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

CINQUIÈME SECTION

DÉCISION

Requête n° 1671/13
Alain VAN DEN BERGHE
contre le Luxembourg

La Cour européenne des droits de l'homme (cinquième section), siégeant le 10 septembre 2013 en une Chambre composée de :

Mark Villiger, *président,*
Dean Spielmann,
Ann Power-Forde,
Ganna Yudkivska,
André Potocki,
Paul Lemmens,
Aleš Pejchal, *juges,*

et de Claudia Westerdiek, *greffière de section,*

Vu la requête susmentionnée introduite le 3 janvier 2013,

Après en avoir délibéré, rend la décision suivante :

EN FAIT

1. Le requérant, M. Alain Van Den Berghe, est un ressortissant belge né en 1963 et résidant à Arlon. Il est représenté devant la Cour par M^e^ D. Du Bois, avocate à Luxembourg.

A. Les circonstances de l'espèce

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

3. Le requérant vécut en union libre pendant plusieurs années avec M^me^ B. qui donna naissance, le 19 mai 2007, à leur fille naturelle O., reconnue par le requérant. Suite à la séparation du couple le 1^er^ septembre 2010, l'enfant aurait vécu avec sa mère.

4. Par une requête du 29 septembre 2010 au juge des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Diekirch, M^me^ B. demanda l'autorité parentale conjointe ainsi que la fixation de la résidence de l'enfant auprès d'elle, et, à titre subsidiaire, l'autorité parentale exclusive.

5. Par une requête du 25 octobre 2010, le requérant sollicita principalement la garde et l'autorité parentale exclusives, sinon l'autorité parentale conjointe et la garde alternée.

6. A l'audience du 9 mars 2011, la mère déclara vouloir renoncer à sa requête et formula une demande reconventionnelle tendant à l'octroi à son profit de l'autorité parentale exclusive et la fixation de la résidence habituelle de l'enfant auprès d'elle.

7. Par un jugement du 23 mars 2011, la résidence habituelle de l'enfant fut fixée auprès de la mère qui se vit accorder l'autorité parentale exclusive ; le requérant disposa d'un droit de visite et d'hébergement un week-end sur deux et pendant la moitié des vacances scolaires.

Dans son jugement, le juge des tutelles rappela que l'article 380 alinéa 1^er^ du code civil luxembourgeois attribuait l'autorité parentale d'un enfant naturel reconnu par les deux parents privativement à la mère. Il poursuivit en ce sens :

> « L'article 380 alinéa 2 du code civil permet au juge des tutelles, à la demande du père, de la mère ou du ministère public, de décider que l'autorité parentale sur l'enfant naturel sera exercée soit par l'un des deux parents, soit en commun par le père et la mère ; il désigne dans ce cas, le parent chez lequel l'enfant aura sa résidence habituelle.
>
> La décision du tribunal des tutelles doit être dictée par l'intérêt du mineur.
>
> L'intérêt du mineur doit être déterminé par l'ensemble des circonstances de la cause, sans pour autant négliger l'âge de celui-ci et la phase d'évolution dans laquelle il se trouve. (...) »

Le juge constata que l'argument de la résidence de la mineure depuis sa naissance, qui était âprement querellé, ne constituait pas en soi l'élément exclusivement déterminant pour la décision relative à la garde de l'enfant. Procédant à la synthèse des témoignages fournis de part et d'autre, il nota que l'on était en présence d'une mère qui n'hésitait pas à inventer des histoires pour parvenir à ses fins et d'un père manipulateur et égocentrique. Il constata une mésentente grave et irrémédiable entre les parents et estima l'idée d'un exercice conjoint de l'autorité parentale absurde, car d'office vouée à l'échec. Il se posa de sérieuses questions quant au milieu dans lequel évoluerait la mineure. Malgré tout, le juge crut reconnaître en la personne de la mère celui des deux parents qui, dans l'optique de l'enfant, offrait plus de stabilité, de réconfort et d'empathie ; s'agissant d'une jeune fille de trois ans, l'enfant aurait à court et moyen terme d'avantage besoin de sa mère en tant que référence principale. Il conclut qu'il était dans l'intérêt de la mineure de confier l'autorité parentale à la seule mère auprès de laquelle la mineure aurait sa résidence habituelle. Quant au droit de visite

et d'hébergement à accorder au requérant, le juge releva être conscient des problèmes qui se poseraient au vu de l'opposition farouche annoncée par la mère, mais estima que cela n'influençait en rien sa décision ; le juge était d'avis que la mineure n'encourait aucun risque auprès de son père avec lequel elle avait vécu ensemble depuis sa naissance.

