CONSEIL DE L'EUROPE

COUNCIL OF EUROPE

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

QUATRIÈME SECTION

DÉCISION

SUR LA RECEVABILITÉ

de la requête n° 39547/98
présentée par Heinrich NIEDERBÖSTER
contre l'Allemagne

La Cour européenne des Droits de l'Homme (quatrième section), siégeant le 3 mai 2001 en une chambre composée de

MM. A. PASTOR RIDRUEJO, *président*,
G. RESS,
L. CAFLISCH,
J. MAKARCZYK,
V. BUTKEVYCH,
J. HEDIGAN,
Mme S. BOTOUCHAROVA, *juges*,
et de M. V. BERGER, *greffier de section*,

Vu la requête susmentionnée introduite devant la Commission européenne des Droits de l'Homme le 16 janvier 1998 et enregistrée le 28 janvier 1998,

Vu l'article 5 § 2 du Protocole n° 11 à la Convention, qui a transféré à la Cour la compétence pour examiner la requête,

Après en avoir délibéré, rend la décision suivante :

EN FAIT

Le requérant est un ressortissant allemand, né en 1915 et résidant à Vögelsen. Il est représenté devant la Cour par Me Georg Rixe, avocat au barreau de Bielefeld.

A. Les circonstances de l'espèce

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par le requérant, peuvent se résumer comme suit.

Le requérant est le père naturel de sa fille Isa, née en 1985. Avant et après la naissance de l'enfant existèrent des tensions entre les parents. Jusqu'à l'été 1989, le requérant voyait sa fille régulièrement et s'occupait d'elle parfois pendant la journée, tout en vivant à environ 300 km du domicile de sa fille. Après un an sans aucun contact, le requérant revit sa fille à la fin de l'année 1990, avant que la mère n'interdît peu après tout contact.

1. Premières demandes du requérant tendant à obtenir le droit de visite à sa fille

En 1991, le requérant saisit le tribunal d'instance (*Amtsgericht*) de Bonn d'une demande de droit de visite à sa fille.

Le 12 mars 1992, le tribunal d'instance, après avoir entendu la mère de l'enfant, l'avis d'un expert, du professeur T. qui avait rendu son expertise en février 1992, et de l'Office de la jeunesse (*Jugendamt*) de Bonn, rejeta la demande du requérant. Compte tenu des tensions entre les parents, l'attitude obsessionnelle (*zwanghaft*) du requérant envers sa fille et l'opposition de celle-ci à voir son père, l'attribution d'un droit de visite à sa fille n'était actuellement pas dans l'intérêt de l'enfant, conformément à l'article 1711 du code civil (*Bürgerliches Gesetzbuch* - voir droit interne pertinent ci-dessous). Par ailleurs, il n'y avait pas de discrimination au détriment du requérant, étant donné que le tribunal n'aurait pas décidé autrement si Isa avait été son enfant légitime.

Le tribunal régional (*Landgericht*) de Bonn rejeta le recours du requérant le 25 septembre 1992, après que le juge rapporteur eut entendu l'enfant et les parents séparément. La cour d'appel (*Oberlandesgericht*) de Cologne fit de même le 14 décembre 1992. Le 9 février 1993, la Cour constitutionnelle fédérale (*Bundesverfassungsgericht*), statuant en comité de trois juges, décida de ne pas retenir le recours constitutionnel (*Verfassungsgeschwerde*) du requérant.

Le 24 mars 1993, le tribunal d'instance de Bonn rejeta une nouvelle demande du requérant tendant notamment à être tenu au courant de la vie de sa fille, au motif que les tensions entre les parents persistaient et qu'un nouvel examen de situation ne pouvait avoir lieu qu'après une "période de

calme" (*Zeit der Ruhe*) de deux ans. La décision fut notifié au requérant au mois de mai 1993.

2. Demandes suivantes du requérant tendant à obtenir le droit de visite à sa fille

Le 23 juin 1993, le tribunal d'instance de Bonn reçut une nouvelle demande de droit de visite du requérant que le tribunal, le 2 novembre 1993, rejeta en renvoyant à sa décision du 12 mars 1992.

