26 juin 1960), Yvon était domicilié sur ce territoire, puisque son fils y naît moins d'un an plus tard. Tous ces éléments sont à prendre en considération pour vérifier la nationalité du père de Bétalata. Et pour ce faire, il faut à la fois se placer sous l'empire des textes en vigueur pour chaque période, et de ceux qui, ultérieurement, ont réglé la question de l'accession de ces territoires à l'indépendance.

Louis et Léon : ils sont nés à La Réunion, respectivement en 1848 et 1889.

En 1848, le droit de la nationalité était régi par le Code civil et fondé exclusivement sur le droit du sang : « tout enfant né d'un Français en pays étranger est français » (art. 10)⁴. La loi des 22, 29 janvier, 7 février 1851, a ensuite réinstauré un certain droit du sol et déclaré français l'individu né en France d'un étranger qui lui-même y est né. C'est la première réforme importante et la première application du principe d'attribution de la nationalité française par la « double naissance » en France⁵. La loi du 26 juin 1889 admit ensuite que « tout individu né d'un Français

¹ Voir, not., pour une illustration de la répartition dans le temps des différentes lois en conflit : Civ. 1^{re}, 28 juin 1989, *Bull. civ.*, I, n°262 ; *R.C.D.I.P.* 1990, 79, n. P. Lagarde.

² Voir *infra*, 2^e partie.

³ Sous protectorat français depuis 1886, les Comores sont devenues territoires d'outre-mer de 1958 à 1975 et ces territoires ont accédé à l'indépendance le 3 juillet 1975.

⁴ A fortiori, l'enfant né en France de parents français (mais avec prépondérance de la filiation paternelle) était français. Mais l'individu né en France de parents étrangers, pouvait réclamer la nationalité française dans l'année qui suivait sa majorité, à condition de fixer son domicile en France (art. 9). Voir : LAGARDE (P.), *La nationalité française*, Paris, Dalloz, 3^e éd., 1997, n°45 s.

⁵ Actuellement : article 19-3 du Code civil.

en France ou à l'étranger » est français (art. 8). Enfin, signalons que la législation de droit commun en matière de nationalité a toujours été applicable dans les actuels départements d'outre-mer, tels que La Réunion¹.

Ainsi, en application de ces règles on peut raisonnablement estimer que Léon (majeur en 1869) et, surtout, Louis (majeur en 1910 et né en France d'un parent qui y est lui-même né) étaient français. Intervient ensuite la loi du 10 août 1927, mais qui n'apporta pas de modification sur ces points.

De même, Yvon serait lui-même français car né d'un Français. Seulement, il est né en 1919 aux Comores, qui étaient alors sous protectorat français. Or, l'application de la réglementation française dans ces territoires s'est toujours heurtée à quelques difficultés, ce qui s'est notamment traduit par une limitation du rôle du *jus soli* dans l'acquisition de la nationalité française².

A l'origine, le Code civil avait été introduit dans ces territoires et le régime de la nationalité était le même qu'en métropole. Il était cependant prévu des dispositions spéciales pour les colonies en matière de nationalité. Elles sont apparues dans le décret du 7 février 1897.³ Ce texte a repris les dispositions de la loi de 1889 mais, point important, il a notamment supprimé l'attribution de la nationalité française en raison de la double naissance en France.

Ce texte a été remplacé plus tard par le décret du 5 novembre 1928 qui rendait applicables, pour les personnes de statut civil de droit commun, l'ensemble des dispositions de la loi du 10 août 1927, et notamment celles relatives à la double naissance en France. La naissance dans les colonies entraînait les mêmes effets qu'une naissance en France. Cependant, divers décrets paralysèrent l'effet du *jus soli* à l'égard des immigrés de certains territoires. Le décret de 1928 a été remplacé par les décrets du 6 septembre 1933 pour Madagascar et les Comores. Ces textes supprimaient, dans ces territoires, les règles d'attribution de la nationalité française fondées sur le *jus soli*, *sauf si l'un des parents était français*⁴.

Ainsi, même à supposer une paralysie du jeu du *jus soli*, à Madagascar et aux Comores, cette limitation ne concernait pas ici Yvon, puisque né d'un père français, lui-même né en France. La nationalité française du père supposé ne faisait donc pas de doute.