8. Le 8 juillet 2011, la cour d'appel confirma le jugement de première instance, relevant notamment ceci :

> « L'autorité parentale qui se définit comme l'ensemble des droits et pouvoirs que la loi reconnaît aux père et mère quant à la personne et aux biens de leurs enfants mineurs non émancipés afin d'accomplir les devoirs de protection, d'éducation et d'entretien qui leur incombent présuppose, lorsqu'elle est exercée conjointement par les deux parents vivant séparés, un large terrain d'entente et un consensus réciproque dans l'intérêt d'une collaboration continue et constructive dans les décisions concernant la garde, la surveillance et l'éducation de l'enfant.
>
> L'autorité parentale n'est pas un droit absolu, discrétionnaire mais doit au premier chef s'exercer dans l'intérêt de l'enfant en ayant pour but d'assurer le développement harmonieux de sa personnalité.
>
> Le premier juge a relevé à juste titre que les parents ne sont actuellement pas à même de collaborer de façon constructive quant aux décisions à prendre et que l'enfant est devenu l'enjeu principal de leur conflit.
>
> Cette absence de communication constructive continue à se manifester lorsque le père vient chercher l'enfant en vue de l'exercice de son droit de visite et qu'il n'adresse pas la parole à la mère, pas plus que la mère ne salue le père. La [cour d'appel] estime qu'en raison des tensions qui existent entre les parents et de leur absence de communication totale quant aux décisions à prendre, l'exercice en commun de l'autorité parentale n'est pas dans l'intérêt de l'enfant. Il s'est dégagé des débats à l'audience que la mère n'a pas vécu au domicile du père, mais qu'elle y avait seulement ses bureaux de sorte qu'elle s'y rendait le matin en emmenant [O.] avec elle et que c'est alors le père qui a conduit la petite à la crèche tandis que la mère a accompagné le demi-frère à son école à Arlon. L'argumentation du père qu'il serait la personne de référence de l'enfant laisse d'être établie. De même la mère s'est organisée pour donner ses cours (...) surtout en journée lorsque [O.] est prise en charge par l'école précoce et la maison-relais et qu'à partir de septembre elle a réussi à concentrer ses cours du soir sur deux journées, après avoir dîné avec les enfants. »

La cour d'appel conclut qu'il n'y avait partant pas lieu de faire droit à la demande du requérant et confirma la décision du premier juge en ce qu'il avait attribué l'autorité parentale exclusivement à la mère. Elle précisa que, vu l'exercice de l'autorité parentale par la mère, le domicile de l'enfant se trouvait de droit établi auprès de celle-ci. La cour d'appel adopta aussi les motifs du juge de première instance, en ce qu'il avait prévu un droit de visite et d'hébergement un week-end sur deux du vendredi soir au dimanche soir. Elle estima que cette décision était conforme à l'intérêt de l'enfant et permettait au père de garder un contact régulier avec sa fille ainsi que d'avoir le droit de regard que la loi laisse au parent non titulaire de l'exercice de l'autorité parentale ; elle précisa qu'un droit de visite et

d'hébergement plus étendu serait préjudiciable à l'intérêt de l'enfant qui devait pouvoir évoluer dans le cadre stable mis en place par sa mère.

9. Le 5 juillet 2012, la Cour de cassation rejeta le pourvoi du requérant. Répondant à un moyen tiré de la violation d'un nombre de dispositions constitutionnelles et conventionnelles, dont l'article 5 du Protocole n° 7 de la Convention, elle considéra « que les juges du fond, dans leur analyse, loin de dénier le principe que l'autorité parentale s'exerce conjointement par les deux parents, ont souverainement retenu que, dans l'espèce, l'exercice en commun de l'autorité parentale n'[étai]t pas dans l'intérêt de l'enfant, en raison de l'absence de communication totale entre les deux parents suite à la persistance des tensions les opposant et les empêchant de prendre des décisions communes quant à l'enfant ». Répondant à un moyen tiré de la violation de l'article 8 de la Convention, la Cour de cassation considéra « que la cour d'appel, constatant qu'il existait entre les parties une impossibilité de collaboration constructive, pour décider souverainement, compte tenu des éléments de fait recueillis et de la mise en balance des intérêts en cause, que l'autorité parentale conjointe n'était pas dans l'intérêt de l'enfant, n'[avait] pas violé l'article 8 de la Convention (...) ».