Le 22 septembre 1994, le tribunal régional de Bonn, après que le juge rapporteur eut entendu l'enfant et ses deux parents séparément, rejeta le recours du requérant. Il estima qu'un droit de visite du requérant n'était pas dans l'intérêt du bien-être de l'enfant, conformément à l'article 1711 § 2 du code civil. Il trouva notamment que la situation actuelle était semblable à celle relevée par le tribunal le 25 septembre 1992. D'une part, Isa avait clairement fait comprendre sa volonté de ne pas revoir son père, s'y opposant de manière "énergique" et "véhémente". D'autre part, les tensions entre les parents subsistaient. Particulièrement le comportement du requérant ne contribuait pas à une solution du problème. Sur ce point, le tribunal releva notamment que le requérant n'avait pas respecté la période de calme demandée par le tribunal en 1993, mais avait continué à s'adresser à sa fille et avait même rendu public son cas dans une revue hebdomadaire.

En outre, il ne trouva pas nécessaire de demander une autre expertise, comme l'avait demandé le requérant, celle de février 1992 établie par le professeur T. n'ayant pas perdu de sa valeur. Comme le montraient quelques citations prises de la contre-expertise présentée par le requérant, celle-ci n'était pas de nature à mettre en doute l'autre.

Le tribunal notifia la décision au requérant.

Le 7 novembre 1994, le requérant saisit la Cour constitutionnelle fédérale d'un recours constitutionnel soulevant notamment l'inconstitutionnalité de l'article 1711 du code civil.

Le 22 mars 1995, le requérant demanda à la Cour constitutionnelle fédérale de traiter son recours en priorité eu égard à son âge avancé de 80 ans et à sa maladie de cœur.

Entre 1995 et 1998 eut lieu un échange de lettres pendant lequel la Cour constitutionnelle fédérale informa le requérant que son recours avait été mis en attente du fait que d'autres procédures concernant la constitutionnalité de l'article 1711 du code civil étaient pendantes devant la cour et qu'il convenait d'en attendre le résultat avant de rendre une décision. Au moins une de ces autres procédures avait déjà été introduite en 1988 (n° du dossier: 1 BvR 1216/88) tel que cela ressort d'une revue juridique allemande (*Neue Juristische Wochenschrift*) de 1994, (p. 1335) et de 1997 (p. 1057).

Le 20 novembre 1997, le requérant saisit de nouveau le tribunal d'instance de Bonn en vue d'obtenir le droit de visite.

Le 20 janvier 1998, la Cour constitutionnelle fédérale proposa au requérant de déclarer le recours comme étant réglé (*erledigt*), car la nouvelle loi en matière familiale (*Kindschaftsrecht* - voir droit interne pertinent ci-dessous), régissant entre autres la relation d'un enfant avec son père naturel, avait été promulguée et allait entrer en vigueur. Le résultat de son recours aurait été le même si la cour avait déclaré inconstitutionnel l'article 1711 du code civil, car une telle décision se serait limitée à obliger le législateur à modifier la disposition en question dans un certain délai.

Le 30 avril 1998, le tribunal d'instance de Bonn rejeta la demande du requérant. En se référant à ses décisions antérieures, il indiqua qu'aucun changement de la situation n'était survenu justifiant une autre décision. Le requérant a introduit un recours contre cette décision auprès du tribunal régional de Bonn. Celui-ci fixa une audition et le juge rapporteur entendit l'enfant personnellement le 7 septembre 1998. L'enfant déclara qu'il ne pouvait s'imaginer revoir son père que si celui-ci arrêtait de « faire des bêtises » (envoi des lettres, coups de téléphone, porte d'entrée endommagée). A la suite de l'audition, les parties convinrent que le requérant et sa fille reprennent contact. Avec le soutien du tribunal régional de Bonn, les parties fixèrent à plusieurs reprises des rendez-vous qui furent annulés par la suite pour des raisons provenant des deux côtés.

Après une réponse négative du requérant à la lettre de la Cour constitutionnelle fédérale du 20 janvier 1998, celle-ci, par une lettre du 19 août 1998, s'adressa de nouveau à lui. Elle l'informa qu'après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, son recours ne revêtait plus d'importance fondamentale (*grundsätzliche Bedeutung*) et n'avait dès lors plus de chance d'être retenu. Elle poursuivit qu'un remboursement des frais de justice engagés par le requérant pour le recours constitutionnel n'était possible que si celui-ci déclarait le recours comme étant réglé.

