



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

DEUXIÈME SECTION

AFFAIRE ASSUNÇÃO CHAVES c. PORTUGAL

(Requête n° 61226/08)

ARRÊT

STRASBOURG

31 janvier 2012

DÉFINITIF

09/07/2012

*Cet arrêt est devenu définitif en vertu de l'article 44 § 2 c) de la Convention.
Il peut subir des retouches de forme.*

En l'affaire Assunção Chaves c. Portugal,

La Cour européenne des droits de l'homme (deuxième section), siégeant en une chambre composée de :

Françoise Tulkens, *présidente*,

Danutė Jočienė,

Dragoljub Popović,

András Sajó,

Işıl Karakaş,

Guido Raimondi,

Paulo Pinto de Albuquerque, *juges*,

et de Stanley Naismith, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 13 décembre 2011,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 61226/08) dirigée contre la République portugaise et dont un ressortissant brésilien, M. Luciclei Assunção Chaves (« le requérant »), a saisi la Cour le 11 décembre 2008 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, il a été représenté devant la Cour par M^e J. J. F. Alves, avocat à Matosinhos (Portugal). Le gouvernement portugais (« le Gouvernement ») était représenté, jusqu'au 23 février 2010, par son agent, M. J. Miguel, procureur général adjoint, et, à partir de cette date, par M^{me} M. F. Carvalho, également procureur général adjoint.

3. Le 23 mars 2010 et le 29 mars 2011, la Cour a décidé de communiquer les grief tirés des articles 6, 8 et 13 de la Convention au Gouvernement. Comme le permet l'article 29 § 1 de la Convention, il a en outre été décidé que la chambre se prononcerait en même temps sur la recevabilité et le fond.

EN FAIT**I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE**

4. Le requérant est né en 1977 et réside à Loures (Portugal).

A. La procédure de protection d'enfants et adolescents en danger

5. Fille du requérant et d'une ressortissante portugaise, âgée à l'époque de 19 ans, G. est née à l'hôpital D. Estefânia à Lisbonne le 6 septembre 2006.

6. Inquiet pour la sécurité de G., le personnel soignant de l'hôpital communiqua au ministère public que la mère souffrait de problèmes de toxicomanie, d'oligophrénie et d'épilepsie et qu'elle refusait de se soumettre à un traitement médical. Il releva également la situation de précarité dans laquelle vivaient les parents de l'enfant et l'existence de conflits entre eux-ci et la famille maternelle.

7. Faisant suite à ce signalement, la Commission de protection d'enfants et adolescents en danger (*Comissão de protecção de crianças e jovens em perigo*) de Lisbonne - ci-après « Commission de protection » - ouvrit une enquête et ordonna le maintien de l'enfant à l'hôpital.

8. Par une déclaration du 18 septembre 2006, le requérant et sa compagne acceptèrent l'intervention de la Commission de protection, certifiant :

« (...) avoir pris connaissance du mode d'intervention de la Commission de protection d'enfants et adolescents en danger, des mesures pouvant être prises, du droit de ne pas autoriser et de retirer, à n'importe quel moment, le consentement à l'intervention et ses conséquences, et du droit d'être assistés par un avocat. »

9. Le 24 septembre 2006, à l'issue d'une visite, le requérant et sa compagne quittèrent l'hôpital en prenant, sans autorisation, leur enfant. Ils furent retrouvés le jour même par la police à leur domicile. G. fut alors reconduite à l'hôpital D. Estefânia et placée sous surveillance policière.

10. Par une déclaration du 25 septembre 2006, le requérant et sa compagne indiquèrent ne plus souhaiter l'intervention de la Commission de protection.

11. Invoquant l'existence d'un risque élevé d'enlèvement, la Commission sollicita l'ouverture d'une procédure de protection urgente et le placement de G. dans le Centre d'accueil temporaire de *Santa Joana*, à Lisbonne, sous la responsabilité des services sociaux de *Santa Casa da Misericórdia*.

12. Le 27 septembre 2006, le parquet requit l'ouverture d'une procédure de protection d'enfants et adolescents en danger (*processo de promoção de direitos e protecção de crianças e jovens em risco*) auprès du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne, auquel il demanda de confirmer le placement de l'enfant en institution d'accueil temporaire.

13. Par une ordonnance du 28 septembre 2006, la troisième chambre du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne ordonna l'application d'une mesure de protection à l'égard de G. pour une période de six mois et confirma son placement dans le centre d'accueil temporaire de *Santa Joana*.

14. Le requérant et sa compagne rendirent régulièrement visite à leur fille dans ce centre d'accueil. Ils sollicitèrent toutefois à plusieurs reprises le transfert de G. vers un autre centre d'accueil, en invoquant des différends avec le personnel du centre.

15. Le 14 février 2007, le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne requit une expertise médicale et psychiatrique du requérant et de sa compagne. L'expertise médicale fut réalisée et écarta les doutes qui portaient sur les possibles problèmes de toxicomanie des parents. Les expertises psychiatriques ne furent pas réalisées dans la mesure où le requérant et sa compagne ne se présentèrent pas aux rendez-vous qui leurs avaient été fixés successivement à l'hôpital Miguel Bombarda, à Lisbonne.

16. Le 27 mars 2007, le tribunal reçut un rapport des services sociaux de *Santa Casa da Misericórdia*, lequel établissait :

« (...) les parents de l'enfant comme des personnes particulièrement instables, au comportement agressif (...), vivant dans des conditions socio-économiques précaires (...) ».

17. Le 13 juin 2007, jour férié à Lisbonne, le requérant et sa compagne souhaitèrent entrer au centre d'accueil pour voir leur fille mais ils n'y furent pas autorisés, le règlement interdisant les visites les jours fériés. D'après un rapport des services sociaux de *Santa Casa da Misericórdia*, en date du 15 juin 2007, le requérant réagit de façon tellement violente à cette situation que l'intervention de la police avait été nécessaire. Le rapport indiquait aussi que le requérant et sa compagne avaient déjà manifesté des attitudes agressives au cours de certaines visites.

18. Le 19 juin 2007, la compagne du requérant demanda au tribunal aux affaires familiales de Lisbonne d'ordonner le retour de sa fille au foyer familial car elle avait l'intention de s'installer en Espagne,.

19. Dans un rapport datant du 12 novembre 2007, les services sociaux de *Santa Casa da Misericórdia* affirmaient que :

« (...) malgré la volonté exprimée par le requérant d'assumer la garde de l'enfant, celui-ci témoigne d'une instabilité psychique et émotionnelle croissante qui s'exprime par des comportements anxieux, impulsifs, offensifs et constamment menaçants à l'égard du personnel (...).

Toutefois, et en dépit d'une évaluation psychiatrique, l'équipe d'appui considère que les conditions socio-familiales, de logement, la stabilité émotive permettant de changer la mesure de protection appliquée ne sont pas réunies (...). »

20. Le 14 décembre 2007, G. fut transférée vers un autre foyer des services sociaux de *Santa Casa da Misericórdia*.

21. Le 28 décembre 2007, la compagne du requérant donna naissance à un deuxième enfant en Espagne.

22. D'après un rapport des services sociaux en date du 15 avril 2008, le requérant et sa compagne ne rendirent jamais visite à leur fille au foyer d'accueil de *Santa Casa da Misericórdia* ; il relevait également que la

dernière visite au Centre *Santa Joana* remontait au 7 novembre 2007, s'agissant de la mère, et au 5 décembre 2007, s'agissant du requérant.

23. Par une ordonnance du 9 avril 2008, le tribunal demanda au requérant et à sa compagne de se prononcer quant au maintien de la mesure de protection à l'égard de leur fille. Ayant pris connaissance de cette ordonnance, le 17 avril 2008, le requérant présenta une requête réclamant la cessation de la mesure de protection.

24. Par une ordonnance du 30 avril 2008, le parquet près le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne ordonna la clôture de l'instruction et la notification des parties aux fins de présentation des réquisitions.

25. Par une ordonnance du 5 mai 2008, le maintien de G. en centre d'accueil fut à nouveau prolongé pour une période de trois mois. Cette ordonnance fut portée à la connaissance du requérant le 13 mai 2008.

26. Le 26 mai 2008, le procureur de la République près le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne déposa ses réquisitions, demandant le placement de l'enfant dans une institution en vue de son adoption.

27. Par une ordonnance du 12 juin 2008, en l'absence de présentation des réquisitions du requérant et de sa compagne, le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne admit, à cet effet, la requête qui avait été envoyée par le requérant le 17 avril 2008. Le tribunal invita ensuite le requérant à présenter les rapports sociaux et les résultats des expertises réalisées en Espagne. Les 25 et 30 juin 2008, le requérant envoya par voie électronique un certificat de résidence délivré par la mairie de Villa de Milagro (Espagne) et deux rapports psychiatriques provenant du centre de santé de Navarra.

28. Le 1^{er} juillet 2008, le requérant présenta un nouvel exposé au tribunal. Les 22 et 23 juillet 2008, il lui transmit divers documents.

29. Par une ordonnance en date du 24 juillet 2008, le tribunal prolongea la mesure de protection à l'égard de G. pour une période de trois mois.

30. Le 22 août 2008, le tribunal reçut le rapport des services sociaux au sujet de l'accompagnement de la fille du requérant. Une copie de ce rapport fut envoyée, pour information, au requérant et à sa compagne le 29 août 2008.

31. Le 25 septembre 2008 et le 1^{er} octobre 2008, le requérant envoya de nouveaux documents au tribunal.

32. Le 2 octobre 2008, le parquet demanda la réalisation d'une audience (*debate judicial*).

33. Par une ordonnance du 10 octobre 2008, le tribunal ordonna le prolongement de la mesure de protection de l'enfant et attribua la garde provisoire de l'enfant aux services sociaux de *Santa Casa da Misericórdia*.

34. Le 19 novembre 2008, le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne informa le requérant et sa compagne que l'audience (*debate judicial*) devant le juge se tiendrait le 9 décembre 2008.

35. Absent le matin, le requérant comparut à l'audience de l'après-midi et fut entendu par le juge. Une deuxième date fut fixée au 16 décembre.

36. Le 15 décembre 2008, le requérant informa, par téléphone, le tribunal qu'il ne pourrait pas comparaître à la deuxième audience.

37. Le 16 décembre 2008, la deuxième audience fut tenue et clôturée.

38. Le 19 décembre 2008, le tribunal ordonna la notification du requérant et de sa compagne de la date du prononcé du jugement, le 7 janvier 2009. Les lettres furent envoyées par courrier recommandé à toutes les adresses connues du requérant et de sa compagne en Espagne et au Portugal. Les lettres adressées à la compagne du requérant furent retournées avec la mention « *non réclamée* ».

