

Obstacles à la libre circulation des familles arc-en-ciel dans l'UE¹

RÉSUMÉ

Cette étude, commandée par le département thématique des droits des citoyens et des affaires constitutionnelles du Parlement européen à la demande de la commission PETI, examine les points suivants: i) quels sont les obstacles auxquels les familles arc-en-ciel (couples de même sexe, avec ou sans enfants) sont confrontées lorsqu'elles tentent d'exercer leur droit à la libre circulation dans l'Union, notamment ceux mentionnés dans les pétitions adressées à la commission PETI; ii) comment les États membres de l'Union traitent-ils, dans les situations transfrontières, les couples homosexuels mariés, les partenaires enregistrés ou non enregistrés de même sexe, et leurs enfants; et iii) quelles sont les mesures que les institutions européennes pourraient prendre pour supprimer ces obstacles.

Constats

L'étude, réalisée par Alina Tryfonidou, professeure de droit, University of Reading (Royaume-Uni), et Robert Wintemute, professeur de droit relatif aux droits de l'homme, King's College London (Royaume-Uni), examine les **obstacles auxquels les familles arc-en-ciel** (couples de même sexe, avec ou sans enfants) sont confrontées lorsqu'elles tentent d'exercer leur droit à la **libre circulation** dans l'Union, notamment ceux mentionnés dans les **pétitions** adressées à la commission des pétitions (PETI) du Parlement européen. Ces obstacles sont dus au fait qu'**une minorité d'États membres ne reconnaissent pas les couples homosexuels** (qu'ils soient mariés, enregistrés ou non enregistrés) qui arrivent, en couple, d'un autre État membre, ni que les deux personnes du couple soient les **parents légaux de leur(s) enfant(s)**, même lorsque ces personnes sont reconnues comme tels dans l'État membre d'où elles viennent ou dans lequel elles retournent. Dans de nombreux cas, en passant d'un État membre de l'Union à un autre, **le couple cesse d'être juridiquement reconnu comme tel, comme si aucun lien n'unissait plus les deux personnes concernées, et leur(s) enfant(s) n'ont plus deux parents légaux mais n'en ont plus qu'un seul voire, dans quelques cas d'enfants nés de gestation par autrui, aucun.** Outre la portée affective d'une reconnaissance constante des relations juridiques lorsqu'un couple ou une famille se rend dans un autre État membre, une telle reconnaissance est également importante d'un point de vue pratique et juridique, puisque ce n'est qu'ainsi que les personnes peuvent être liées par des obligations juridiques et faire valoir les droits qui découlent de ces obligations.

Les auteurs ont constaté que, selon la situation juridique de la famille arc-en-ciel et le type de reconnaissance souhaitée, plus ou moins de pays font partie de cette minorité d'États membres où la reconnaissance pose problème. En théorie, tous les États membres devraient admettre qu'ils sont **tenus d'accorder un titre de séjour au conjoint de même sexe d'un citoyen de l'Union** venant d'un autre État membre, mais **ce n'est pas**

¹ Version intégrale de l'étude en anglais:

[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/671505/IPOL_STU\(2021\)671505_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/671505/IPOL_STU(2021)671505_EN.pdf)



toujours le cas en pratique, et ce même en Roumanie, malgré l'arrêt la concernant rendu en 2018 par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) dans l'affaire *Coman et Hamilton*² (l'ordre juridique de l'Union n'ayant pas suffi à faire respecter son droit à obtenir un titre de séjour, le couple a dû porter l'affaire devant la Cour européenne des droits de l'homme, ou CEDH³). Six États membres ne reconnaissent pas un conjoint de même sexe venant d'un autre État membre aux fins de l'application du droit national, en dehors de l'octroi d'un titre de séjour⁴. Neuf États membres sont susceptibles de ne pas reconnaître un **partenaire enregistré** de même sexe dans certaines situations⁵. Les partenaires **non enregistrés** de même sexe qui arrivent d'un État membre où ils n'ont peut-être pas accès au mariage ou à un partenariat enregistré sont, dans certains États membres, très peu reconnus lorsqu'ils s'y rendent.