La difficulté se trouve donc ailleurs. Né aux Comores, il semblerait que Yvon était fixé à Madagascar. Son fils étant né dans ce pays en 1961, on peut en effet supposer qu'il y était domicilié. Madagascar accéda à l'indépendance en 1960. Or, en principe, tout changement d'un territoire entraîne immédiatement changement de nationalité de la population alors fixée sur ce territoire. La question est donc de

¹ Loi du 26 juin 1889, art. 2.

² LAGARDE (P.), *op. cit.*, note 9, n°372 s.

³ Il faut signaler que, pour les indigènes autochtones, le décret de 1927 est en fait resté applicable jusqu'au 1^{er} juin 1946 (date d'entrée en vigueur de la loi du 7 mai 1946 conférant la qualité de citoyen français à tous les ressortissants de la France d'outre-mer). D'autre part, le cas des métis était également traité à part.

⁴ LAGARDE (P.), *op. cit.*, note 9, n°372.

savoir si Yvon a perdu la nationalité française lors de l'accession de Madagascar à l'indépendance¹.

B/ La perte de la nationalité française

Le Code civil contient sur ce point des règles générales dans ses articles 17-7 à 17-10.² Mais la loi du 28 juillet 1960 a écarté l'application de ces dispositions pour les personnes domiciliées dans les anciens territoires d'outre-mer³.

L'idée principale a été de distinguer entre, d'une part, les personnes à qui la nationalité française devait être maintenue de plein droit et, d'autre part, celles dont la nationalité, sans être véritablement perdue, ne pouvait être établie que selon une procédure de « reconnaissance » de la nationalité française.

Le maintien de plein droit dans la nationalité française était subordonné à la preuve de la nationalité française : l'intéressé devait pouvoir prouver avoir possédé la nationalité française au moment de l'accession à l'indépendance, la preuve étant laissée au droit commun.

Cette preuve étant faite, il a ensuite été établi une distinction entre les originaires du territoire de la République et les non-originaires. Pour les « originaires », les textes prévoyaient que : « ont conservé la nationalité française, sans avoir été astreints à aucune formalité : 1° les Français originaires du territoire de la République française, tel qu'il était constitué à la date du 28 juillet 1960 et qui étaient domiciliés au jour de son accession à l'indépendance sur le territoire d'un Etat qui avait eu antérieurement le statut de territoire d'outre-mer de la République française ; 2° les conjoints, veufs, veuves, descendants desdites personnes ». Cette solution est reprise dans l'actuel article 32 du Code civil.

En l'occurrence, et en conséquence de toutes les dispositions dont nous avons fait état, Yvon ARTHUR peut être considéré comme un Français « originaire » d'un territoire de la République. Il reste alors à déterminer s'il était domicilié sur le territoire d'un Etat qui avait eu antérieurement le statut de territoire d'outre-mer de la République française, au jour de son accession à l'indépendance.

D'après nos suppositions précédentes, c'était bien le cas. En effet, un de ses enfants naît à Madagascar quelques mois après l'indépendance et il semble former un couple uni avec la mère de Bétalata (leurs deux noms apparaissent dans l'acte de 1973 et ils se marient ensuite en 1987). Ainsi, Yvon Arthur n'aurait pas perdu la nationalité française lors de l'accession de Madagascar à l'indépendance. Et même en admettant qu'il avait son domicile aux Comores, ce pays n'étant indépendant que depuis 1975 (et tenant compte de ce que la perte de la nationalité française n'est pas rétroactive et ne prend effet qu'à la date de l'indépendance), le père supposé était là

¹ Rappelons que Bétalata n'est pas né dans un T.O.M. ; la question de la perte de la nationalité française ne se pose donc pas pour lui. Seule l'attribution de la nationalité par filiation le concerne et c'est en cela qu'il est important de déterminer si son père a perdu la nationalité française.

² LAGARDE (P.), *op. cit.*, note 9, n°284.

³ LAGARDE (P.), *op. cit.*, note 9, n°303.

aussi français, au moment de la naissance de son enfant¹. La perte, éventuelle, de la nationalité française après 1975 n'aurait donc aucune incidence sur la nationalité de Bétalata². De plus, les lois du 3 juillet et du 31 décembre 1975, applicables aux Comores, ont maintenu de plein droit la nationalité française aux Français de statut civil de droit commun domiciliés dans le territoire à la date de l'indépendance. Il en est de même pour ceux qui n'y étaient pas domiciliés et qui n'ont pas été affectés par son accession à l'indépendance. Seuls les Français de statut de droit local ont dû souscrire une déclaration de reconnaissance³.