39. A l'issue de l'audience du 7 janvier 2009, le juge ordonna la réalisation de recherches concernant les lois espagnoles sur la protection d'enfants en danger ; l'audience fut suspendue en l'attente des rapports demandés. Le résultat des recherches fut joint au procès-verbal de la procédure, les traductions requises furent réalisées et portées à la connaissance des parties le 20 mars 2009. Celles-ci furent aussi informées que la prochaine audience aurait lieu le 2 avril 2009, en vue de la poursuite des débats et du prononcé du jugement. Toutes les lettres de notification envoyées par le tribunal aux requérants furent toutefois retournées avec la mention « *non réclamée* » et l'indication de « *destinataire inconnu* ».

40. Le 23 mars 2009, les services sociaux de *Santa Casa da Misericórdia* adressèrent une requête au juge, lui demandant de tenir compte de la loi portugaise dans le cadre de l'affaire.

41. Le 2 avril 2009, le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne tint son audience et prononça son jugement. Considérant que la loi portugaise devait être appliquée dans le cas d'espèce, le juge déclara la déchéance de l'autorité parentale du requérant et de sa compagne à l'égard de leur fille. Il leur appliqua par ailleurs une interdiction de visite. Pour appuyer sa décision, le juge nota :

« (...) vu l'instabilité personnelle, familiale et sociale des parents et l'absence, depuis la fin de l'année 2007, de contacts (avec la mineure), nécessaires à un développement sain, pouvant entraîner un danger pour sa sécurité, sa santé, sa formation, son éducation ou son épanouissement (...), l'intervention judiciaire s'impose afin d'appliquer à l'enfant une mesure de protection à même de lui offrir un projet de vie dans l'avenir. (...) »

Il releva également :

« (...) le comportement concret des parents et l'absence totale de contacts avec leur fille (depuis novembre 2007, s'agissant de la mère, et depuis décembre 2007, s'agissant du père) permettent de conclure, conformément aux principes de l'intervention minimale, de la proportionnalité et de l'actualité, de la responsabilité parentale et de la primauté de la famille, que les conditions d'application des mesures de protection en milieu ouvert ne sont pas remplies, étant en revanche vérifiées les circonstances pour appliquer une mesure de protection, de placement et d'orientation vers l'adoption. Entre les deux solutions, la mesure de protection et de placement dans une institution en vue

d'une adoption devra prévaloir, le placement en institution d'accueil ne devant être maintenu dans la mesure où il ne lui permet pas d'avoir un projet de vie et de recevoir l'appui de proximité et de référence dont elle a besoin pour son développement. (...) »

S'agissant de l'attitude des parents, le tribunal observa :

« (...) L'absence totale des parents, accompagnée du manque d'affection et d'une attention appropriée aux besoins de leur fille dans sa croissance constituent des facteurs pouvant causer des lésions dans le développement physique, émotionnel et psychique de l'enfant, révélant l'absence de liens affectifs propre à la filiation. (...) »

(...) juridiquement, l'application de la mesure de protection accompagnée d'un placement institutionnel n'implique pas la suppression de l'exercice de l'autorité parentale (...). Dans ce contexte, les visites et les contacts entre les parents et l'enfant sont particulièrement importants car ils permettent de maintenir ou de rétablir la relation de proximité entre eux afin de conserver et reconstituer les liens de filiation. (...) l'absence et le manque de contacts des parents par quelque moyen que ce soit, pendant une période de plus de trois mois démontre un manque d'intérêt consistant et adéquat évident par rapport aux besoins de la fille mineure mettant en cause les liens propres à la filiation.

C'est pourquoi, je juge que sont réunies les conditions requises par la loi pour l'application de la mesure de protection et de placement d'un mineur dans une institution en vue de son adoption (...). »

42. Dans son jugement, le juge désigna le directeur de l'établissement *Santa Casa da Misericórdia* de Lisboa comme tuteur provisoire (*curador provisório*) de l'enfant et ordonna l'ouverture d'une procédure d'adoption.

43. Le juge ordonna la signification du jugement au requérant et sa compagne. Les significations envoyées, par courrier recommandé, à leurs adresses furent toutefois retournées avec la mention « *destinatário inconnu* ».

44. Le 7 avril 2009, le requérant se rendit au greffe du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne, prenant alors connaissance du jugement.

45. Le 9 avril 2009, le requérant adressa un courrier électronique au procureur général de la République contestant le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne.

46. Le 10 avril 2009, le requérant et sa compagne adressèrent, par voie électronique, une plainte à la Cour suprême.

47. Le 8 mai 2009, le requérant fut informé que la demande adressée au procureur général de la République avait été transférée, pour information et aux fins jugées nécessaires, au procureur de la République principal près le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne.

48. Le 15 juillet 2009, la compagne du requérant réclama une audience au tribunal aux affaires familiales de Lisbonne, s'opposant à l'orientation de l'enfant vers l'adoption. Par une ordonnance du 20 juillet 2009, le tribunal l'informa que le jugement avait acquis force de chose jugée et n'était plus passible d'appel.

49. Le 21 juillet 2009, le tribunal signifia cette ordonnance à la mère de l'enfant, le courrier fut néanmoins retourné pour non réclamation.

50. Le 10 août 2009, le requérant formula une demande d'aide juridictionnelle auprès des services sociaux (*segurança social*) de Lisbonne, en indiquant qu'elle visait son appel du jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne. Par une ordonnance des services sociaux du 25 septembre 2009, sa demande fut admise.

51. Le 11 septembre 2009, la procédure de pré-adoption concernant la fille du requérant fut ouverte. Par une ordonnance du 28 octobre 2009, les parents sélectionnés aux fins de l'adoption furent désignés comme tuteurs provisoires de l'enfant.

B. La procédure de demande d'autorisation de séjour

52. Le 12 décembre 2006, le service de l'immigration (*Serviço de Estrangeiros e Fronteiras*) condamna le requérant à une amende de 271 euros pour séjour irrégulier au Portugal.

53. Le requérant présenta ensuite une demande de permis de séjour auprès du service de l'immigration (*Serviço de Estrangeiros e Fronteiras*) en invoquant le fait d'être père d'un enfant portugais.

54. Par une ordonnance du 26 février 2009, le service de l'immigration rejeta la demande du requérant, en tenant compte notamment du placement institutionnel de son enfant dans le cadre d'une procédure de protection d'enfant en danger.

55. Le requérant ne fit pas appel de cette décision.

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

A. La procédure de protection d'enfants et adolescents en danger

56. Amendée par la loi 31/2003 du 22 août 2003, la loi 147/99 du 1^{er} septembre 1999 définit le régime et la procédure de protection d'enfants et adolescents en danger (*processo de promoção de direitos e protecção das crianças e jovens em risco*). Les dispositions pertinentes de cette loi sont ainsi libellées :

Article 100

Procédure

« La procédure de protection d'enfants et adolescents en danger (...) relève de la juridiction gracieuse. »

Article 102**Procédures urgentes**

« Les procédures de protection d'enfants et adolescents en danger sont de nature urgente, les délais courant pendant les vacances judiciaires.

(...) »

Article 103**Avocat**

« 1. Les parents, le représentant légal ou la personne ayant de fait la garde de l'enfant peuvent, à tout moment de la procédure, recourir à un avocat ou requérir la nomination d'un avocat pour assurer leur représentation ou représenter l'enfant ou l'adolescent.

2. Un avocat doit obligatoirement être nommé pour représenter l'enfant ou l'adolescent lorsque ses intérêts et ceux de ses parents sont conflictuels et, également, lorsque l'enfant ou l'adolescent suffisamment mûr le sollicite au tribunal.

(...)

4. Lors de l'audience (*debate judicial*), la constitution ou la nomination d'un avocat est obligatoire pour assister l'enfant ou le jeune. »

Article 123**Recours**

« 1. Les décisions définitives ou provisoires appliquant, modifiant ou faisant cesser une mesure de protection sont passibles d'appel.

2. Le droit d'appel appartient au ministère public, l'enfant, l'adolescent, les parents, le représentant légal ou la personne prenant de fait l'enfant en charge. »

Selon l'article 1409 du code de procédure civile :

« (...) »

4. Dans les procédures de juridiction gracieuse, la représentation par un avocat n'est pas obligatoire, sauf en phase d'appel. »

57. Au moment des faits, le délai d'introduction du recours était de 10 jours à compter de la date de signification du jugement (article 685 § 1 du code de procédure civile en vigueur¹) ; le recourant disposait ensuite

¹ Version du code de procédure civile mise à jour jusqu'au décret-loi 38/2003 du 8 mars 2003.

d'un délai de 15 jours à compter de la date d'admission du recours pour présenter son mémoire (*alegações*) (article 743 du code de procédure civile).

58. La loi sur l'organisation et le fonctionnement des tribunaux (loi 5/2008 du 28 août 2002) dispose à l'article 66 :

« Il appartient aux sections (des cours d'appel), en fonction de leurs spécialités :

a) De juger les recours ;

(...) »

B. L'accès à l'aide juridictionnelle

59. L'article 24 de la loi 34/2004 du 29 juillet 2009 (loi sur l'accès aux tribunaux) stipule :

« (...) »

4. Si la demande d'aide juridictionnelle est présentée dans le cadre d'une action judiciaire pendante et que le requérant a sollicité la désignation d'un avocat, le délai en cours est interrompu avec la jonction au dossier de la preuve de la requête constituant la base de la procédure administrative.

(...) »

C. Les dispositions pertinentes en matière de procédure civile

1. S'agissant de l'acte de notification

Article 228

Fonction de l'acte de signification ou de notification

« (...) »

2. L'acte de notification sert (...) à convoquer une personne devant le juge ou à l'informer d'un fait.

3. Les actes de signification et de notification sont toujours accompagnés de tous les éléments et copies lisibles des documents et pièces du dossier pour comprendre son objectif.

(...) »

Article 253**Notification des parties représentées par un avocat**

« 1. Les notifications aux parties aux procédures en cours sont adressées à leur avocat.

2. Lorsque la notification vise à inviter la partie à effectuer un acte personnel, outre la notification à l'avocat, une lettre recommandée est également envoyée par courrier à la partie même, avec indication de la date, du lieu et du but de la comparution.

(...) »

Article 254**Formalités**

« 1. Les avocats reçoivent notification par lettre recommandée adressée à leur bureau ou au lieu où ils ont élu domicile. Ils peuvent également recevoir acte de notification personnelle par le greffier (*funcionário*) lorsqu'ils se trouvent dans le bâtiment du tribunal.