B. Le droit et la pratique internes pertinents

10. L'article 380 du code civil dispose ceci :

> « Sur l'enfant naturel l'autorité parentale est exercée par celui des père et mère qui l'a volontairement reconnu, s'il n'a été reconnu que par l'un d'eux. Si l'un et l'autre l'ont reconnu, l'autorité parentale est exercée par la mère. Toutefois l'autorité parentale peut être exercée en commun par les deux parents s'ils en font la déclaration conjointe devant le juge des tutelles.
>
> Dans tous les cas, le juge des tutelles peut, à la demande du père, de la mère ou du ministère public, modifier les conditions d'exercice de l'autorité parentale à l'égard d'un enfant naturel. Il peut décider qu'elle sera exercée soit par l'un des deux parents, soit en commun par le père et la mère ; il désigne, dans ce cas, le parent chez lequel l'enfant aura sa résidence habituelle.
>
> Le juge des tutelles peut accorder un droit de visite, d'hébergement et de surveillance au parent qui n'a pas l'exercice de l'autorité parentale. »

11. La Cour constitutionnelle a décidé que l'article 380, alinéa premier du Code civil, en ce qu'il attribue l'autorité parentale d'un enfant naturel reconnu par les deux parents privativement à la mère, n'était pas conforme à l'article 11 (2) de la Constitution (prévoyant l'égalité devant la loi). Dans un arrêt n° 7/99 du 26 mars 1999 (publié au Mémorial A du 20 avril 1999, page 1087), elle a en effet précisé ceci :

> « L'instauration du principe de l'exercice privatif de l'autorité parentale par la mère naturelle, créant dès l'abord une inégalité entre le père naturel par rapport à la mère naturelle et au père légitime, et par là-même un clivage entre les situations des enfants selon qu'ils sont nés ou non dans le mariage, constitue une différenciation qui n'est ni adéquate ni proportionnée à son but ;

[Il s'ensuit que] l'article 380, alinéa premier du Code civil, en ce qu'il attribue l'autorité parentale d'un enfant naturel reconnu par les deux parents privativement à la mère, n'est pas conforme à l'article 11 (2) de la Constitution. »

GRIEFS

12. Invoquant l'article 8 de la Convention, pris isolément et en combinaison avec l'article 14 de la Convention, le requérant se plaint d'une atteinte discriminatoire à son droit au respect de sa vie familiale, en raison du refus de sa demande d'exercice conjoint de l'autorité parentale sur son enfant. Il estime avoir ainsi perdu son rôle de représentant et d'éducateur de sa fille, ne disposant plus que d'un droit de regard quant aux décisions importantes la concernant.

EN DROIT

13. Le requérant reproche aux juridictions nationales d'avoir refusé sa demande d'exercice conjoint de l'autorité parentale sur son enfant, au seul motif du conflit existant entre les parents, et d'avoir omis d'analyser - au vu des capacités respectives des parents et après une mise en balance circonstanciée et précise des intérêts en cause - à qui l'autorité parentale exclusive devrait être confié. Il souligne que le juge des tutelles a fait explicitement référence à l'alinéa premier de l'article 380 du code civil, sans tenir compte de l'arrêt de la Cour constitutionnelle ayant déclaré cette disposition inconstitutionnelle en 1999. Il conclut que les décisions internes ont porté une atteinte discriminatoire à son droit au respect de sa vie familiale. Il invoque les articles 8 et 14 de la Convention, qui disposent ceci :

Article 8

« 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 sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

Article 14

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la (...) Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe (...). »

14. La Cour n'a point pour tâche de se substituer aux organes compétents pour réglementer les questions de garde et de visites, mais d'apprécier sous l'angle de la Convention les décisions que ces autorités ont rendues dans l'exercice de leur pouvoir d'appréciation (*Hokkanen c. Finlande*, 23 septembre 1994, § 55, série A n° 299-A et *Meirelles c. Bulgarie*, n° 66203/10, § 76, 18 décembre 2012). Dans la mesure où, en l'espèce, la question de l'autorité parentale est liée à celle de la garde, la Cour estime que le même raisonnement s'applique.

15. Il ne saurait prêter à controverse que le refus de la demande d'exercice conjoint de l'autorité parentale ainsi que l'attribution exclusive de cette autorité sur l'enfant à la mère ont constitué une ingérence dans le droit du requérant au respect de sa vie familiale tel que le garantit l'article 8 de la Convention.

16. Pareille ingérence méconnaît cet article à moins qu'elle ne soit « prévue par la loi », ne vise un ou des buts légitimes au regard du paragraphe 2 de l'article 8 et ne puisse passer pour « nécessaire dans une société démocratique ».