Il résulte donc de tout ceci que, non seulement il ne fait pas de doute que Yvon, le père supposé, avait la nationalité française, mais qu'en plus, il n'a jamais perdu cette nationalité. Il est donc assez curieux que l'arrêt énonce que Yvon Arthur aurait perdu la nationalité lors de l'accession de Madagascar à l'indépendance, d'autant qu'on ne sait pas sur quel motif repose cette solution.

Il est vrai, pour finir, que la vérification de la perte de la nationalité française par Yvon n'a pas été vraiment discutée dans l'arrêt. La chose n'est dite que de façon incidente, à la fin de l'arrêt, après avoir dit que la filiation paternelle n'était pas établie. Or, à dire vrai, la précision concernant la perte de la nationalité française par le père, n'avait d'importance que si le lien de filiation avait été établi. Evidemment, dans ce cas, la perte de la nationalité par le père supposé pouvait conduire à refuser la nationalité française à Bétalata.

On se demande alors si la précision n'était pas apportée à raison d'un doute émis quant à la filiation. C'est ce que nous nous proposons de vérifier à présent.

II/ LA QUESTION PREALABLE DE L'ETABLISSEMENT DE LA FILIATION PATERNELLE

L'intéressé réclamant l'attribution de la nationalité par filiation, il était évidemment nécessaire d'établir la filiation, notamment paternelle, de celui-ci. La solution apportée à cette question préalable conditionnera celle donnée à la question principale⁴.

Examinons donc les difficultés soulevées par la détermination de ce lien de filiation entre Bétalata et Yvon.

¹ Il n'aurait pu perdre cette nationalité qu'à défaut de reconnaissance souscrite à temps et que s'il était un « non originaire », ce qui ne semble pas être le cas.

² FULCHIRON (H.), *op. cit.*

³ LAGARDE (P.), *op. cit.*, n° 318.

⁴ Voir, notamment, FRANCESKAKIS (Ph.), « Les questions préalables de statut personnel dans le droit de la nationalité », *RabelsZ* 1958, 466 ; LAGARDE (P.), « La règle de conflit applicable aux questions préalables », *R.C.D.I.P.* 1960, 459 ; LOUIS-LUCAS (P.), « Qualification et répartition », *R.C.D.I.P.* 1057, 153 ; WENGLER (W.), « Die Vorfrage im Kollisionsrecht », *RabelsZ* 1934, 148 ; « Nouvelles réflexions sur les questions préalables », *R.C.D.I.P.* 1966, 165 ; VERWILGHEN (dir.), *Nationalité et statut personnel. Leur interaction dans les traités internationaux et dans les législations nationales*, 1984. Si la situation litigieuse présente un caractère international, comme c'était le cas ici, les deux questions, principale et préalable sont chacune régies par leur propre règle de conflit : Req., 21 avril 1931, Ponnoucanmale, S. 1931, 1, 377, n. Niboyet ; *R.C.D.I.P.* 1932, 526.

Pour dénier tout lien de filiation au demandeur, les juges du fond se sont placés directement sous l'empire du Code civil français. Ils ont examiné parallèlement le jugement et l'acte de mariage produits pour en déduire que Bétalata n'avait pas été légitimé et que son lien de filiation s'établissait selon les termes de l'article 334-8, C. civ., par la reconnaissance volontaire, la possession d'état ou par l'effet d'un jugement. Ils ont estimé ensuite que le jugement supplétif de naissance était insuffisant à faire la preuve de la filiation.

Une première difficulté assez redoutable, mais non insurmontable, tient à la preuve de la filiation (B). Mais notre litige présentait aussi un caractère international indéniab. Il aurait donc fallu s'interroger sur la loi applicable à l'établissement de la filiation de Bétalata (A).

A/ La loi applicable à l'établissement de la filiation de Bétalata

Un jeune étranger réclame la nationalité française en se prétendant issu d'un père français (et d'une mère *a priori* de nationalité étrangère). Notre espèce soulevait assurément un problème de conflit de lois, entre la loi française et la loi malgache (nationalité supposée des intéressés et même du père selon la cour d'appel). Or, le droit de la filiation étant une matière où les droits sont indisponibles, le juge avait l'obligation d'appliquer d'office la règle de conflit : « *En application de l'art. 3, C. civ., il incombe au juge français, pour les droits indisponibles, de mettre en application la règle de conflit de lois et de rechercher le droit étranger compétent* »¹.