(...)

2. La notification postale est présumée effectuée le troisième jour à compter de la date de l'expédition de la lettre recommandée ; s'il ne s'agit pas d'un jour ouvré, le premier jour ouvrable qui suit.

(...)

4. L'acte de notification produit des effets en dépit du retour de la lettre, dès lors que l'envoi a été fait au bureau du mandataire ou au lieu où il a élu domicile. Dans ce cas, ou si la lettre n'a pas pu être déposée en raison de l'absence du destinataire, l'enveloppe sera jointe au dossier et la signification est présumée faite au moment indiqué à l'alinéa précédent.

5. La notification par transmission électronique de données est présumée faite le jour de la date d'expédition.

6. Les présomptions indiquées aux alinéas précédents peuvent être écartées par la personne à notifier avec la preuve que l'acte de notification n'a pas été effectué ou qu'il a été fait à une date postérieure à celle présumée pour des motifs qui ne lui sont pas imputables. »

Article 255**Notifications aux parties non représentées par un avocat**

« 1. Si la partie n'est pas représentée par un avocat, les notifications sont adressées à son lieu de résidence ou siège social ou au lieu où elle a élu domicile aux fins de leur réception, conformément aux conditions établies par les notifications aux avocats.

2. N'est pas concerné, par ce qui précède, le défendeur en situation de défaut (*revelia*) absolu, lequel recevra signification après avoir effectué un acte dans le cadre de la procédure, sauf s'agissant de l'alinéa 4.

(...)

4. Les décisions finales sont toujours notifiées pour autant que la résidence ou le siège social de la partie soient connus dans le cadre de la procédure. »

Article 255**Notification des jugements**

« La signification des ordonnances, décisions et arrêts doit être faite à travers l'envoi, la remise ou la mise à disposition de la copie ou de la photocopie de la décision et de ses motifs à la personne à signifier. »

2. S'agissant des recours**Article 676****Espèces de recours**

« 1. Les jugements peuvent être attaqués par voie de recours.

(...) »

Article 677**Notion de condition de chose jugée**

« Les décisions acquièrent force de chose jugée lorsqu'elles ne sont plus passibles d'appel ordinaire ou de réclamation (...). »

D. La procédure de demande d'autorisation de séjour

60. L'article 96 de la loi 23/2007 portant sur l'entrée, le séjour, la sortie et l'éloignement du territoire des étrangers dispose :

« 4. La décision rejetant ou annulant l'autorisation de séjour (...) est passible d'appel (...) devant les tribunaux administratifs. »

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION

61. Le requérant estime ne pas avoir bénéficié d'un recours effectif pour contester le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne. Il invoque l'article 13 de la Convention.

62. La Cour rappelle que quand le droit revendiqué est un droit de caractère civil, l'article 6 § 1 constitue une *lex specialis* par rapport à l'article 13 : ses exigences, qui impliquent toute la panoplie des garanties propres aux procédures judiciaires, sont plus strictes que celles de l'article 13, qui se trouvent absorbées par elles (*Kudla c. Pologne* [GC], n° 30210/96, § 146, CEDH 2000-XI ; *Popovitsi c. Grèce*, n° 53451/07, § 27, 14 janvier 2010). Il y a lieu en conséquence d'examiner ce grief sur le terrain de l'article 6 § 1, et donc de vérifier si le requérant a eu accès à un « tribunal » pour obtenir une décision sur sa « contestation » (*Ravon et autres c. France*, n° 18497/03, § 27, 21 février 2008).

L'article 6 § 1, dans sa partie pertinente, est ainsi libellé :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue (...) par un tribunal (...) qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) »

A. Sur la recevabilité

63. La Cour constate que ce grief n'est pas manifestement mal fondé au sens de l'article 35 § 3 de la Convention. La Cour relève par ailleurs qu'il ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité. Il convient donc de le déclarer recevable.

B. Sur le fond

a. Arguments des parties

64. Le requérant fait valoir, qu'étant d'origine étrangère, il ignorait la loi et les procédures au Portugal. Il affirme n'avoir pas été informé sur les formes et des délais de recours au moment où il a pris personnellement connaissance du jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne. Il

allègue ne pas avoir bénéficié de temps suffisant pour faire appel en tenant compte du fait qu'il était absent au cours de l'audience. Il affirme que le procureur général de la République et la Cour suprême auraient dû l'avertir qu'il devait s'adresser à l'Ordre des avocats ou demander la désignation d'un avocat au titre de l'aide juridictionnelle.

65. Le Gouvernement relève l'absence totale de collaboration du requérant tout au long de la procédure, soulignant que les autorités judiciaires ont fait tout ce qui était en leur pouvoir pour qu'il participe activement à la procédure. Le Gouvernement entend que le départ du requérant du Portugal alors que la procédure était pendante témoigne de son attitude négligente.

66. Le Gouvernement estime que les autorités judiciaires ne peuvent être tenues responsables d'une prétendue absence d'information quant aux formes, voies et délais de recours. Il fait valoir que la loi n'impose pas que cette information figure dans un jugement appliquant une mesure de protection à un mineur. Le Gouvernement soutient ensuite que, même si la représentation par un avocat n'est pas obligatoire dans le cadre de la procédure de protection, le requérant avait été informé, par écrit, dès le début de la procédure qu'il pouvait mandater un avocat ou en demander la désignation au titre de l'aide juridictionnelle.

67. Pour le Gouvernement, en dépit des nombreuses interventions du requérant au cours de la procédure, celui-ci n'a pas manifesté l'intention de faire appel conformément à l'article 123 de la loi sur la protection d'enfants et adolescents en danger, n'ayant en outre pas cherché à être représenté par un avocat. Par ailleurs, le Gouvernement estime que les requêtes adressées par le requérant au procureur de la République et à la Cour suprême n'avaient aucune chance d'aboutir puisqu'elles ne respectaient pas les voies de recours adéquates et efficaces pour contester le jugement.

68. Il relève qu'il aurait suffi au requérant, après avoir reçu notification personnelle du jugement, de solliciter aux services sociaux, la désignation d'un avocat au titre de l'aide juridictionnelle pour suspendre le délai de recours qui lui était imparti, jusqu'à décision à cet égard.

69. Le Gouvernement considère finalement que le requérant est entièrement responsable de son absence lors du prononcé du jugement, d'une part, en refusant de recevoir les lettres recommandées envoyées par le tribunal et, d'autre part, en omettant de communiquer son changement d'adresse alors que lui-même et sa compagne savaient qu'une procédure de protection était en cours au Portugal concernant leur enfant.

b. Appréciation de la Cour

70. L'article 6 § 1 de la Convention garantit à chacun le droit à ce qu'un tribunal connaisse de toute contestation portant sur ses droits et obligations de caractère civil. Ce « droit à un tribunal », dont le droit d'accès constitue un aspect, peut être invoqué par quiconque a des raisons sérieuses d'estimer

illégal une ingérence dans l'exercice de l'un de ses droits de caractère civil et se plaint de n'avoir pas eu l'occasion de soumettre pareille contestation à un tribunal répondant aux exigences de l'article 6 § 1 (voir, notamment, *Golder c. Royaume-Uni*, 21 février 1975, § 36, série A n° 18), les garanties devant être assurées devant toutes les juridictions, qu'elles soient du premier degré, d'appel, ou de cassation, une juridiction supérieure pouvant effacer la violation initiale d'une clause de la Convention (*De Cubber c. Belgique*, 26 octobre 1984, § 32-33, série A n° 86 ; *Delcourt c. Belgique*, 17 janvier 1970, § 25, série A n° 11 ; *Tolstoy Miloslavsky c. Royaume-Uni*, 13 juillet 1995, § 59, série A n° 316-B). L'article 6 § 1 garantit ainsi aux justiciables un droit « effectif » d'accès auxdites juridictions pour les décisions relatives à leurs droits et obligations de caractère civil. Les Etats sont libres du choix des moyens à employer à cette fin et ne sont astreints par l'article 6 § 1 à pourvoir à l'assistance d'un avocat que lorsque celle-ci se révèle indispensable à un accès effectif au juge, soit parce que la loi prescrit la représentation par un avocat, soit en raison de la complexité de la procédure ou de la cause (*Airey c. Irlande*, 9 octobre 1979, § 26, série A n° 32).

71. Il ressort de la jurisprudence de la Cour que le droit d'accès à un tribunal n'est pas absolu et se prête à des limitations implicitement admises, notamment quant aux conditions de recevabilité d'un recours, car il appelle de par sa nature même une réglementation par l'Etat, lequel jouit à cet égard d'une certaine marge d'appréciation. Toutefois, ces limitations ne sauraient restreindre l'accès ouvert à un justiciable de manière ou à un point tels que son droit à un tribunal s'en trouve atteint dans sa substance même. En outre, les limitations appliquées ne se concilient avec l'article 6 § 1 que si elles poursuivent un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (voir, parmi d'autres, *Levages Prestations Services c. France*, 23 octobre 1996, § 40, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-V).

72. En l'espèce, la Cour note que le requérant était absent lors du prononcé du jugement par le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne le 2 avril 2009. Elle relève que la décision lui fut toutefois personnellement signifiée au moment où il se présenta au greffe du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne, le 7 avril 2009. C'est ainsi à partir de cette date que commença à courir le délai de 10 jours pour introduire un recours devant la cour d'appel de Lisbonne conformément à l'article 66 de la loi sur l'organisation et le fonctionnement des tribunaux et l'article 685 § 1 du code de procédure civile en vigueur au moment des faits.

73. La Cour constate que le requérant n'a, certes, pas fait appel du jugement devant la cour d'appel de Lisbonne mais il a exprimé son opposition au jugement au moyen de deux requêtes adressées, par voie électronique, le 9 avril 2009, au procureur général de la République et, le 10 avril 2009, à la Cour suprême.

74. La Cour rappelle que la règle de l'épuisement des voies de recours internes, énoncée à l'article 35 § 1 de la Convention, vise à ménager aux Etats contractants l'occasion de prévenir ou de redresser les violations alléguées contre eux avant que la Cour n'en soit saisie. Cette règle impose donc aux requérants l'obligation d'utiliser auparavant les recours qu'offre le système juridique de leur pays, dispensant ainsi les Etats de répondre de leurs actes devant la Cour. La Cour souligne qu'elle doit appliquer cette règle en tenant dûment compte du contexte. Elle a ainsi reconnu que l'article 35 de la Convention doit s'appliquer avec une certaine souplesse et sans formalisme excessif (voir, entre autres, *Ankerl c. Suisse*, 23 octobre 1996, § 34, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-V) ; il suffit que l'intéressé ait soulevé « au moins en substance, et dans les conditions et délais prescrits par le droit interne », les griefs qu'il entend formuler par la suite devant les organes de la Convention (*Guzzardi c. Italie*, 6 novembre 1980, § 72, série A n° 39 et *Cardot c. France*, 19 mars 1991, § 34, série A n° 200).