Dans onze États membres, les parents légaux d'un enfant ne peuvent pas être deux femmes ou deux hommes – **les couples homosexuels ne peuvent pas adopter ensemble et sont aussi exclus de l'adoption par le second parent**⁶ –, ce qui implique que ces États **ne reconnaîtront pas non plus la filiation** au sein de familles qui arrivent sur leur territoire en provenance d'autres États membres. La question de savoir si la Bulgarie doit reconnaître un acte de naissance espagnol sur lequel deux femmes sont inscrites comme parents légaux de l'enfant est actuellement pendante devant la CJUE⁷.

L'étude examine «le problème social: les familles arc-en-ciel et les obstacles qu'elles rencontrent lors de leurs déplacements dans l'Union» (chapitre 2) et étudie «le cadre juridique applicable» (chapitre 3) puis, aux chapitres suivants, la situation des «couples homosexuels mariés» (chapitre 4), des «partenaires enregistrés de même sexe» (chapitre 5), des «partenaires non enregistrés de même sexe» (chapitre 6) et des «enfants des couples homosexuels» (chapitre 7). Une «sélection de situations réelles illustrant les obstacles auxquels les familles arc-en-ciel sont confrontées» est fournie (annexe 1), de même que la «jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) et de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) concernant les familles arc-en-ciel» (annexe 2), tandis que les annexes 3 et 4 présentent respectivement des «lois en matière de mariage et de partenariat enregistré incluant les couples homosexuels dans l'Union européenne» et le «questionnaire envoyé au Centre européen de recherche et de documentation parlementaire».

Enfin, l'étude formule une série de **recommandations** sur la politique et l'action législative que les institutions européennes pourraient mener pour que les obstacles auxquels les familles arc-en-ciel sont confrontées lors de leurs déplacements dans l'Union soient écartés et que ces familles puissent exercer leur droit à la libre circulation, en vertu du principe d'égalité et sans discrimination fondée sur l'orientation sexuelle.

Recommandations

La **Commission** devrait:

1) lancer une procédure d'**infraction** sur la base de l'article 258 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (traité FUE) et prendre des mesures d'exécution à l'encontre de la **Roumanie** pour non-exécution persistante de l'arrêt **Coman et Hamilton**. La Commission devrait également examiner si les 26 autres **États membres** respectent ledit arrêt et prendre des mesures d'exécution à l'encontre de ceux qui ne le respectent pas;

2) introduire un recours au titre de l'article 263 du traité FUE en vue de l'annulation, à l'article 2, point 2) b), de la **directive 2004/38** sur la libre circulation, de la mention «si, conformément à la législation de l'État membre

² Affaire C-673/16, *Coman et Hamilton*, ECLI:EU:C:2018:385.

³ *Coman et autres c. Roumanie*, requête n° 2663/21 (communiquée le 9 février 2021), <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-208508>.

⁴ Bulgarie, Lettonie, Lituanie, Pologne, Roumanie, Slovaquie.

⁵ Bulgarie, France, Irlande, Lettonie, Lituanie, Pologne, Portugal, Roumanie, Slovaquie.

⁶ Bulgarie, Chypre, Croatie, Grèce, Hongrie, Lettonie, Lituanie, Pologne, République tchèque, Roumanie, Slovaquie.

⁷ Affaire C-490/20, *V.M.A. contre Stolichna Obsthina (Commune de Sofia)*, audience tenue le 9 février 2021, conclusions de l'avocate générale présentées le 15 avril 2021.

d’accueil, les partenariats enregistrés sont équivalents au mariage», au motif que cette formule est **contraire à l’article 21 de la charte** des droits fondamentaux de l’Union européenne;

3) soutenir le **contentieux stratégique de la société civile** visant à étendre la portée de la jurisprudence *Coman et Hamilton* afin qu’elle ne s’applique pas seulement aux titres de séjour mais aussi à d’autres droits et prestations, ainsi qu’à faire valoir dans d’autres États membres de l’Union les arrêts rendus par la CEDH dans l’affaire *Oliari et autres*⁸ en 2015 et dans l’affaire *Taddeucci & McCall*⁹ en 2016, qui concernent l’Italie;

4) plaider en faveur de l’adoption, par le Conseil de l’Union européenne, de la «proposition de directive du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l’**égalité de traitement** entre les personnes sans distinction de religion ou de convictions, de handicap, d’âge ou d’orientation sexuelle»¹⁰, proposition que la Commission a présentée en 2008 et que le **Conseil** devrait adopter;