Il fallait donc interroger l'article 311-14, C. civ., pour déterminer la loi applicable à l'établissement de la filiation. Cette règle de conflit régit aussi bien la filiation naturelle que la filiation légitime (2). La décision faisant référence à l'acte de mariage des parents supposés, il fallait de même interroger l'article 311-16, C. civ., sur loi applicable à la légitimation par mariage (1). Notons d'emblée, pour écarter toute contestation fondée sur les conflits de lois dans le temps, que ces dispositions ont été déclarées applicables aux enfants nés avant l'entrée en vigueur de la loi du 3 janvier 1972, dont sont issus les articles 311-14 et suivants du Code civil².

¹ Civ. 1^{re}, 26 mai 1999, Belaid c./ Elkhbizi, *R.C.D.I.P.* 1997, 707, n. H. Muir Watt ; Gr. arrêts n°74-78 ; *J.C.P.* 1999, II, 10192, n. F. Mélin ; *Rép. Defrénois* 1999, 1261, obs. Massip. Pour l'évolution de la jurisprudence, voir : Ch. Civ., 12 mai 1959, Bisbal, *R.C.D.I.P.* 1960, 62, n. H. Batiffol ; *J.D.I.* 1960, 810, n. Sialelli ; *D.* 1960, 610, n. Malaurie ; Gr. arrêts n°32 ; Civ. 1^{re}, 11 octobre 1988, Rebouh c./ Bennour, *R.C.D.I.P.* 1989, 368 et chron. Y. Lequette, p. 277 ; *J.D.I.* 1989, 349, note D. Alexandre et chron. D. Bureau, 1990, p. 317 ; *Rép. Defrénois* 1989, 310, obs. Massip ; Gr. arrêts n°70.

² Civ. 1^{re}, 9 juin 1996 Imhoos, *D.* 1997, 3, n. F. Monéger ; *R.C.D.I.P.* 1997, 291, n. Lequette ; *Rép. Defrénois* 1997, 307, n. Massip ; *Bull. civ.*, I, n°244. Pour résoudre le conflit de lois dans le temps, on transpose en principe les règles de droit transitoire classiques : pas de rétroactivité mais application immédiate de la loi nouvelle en distinguant entre création et contenu des droits, sous réserve en matière contractuelle des opérations en cours. Cependant, la loi du 3 janvier 1972 contient des dispositions transitoires particulières. Or, il a été décidé que l'on appliquait ces dispositions aux règles de conflit et il a été ainsi déclaré que l'article 12 de la loi du 3 janvier 1972, dont est issu l'article 311-14, C. civ., est applicable aux enfants nés avant son entrée en vigueur. Voir, not., AUDIT (B.), *Droit international privé*, Paris, Economica, 3^e éd., 2000, n°945 s.

1°) La Légitimation

Selon l'article 311-16, C. civ., le mariage emporte légitimation si cette conséquence est admise, au jour de l'union, soit par la loi régissant les effets du mariage, soit par loi personnelle de l'un des époux, soit par la loi personnelle de l'enfant.

Cette disposition est volontairement très large, de manière à admettre la légitimation le plus possible. Cela va de pair avec l'esprit de la loi du 3 janvier 1972 et de ses dispositions, visant à faciliter, dans le plus grand nombre de cas possible, l'établissement de la filiation. Il aurait donc fallu interroger la loi française (loi du domicile commun) et la loi malgache (nationalité supposée de Bétalata et de sa mère).

Sans nous pencher sur le contenu du droit étranger sur la question, réfléchissons sur l'opportunité d'évoquer l'acte de mariage et l'absence de mention du nom de l'intéressé.

Selon le droit français, l'enfant est automatiquement légitimé par mariage si, avant le mariage, la filiation naturelle à l'égard des deux époux est établie (art. 331, C. civ.). C'est la seule condition. Les époux n'ont pas besoin de manifester leur volonté et l'officier d'état civil n'a pas besoin de la prononcer. Il a seulement obligation de faire mentionner la légitimation en marge de l'acte de naissance s'il a eu connaissance de l'existence des enfants (art. 331-2, C. civ.) ; mais l'absence de mention n'empêche absolument pas l'effet légitimant.