75. La règle de l'article 35 § 1 se fonde toutefois sur l'hypothèse que l'ordre interne offre un recours effectif quant à la violation alléguée (voir, par exemple, *Kudła c. Pologne* [GC], n° 30210/96, § 152, CEDH 2000-XI, arrêt cité dans *Charzyński c. Pologne*, requête n° 15212/03 et dans *Tadeusz Michalak c. Pologne*, requête n° 24549/03, décisions du 1^{er} mars 2005), lequel doit exister à un degré suffisant de certitude non seulement en théorie mais aussi en pratique, sans quoi lui manque l'effectivité et l'accessibilité voulues ; il incombe au Gouvernement excipant du non-épuisement de convaincre la Cour que le recours était effectif et disponible tant en théorie qu'en pratique à l'époque des faits, c'est-à-dire qu'il était accessible, était susceptible d'offrir au requérant le redressement de ses griefs et présentait des perspectives raisonnables de succès (*Vernillo c. France*, 20 février 1991, § 27, série A n° 198 ; *Akdivar et autres c. Turquie*, 16 septembre 1996, § 66, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV ; *Dalia c. France*, 19 février 1998, § 38, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-I). De plus, selon les « principes de droit international généralement reconnus », certaines circonstances particulières peuvent dispenser le requérant de l'obligation d'épuiser les recours internes qui s'offrent à lui (*Van Oosterwijck c. Belgique*, 6 novembre 1980, §§ 36-40, série A n° 40 ; *Akdivar et autres c. Turquie*, précité, § 69). Ainsi, est dispensé d'exercer un recours interne celui qui établit qu'en vertu de la jurisprudence ce recours est voué à l'échec. Cependant, c'est au requérant qu'il revient d'établir que le recours évoqué par le Gouvernement a en fait été employé ou bien, pour une raison quelconque, n'était ni adéquat ni effectif compte tenu des faits de la cause ou encore que certaines circonstances particulières le dispensaient de cette obligation (*Akdivar et autres c. Turquie*, précité, § 68).

76. La Cour souligne qu'elle n'a pas pour tâche de se substituer aux juridictions internes. C'est au premier chef aux autorités nationales et,

notamment, aux cours et tribunaux, qu'il incombe d'interpréter la législation interne (*Edificaciones March Gallego S.A. c. Espagne*, 19 février 1998, § 33, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-I). Le rôle de la Cour se limite à vérifier la compatibilité avec la Convention des effets de pareille interprétation. Ceci est particulièrement vrai s'agissant de l'interprétation par les tribunaux des règles de nature procédurale telles que les formes et les délais régissant l'introduction d'un recours (*Pérez de Rada Cavanilles c. Espagne*, 28 octobre 1998, § 43, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-VIII). Le rôle de la Cour se limite à vérifier la compatibilité avec la Convention des effets de pareille interprétation.

77. En effet, la Cour considère que la réglementation relative aux formalités et aux délais à respecter pour former un recours vise à assurer une bonne administration de la justice et le respect, en particulier, du principe de la sécurité juridique. Les intéressés doivent s'attendre à ce que ces règles soient appliquées (voir *Agbovi c. Allemagne* (déc.), n° 71759/01, 25 septembre 2006) ; la Cour estime ainsi qu'il n'y a pas d'épuisement lorsqu'un recours a été déclaré irrecevable à la suite du non-respect d'une formalité (voir, parmi beaucoup d'autres, *Ben Salah, Adraqui et Dhaime c. Espagne* (déc.), n° 45023/98, CEDH 2000-IV ; *Mark c. Allemagne* (déc.), n° 45989/99 ; *Salman c. Turquie* [GC], n° 21986/93, § 81, CEDH 2000-VII).

78. En l'espèce, la Cour observe que le requérant disposait de la possibilité de faire appel, devant la cour d'appel de Lisbonne, du jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne du 2 avril 2009, porté à sa connaissance le 7 avril 2009, recours dont l'efficacité ne prête pas à controverse.

79. Force est de reconnaître que le requérant n'a respecté ni les formes ni les voies de recours pour contester le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne. En effet, le requérant a opté pour formuler son opposition au jugement à deux autorités qui ne disposaient pas du pouvoir de redresser les violations alléguées. D'une part, le procureur général de la République au Portugal a pour rôle principal de superviser le ministère public et, d'autre part, la Cour suprême n'était pas compétente pour apprécier le recours dans le cas d'espèce. De plus, le requérant aurait dû être représenté par un avocat, l'article 1409 du code de la procédure civile exigeant la représentation de l'appelant par un avocat en phase d'appel. Une demande d'aide juridictionnelle aurait pu interrompre le délai imparti pour l'introduction de l'appel comme l'indique l'article 24 § 4 de la loi d'accès aux tribunaux. Néanmoins, le requérant n'a formulé une telle demande que le 10 août 2009, alors que le jugement avait déjà acquis force de chose jugée.

80. La Cour estime cependant qu'il est légitime de se demander si le requérant a été dûment informé au sujet des démarches à suivre pour contester le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne dans la

mesure où il était absent lors du prononcé du jugement, n'était pas représenté par un avocat au cours de la procédure de protection devant le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne et disposait seulement d'un délai de 10 jours pour faire appel.

81. Dans une affaire portant toutefois sur une procédure pénale à l'issue de laquelle un individu avait été condamné *in absentia*, la Cour a jugé qu'en matière d'accès à un tribunal, il importe que les règles concernant, entre autres, les possibilités des voies de recours et les délais soient posées avec clarté, mais qu'elles soient aussi portées à la connaissance des justiciables de la manière la plus explicite possible, afin que ceux-ci puissent en faire usage conformément à la loi. Il en est particulièrement ainsi lorsqu'une personne qui a été condamnée par défaut est détenue ou n'est pas représentée par un avocat lorsqu'elle reçoit notification d'un jugement de condamnation : elle doit pouvoir être immédiatement informée de manière fiable et officielle des possibilités de recours et des délais d'introduction. Il ne s'agit pas d'interpréter le droit ni de prodiguer des conseils que seul un avocat peut faire, mais d'indiquer le suivi qui peut être donné à un jugement (*Faniel c. Belgique*, n° 11892/08, § 30, 1^{er} mars 2011).

82. La Cour estime qu'une procédure de protection d'enfant en danger est complexe non seulement en raison des questions litigieuses qu'elle est appelée à trancher mais aussi en raison des conséquences extrêmement graves et délicates qu'elle présente autant pour l'enfant que pour les parents concernés.

83. La Cour admet que le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne a pris toutes les mesures que l'on pouvait exiger de lui pour que le requérant et sa compagne participent effectivement à la procédure.

84. Elle estime néanmoins que des précautions et des diligences supplémentaires auraient dû être prises à partir du moment où le tribunal a constaté que le requérant n'avait pas pris connaissance de la date prévue pour le prononcé du jugement (voir § 39 ci-dessus), de surcroît en tenant compte du fait qu'il n'était pas représenté par un avocat.

85. Or, la Cour observe que le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne n'indique ni le suivi à lui donner ni la date prévue pour l'acquisition de force jugée, la loi portugaise n'exigeant pas, en l'occurrence, que cette information y figure s'agissant de ce type de procédure.

86. Eu égard aux observations qui précèdent, la Cour estime que l'on ne saurait dès lors reprocher au requérant de ne pas avoir contesté le jugement en respectant les formes et les voies prévues par la loi en tenant compte des circonstances particulières de l'affaire.

87. Par conséquent, dans le cas d'espèce, la Cour estime que l'absence d'information de manière claire, fiable et officielle, quant aux voies, formes et délai de recours, à l'égard du requérant ont porté atteinte à son droit d'accès à un tribunal, tel que garanti par l'article 6 § 1 de la Convention.

88. Partant, il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

89. En invoquant l'article 8 de la Convention, le requérant estime que le placement de sa fille en institution et la déchéance de son autorité parentale par le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne ont porté atteinte à son droit au respect de sa vie familiale. En s'appuyant sur les articles 5, 6 et 17 de la Convention, le requérant accuse le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne d'avoir facilité la procédure d'adoption de sa fille. Le requérant affirme également qu'il ne lui a pas été permis de contester les allégations du ministère public et les accusations de l'institution où sa fille a été placée, en invoquant les articles 10 et 11 de la Convention.

90. Maîtresse de la qualification juridique des faits de la cause, la Cour estime que ces griefs doivent être examinés sous l'angle de l'article 8 de la Convention, lequel exige que le processus décisionnel débouchant sur des mesures d'ingérence soit équitable et que l'Etat prenne les mesures propres à réunir le parent et l'enfant concernés (*Havelka et autres c. République tchèque*, n° 23499/06, §§ 34-35, 21 juin 2007 ; *Kutzner c. Allemagne*, n° 46544/99, § 56, CEDH 2002-I ; *Wallová et Walla c. République tchèque*, n° 23848/04, § 47, 26 octobre 2006).

L'article 8 de la Convention dispose dans ses parties pertinentes :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie (...) familiale (...).

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire (...) à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

A. Sur la recevabilité

91. Le Gouvernement excipe du non-épuisement des voies de recours internes en faisant valoir que le requérant a omis d'introduire un recours contre le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne du 2 avril 2009.

92. Le requérant conteste l'argument du Gouvernement. Il estime ne pas avoir bénéficié d'un recours effectif et considère ainsi avoir épuisé les voies de recours internes.

93. La Cour estime que l'exception tirée du non-épuisement des voies de recours internes est étroitement liée à la substance même du grief tiré de l'absence d'accès à un tribunal garanti par l'article 6 § 1 de la Convention. Eu égard à la conclusion à laquelle est parvenue la Cour au paragraphe 88 ci-dessus, la Cour estime qu'il y a lieu de rejeter cette exception.

94. En outre, la Cour constate que ces griefs ne sont pas manifestement mal fondés au sens de l'article 35 § 3 a) de la Convention. Elle relève par ailleurs qu'ils ne se heurtent à aucun autre motif d'irrecevabilité. Il convient donc de les déclarer recevables.

