









Recueil Dalloz 2000 p.163


Absence de contradiction entre les engagements internationaux de la France et le droit positif français sur l'attribution de l'autorité parentale

Christine Desnoyer, ATER à l'Université de Lille II, membre du LERADP

La Convention internationale du 26 janv. 1990 relative aux droits de l'enfant (CIDE) est aujourd'hui systématiquement invoquée devant le juge administratif lorsque l'acte attaqué a une incidence indirecte sur la vie familiale du requérant (reconduite à la frontière d'un père étranger dont l'enfant vit en France, etc.). L'arrêt du Conseil d'Etat du 30 juin 1999 a cependant ceci d'original qu'il nous met en présence d'une décision individuelle intervenant dans un conflit de nature familiale, hypothèse rarissime s'agissant d'un contentieux relevant de l'ordre administratif. Les faits de l'espèce, peu détaillés dans la décision commentée, sont les suivants : en 1990, une femme canadienne accoucha en France d'un enfant dont le père était français ; tous deux l'ont reconnu ; en 1992, suite vraisemblablement à la séparation du couple, la mère retourna vivre dans son pays d'origine, le Canada, emmenant avec elle l'enfant commun ; par lettres des 5 mars et 21 avr. 1993, le père demanda alors à l'autorité compétente, le ministre de la Justice, de lui prêter l'assistance prévue par l'art. 8 de la Convention de La Haye du 25 oct. 1980 (CLH) en vue d'assurer le retour de son fils qui aurait selon lui été déplacé de manière illicite au sens de l'art. 3 de ladite convention. Aux termes de cette disposition, le déplacement est considéré comme illicite lorsqu'il a lieu en violation d'un « droit de garde », institution qui correspond en l'état actuel du droit français à l'autorité parentale exercée puisqu'elle comprend entre autre le droit de décider du lieu de résidence de l'enfant (CLH, art. 5, a).

Tout le problème était donc de savoir si le père exerçait l'autorité parentale à l'égard de son fils lorsque ce dernier a quitté la France avec sa mère. En soi, la réponse à cette question ne fait pas de doute, étant bien entendu que c'est le droit en vigueur au moment des faits qu'il faut appliquer, c'est-à-dire celui issu de la loi Malhuret n° 87-570 du 22 juill. 1987 : seule la mère exerçait l'autorité parentale au moment du déplacement en vertu de l'art. 374, al. 1er, c. civ. ; par ailleurs, le père n'avait pas usé de la faculté que la loi lui offrait de demander au juge civil la modification des conditions d'exercice de l'autorité parentale (c. civ., ancien art. 374, al. 2 et 3). Le garde des Sceaux ne s'y était d'ailleurs pas trompé : par lettre du 7 juin 1993, il opposa au père un refus motivé par le fait qu'au vu des éléments en sa possession, « la mère seule disposait de l'autorité parentale » et que le déplacement ne pouvait, dès lors, être qualifié d'illicite au sens de la CLH. Le père tenta alors de faire annuler la décision litigieuse et, pour ce faire, saisit le juge administratif. Il prétendait entre autre que, à supposer qu'il n'eût pas disposé de l'exercice de l'autorité parentale au moment du déplacement, la législation française était de toute façon incompatible avec les art. 2-1, 2-2, 3-1 et 16 de la CIDE, si bien que l'acte administratif attaqué devait être annulé. Mais, s'agissant de normes internationales, le moyen n'était pertinent que si les articles invoqués étaient d'applicabilité directe... et nous retrouvons là une question classique qui a fait couler beaucoup d'encre et sur laquelle l'arrêt du 30 juin 1999 nous invite à faire une nouvelle fois le point (V. notre commentaire sous l'arrêt *Cinar* du 22 sept. 1997, D. 1998, Somm. p. 297 ) : celle de l'applicabilité directe de la CIDE. Cette décision est cependant des plus classiques : le Conseil d'Etat continue de considérer cet instrument international comme un tout divisible, ce qui implique une certaine casuistique (1) et la détermination d'un critère permettant de discriminer les dispositions jugées directement applicables de celles qui ne le sont pas (2).

1 - Du point de vue de la méthode appliquée, l'arrêt commenté s'inscrit dans la droite ligne de la jurisprudence du Conseil d'Etat (V. CE, 10 mars 1995, D. 1995, Jur. p. 617, note Y. Benhamou  ; RTD civ. 1996, p. 140, obs. Hauser  ; RGDI publ. 1995, p. 1013, note Alland ; 23 avr. 1997, AJDA 1997, p. 435, note Chauvaux et Girardot  ; RFD adm. 1997, p. 585, concl. Abraham  ; 22 sept. 1997, Petites affiches, 26 janv. 1998, p. 17, note Reydellet ; Quot. jur., 18 déc. 1997, p. 9 ; RD sanit. soc. 1998, p. 174, obs. Monéger ; RTD civ. 1998, p. 76, obs. Hauser  ; Dr. fam., avr. 1998, Comm. n° 56, obs. Murat ; RFD adm. 1998, p. 562, concl. Abraham  ; D. 1998, Somm. p. 297, nos obs. préc. ) : les juges ont, en l'espèce, fait le départ, parmi les articles visés à l'appui de la requête, entre les dispositions qui peuvent être directement invoquées par les particuliers devant le juge administratif (CIDE, art. 3-1 et 16) et celles qui ne sauraient l'être (CIDE, art. 2-1 et 2-2). Ils ont ainsi procédé à une application distributive des stipulations de la CIDE : arrêté après arrêté, les juges déterminent disposition par disposition si l'article invoqué est directement applicable en droit interne. Cette méthode est d'ailleurs particulièrement mise en valeur dans l'arrêt du 30 juin 1999 puisque, en l'espèce, étaient invoquées des dispositions de nature différente. Mais si les hauts magistrats ont bien pris la peine de préciser explicitement que les art. 2-1 et 2-2 n'ont aucun effet direct, ils ont été beaucoup plus allusifs s'agissant des art. 3-1 et 16 : leur applicabilité directe n'est pas affirmée ; elle se déduit du fait que la conformité de la législation française aux dispositions considérées a été directement contrôlée.

