

**Communiqué du Greffier**

**ARRÊT DANS L'AFFAIRE SALGUEIRO DA SILVA MOUTA c. PORTUGAL**

Par un arrêt<sup>1</sup> rendu à Strasbourg le 21 décembre 1999 dans l'affaire Salgueiro da Silva Mouta c. Portugal, la Cour européenne des Droits de l'Homme dit, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale) combiné avec l'article 14 (interdiction de discrimination) de la Convention européenne des Droits de l'Homme, et qu'il ne s'impose pas de statuer sur les griefs tirés de l'article 8 pris isolément. En application de l'article 41 (satisfaction équitable) de la Convention, la Cour dit que son arrêt constitue en soi une satisfaction équitable suffisante quant au dommage allégué par le requérant, et elle alloue à celui-ci 1 800 000 escudos portugais pour honoraires et 350 000 escudos portugais pour frais.

**1. Principaux faits**

Le requérant, João Manuel Salgueiro da Silva Mouta, ressortissant portugais, est né en 1961 et réside à Queluz (Portugal).

Le requérant se vit interdire par son ex-femme de rendre visite à sa fille M., au mépris d'un accord conclu lors de leur divorce. Il demanda à se voir confier la garde de l'enfant, ce qui lui fut accordé en 1994 par le tribunal aux affaires familiales de Lisbonne. M. vécut avec son père jusqu'à ce qu'en 1995, elle soit, d'après le requérant, enlevée par sa mère. En appel, la mère recouvra la garde tandis que le requérant obtint le droit de visite que, selon lui, il ne put exercer. Dans son arrêt, la cour d'appel de Lisbonne confia la garde de M. à sa mère se fondant sur deux motifs : l'intérêt de l'enfant et le fait que le requérant est homosexuel et vit avec un autre homme.

**2. Procédure et composition de la Cour**

La requête a été introduite devant la Commission européenne des Droits de l'Homme le 12 février 1996.

---

<sup>1</sup> Cet arrêt n'est pas définitif. L'article 43 de la Convention européenne des Droits de l'Homme prévoit en effet que, dans un délai de trois mois à compter de la date de l'arrêt d'une chambre, toute partie à l'affaire peut, dans des cas exceptionnels, demander le renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre (17 membres) de la Cour. En pareille hypothèse, un collège de cinq juges examine si l'affaire soulève une question grave relative à l'interprétation ou à l'application de la Convention ou de ses Protocoles ou encore une question grave de caractère général. Si tel est le cas, la Grande Chambre statue par un arrêt définitif. Si tel n'est pas le cas, le collège rejette la demande et l'arrêt devient définitif. Autrement, les arrêts de chambre deviennent définitifs à l'expiration dudit délai de trois mois ou si les parties déclarent qu'elles ne demanderont pas le renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre.

Examinée par la Cour depuis le 1<sup>er</sup> novembre 1998 en vertu des dispositions du Protocole n° 11 à la Convention, la requête a été déclarée recevable le 1<sup>er</sup> décembre 1998. Une audience a eu lieu le 28 septembre 1999 à huis clos.

L'arrêt a été rendu par une chambre composée de sept juges, à savoir :

Matti **Pellonpää** (Finlandais), *président*,  
Georg **Ress** (Allemand),  
Antonio **Pastor Ridruejo** (Espagnol),  
Lucius **Cafilisch**<sup>1</sup> (Suisse),  
Jerzy **Makarczyk** (Polonais),  
Ireneu **Cabral Barreto** (Portugais),  
Nina **Vajić** (Croate), *juges*,

ainsi que Vincent **Berger**, *greffier de section*.

### 3. Résumé de l'arrêt<sup>2</sup>

#### Griefs

Le requérant se plaint d'avoir été victime à la fois d'une ingérence injustifiée dans son droit au respect de sa vie privée et familiale, garanti par l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, et d'une discrimination contraire à l'article 14 de la Convention. Il dénonce également, sur le terrain de l'article 8, le fait d'avoir été contraint par la cour d'appel à cacher son homosexualité lors de ses rencontres avec sa fille.

#### Décision de la Cour

##### Article 8 combiné avec l'article 14 de la Convention

La Cour note d'emblée qu'il ressort de la jurisprudence des organes de la Convention que l'article 8 s'applique aux décisions d'attribution de la garde d'un enfant à un des parents après divorce ou séparation. L'arrêt de la cour d'appel de Lisbonne en question, dans la mesure où il a annulé le jugement du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne qui avait octroyé l'autorité parentale au requérant, s'analyse en une ingérence dans le droit de l'intéressé au respect de sa vie familiale.