B. Sur le fond

95. Le requérant soutient que la procédure de protection, le placement institutionnel et l'orientation vers l'adoption de sa fille n'ont pas été conformes aux exigences de l'article 8 de la Convention. Il allègue que le placement institutionnel était une mesure disproportionnée, les autorités n'ayant pas établi qu'il souffrait d'une maladie ou consommait des drogues.

96. Le Gouvernement conteste cette thèse, soulignant l'absence de collaboration du requérant tout au long de la procédure. Il estime également que le départ du requérant du pays démontre une attitude négligente voire d'abandon vis-à-vis de l'enfant. Pour le Gouvernement, l'issue de la procédure, à savoir la déchéance de l'autorité parentale des parents vis-à-vis de G. et l'orientation de cette dernière vers l'adoption était nécessaire et justifiée à la lumière de l'intérêt supérieur de l'enfant, compte tenu notamment du placement prolongé de l'enfant en institution, l'absence de contact entre celle-ci et ses parents et leur instabilité émotionnelle et socioprofessionnelle.

a. Analyse de l'affaire du point de vue substantiel

97. La Cour rappelle que, pour un parent et son enfant, être ensemble représente un élément fondamental de la vie familiale (*Kutzner*, précité, § 58) et que des mesures internes qui les en empêchent constituent une ingérence dans le droit protégé par l'article 8 de la Convention (*K. et T. c. Finlande* [GC], n° 25702/94, § 151, CEDH 2001-VII). Pareille ingérence méconnaît l'article 8 sauf si, « prévue par la loi », elle poursuit un ou des buts légitimes au regard du second paragraphe de cette disposition et est « nécessaire, dans une société démocratique », pour les atteindre. La notion de « nécessité » implique une ingérence fondée sur un besoin social impérieux et, notamment, proportionnée au but légitime recherché (*Couillard Maugery c. France*, n° 64796/01, § 237, 1^{er} juillet 2004).

98. En l'espèce, il n'est pas contesté devant la Cour que la prise en charge de G. s'analyse en une « ingérence » dans l'exercice du droit du requérant au respect de sa vie familiale. Fondée sur la loi 147/99 du 1^{er} septembre 1999, amendée par la loi 31/2003 du 22 août 2003, la mesure litigieuse était « prévue par la loi ». Il ressort également des motifs retenus par le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne que le jugement avait en l'espèce pour objectif la sauvegarde de l'intérêt de l'enfant. L'ingérence

dont il est question poursuivait donc un but légitime prévu par l'article 8 § 2 de la Convention : « la protection des droits et libertés d'autrui ».

99. Pour apprécier la « nécessité » de la mesure litigieuse « dans une société démocratique », la Cour considérera si, à la lumière de l'ensemble de l'affaire, les motifs invoqués à l'appui de celle-ci étaient pertinents et suffisants aux fins du paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention. A cette fin, elle tiendra compte du fait que l'éclatement d'une famille constitue une ingérence très grave ; une telle mesure doit donc reposer sur des considérations inspirées par l'intérêt de l'enfant et ayant assez de poids et de solidité (*Scozzari et Giunta c. Italie* [GC], n^{os} 39221/98 et 41963/98, § 148, CEDH 2000-VIII).

100. Si l'article 8 tend pour l'essentiel à prémunir l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics, il met de surcroît à la charge de l'Etat des obligations positives inhérentes au « respect » effectif de la vie familiale. Ainsi, là où l'existence d'un lien familial se trouve établie, l'Etat doit en principe agir de manière à permettre à ce lien de se développer et prendre les mesures propres à réunir le parent et l'enfant concernés (voir, par exemple, *Eriksson c. Suède*, 22 juin 1989, § 71, série A n^o 156 ; *Margareta et Roger Andersson c. Suède*, 25 février 1992, § 91, série A n^o 226-A ; *Olsson c. Suède* (n^o 2), 27 novembre 1992, § 90, série A n^o 250 ; *Ignaccolo-Zenide c. Roumanie*, n^o 31679/96, § 94, CEDH 2000-I, et *Gnahoré c. France*, n^o 40031/98, § 51, CEDH 2000-IX et dernièrement, *Neulinger et Shuruk c. Suisse* [GC], n^o 41615/07, § 140, 6 juillet 2010). La frontière entre les obligations positives et négatives de l'Etat au titre de l'article 8 ne se prête pas à une définition précise ; les principes applicables sont néanmoins comparables. En particulier, dans les deux cas, il faut avoir égard au juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents ; de même, dans les deux hypothèses, l'Etat jouit d'une certaine marge d'appréciation (voir, par exemple, *W., B. et R. c. Royaume-Uni*, 8 juillet 1987, série A n^o 121, §§ 60 et 61, et *Gnahoré*, précité, § 52). La Cour n'a donc point pour tâche de se substituer aux autorités internes dans l'exercice de leurs responsabilités en matière de réglementation des questions de la prise en charge des enfants par l'autorité publique et des droits des parents dont les enfants ont été ainsi placés, mais de contrôler sous l'angle de la Convention les décisions qu'elles ont rendues dans l'exercice de leur pouvoir d'appréciation (*K. et T. c. Finlande* [GC], précité, § 154 ; *Couillard Maugery c. France*, précité, § 242).

101. A la suite du retrait d'un enfant en vue de sa prise en charge, il faut exercer un contrôle plus rigoureux sur les restrictions supplémentaires apportées par les autorités, par exemple au droit de visite des parents, car ces restrictions supplémentaires comportent le risque d'amputer les relations familiales entre les parents et un jeune enfant (arrêts précités *Johansen c. Norvège*, 7 août 1996, § 64, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-III et *Kutzner*, § 67). Il faut normalement considérer la prise en charge d'un

enfant comme une mesure temporaire à suspendre dès que la situation s'y prête, et tout acte d'exécution doit concorder avec un but ultime : unir à nouveau le parent naturel et l'enfant (*Olsson c. Suède (n° 1)*, 24 mars 1988, § 81, série A n° 130; *Johansen*, précité, § 78 ; *E.P. c. Italie*, n° 31127/96, § 69, 16 novembre 1999). A cet égard, un juste équilibre doit être ménagé entre les intérêts de l'enfant à demeurer placé et ceux du parent à vivre avec lui (voir les arrêts précités *Olsson (n° 2)*, précité, § 90). En procédant à cet exercice, la Cour attachera une importance particulière à l'intérêt supérieur de l'enfant qui, selon sa nature et sa gravité, peut l'emporter sur celui du parent (*Johansen* précité, § 78).

102. En l'espèce, dans la mesure où le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne n'a pas fait l'objet de la réappréciation d'une juridiction d'appel, la Cour limitera son analyse en tenant compte des motifs avancés par le tribunal pour justifier sa décision du 2 avril 2009.

103. La Cour rappelle que l'enfant est née le 6 septembre 2006. Elle relève que des raisons essentiellement d'ordre médical ont été à l'origine de l'intervention de la Commission de protection, laquelle avait initialement été acceptée par le requérant et sa compagne, comme l'atteste la déclaration de consentement datée du 18 septembre 2006. La Cour note que les différends avec la Commission ont commencé à partir du moment où le requérant et sa compagne ont voulu reprendre autorité sur leur enfant, ce qui les a ensuite amenés à retirer leur consentement quant à l'intervention de la Commission de protection, le 25 septembre 2006.

104. La Cour relève que si des motifs médicaux ont été à l'origine de la prise en charge et du maintien initial de l'enfant en institution, le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne prend particulièrement en compte l'interruption de tout contact entre G. et ses parents à partir du 5 décembre et du 7 novembre 2007, s'agissant respectivement du requérant et de sa compagne.

105. La Cour observe que le requérant et sa compagne disposaient d'un droit de visite à l'encontre de leur fille et en déduit que la rupture du lien familial était de l'entière responsabilité du requérant et de sa compagne, ceux-ci ayant notamment choisi d'établir leur résidence en Espagne. A cet égard, la Cour considère que le requérant n'a avancé aucune raison valable et impérieuse pour justifier un tel éloignement de sa fille qui faisait alors l'objet d'une mesure de protection aux conséquences particulièrement graves.

106. La Cour en déduit que le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne s'est appuyé sur des motifs pertinents et suffisants, se justifiant par la protection de l'intérêt supérieur de G., pour appuyer sa décision.

107. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 8 de la Convention à cet égard.

b. Analyse du processus décisionnel

108. La Cour rappelle que, si l'article 8 ne renferme aucune condition explicite de procédure, le processus décisionnel lié aux mesures d'ingérence doit être équitable et propre à respecter les intérêts protégés par cette disposition. Il échet dès lors de déterminer, en fonction des circonstances de chaque espèce et notamment de la gravité des mesures à prendre, si les parents ont pu jouer dans le processus décisionnel, considéré comme un tout, un rôle assez grand pour leur accorder la protection requise de leurs intérêts. Dans la négative, il y a manquement au respect de leur vie familiale et l'ingérence résultant de la décision ne saurait passer pour « nécessaire » au sens de l'article 8 (*W. c. Royaume-Uni*, 8 juillet 1987, § 64, série A n° 121).

109. La Cour estime qu'au vu des conclusions auxquelles elle est parvenue en ce qui concerne la violation de l'article 6 § 1 de la Convention, il ne s'impose pas de procéder à un examen séparé de l'affaire sous l'angle de l'article 8 de la Convention, du point de vue procédural.

III. SUR LES AUTRES VIOLATIONS ALLÉGUÉES

110. Sous l'angle des articles 2 et 3 du Protocole n° 4 à la Convention, le requérant affirme avoir été empêché de vivre légalement au Portugal. La Cour constate cependant que le requérant n'a pas fait appel de l'ordonnance du 26 février 2009 du service de l'immigration, n'ayant pas épuisé les voies de recours internes exigé par l'article 35 § 1 de la Convention. Ce grief doit donc être rejeté en application de l'article 35 §§ 1 et 4 de la Convention.

111. Invoquant l'article 3 de la Convention, le requérant allègue que son épouse, son enfant et lui-même ont été victimes de harcèlement moral, par le personnel du centre d'accueil de son enfant. Sous l'angle des articles 9 et 14 de la Convention, le requérant dit avoir été victime de discrimination au Portugal et allègue une violation de sa liberté religieuse. En invoquant, l'article 2 du Protocole n° 1 à la Convention, le requérant soutient que le placement en institution de sa fille a porté atteinte à son droit à l'instruction. Toutefois, la Cour constate qu'à aucun moment, le requérant n'a soulevé ces griefs devant les juridictions nationales. Ils doivent donc également être rejetés pour non-épuisement des voies de recours internes, en application de l'article 35 §§ 1 et 4 de la Convention.