Il était donc inutile en l'espèce de faire référence à l'acte de mariage des parents supposés de Bétalata et peu important, de toute façon, que l'acte de mariage n'indique pas le nom de ce dernier. L'établissement de la filiation paternelle et maternelle étant un préalable nécessaire à la légitimation, c'est sur cette question qu'il s'agissait de se concentrer. En revanche, par un acte *distinct* de l'acte de mariage, les époux peuvent reconnaître l'enfant (art. 331, al. 2, C. civ.). Cette reconnaissance a un effet déclaratif et rétroagit au jour de la naissance. La filiation de Bétalata aurait pu être établie par ce biais ; mais il est fait mention de l'acte « de mariage », non d'un acte séparé.

2°) L'établissement de la filiation naturelle

Aux termes de l'article 311-14, C. civ., la loi applicable à l'établissement de la filiation est la loi personnelle de la mère au moment de la naissance de l'enfant ou la loi personnelle de celui-ci si mère n'est pas connue¹. Précisons que la mère de l'enfant est réputée connue si son nom est mentionné dans l'acte de naissance¹. Or, le nom de la mère de Bétalata figure sur les actes produits².

¹ LOUSSOUARN (Y.) & BOUREL (P.), *Droit international privé*, Paris, Dalloz, 7^e éd., 2001, n°337 s.

¹ Civ. 1^{re}, 9 juin 1996 Imhoos, *op. cit.*, note 23. Par ailleurs, la loi personnelle de la mère peut trouver à s'appliquer même si l'objet de l'action est justement d'établir la filiation maternelle.

² En admettant que la mère ne soit pas connue, il fallait appliquer la loi personnelle de l'enfant, qui reste en l'occurrence la loi étrangère, puisqu'on ne peut retenir la nationalité française qu'il s'agissait justement de déterminer.

C'est donc la loi personnelle de la mère qui doit recevoir application. Cependant, la décision n'indique pas la nationalité de celle-ci. Il nous faut donc émettre deux hypothèses.

Supposons tout d'abord que la mère est de nationalité étrangère : le droit étranger est alors applicable.

Il fallait donc vérifier, selon cette loi, comment est établie la filiation naturelle. Par la possession d'état, par la reconnaissance volontaire ou un autre procédé ?

Concernant la possession d'état, l'article 311-15, C. civ., prévoit une exception à l'article 311-14, C. civ. : « si [...] l'enfant naturel et l'un de ses père et mère ont en France leur résidence habituelle, commune ou séparée, la possession d'état produit toutes les conséquences qui en découlent selon la loi française, lors même que les autres éléments de la filiation auraient pu dépendre d'une loi étrangère ».

Ainsi, à supposer que les intéressés résident en France et bénéficient de cette possession d'état, la filiation de Bétalata aurait pu trouver là un moyen d'être établie.

Ensuite, concernant la reconnaissance, l'article 317, C. civ., prévoit que la reconnaissance est valable si elle a été faite en conformité soit de la loi personnelle de son auteur, soit de la loi personnelle de l'enfant³. Le père étant français, et le droit français n'admettant pas ici de reconnaissance, il fallait encore, le cas échéant, consulter la loi étrangère (loi personnelle de l'enfant) pour connaître les conditions de validité de la reconnaissance. Il est de plus admis que l'article 317, C. civ., ne paralyse pas l'article 311-14 ; ainsi, on pourrait appliquer l'article 311-14, C. civ., si la loi de la mère permettait seule de valider la reconnaissance par un tiers.

Pour les autres procédés d'établissement de la filiation, on doit retourner au principe de l'article 311-14 du Code civil, déjà cité.

Supposons à présent que la mère est de nationalité française : c'est alors bien l'article 334-8, C. civ., qui se trouve applicable. C'est seulement dans ce cas qu'il fallait faire application de la loi française (mise à part l'exception de l'article 311-15, C. civ.). Mais il est toutefois plus probable que la mère n'était pas de nationalité française.

Ces questions étant résolues en théorie¹, une dernière difficulté tenait à la preuve de la filiation.