17. La Cour relève d'emblée que la deuxième phrase de l'alinéa premier de l'article 380 du code civil a été déclarée inconstitutionnelle le 26 mars 1999, et que le législateur n'est, jusqu'à ce jour, pas intervenu pour modifier la disposition concernée. La question de l'exercice de l'autorité parentale par un père et une mère qui ont chacun reconnu l'enfant naturel n'apparaît ainsi pas réglée de manière claire et prévisible par l'article 380 alinéa premier du code civil luxembourgeois.

18. En l'espèce toutefois, il apparaît que les juridictions nationales ont appliqué le deuxième alinéa de l'article 380 du code civil, qui laisse au juge le soin d'apprécier si l'autorité parentale est à attribuer soit conjointement, soit exclusivement à un des parents.

19. En effet, si le juge des tutelles a certes rappelé les termes de l'alinéa premier de l'article 380 du code civil, il a poursuivi que l'alinéa deux de ce même article lui permettait de décider que l'autorité parentale sur l'enfant naturel serait exercée soit par l'un des deux parents, soit en commun par le père et la mère, suivant ce que l'intérêt de l'enfant dicte. La Cour note d'ailleurs, à titre surabondant, qu'il ne ressort pas de l'arrêt de la cour d'appel que le requérant se soit plaint du fait que le juge des tutelles ait fait référence à l'alinéa premier de l'article 380 du code civil, sans tenir compte de l'arrêt de la Cour constitutionnelle ayant déclaré cette disposition inconstitutionnelle.

20. Dans les circonstances de la présente affaire, l'ingérence était ainsi « prévue par la loi », à savoir l'article 380 alinéa deux du code civil.

21. La Cour note qu'après une analyse des circonstances de l'affaire, le juge des tutelles a estimé, au vu d'une mésentente grave et irrémédiable entre les parents, que l'exercice conjoint de l'autorité parentale était voué à l'échec et a conclu qu'il était dans l'intérêt de la mineure de confier

l'autorité parentale à la seule mère auprès de laquelle l'enfant aurait sa résidence habituelle. Le juge a précisé que la jeune fille de trois ans aurait, à court et moyen terme, davantage besoin de sa mère en tant que référence principale.

22. La cour d'appel a confirmé la décision de première instance, la jugeant conforme à l'intérêt de l'enfant. Elle a précisé qu'en raison des tensions existant entre les parents et de leur absence de communication totale quant aux décisions à prendre, l'exercice en commun de l'autorité parentale n'était pas dans l'intérêt de l'enfant. Pour confirmer la décision de première instance quant à l'octroi de la garde et de l'autorité parentale au profit de la mère, la cour d'appel a notamment précisé que la mère n'avait pas vécu au domicile du père, mais qu'elle y avait seulement ses bureaux, de sorte qu'elle s'y rendait le matin en emmenant la mineure avec elle, le père conduisant ensuite la petite à la crèche. Elle a conclu que l'argumentation du requérant qu'il serait la personne de référence de l'enfant laissait d'être établie.

23. Aux yeux de la Cour, l'ingérence poursuivait comme but légitime celui de « la protection des droits et libertés d'autrui », dans la mesure où le juge national précisa que sa décision était dictée par l'intérêt de la mineure.

24. Quant à la question de la « nécessité » de l'ingérence, la Cour estime qu'il ressort des décisions litigieuses que les magistrats ont tenu constamment compte de l'intérêt de l'enfant et des problèmes inhérents à l'exercice conjoint de l'autorité parentale dans les cas où une forte tension existe entre les parents. Rappelant que les autorités nationales, qui bénéficient de rapports directs avec les intéressés, sont mieux placées que le juge international pour apprécier les besoins en cause, la Cour estime que les motifs retenus par les juridictions internes pour fonder leur décision sont pertinents et suffisants. Elle estime en outre que le fait que l'autorité parentale a en l'espèce été confiée à la mère, et non pas au requérant, ne démontre pas que les décisions litigieuses sont disproportionnées ou ne reflètent pas un juste équilibre entre les droits du requérant et les intérêts de l'enfant et de sa mère.

25. Dans ces circonstances, la Cour ne saurait apercevoir, dans la solution adoptée par les juges nationaux, aucune apparence de violation de l'article 8 de la Convention, pris isolément ou en combinaison avec l'article 14 de la Convention.

26. Il s'ensuit que la requête est manifestement mal fondée et doit être rejetée en application de l'article 35 §§ 3 (a) et 4 de la Convention.

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

Déclare la requête irrecevable.

Claudia Westerdiek
Greffière

Mark Villiger
Président