IV. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

112. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

113. Le requérant réclame 37 700 euros (EUR) et 100 000 EUR au titre du préjudice matériel et moral qu'il aurait respectivement subi.

114. Le Gouvernement conteste ces prétentions, les jugeant excessives.

115. La Cour relève que la seule base à retenir pour l'octroi d'une satisfaction équitable réside en l'espèce dans le fait que le requérant n'a pas bénéficié d'un accès à un tribunal pour contester le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne. La Cour n'aperçoit pas de lien de causalité entre la violation constatée et le dommage matériel allégué et rejette cette demande. S'agissant du dommage moral, la Cour estime que le requérant a subi un préjudice moral certain. Statuant en équité, comme le veut l'article 41, elle lui alloue 10 000 EUR à ce titre.

B. Frais et dépens

116. Le requérant demande également 4 775 EUR pour les frais et dépens engagés devant la Cour.

117. Le Gouvernement conteste cette prétention.

118. La Cour note que le requérant a bénéficié de l'assistance judiciaire dans le cadre de la procédure devant la Cour. Par conséquent, elle estime qu'il n'y a pas lieu de rembourser les frais sollicités.

C. Intérêts moratoires

119. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

1. *Déclare*, à la majorité, la requête recevable quant aux griefs tirés des articles 6 § 1 et 8 de la Convention ;

2. *Déclare*, à l'unanimité, la requête irrecevable pour le surplus ;
3. *Dit*, par quatre voix contre trois, qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention ;
4. *Dit*, par quatre voix contre trois, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 8 de la Convention du point de vue substantiel ;
5. *Dit*, par six voix contre une, qu'il ne s'impose pas d'examiner séparément l'article 8 de la Convention du point de vue procédural ;
6. *Dit*, par six voix contre une,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 10 000 EUR (dix mille euros), plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt, pour dommage moral ;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;
7. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français, puis communiqué par écrit le 31 janvier 2012, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Stanley Naismith
Greffier

Françoise Tulkens
Présidente

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées des juges suivantes :

- opinion concordante du juge Pinto de Albuquerque ;
- opinion en partie concordante et en partie dissidente du juge Sajó ;
- opinion partiellement dissidente commune des juges Tulkens et Raimondi.

F.T.
S.H.N.

OPINION CONCORDANTE DU JUGE PINTO DE ALBUQUERQUE

La présente affaire concerne une procédure de déchéance de l'autorité parentale et de placement de l'enfant dans une institution publique en vue de son adoption. La Cour a estimé que l'affaire posait des problèmes de nature procédurale au regard de l'article 6 (paragraphe 88) et de nature substantielle au regard de l'article 8 (paragraphe 107). Je partage le jugement final de la Cour, mais pour des raisons différentes de celles retenues dans l'arrêt.

Article 6

Les trois problèmes procéduraux relevés par la Cour sont les suivants : 1) l'inexistence d'informations sur les démarches, les formes et les délais à respecter pour contester le jugement de première instance ; 2) le fait que les parents n'aient pas été représentés par un avocat devant le tribunal de première instance ; 3) le délai de 10 jours pour contester le jugement du tribunal de première instance.

En ce qui concerne le délai d'appel de 10 jours, j'estime qu'il est suffisant compte tenu du fait que la loi y ajoute un autre délai de 15 jours supplémentaires pour la présentation du mémoire.

Pour ce qui est des deux autres points, j'observe que la loi nationale applicable en l'espèce, qui définit le régime et la procédure de protection des mineurs en danger, ne prévoit, dans le cadre des procédures de déchéance de l'autorité parentale et de placement du mineur en vue de son adoption, ni que les parents soient représentés par un avocat devant le tribunal de première instance ni qu'ils soient informés des démarches, des formes et des délais à respecter pour contester le jugement de première instance.

Dans les procédures de recours gracieux, comme celle de la présente espèce, la loi nationale prévoit certes la désignation ou la commission d'un avocat pour assister l'enfant ou le jeune (article 103, n. 4, de la loi n° 147/99 du 1^{er} septembre 1999 modifiée par la loi n° 23/2003 du 22 août 2003) ainsi que l'assistance judiciaire gratuite par un avocat pour les parents qui la demandent (article 24 de la loi n° 34/2004 du 29 juillet 2009), mais ne rend obligatoire le ministère d'avocat qu'au stade de l'appel (article 1409, n° 4, du code de procédure civile portugais).

La question se pose de savoir si, au vu de l'obligation pour l'Etat défendeur d'assurer un accès équitable et effectif à un tribunal, le législateur n'aurait pas dû prévoir des dispositions légales imposant, dans un cas tel que celui de la présente espèce, la désignation d'un avocat ou, au moins, la communication aux parents d'informations sur les démarches, les formes et les délais à respecter pour contester le jugement de première instance.

Il y a trois réponses possibles à cette question et, selon la réponse retenue, l'affaire doit être tranchée différemment en ce qui concerne l'article 6.

1) Une réponse négative aboutira nécessairement à l'irrecevabilité de la requête pour non-épuisement des voies de recours internes : si, dans le cas d'espèce, on ne peut déduire du droit à un accès équitable et effectif à un tribunal l'obligation de désigner un avocat ou au moins d'informer les parents sur les démarches, les formes et les délais à respecter pour contester le jugement de première instance, l'Etat défendeur n'a pas violé l'article 6 et, dès lors, le requérant doit se voir opposer son manquement à manifester son désaccord avec le jugement du tribunal de première instance dans le respect des formes et des délais prévus en droit interne. En effet, les courriers électroniques qu'il a envoyés au procureur général de la République et à la Cour Suprême n'étaient pas des moyens adéquats de contester la décision litigieuse en vertu de la loi en vigueur, et il n'a donc pas épuisé les voies de recours internes. De plus, il n'a pas demandé le bénéfice de l'aide judiciaire pendant la procédure comme la loi nationale le lui permettait.

2) En revanche, une réponse positive aboutira nécessairement à la recevabilité de la requête, le fait que les parents n'aient pas effectivement interjeté appel de la décision litigieuse et, dès lors, pas épuisé les voies de recours internes, étant dû à un défaut de la législation nationale qui les a empêchés d'exercer leur droit d'accès à la juridiction d'appel et a ainsi porté atteinte à l'équité de la procédure.

En ce cas, deux raisonnements sont envisageables : on peut soit considérer que le droit à un accès équitable et effectif à un tribunal commande seulement d'informer les parents sur les démarches, les formes et les délais à respecter pour contester le jugement de première instance soit considérer que de ce droit découle en outre l'obligation de désigner un avocat dans les cas tels que celui de la présente espèce.

2-A) Si l'on suit le premier raisonnement, on aboutit à la conclusion que les parents peuvent contester par eux-mêmes la demande de déchéance de l'autorité parentale et de placement de l'enfant dans une institution publique en vue de son adoption. Il suffit alors qu'à la fin du jugement ou de la décision de première instance, ils soient dûment informés des démarches, des formes et des délais à respecter pour interjeter appel.

2-B) Si l'on suit le second raisonnement, on aboutit à la conclusion qu'il ne suffit pas que les parents soient informés des démarches, des formes et des délais à respecter pour contester le jugement de première instance et que la seule façon d'assurer un accès équitable et effectif à un tribunal dans une procédure aussi délicate et complexe que celle visant la déchéance de l'autorité parentale et le placement de l'enfant en vue de son adoption est d'assurer aux parents l'assistance d'un avocat. Il devient alors superflu de les informer des démarches, formes et délais à respecter pour contester le

jugement de première instance, puisqu'ils sont déjà assistés par un professionnel qui connaît ces démarches, formes et délais et que le droit interne prévoit que les notifications aux parties représentées par un avocat sont adressées à celui-ci (article 253, n° 1 du code de procédure civile portugais).

Pour trancher entre ces différentes possibilités, il y a lieu de tenir compte d'un précédent déjà fixé par la Cour : celle-ci a jugé que l'assistance technique d'un avocat pendant l'examen des procédures de déchéance de l'autorité parentale et de placement de l'enfant en vue de son adoption, procédures qui ont des conséquences définitives sur la relation entre les parents et leur enfant, était une « exigence incontournable ». Elle a conclu que l'on ne pouvait pas considérer que des parents qui avaient dû contester, sans une telle assistance, des décisions de déchéance de leur autorité parentale et de placement de leur enfant en vue de son adoption, avaient bénéficié d'un accès équitable et effectif à un tribunal conformément à l'article 6 § 1 de la Convention (*P., C. et S. c. Royaume-Uni*, requête n° 56547/00, 16 juillet 2002, § 100). Cette conclusion était indépendante de la volonté des parents d'être représentés par un avocat : la Cour a ainsi reconnu que, dans les affaires relatives à la déchéance de l'autorité parentale, l'Etat avait l'obligation positive d'assurer l'assistance d'un avocat à tous les parents qui n'en bénéficiaient pas, que ceux-ci le souhaitent ou non ; et elle a exposé clairement les raisons de cette obligation : « La complexité de la cause ainsi que l'importance de son enjeu et le caractère extrêmement délicat de son objet amènent à la conclusion que le principe d'accès effectif à un tribunal et le principe d'équité exigeaient que P. bénéficiât de l'assistance d'un avocat ». Dans l'affaire *sub judice*, cette conclusion s'impose d'autant plus que les demandes de déchéance de l'autorité parentale et de placement de l'enfant en vue de son adoption ont été tranchées dans une même procédure et par le même tribunal. Enfin, la violation de l'article 6 ne dépend pas du point de savoir si l'issue de la procédure aurait été différente dans l'hypothèse où le requérant aurait été représenté par un avocat : ce n'est pas l'issue de la procédure qui en détermine l'équité. L'imposition d'une obligation de démontrer l'existence d'un préjudice réel résultant de l'absence de représentation par un avocat priverait de leur substance les garanties de l'article 6 (*Artico c. Italie*, 13 mai 1980, § 35). Partant, l'exception d'irrecevabilité pour non-épuisement des voies de recours internes doit être rejetée en raison du défaut de la législation nationale, qui ne rend pas obligatoire le ministère d'avocat dans les procédures de déchéance de l'autorité parentale et de placement de l'enfant dans une institution publique en vue de son adoption, et les requérants ont été privés de l'accès équitable et effectif à un tribunal, en violation de l'article 6.