Constance dans la méthode mise en oeuvre, mais aussi constance dans la divergence : la position adoptée depuis quelques années par le Conseil d'Etat tranche avec celle de son homologue de l'ordre judiciaire, la Cour de cassation. Cette dernière préfère en effet considérer la CIDE de manière globale et fait prévaloir son caractère d'ensemble pour lui dénier tout effet direct (V. l'arrêt *Le Jeune* qui a inauguré une jurisprudence à ce jour non démentie : Cass. 1re civ., 10 mars 1993, D. 1994, Somm. p. 34, obs. Dekeuwer-Défossez et D. 1993, Jur. p. 361, note J. Massip ). Derrière cette divergence, ce sont cependant deux conceptions de la CIDE qui s'opposent : la Cour de cassation y voit un tout indivisible et le Conseil d'Etat un catalogue de dispositions détachables les unes des autres. A supposer que cette divergence d'interprétation puisse se justifier juridiquement (c'est l'hypothèse que nous émettions dans nos obs. préc. sous CE, 22 sept. 1997), une question demeure : l'interprétation d'une convention, quelle qu'elle soit, peut-elle varier en fonction de la nature de la juridiction (judiciaire ou administrative) chargée de l'appliquer ? Le simple bon sens commanderait une réponse négative, et ce au nom de la nécessaire cohérence du droit. Dès lors, des deux interprétations proposées par le Conseil d'Etat et la Cour de cassation, laquelle faudrait-il retenir ? A s'en tenir aux principes généraux énoncés par les art. 1156 s. c. civ. sous la section intitulée « De l'interprétation des conventions », force est de constater que seule la position de la Cour de cassation trouverait grâce aux yeux des rédacteurs du code civil (V. les art. 1156, 1161 et 1162) (dans le même sens, V. Benhamou, note préc. sous CE, 10 mars 1995, p. 618). Du point de vue des droits de l'enfant en revanche, la jurisprudence du Conseil d'Etat est évidemment la plus protectrice. Reste maintenant à savoir quel impératif, du respect des principes d'interprétation des conventions ou de la protection des droits de l'enfant, doit l'emporter sur l'autre. C'est l'ultime question à résoudre... mais la réponse n'est qu'affaire de points de vue.

Le bilan est cependant moins pessimiste s'agissant du critère des dispositions de la CIDE directement applicables en droit interne : si la méthode distributive du Conseil d'Etat se justifie malaisément sur le plan juridique, le choix du critère que cette méthode suppose pour la mise en oeuvre de ce dernier se réclame cette fois-ci du bon droit.

2 - La juxtaposition dans l'arrêt du 30 juin 1999 de dispositions jugées d'effet direct (CIDE, art. 3-1 et 16) et d'autres dont l'effet direct n'a pas été reconnu (CIDE, art. 2-1 et 2-2) met en relief le critère que le Conseil d'Etat a implicitement appliqué. La comparaison de la rédaction respective des deux types de stipulations ne laisse aucun doute : c'est bien leur formulation qui conditionne leur qualification. En effet, les articles jugés d'applicabilité directe font de l'enfant le bénéficiaire de la disposition qu'ils édictent, alors que les autres s'adressent seulement à l'Etat, le chargeant de garantir à l'enfant le droit reconnu. Le critère est donc d'ordre rédactionnel. Il n'y a cependant là rien d'étonnant puisqu'il est de principe qu'une règle internationale ne peut être invoquée devant le juge national qu'à deux conditions : elle doit garantir des droits aux particuliers et sa formulation doit être suffisamment précise - ce qui est le cas des art. 3-1 et 16, non des art. 2-1 et 2-2.

Le présent arrêt confirme par ailleurs l'applicabilité directe de l'art. 3-1 (CE, 22 sept. 1997, *Cinar*, préc. et 29 déc. 1997, *Soba*, req. 170098 ; V. aussi 11 juin 1999, req. 201674 et 16 juin 1999, req. 199673) et celle de l'art. 16 (CE, 10 mars 1995, *Demirpençe*, préc.). Néanmoins, en ce qui concerne l'art. 2, la ligne jurisprudentielle est moins nette : son inapplicabilité avait certes déjà été affirmée par un arrêt inédit du 29 janv. 1997 (req. 173470 et 173471), mais cette décision a été infirmée postérieurement par un arrêt du 30 avr. 1997 (req. 161976), lui-même contredit par l'arrêt commenté qui sera également publié. Il est vraisemblable que le Conseil d'Etat en reste là tant la formulation de l'article considéré est sans équivoque (« Les Etats parties s'engagent à [...] »). C'est du moins ce que l'on pourrait souhaiter dans un souci de cohérence du droit et de sécurité juridique pour le justiciable.

Mots clés :

AUTORITE PARENTALE * Exercice * Enfant naturel * Père * Vie familiale * Discrimination sexuelle

ENLEVEMENT DE MINEURS * Enlèvement international * Droit de garde * Sursis à statuer

DROIT ET LIBERTE FONDAMENTAUX * Vie familiale * Autorité parentale * Enfant naturel * Discrimination sexuelle