Par une lettre du 19 octobre 1998, le requérant déclara le recours comme étant réglé, au motif qu'il n'eût pas obtenu le remboursement de ses frais de justice autrement.

Le 1er décembre 1998, la Cour constitutionnelle fédérale, statuant en comité de trois juges, obligea le *Land* de Rhénanie du nord et Westphalie à rembourser les frais de justice du requérant relatifs à la procédure de recours constitutionnel.

Au début d'octobre 1999, le requérant put voir sa fille pour la première fois. Peu après, à la suite d'une demande du tribunal régional de Bonn, le requérant déclara ne pas retirer son recours contre la décision du tribunal d'instance de Bonn du 30 avril 1998.

Une deuxième rencontre eut lieu en avril 2000 à l'occasion du 85ème anniversaire du requérant. Aucun contact n'a pu être établi depuis. A la suite

de cette rencontre, le requérant n'a pas demandé au tribunal régional de statuer définitivement sur son recours.

B. Le droit interne pertinent

1. Le droit de la famille actuellement en vigueur

Les dispositions légales concernant les droits de garde et de visite sont contenues dans le code civil (*Bürgerliches Gesetzbuch*). Elles ont été amendées à plusieurs reprises et nombre d'entre elles ont été abrogées avec l'adoption de la nouvelle législation en matière familiale (*Reform zum Kindschaftsrecht*) du 16 décembre 1997 (Journal officiel – *Bundesgesetzblatt-BGBl* 1997, p. 2942), entrée en vigueur le 1er juillet 1998.

L'article 1626 § 1 est ainsi libellé :

> « Le père et la mère ont le droit et le devoir d'exercer l'autorité parentale (*elterliche Sorge*) sur leur enfant mineur. L'autorité parentale comprend la garde (*Personensorge*) et l'administration des biens (*Vermögenssorge*) de l'enfant. »

En vertu de l'article 1626 a § 1 du code civil, dans sa version amendée, les parents d'un enfant mineur né hors mariage exercent conjointement la garde de l'enfant s'ils font une déclaration à cet effet (déclaration sur la garde conjointe) ou s'ils se marient. Aux termes de l'article 1684, dans sa version amendée, un enfant a le droit de voir ses deux parents, qui ont chacun l'obligation d'avoir des contacts avec l'enfant et le droit de visite à son égard. De plus, les parents doivent s'abstenir de tout acte qui nuirait aux relations de l'enfant avec l'autre parent ou entraverait gravement son éducation. Les tribunaux de la famille peuvent fixer l'étendue du droit de visite ainsi que des modalités plus précises d'exercice de ce droit, également à l'égard de tiers. Ils peuvent aussi obliger les parties à remplir leurs obligations envers l'enfant. Ces tribunaux peuvent limiter ou suspendre ce droit si cela est nécessaire au bien-être de l'enfant. Ils ne peuvent décider de limiter ou suspendre ce droit pour une longue période ou définitivement que si le bien-être de l'enfant risque autrement d'en pâtir. Ils peuvent ordonner que le droit de visite soit exercé en présence d'un tiers, tels un employé de l'office de la jeunesse ou une association.

2. Le droit de la famille en vigueur à l'époque des faits

Avant l'entrée en vigueur de la nouvelle législation en matière familiale, la disposition pertinente du code civil relative aux droits de garde et de visite à l'égard d'un enfant légitime était libellée comme suit :

Article 1634

« 1. Le parent qui n'exerce pas la garde a le droit d'entretenir des contacts personnels avec l'enfant. Le parent qui n'exerce pas le droit de garde, tout comme celui qui l'exerce, doit s'abstenir de tout acte de nature à porter préjudice aux relations de l'enfant avec autrui ou à entraver gravement l'éducation de l'enfant.

2. Le tribunal de la famille peut fixer l'étendue de ce droit et poser des règles plus précises pour son exercice, également à l'égard de tiers ; en l'absence de décision, le parent n'ayant pas la garde peut exercer le droit prévu à l'article 1632 § 2 tout au long de la période de contact. Le tribunal de la famille peut limiter ou suspendre ce droit si cela se révèle nécessaire au bien-être de l'enfant.