Article 8

Si la question du volet procédural de l'article 8 n'appelle pas un examen séparé au vu de la conclusion de violation de l'article 6, la question de la violation du volet substantiel de cette disposition reste ouverte. La marge d'appréciation laissée aux autorités nationales compétentes varie en fonction de la nature des questions en cause et de la gravité des intérêts en jeu. Elles jouissent d'une grande latitude pour apprécier la nécessité de prendre en charge un enfant, en particulier lorsqu'il y a urgence ; néanmoins la Cour doit pour conclure à la non-violation avoir acquis la conviction que dans l'affaire en cause il existait des circonstances justifiant le retrait de l'enfant, et il incombe à l'Etat défendeur d'établir que les autorités ont évalué avec soin l'incidence qu'aurait la mesure de placement sur les parents et sur l'enfant et qu'elles ont envisagé d'autres solutions avant de mettre cette mesure à exécution (*K. et T. c. Finlande* [GC], n° 25702/94, § 166 ; *Kutzner c. Allemagne*, n° 46544/99, § 67). La Cour a déjà dit par ailleurs que la prise en charge d'un nouveau-né par les autorités publiques dès sa naissance est une mesure extrêmement sévère et qu'il faut qu'existent des raisons extraordinairement impérieuses pour qu'un bébé puisse être soustrait à sa mère, contre le gré de celle-ci, immédiatement après la naissance, à la suite d'une procédure à laquelle ni elle ni son compagnon n'ont participé (arrêt *K. et T.*, précité, § 168). Ces raisons peuvent être l'infliction par les parents de mauvais traitements à leur enfant ou encore un comportement négligent ou certaines omissions révélant un manque continu d'affection pour l'enfant et une absence totale de sens de la responsabilité parentale (voir l'affaire *Söderbäck c. Suède* (28 octobre 1998, §§ 31-34), où il fut jugé que la rupture des liens entre une enfant et son père, qui n'en avait jamais eu la garde et ne s'en était pas occupé, n'outrepassait pas la marge d'appréciation dont jouissaient les tribunaux).

Dans d'autres affaires, la Cour a estimé que la mesure radicale consistant à briser tout lien entre les parents et l'enfant revenait à couper celui-ci de ses racines et ne pouvait être justifiée que par des circonstances tout à fait exceptionnelles ou par une exigence primordiale touchant à l'intérêt supérieur de l'enfant (*Johansen c. Norvège*, n° 17383/90, 7 août 1996, § 84, et *Gnahoré c. France*, n° 40031/98, § 59).

Or, en l'espèce, le tribunal s'est appliqué à ménager un équilibre entre les intérêts des parents et le bien-être de l'enfant, en prenant en considération tous les éléments de preuve disponibles, notamment les rapports des services médicaux et des services sociaux, les informations policières, ainsi que les dépositions de huit témoins par rapport à la personnalité des parents, à leur comportement pendant la procédure et à leur situation socio-économique. Sur cette base probatoire, il a considéré comme des éléments suffisamment solides l'absence prolongée des parents, qui n'avaient pas rendu visite à leur enfant pendant deux ans alors même qu'ils en avaient le

droit, l'état de santé de la mère, oligophrène et épileptique, les menaces et les actes de violence du père à l'égard des agents des services sociaux et du grand-père maternel de l'enfant, auquel il avait cassé trois côtes, l'instabilité de la relation entre les parents, qui avaient rompu à plusieurs reprises, et les demandes du requérant visant à ce que tous les documents relatifs à l'enfant portent le numéro 6, au motif que l'enfant aurait été « le seul à déchiffrer le code de la bête 666 ». Le tribunal a aussi tenu compte de ce que les grands-parents de l'enfant ne lui avaient jamais rendu visite et n'avaient pas manifesté le moindre intérêt à son endroit, circonstance d'où il a déduit qu'il n'était pas possible d'envisager une solution alternative de placement du mineur chez ses grands-parents.

La décision du tribunal de Lisbonne n'est pas arbitraire, bien au contraire.

Pendant plus de deux ans, les parents n'ont pas essayé, par quelque moyen que ce soit, de prendre contact avec l'enfant. Cette omission est beaucoup plus blâmable que celle du requérant de l'affaire *Söderbäck c. Suède*, dans laquelle l'intéressé n'avait pas de droit de visite, tandis que dans l'affaire *sub judice* le requérant et sa compagne avaient un droit de visite et ne l'ont pas utilisé. Ainsi, ils ont fait preuve non seulement d'un grave manquement à leurs devoirs parentaux mais encore d'une absence totale d'affection pour l'enfant. Cette attitude est aggravée par le fait qu'ils n'ont pas coopéré avec les autorités nationales – notamment, ils ne se sont pas présentés pour les expertises psychiatriques ordonnées par le tribunal et ils se sont montrés agressifs, menaçants et violents à l'égard des agents des services sociaux.

En conclusion, la décision de déchéance de l'autorité parentale et de placement de l'enfant dans une institution publique en vue de son adoption était « prévue par la loi » et visait un but légitime, à savoir la protection des droits et libertés de l'enfant, et elle était « nécessaire dans une société démocratique » en ce qu'elle était absolument indispensable pour la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'enfant. On ne saurait dire que les conséquences néfastes de cette décision sur les relations unissant le requérant et l'enfant ont été disproportionnées.

Partant, il n'a pas eu violation de l'article 8 dans son volet substantiel.

OPINION EN PARTIE CONCORDANTE ET EN PARTIE DISSIDENTE DU JUGE SAJÓ

(Traduction)

Je partage l'avis de mes confrères sur la plupart des points de l'arrêt, mais je reste en désaccord sur certains points. Pour les raisons exposées dans la première partie de l'opinion concordante du juge Pinto de Albuquerque (à laquelle je me rallie), l'Etat a manqué à l'obligation positive qui lui incombait de protéger les intérêts relevant de l'article 8 dont pouvait se prévaloir le parent requérant dans la procédure qui a conduit à la déchéance de l'autorité parentale de ce dernier et de sa compagne, au motif que le droit portugais ne prévoyait pas la désignation d'un tuteur *ad litem* ni aucune autre mesure de protection équivalente. C'est pour cette raison qu'il y a eu violation des articles 6 et 8 (sous leurs volets procéduraux). En concluant à une double violation procédurale, je suis le raisonnement retenu dans les arrêts *McMichael c. Royaume-Uni* (24 février 1995, § 91, série A n° 307-B) et *P., C. et S. c. Royaume-Uni* (n° 56547/00, CEDH 2002-VI) et explicité par Sir Nicholas Bratza dans son opinion concordante jointe à ce dernier arrêt : si le constat d'une atteinte à l'article 6 dans le cadre d'une procédure concernant la famille ne conduit pas obligatoirement à un constat distinct de violation des exigences procédurales de l'article 8, un tel constat distinct s'impose au vu des circonstances de l'espèce. L'absence de représentation adéquate du requérant a eu des répercussions non seulement sur la conduite de la procédure judiciaire à laquelle il était partie mais aussi sur un élément essentiel de sa vie familiale.

A mes yeux, il y a également eu violation de l'article 8 sous son volet matériel. La Cour entame son raisonnement en disant que l'éclatement d'une famille constitue une ingérence très grave et que, dès lors, le Gouvernement devait démontrer que l'ingérence était justifiée par des motifs impérieux. Or, citant l'arrêt *Scozzari et Giunta c. Italie* ([GC] n°s 39221/98 et 41963/98, § 148, CEDH 2000-VIII), elle présume que de tels motifs impérieux ont été avancés dès lors que les mesures portant atteinte aux droits parentaux reposaient sur des considérations inspirées par l'intérêt de l'enfant et ayant assez de poids et de solidité. J'estime que, dans les cas de déchéance des droits parentaux, l'examen le plus minutieux s'impose. C'est ce qui découle de notre jurisprudence (voir celle citée au paragraphe 101 de l'arrêt). Les intérêts de l'enfant ne sauraient être simplement appréciés par opposition à ceux d'un parent : en principe, ils sont mieux servis lorsque sont réunis le parent et l'enfant et le Gouvernement est tenu de démontrer de manière convaincante que le comportement du parent a fait qu'une réunion entre lui et l'enfant aurait été plus préjudiciable à ce dernier que si on avait laissé leur relation se développer.

La Cour limite son rôle à un contrôle des activités des autorités nationales consistant à déterminer si un juste équilibre a été ménagé entre les intérêts concurrents. Concrètement, elle est convaincue par l'analyse des éléments du dossier opérée par le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne. Pareille conclusion suppose que le tribunal de Lisbonne se fût livré à un contrôle de proportionnalité adéquat lorsqu'il a pris en considération l'interruption de tout contact entre G. et ses parents à partir du 5 décembre 2006 et du 7 novembre 2007 sans aucune raison valable et impérieuse pour justifier un tel éloignement.

Je ne puis m'associer à la Cour lorsqu'elle dit que ces éléments, ainsi que d'autres considérations (par exemple l'« instabilité » évoquée ci-dessous), suffisent à justifier une mesure aussi draconienne et irréversible qui anéantit un droit essentiel. Mais tout cela n'aurait pu rester qu'un petit désaccord avec mes confrères, tenant notamment à une légère différence de vues quant à la notion de subsidiarité, c'est-à-dire le rôle que doit jouer la Cour lorsqu'elle contrôle la mise en balance et l'analyse de proportionnalité auxquels procède le juge national). Cependant, au-delà de la faiblesse du raisonnement d'un point de vue factuel, le contrôle de proportionnalité opéré par le tribunal de Lisbonne est entaché d'un autre vice dirimant. En effet, il n'a pas été démontré que des mesures moins restrictives n'eussent pas suffi à protéger l'intérêt de l'enfant. Or il s'agit d'une étape essentielle de tout contrôle de proportionnalité dans des affaires de ce type.

La violation de l'article 8 sous son volet matériel est la conséquence d'une série de mesures prises par l'administration portugaise. En un sens, le tribunal de Lisbonne n'a fait que tirer les conclusions du fait accompli que constituait l'adoption de ces mesures qui avaient lourdement entravé le maintien des relations familiales. Les décisions de placement prolongé en institution étaient en effet à l'origine d'un état de fait qui a permis au tribunal de Lisbonne de conclure en définitive que la situation était telle que le requérant devait être déchu de ses droits parentaux. Tout fait né de mesures prises par l'Etat et violant la Convention engage la responsabilité internationale de ce dernier, quand bien même la réaction judiciaire à ce fait ne serait pas critiquable en elle-même. Les efforts continuellement déployés par l'Etat en vue de créer une situation rendant nécessaire la déchéance des droits parentaux afin de permettre l'adoption sont déterminantes dans le constat d'une violation de l'article 8.