La Cour observe ensuite que pour annuler la décision du tribunal aux affaires familiales de Lisbonne et, par conséquent, conférer l'autorité parentale à la mère au détriment du père, la cour d'appel a examiné certes l'intérêt de l'enfant mais a introduit un élément nouveau, à savoir le fait que le requérant était homosexuel et qu'il vivait avec un autre homme. Il y a donc eu une différence de traitement entre le requérant et la mère de M., qui reposait sur l'orientation sexuelle du requérant, notion qui est couverte par l'article 14 de la Convention. Une telle différence de traitement est discriminatoire au sens de cette disposition si elle manque de justification objective et raisonnable, c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un but légitime, et s'il n'y a pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

---

1. Juge élu au titre du Liechtenstein.

2. Rédigé par le greffe, ce résumé ne lie pas la Cour.

La décision de la cour d'appel poursuivait un but légitime, à savoir la protection de la santé et des droits de l'enfant. Pour savoir si la décision qui a finalement été prise a manqué de base raisonnable, la Cour recherche si l'élément nouveau introduit par la cour d'appel de Lisbonne, soit l'homosexualité du requérant, était un simple *obiter dictum*, dépourvu d'une incidence directe sur la solution de la question litigieuse, ou si, au contraire, il a revêtu un caractère décisif. A cette fin, la Cour examine l'arrêt de la cour d'appel de Lisbonne et relève que cette dernière, après avoir considéré qu'il n'y avait pas de raisons suffisantes permettant de retirer à la mère l'autorité parentale qui lui avait été confiée par l'accord entre les parents, a ajouté que : « (...) même si ce n'était pas le cas, nous pensons que l'enfant doit être confiée à sa mère ». La cour d'appel prit alors en considération le fait que le requérant était homosexuel et vivait avec un autre homme pour observer que « l'enfant doit vivre au sein (...) d'une famille traditionnelle portugaise » et qu' « il n'y a pas ici lieu de chercher à savoir si l'homosexualité est ou non une maladie ou si elle est une orientation sexuelle à l'égard des personnes du même sexe. Dans les deux cas, l'on est en présence d'une anomalie et un enfant ne doit pas grandir à l'ombre de situations anormales ».

Pour la Cour, ces passages de l'arrêt de la cour d'appel de Lisbonne ne sont pas de simples formules maladroites ou malheureuses, ou de simples *obiter dicta*, mais donnent à penser que l'homosexualité du requérant a pesé de manière déterminante dans la décision finale, ce qui constitue une distinction dictée par des considérations tenant à l'orientation sexuelle du requérant qu'on ne saurait tolérer d'après la Convention. Cette conclusion est renforcée par le fait que la cour d'appel, lorsqu'elle a statué sur le droit de visite du requérant, a dissuadé ce dernier d'avoir un comportement permettant à l'enfant, lors des périodes de visite, de comprendre que son père vit avec un autre homme « dans des conditions similaires à celles des conjoints ».

La Cour conclut donc à la violation de l'article 8 combiné avec l'article 14.

#### Article 8 de la Convention considéré isolément

La Cour estime inutile de statuer sur la violation alléguée de l'article 8 pris isolément car les arguments avancés sur ce point coïncident, en substance, avec ceux examinés dans le contexte de l'article 8 combiné avec l'article 14.

#### Article 41 de la Convention

Le requérant a demandé une « réparation juste » sans toutefois chiffrer sa demande. Dans ces conditions, la Cour estime que le constat de manquement figurant dans l'arrêt constitue, en soi, une satisfaction équitable quant au dommage allégué.

Elle alloue en revanche au requérant une somme totale de 2 150 000 escudos portugais pour frais et honoraires.

Les arrêts de la Cour sont disponibles sur son site Internet (<http://www.dhcour.coe.fr>).

#### **Greffes de la Cour européenne des Droits de l'Homme**

F – 67075 Strasbourg Cedex

Contacts : Roderick Liddell (téléphone : (0)3 88 41 24 92)

Emma Hellyer (téléphone : (0)3 90 21 42 15)

Télécopieur : (0)3 88 41 27 91

*La Cour européenne des Droits de l'Homme a été créée en 1959 à Strasbourg, dans le cadre d'un système à deux degrés (Commission et Cour) fonctionnant à temps partiel, pour connaître des allégations de violation de la Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950. Le 1<sup>er</sup> novembre 1998, date d'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à ladite Convention, elle est devenue permanente, la Commission ayant quant à elle cessé d'exister le 31 octobre 1999.*