5) proposer, conformément à la procédure législative ordinaire, une législation sur la libre circulation (dont l’**article 21, paragraphe 2, du traité FUE** constituera la principale base juridique) exigeant de tous les États membres qu’ils **reconnaissent les conjoints et partenaires enregistrés de même sexe** d’un autre État membre dans les situations où ceux-ci auraient droit à l’égalité de traitement selon la jurisprudence de la CEDH;

6) proposer, conformément à la procédure législative ordinaire, une législation sur la libre circulation (dont l’**article 21, paragraphe 2, du traité FUE** constituera la principale base juridique) exigeant de tous les États membres qu’ils **reconnaissent les adultes inscrits sur l’acte de naissance d’un enfant comme étant les parents légaux de l’enfant, indépendamment de leur sexe ou de leur situation matrimoniale;**

7) publier une communication précisant que le terme «**partenaire**», qui figure à l’article 3, paragraphe 2, point b), de la directive 2004/38 et dans l’arrêt de la CJUE dans l’affaire *Reed*, doit être compris comme désignant aussi bien un partenaire de sexe opposé qu’un partenaire de même sexe d’un citoyen de l’Union. Elle devrait également expliciter que, lorsque les États membres de l’Union procèdent à l’examen de la situation personnelle du couple en vue de «faciliter» l’admission sur leur territoire du **partenaire cohabitant non enregistré** d’un citoyen de l’Union, au titre de l’article 3, paragraphe 2, point b), de la directive 2004/38, leur appréciation doit être exempte de toute **discrimination fondée sur l’orientation sexuelle;**

8) publier une communication précisant que, dans la directive 2004/38, toutes les références à un «**parent**», à un «**enfant**», à un «**descendant direct**» ou à un «**ascendant direct**», ainsi que les principes établis dans les arrêts rendus par la CJUE dans les affaires *Zhu et Chen* et *Baumbast* **couvrent aussi les familles arc-en-ciel**, de manière à garantir que, lorsque celles-ci exercent leur droit à la libre circulation dans l’Union, elles bénéficient, en vertu du droit de l’Union, des mêmes droits au regroupement familial que les familles fondées par des couples hétérosexuels;

9) publier une communication précisant que tous les États membres de l’Union doivent garantir la continuité – en droit – des liens familiaux entre les membres de familles arc-en-ciel qui arrivent d’un autre État membre, au moins dans toutes les situations où cela est requis au titre de la convention européenne des droits de l’homme.

Enfin, si la **CJUE** a la possibilité de se prononcer sur l’un des points précités, elle devrait prendre en considération les recommandations formulées dans cette étude¹¹.

⁸ Voir <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-156265>.

⁹ Voir <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-164201>.

¹⁰ COM(2008) 426 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A52008PC0426>

¹¹ L’étude a été présentée lors de l’**Atelier sur les droits des personnes LGBTI+ dans l’Union**, organisé par le Département thématique des droits des citoyens et des affaires constitutionnelles pour la commission PETI, avec la participation de la commissaire Helena Dalli, du réseau NELFA, de l’association ILGA-Europe, de l’Agence des droits fondamentaux de l’Union européenne (FRA) et de pétitionnaires.

Voir <https://www.europarl.europa.eu/committees/fr/workshop-on-lgbti-and-rights-in-the-eu/product-details/20210303WKS03281>

Clause de non-responsabilité et droits d'auteur. Les opinions exprimées dans le présent document sont celles des auteurs et ne reflètent pas nécessairement la position officielle du Parlement européen. La reproduction et la traduction sont autorisées, sauf à des fins commerciales, moyennant mention de la source et information préalable avec envoi d'une copie au Parlement européen. © Union européenne, 2021.

Auteurs externes:

Alina TRYFONIDOU, professeure de droit, University of Reading (Royaume-Uni)

Robert WINTEMUTE, professeur de droit relatif aux droits de l'homme, King's College London (Royaume-Uni)

Administrateur de recherche responsable: Ottavio MARZOCCHI

Assistante éditoriale: Sybille PECSTEEN de BUYTSWERVE

Contact: poldep-citizens@europarl.europa.eu

Ce document est disponible sur l'internet à l'adresse suivante: www.europarl.europa.eu/committees/fr/supporting-analyses/sa-highlights

PE 671.505

IP/C/PETI/2020-013

Version imprimée ISBN 978-92-846-8207-2 | doi: 10.2861/529223 | QA-02-21-737-FR-C

PDF ISBN 978-92-846-8193-8 | doi: 10.2861/234196 | QA-02-21-737-FR-N