Selon le Gouvernement, les premières mesures de protection préventive avaient été prises par l'hôpital à la naissance de l'enfant, aux motifs suivants : la mère « se refusait à prendre la médication, et elle aurait consommé des stupéfiants ; le couple ne vivait pas ensemble, ne disposait pas de conditions socioéconomiques leur permettant d'assumer de façon adéquate la garde de leur fille et il y avait de graves conflits entre la famille de la mère et le requérant ». De plus, la mère aurait été oligophrène et épileptique. Or rien dans le dossier ne permet de dire que la santé d'un

enfant, et encore moins la vie d'un bébé, fût en danger. D'ailleurs, c'est l'absence de contact entre le nouveau-né et sa mère dans les premières semaines qui suivent la naissance qui met en danger le bien-être, le développement et la santé de l'enfant.

J'ai été surpris de lire que ces postulats (y compris celui, réfuté, selon lequel la mère était toxicomane) aient pu être retenus contre les parents. (Selon cette logique, combien de millions d'enfants faudrait-il alors placer en institution ? Après tout, il y a au sein de millions de foyers de graves conflits entre le père et sa belle-famille !)

La Commission de protection des mineurs en danger prit immédiatement des mesures en se fondant sur les éléments ci-dessus et les parents consentirent au placement de l'enfant 12 jours après sa naissance. Six jours après, ils emmenèrent ce dernier sans autorisation. Aussi illégale pût-elle être, cette action ne montre pas que le bébé était en danger et encore moins que le requérant ne souhaitait pas le maintien des liens familiaux avec l'enfant. Les parents ne dissimulèrent pas l'enfant, qui fut aussitôt ramené à l'hôpital par la police. Les parents déclarèrent le lendemain qu'ils ne souhaitaient pas le maintien des mesures de protection, mais en vain.

Sur la base des faits ci-dessus, le tribunal de Lisbonne conclut que la vie du mineur était clairement et directement en danger et ordonna un placement temporaire de six mois en institution, ayant considéré qu'aucune autre mesure de protection n'existait. Les parents furent autorisés à maintenir le contact avec l'enfant et ils le firent régulièrement jusqu'à leur départ du Portugal. Ce n'est pas pour abandonner l'enfant qu'ils quittèrent le pays : la mère informa le juge compétent de leur déménagement et elle demanda le retour de l'enfant ou la conduite d'une procédure accélérée à l'issue de laquelle pareille mesure aurait pu être ordonnée, mais en vain. Les parents repartirent en Espagne, où la mère donna naissance à un second enfant à la fin de l'année 2007. L'absence de contacts entre elle et son premier-né, alors placé en institution au Portugal, ne saurait être retenue contre elle.

En 2008, les parents contestèrent énergiquement le placement provisoire de leur enfant. Il faut noter que le requérant séjournait illégalement au Portugal et se heurta à un refus lorsqu'il essaya de légaliser sa situation en demandant un permis de séjour temporaire en 2009. Les parents ne sauraient être tenus pour responsables du prétendu grave manquement à leurs devoirs parentaux tel que retenu par le tribunal de Lisbonne : ils continuèrent de demander le retour de leur enfant et se réinstallèrent en Espagne alors qu'ils n'avaient aucun contrôle sur lui, si bien que c'est précisément parce que les autorités les ont empêchés d'exercer leurs devoirs qu'ils n'ont pas pu accomplir ceux-ci.

Peut-être le tribunal de Lisbonne est-il mieux placé que la Cour pour conclure que l'absence des parents à partir de la fin de l'année 2007 (s'ajoutant à la prétendue « instabilité personnelle, familiale et sociale des

parents ») rendait nécessaire le placement permanent de l'enfant avec possibilité d'adoption, mais cette situation était due en partie au refus persistant de retour provisoire de l'enfant chez ses parents, l'administration n'ayant pas accepté de tenter d'appliquer des mesures moins restrictives cependant qu'elle s'orientait vers l'adoption. La jurisprudence de la Cour insiste très clairement sur la nécessité, lorsque sont mis en balance les intérêts de l'enfant et des parents, de rechercher des mesures moins restrictives.

Or, lorsqu'elles ont examiné la nécessité ou non du placement en cause, les autorités ont constamment opposé aux parents les difficultés financières de ceux-ci et leur prétendue instabilité psychologique (en insistant qu'ils devaient être examinés par un psychiatre). Au paragraphe 135 de ses observations, le Gouvernement souligne que les parents n'avaient pas le statut de résident permanent (en fait, ils étaient revenus d'Espagne) et que le père était un étranger clandestin. Or même la condamnation pénale d'un criminel ne lui fait pas perdre ses droits parentaux (*Sabou et Pircalab c. Roumanie*, n° 46572/99, 28 septembre 2004). Il y a beaucoup de familles pauvres et instables, où les parents sont mariés ou non, avec en leur sein des personnes atteintes de problèmes psychologiques voire séjournant illégalement dans le pays. Mais ce n'est pas une raison pour les priver de leurs droits parentaux étant donné que tous ces éléments pris ensemble, aussi fâcheux soient-ils, ne mettent pas les enfants dans un danger tel qu'il nécessiterait une restriction irréversible aux droits des parents.

Le maintien par le juge du placement en institution était fondé sur des suppositions quant à l'instabilité psychologique du père et sur des conjectures quant aux difficultés financières des parents. Or l'instabilité évoquée ci-dessus ne saurait constituer un motif suffisant pour une déchéance des droits parentaux. En principe, même une famille et des parents instables valent mieux qu'une absence de parents et de famille et qu'un placement en institution ou en foyer d'accueil, l'adoption ne devant être qu'une mesure de dernier ressort. Les préoccupations tenant à l'intérêt supérieur de l'enfant ne sauraient se muer en un paternalisme institutionnel d'Etat.

Je tiens à ajouter que même un constat de violation matérielle n'aurait pas imposé aux autorités portugaises de revenir sur le placement de l'enfant étant donné qu'il aurait alors fallu trancher cette question selon l'intérêt supérieur actuel (en 2012) de l'enfant.

OPINION PARTIELLEMENT DISSIDENTE COMMUNE DES JUGES TULKENS ET RAIMONDI

1. Nous nous séparons de la majorité en ce qui concerne l'article 6 § 1 et l'article 8 de la Convention. Nous nous permettons d'en donner ici les raisons.

Article 6 § 1

2. L'arrêt constate que le requérant n'a *pas* fait appel du jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne du 2 avril 2009 qui avait prononcé la déchéance de l'autorité parentale de lui-même et de sa compagne à l'égard de leur fille mais qu'il a exprimé son opposition à celui-ci par deux requêtes adressées (par voie électronique), le 9 avril 2009, au procureur général de la République et, le 10 avril 2009, à la Cour suprême (paragraphe 73 de l'arrêt). La majorité estime néanmoins que l'on ne peut lui reprocher de ne pas avoir saisi la cour d'appel en respectant les modalités prévues par la loi et que l'absence d'information claire, fiable et officielle quant aux voies, formes et délais de recours ont porté atteinte à son droit d'accès à un tribunal tel que garanti par l'article 6 § 1 de la Convention.

3. La règle de l'épuisement des voies de recours internes est au cœur de la philosophie et de la légitimité du système de la Convention. Elle exprime, sur le plan procédural, le principe de subsidiarité, lequel signifie que la responsabilité première pour assurer les droits et libertés garantis par la Convention incombe aux autorités nationales. Il importe cependant, pour les parties, de donner aux cours et tribunaux internes l'occasion et les moyens de constater et de redresser les violations de la Convention avant que celles-ci ne soient portées devant notre Cour, ce qui malheureusement n'a pas été le cas en l'espèce.

4. Tout en comprenant les raisons humaines qui, dans les circonstances particulières de cette affaire, sous-tendent la position de la majorité, nous pensons cependant qu'il est essentiel de respecter l'intégrité du système de la Convention. En outre, comme on le verra sur le terrain de l'article 8, le fait que la cour d'appel n'ait pas pu, à son tour, examiner cette affaire particulièrement sensible et délicate, n'est pas sans incidence sur le fond.

5. Enfin, la référence à l'arrêt *Faniel c. Belgique* du 1^{er} mars 2011 ne nous paraît pas ici adéquate car il s'agit d'une toute autre situation de fait et de droit. Cette affaire portait sur une procédure pénale à l'issue de laquelle le requérant avait été condamné par défaut (*in absentia*) et sur les modalités d'accès à la voie particulière de l'opposition qui avait fait l'objet d'une circulaire des procureurs généraux « relative à la notification de ses droits à une personne condamnée par défaut détenue ou non au sein du Royaume ou à l'étranger » (§ 20).

Article 8

6. Après avoir « contourné » l'obstacle auquel se heurtait, à notre sens, l'article 6 de la Convention, en se fondant essentiellement sur les conséquences graves et délicates qu'une procédure judiciaire présente autant pour l'enfant que pour les parents concernés, la majorité conclut néanmoins à l'absence de violation de l'article 8 de la Convention. Et l'arrêt précise que, dans la mesure où le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne n'a pas fait l'objet d'une « réappréciation » par la juridiction d'appel, la Cour « limitera son analyse en tenant compte des motifs avancés par le tribunal pour justifier sa décision du 2 avril 2009 » (paragraphe 102).

7. Cette situation singulière soulève deux observations. Tout d'abord, s'agissant d'une question aussi pénible et sensible que celle de la déchéance de l'autorité parentale, il nous semblait essentiel que les parents de l'enfant puissent bénéficier d'un double regard et donc d'un double degré de juridiction expressément prévu par l'article 123 de la loi du 1^{er} septembre 1999 qui définit le régime et la procédure de protection d'enfants et adolescents en danger. Ensuite, nous ne sommes pas convaincus que, dans une telle situation de vulnérabilité et fragilité, on puisse affirmer que la rupture du lien familial était de l'entière responsabilité du requérant et de sa compagne, ceux-ci ayant notamment choisi d'établir leur résidence en Espagne. *A contrario*, le refus répété de ces derniers de consentir au placement de leur fille, leur volonté de reprendre l'autorité parentale sur celle-ci ainsi que, surtout, leur opposition, certes maladroite mais réelle, au jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne, sont des signes qui peuvent être interprétés comme exprimant leur détermination à maintenir un lien familial.

8. Dans ces conditions, nous ne pouvons partager la conclusion de l'arrêt selon laquelle « le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne s'est appuyé sur des motifs pertinents et suffisants, se justifiant par la protection de l'intérêt supérieur de [l'enfant] pour appuyer sa décision » (paragraphe 106 de l'arrêt).