3. Un parent n'exerçant pas le droit de garde et ayant un intérêt légitime à obtenir des informations sur la situation de l'enfant peut les demander à la personne qui exerce le droit de garde, pour autant que cela soit compatible avec l'intérêt de l'enfant. Le tribunal des tutelles tranche tout différend relatif au droit à l'information.

4. Les dispositions précédentes s'appliquent, *mutatis mutandis*, lorsque les deux parents exercent le droit de garde et ne sont pas séparés de manière seulement temporaire. »

Les dispositions du code civil portant sur les droits de garde et de visite relativement aux enfants nés hors mariage étaient libellées comme suit :

Article 1705

« La mère a la garde de son enfant mineur né hors mariage (...) »

Article 1711

« 1. La personne exerçant le droit de garde fixe les modalités du droit de visite du père à l'égard de l'enfant. L'article 1634 § 1, seconde phrase, s'applique par analogie.

2. S'il est dans l'intérêt de l'enfant d'entretenir des contacts personnels avec son père, le tribunal des tutelles peut décider que le père a droit à de tels contacts. L'article 1634 § 2 s'applique par analogie. Le tribunal des tutelles peut modifier sa décision à tout moment.

3. Le droit de demander des informations sur la situation de l'enfant est énoncé à l'article 1634 § 3.

4. Le cas échéant, l'office de la jeunesse sert de médiateur entre le père et la personne exerçant le droit de garde. »

3. La loi sur la procédure gracieuse

Les procédures engagées en vertu de l'ancien article 1711 § 2 du code civil, comme celles se rapportant à d'autres aspects du droit de la famille, sont régies par la loi sur la procédure gracieuse (*Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*).

Conformément à l'article 12 de cette loi, le tribunal prend d'office les mesures d'enquête nécessaires pour établir les faits et recueillir les éléments de preuve qui semblent pertinents.

L'article 34 dispose que quiconque peut consulter les dossiers de justice dans la mesure qu'il fait preuve d'un intérêt légitime (*berechtigtes Interesse*).

Dans le cadre des procédures portant sur le droit de visite, l'office de la jeunesse compétent doit être entendu avant toute décision (article 49 § 1 k)).

S'agissant de l'audition des parents dans les procédures relatives au droit de garde, l'article 50 a § 1 dispose que le tribunal doit entendre ceux-ci lorsque la procédure concerne la garde de l'enfant ou l'administration de ses biens. Pour ce qui est de la garde, le tribunal doit, en règle générale, entendre les parents en personne. D'après l'article 50 a § 2, un parent n'ayant pas le droit de garde doit être entendu, sauf lorsqu'il apparaît que son audition ne contribuerait pas à clarifier la situation.

4. La loi sur la Cour constitutionnelle fédérale

L'article 35 b § 1 n° 2 de la loi sur la Cour constitutionnelle fédérale (*Bundesverfassungsgerichtsgesetz*) prévoit que des personnes privées peuvent consulter les dossiers de la Cour constitutionnelle fédérale si elles justifient d'un intérêt légitime ou si l'intéressé y a consenti.

GRIEFS

1. Invoquant l'article 6 § 1 de la Convention, le requérant se plaint de ce que sa cause n'a pas été entendue notamment devant la Cour constitutionnelle fédérale dans un délai raisonnable. Il prétend en outre de ne pas avoir bénéficié d'un procès équitable au sens de l'article 6 § 1 de la Convention. D'une part, la décision du tribunal régional de Bonn n'a pas été prononcé publiquement mais est parvenue aux parties par notification. D'autre part, notamment le tribunal régional de Bonn aurait dû ordonner l'établissement d'une deuxième expertise ou, pour le moins, demander à

l'expert entendu de s'expliquer sur les critiques qu'avaient soulevées la contre-expertise présentée par le requérant.

2. Le requérant se plaint aussi de ce que ses demandes de droit de visite à sa fille ont été rejetées au motif que cela n'était pas dans l'intérêt de l'enfant et que l'enfant ne voulait pas de contacts avec lui. Il est d'avis que l'article 1711 du code civil, relatif aux contacts entre un père et son enfant né hors mariage, opère une discrimination à l'égard du père par opposition avec les dispositions de l'article 1634 du code civil réglementant, lui, les contacts entre un père et son enfant légitime. Il invoque l'article 8 pris isolément et combiné avec l'article 14 de la Convention.