B/ La preuve de la filiation

Il a déjà été précisé que la filiation devait être établie pendant la minorité de l'enfant (article 20-1, C. civ.). C'est la raison pour laquelle il était important de produire un acte dressé avant la majorité, soit en l'occurrence, le jugement supplétif

³ AUDIT (B.), *op. cit.*, n°696.

¹ En l'absence d'information sur la nationalité des intéressés.

de naissance rendu par un tribunal malgache le 20 décembre 1973. Il reste à apprécier la portée de cet acte dressé par une autorité étrangère².

En principe, les actes dressés à l'étranger en la forme locale font foi en France (article 47, C. civ.) et la force probante de ces actes est déterminée normalement par la loi étrangère. Ainsi, l'attribution de la nationalité sera refusée si l'acte d'état civil ne fait pas preuve de la filiation *selon la loi étrangère*. Par ailleurs, les actes dressés à l'étranger doivent normalement, pour pouvoir être utilisés en France, être traduits et légalisés. Cependant les actes de certains pays, dont ceux dressés à Madagascar³, sont dispensés de cette formalité.

Si l'acte d'état civil a été perdu ou s'il n'existait pas de registres, l'article 46, C. civ., permet de faire la preuve de l'événement par titres ou par témoins. La filiation peut donc résulter d'un jugement étranger supplétif d'acte de naissance⁴.

Cependant, dans les deux cas, il faut aussi tenir compte du fait que les modes de preuve ne sont pas nécessairement régis par la loi du for. En effet, le principe qui a été posé en la matière prévoit que : « *S'il appartient toujours au juge français d'accueillir les modes de preuve de la loi du for, c'est néanmoins sans préjudice du droit pour les parties de se prévaloir des règles de preuve du lieu étranger de l'acte* »⁵. C'est dans un esprit de faveur aux plaideurs que la solution a été ainsi posée dans l'ordre international. La preuve est déjà souvent difficile à apporter dans l'ordre interne ; elle l'est encore davantage lorsque le litige prend une dimension internationale.

Cela peut donc conduire à admettre un mode de preuve que ne connaît pas le droit français ou non admis par celui-ci dans l'ordre interne. En matière de filiation, c'est la loi applicable à la filiation (la loi de la mère) qui est compétente pour déterminer l'objet et la charge de la preuve, notamment les différentes présomptions, la recevabilité des actions en désaveu, en réclamation ou contestation d'état, et, d'autre part, les différents modes de preuve de la filiation ainsi que leur force probante¹.

Or, en l'espèce, à propos du jugement supplétif de naissance produit par Bétalata, il est dit dans la décision que : « *cet acte ne porte pas mention de la*

² La circulaire n°95/8 du 5 mai 1995 exige, pour prouver la filiation (aux fins d'attribution de nationalité), la production des copies intégrales et en original des actes d'état civil relatifs aux faits à prouver. La preuve par actes de notoriété, livrets de famille ou autre, n'est pas admise : LAGARDE (P.), *op. cit.*, n°343. Cependant, il s'agissait ici d'un acte étranger.

³ Accord relatif à l'entraide judiciaire du 4 juin 1973, *J.O.* 30 juillet 1975 ; voir aussi Instruction générale relative à l'état civil, n°568 et 568-1.

⁴ LAGARDE (P.), *op. cit.*, n°83. La Cour de cassation a eu l'occasion de censurer un arrêt de Cour d'appel qui n'avait pas recherché si un jugement supplétif de naissance établi par un juge de paix à Madagascar pouvait faire preuve de la filiation : Civ. 1^{re}, 20 avril 1983, *D.* 1983, IR, 282.

⁵ Civ. 1^{re}, 24 février 1959, Isaac, *R.C.D.I.P.* 1959, 368, n. Y. L. ; S. 1959, 485, n. Malaurie ; *J.D.I.* 1959, 1145 ; Civ. 1^{re}, 12 février 1963, Ruffini c./ Sylvestre, *D.* 1963, 325, n. Holleaux ; *R.C.D.I.P.* 1964, 121, n. P. Lagarde : « La preuve d'un acte peut toujours, en dehors des modes de preuve de la loi du for, se faire suivant le droit en vigueur au lieu étranger de l'acte ». Cette jurisprudence a été reprise dans l'arrêt Sellam, Cass., 28 juin 1966, Sellam, *Bull. civ.*, I, n°390 ; *J.D.I.* 1967, 395, obs. P. A.