EN DROIT

1. Le requérant se plaint de ce que les décisions des tribunaux allemands qui ont rejeté sa demande tendant à l'obtention d'un droit de visite à l'égard de sa fille, un enfant né hors mariage, emportent violation de l'article 8 de la Convention. Il se plaint en outre d'avoir fait l'objet d'une discrimination contraire à l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8.

Les passages pertinents de l'article 8 sont ainsi libellés :

> « 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. »

L'article 14 dispose :

> « La jouissance des droits et libertés reconnus dans la (...) Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »

D'après le requérant, les décisions des tribunaux allemands lui refusant le droit de visite à sa fille ont méconnu son droit au respect de la vie familiale et l'ont soumis en tant que père naturel à un traitement discriminatoire par rapport aux pères des enfants légitimes.

Cependant, la Cour note qu'elle n'est pas appelée à se prononcer sur le point de savoir si les faits allégués par le requérant révèlent l'apparence d'une violation des dispositions invoquées. En effet, aux termes de l'article 34 de la Convention, la Cour ne peut être saisie d'une requête que par une personne qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties contractantes.

La Cour note que le requérant, devant la Cour constitutionnelle fédérale, a déclaré son recours constitutionnel comme étant réglée. Il a ainsi manifesté qu'il ne se considérait plus comme une victime des violations antérieurement alléguées.

Il s'ensuit que ce grief est manifestement mal fondé au sens de l'article 35 § 3 de la Convention.

2. Le requérant se plaint aussi de ce qu'il n'a pas bénéficié d'un procès répondant aux exigences de l'article 6 § 1 de la Convention, dont la partie pertinente est ainsi rédigée :

> « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) et dans un délai raisonnable par un tribunal (...). Le jugement doit être rendu publiquement (...) »

a) D'après le requérant, le tribunal régional de Bonn aurait dû de demander l'établissement d'une autre expertise. Tout au moins, aurait-il dû demander à l'expert, le professeur T., de s'expliquer sur les critiques de son expertise que la contre-expertise présentée par le requérant avait exprimées.

La Cour rappelle sa jurisprudence constante selon laquelle il ne lui appartient pas de connaître des erreurs de fait ou de droit prétendument commises par une juridiction interne, sauf si et dans la mesure où elles pourraient avoir porté atteinte aux droits et libertés sauvegardés par la Convention. Si la Convention garantit en son article 6 le droit à un procès équitable, elle ne réglemente pas pour autant l'admissibilité des preuves ou leur appréciation, matière qui relève dès lors au premier chef du droit interne et des juridictions nationales (arrêts *Garcia Ruiz c. Espagne*, n° 30544/96, § 28 CEDH 1999-I; et Van de Hurk c. Pays-Bas du 12 avril 1994, Série A n° 288, p. 169, § 59).

b) En outre, le requérant se plaint de ce que la décision du tribunal régional de Bonn du 22 septembre 1994 a été prise sans prononcé public et a seulement été notifiée aux parties.

Pour ce qui est du second grief tiré de l'article 6 § 1 de la Convention, la Cour, en l'état actuel du dossier, n'est pas à même de se prononcer sur la recevabilité de ce grief et estime nécessaire de porter cette partie de la requête à la connaissance du gouvernement défendeur, en application de l'article 53 § 3 b) du règlement de la Cour.

c) Enfin, le requérant allègue que sa cause n'a pas été entendue dans un délai raisonnable

D'après le requérant, la durée de la procédure litigieuse a été excessive, puisqu'elle a débuté le 23 juin 1993, date de la saisine du tribunal d'instance de Bonn par le requérant, et s'est achevée le 1er décembre 1998, date à laquelle la Cour constitutionnelle fédérale a rendu sa décision.

En l'état actuel du dossier, la Cour n'est pas non plus en mesure de se prononcer sur la recevabilité de ce grief et estime nécessaire de porter cette partie de la requête aussi à la connaissance du gouvernement défendeur, en application de l'article 53 § 3 b) du règlement de la Cour.

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

Ajourne l'examen des griefs du requérant tirés de l'article 6 § 1 de la Convention concernant le délai raisonnable et le prononcé public ;

Déclare la requête irrecevable pour le surplus.

Vincent BERGER
Greffier

Antonio PASTOR RIDRUEJO
Président