¹ LOUSSOUARN (Y.) & BOUREL (P.), *op. cit.*, n°342 ; voir aussi n°274.

reconnaissance de l'enfant par son père ni de l'existence d'un jugement ayant statué sur sa filiation ; que cet acte, qui fait seulement mention des noms des auteurs prétendus, est sans portée puisque les jugements supplétifs ont pour seul objet de suppléer à l'acte d'état civil manquant et donc de relater un événement, en l'espèce la naissance [...] mais non de trancher la question de filiation ».

En application même des articles 46 et 47 du Code civil, le jugement supplétif produit ne pouvait pas être sans portée.

Par ailleurs, l'objet même de l'établissement de la filiation est la preuve de celle-ci². L'acte de naissance ou l'acte qui le remplace a donc nécessairement, bien qu'indirectement, vocation à régler les questions de filiation (sauf preuve contraire).

Il faut donc apprécier la valeur formelle de l'acte présenté, puis sa portée au fond. Or l'acte ayant été dressé à l'étranger, il fallait interroger la loi étrangère.

En effet, un juge français ne saurait statuer sur la validité d'un instrument dressé par une autorité étrangère. La règle *Auctor regit actum* l'en empêche car il est évident que l'autorité étrangère n'a pu que se conformer aux prescriptions de loi de l'Etat qui l'a investie dans ses fonctions³. De plus les dispositions relatives à l'état civil relèvent de l'organisation de l'Etat et s'apparentent à ce titre à des dispositions de police. Il découle même de l'article 47, C. civ., qu'un acte de l'état civil dépend de la loi du pays où est survenu l'évènement. C'est pourquoi la preuve d'un acte ou d'un fait, comme la naissance, sera toujours régie par la loi du lieu où cet acte ou ce fait est intervenu. La loi locale dira par exemple si la naissance doit se prouver par écrit ou non. Or, si le droit malgache prévoit en effet que les naissances doivent être déclarées à l'officier d'état civil, il est dit également que le jugement supplétif de naissance, dressé en cas d'absence d'acte de naissance, a autorité de la chose jugée à l'égard de tous, (article 70 de la loi n°61-025 du 9 octobre 1961)⁴. Rappelons aussi que le jugement supplétif s'apparente à une action en rectification d'état-civil et que le droit malgache distingue bien ce type d'action des actions d'état qui ne suivent pas la même procédure¹. Enfin, il nous faut signaler l'existence de deux lois, la loi n°66-017 du 5 juillet 1966 et la loi n°67-027 du 18 décembre 1967, qui ont toutes deux pour objet de modifier certaines dispositions en matière d'actes d'état civil². Les dispositions nouvelles ont trait essentiellement aux jugements supplétifs afin d'en faciliter l'établissement, notamment en en simplifiant la procédure.

² AUDIT (B.), *op. cit.*, n°711 ; HUET (A.), *Les conflits de lois en matière de preuve*, Paris, Dalloz, 1965, n°146 et 148.

³ QUENAUDON (de) (R.), « Actes de l'état civil », *J.-Cl. dr. int.*, fasc. 544, 1993, n°57 ; PAMBOUKIS (Ch.), *L'acte public étranger en droit international privé*, Paris, L.G.D.J., 1993, préface de P. Lagarde.

⁴ Sauf à toute personne intéressée d'attaquer la décision : Loi n° 61-025, du 9 octobre 1961, *J.O.R.M.* du 14 octobre 1961, p. 1789 ; particulièrement, articles 68 et suivants, de la loi ; voir aussi THEBAULT (E.P.), *Traité de droit civil malgache moderne*, tome 1, éd. de la librairie de Madagascar, 1962, n°136. Cette loi prévoit aussi des mesures spéciales pour éviter la fraude.

¹ THEBAULT (E.P.), *op. cit.*, n°128.

² In *Recueil des textes fondamentaux et droit civil*, 1^{er} vol., Ministère de la justice, Impr. d'ouvrages éducatifs, 2001, p. 296.

Il apparaît donc que, formellement, l'acte présenté avait certainement autorité de la chose jugée *erga omnes* et qu'ainsi sa force probante ne pouvait que difficilement être contestée.

En revanche, pour savoir si cet écrit, cet acte, suffit à prouver la filiation, c'est la loi applicable à la filiation qui est applicable, c'est-à-dire la loi personnelle de la mère (art. 311-14, C. civ.)³, ou la loi personnelle de l'enfant pour apprécier la validité d'une reconnaissance (art. 311-17, C. civ.), sauf dans l'hypothèse où seule la loi de la mère permet de valider celle-ci. Ce qui nous conduit *a priori* à interroger le droit malgache.

A ce titre, l'exposé des motifs de la loi n°63-022 du 20 novembre 1963, sur la filiation, l'adoption, le rejet et la tutelle, nous apprend que « *la société traditionnelle malgache n'accordait pas aux problèmes juridiques de la filiation l'importance que les juristes modernes leur donnent. [...] Aussi s'est-on efforcé d'assouplir et de faciliter l'établissement des liens qui unissent l'enfant à son père ou à sa mère indépendamment du caractère légitime ou illégitime de ces liens* »⁴. C'est ainsi que l'établissement du lien de filiation paternelle peut se faire par la présomption de paternité (sera par exemple présumé légitime l'enfant issu d'une union coutumière non enregistrée, ce qui est une innovation), par la reconnaissance (alors que l'établissement du lien de filiation hors mariage était expressément interdit par le droit merina), et par la déclaration en justice de la paternité. On le voit, tout a été posé afin de favoriser l'établissement du lien de filiation. L'article 33 de la même loi prévoit par exemple que la filiation d'un enfant issu d'une union célébrée selon les coutumes, mais non enregistrée, se prouve par l'acte de naissance.

Or, ici, il est possible que les protagonistes de notre affaire se soient trouvés dans une de ces hypothèses : une union coutumière non enregistrée mais à laquelle le droit malgache attache néanmoins de la valeur ; un éloignement géographique ne facilitant pas l'officialisation des actes de la vie civile (difficulté bien compréhensible que l'on doit malheureusement comparer aux moyens de communication dont dispose actuellement ce pays, quarante ans après les faits qui nous préoccupent). Tous ces ingrédients ont contribué à retarder des démarches administratives qui étaient pourtant terriblement nécessaires.

Ainsi, même si les juges conservent une certaine liberté pour apprécier les modes de preuve qui leur sont présentés, ils ne pouvaient écarter l'acte étranger que dans deux hypothèses :

³ Pour une exacte articulation des textes applicables : Civ. 1^{re}, 20 novembre 1979, *D.* 1981, IR, 161. Voir aussi : Civ. 1^{re}, 20 avril 1983, *D.* 1983, IR, 282, qui reproche aux juges du fond de n'avoir pas recherché si le jugement supplétif pouvait faire la preuve de la filiation.

⁴ in Recueil précité, p. 500. Voir aussi : PEDAMON (M.), « Les grandes tendances du droit de la famille à Madagascar », in *Annales de l'université de Madagascar* (« annales malgaches »), Droit II, Paris, éd. Cujas, 1965, p. 59 ; RAHARIJAOANA (H.), « Le droit de la famille à Madagasikara », in *Le droit de la famille en Afrique noire et à Madagascar*, Association nationale des sciences juridiques, Paris, éd. Maisonneuve et Larose, 1968, p. 195. Voir aussi le Chapitre II de la loi du 20 novembre 1962, « Des preuves de la filiation et des actions d'état ».

Soit le droit malgache lui-même, en tant que loi locale applicable à la forme et au fond¹ de l'acte, estimait que les mentions du jugement supplétif d'acte de naissance étaient insuffisantes et ne valaient pas preuve de la filiation.

Soit l'acte avait été dressé frauduleusement.

Dans les deux cas, notamment en application des principes régissant l'application d'office de la règle de conflit et la preuve de la loi étrangère désignée², il appartenait au ministère public de rapporter la preuve, soit du contenu du droit malgache sur ces points, soit de la fraude éventuellement commise.

Ainsi, sous réserve de vérifier avec exactitude ces deux questions³, il nous semble que la preuve de la filiation paternelle de Bétalata aurait dû être considérée comme rapportée. Il en aurait bien sûr découlé l'attribution de la nationalité française à l'intéressé...

Élise Ralser
Maître de conférences à l'Université de La Réunion

¹ Puisque qu'il est très probable que c'est la loi malgache qui régissait la filiation de l'intéressé.

² Voir la jurisprudence précitée.

³ Ce qu'il nous a été impossible de faire, faute d'accès au dossier.