

Adoption individuelle par un homosexuel : la Cour européenne des droits de l'homme divisée

Arrêt rendu par Cour européenne des droits de l'homme

26 février 2002

n° 36515/97

Sommaire :

L'agrément préalable en vue d'une adoption individuelle fondée sur l'article 343-1 du code civil avait été demandé par un enseignant parisien, âgé de 47 ans, célibataire et homosexuel. Refusé par la direction de l'action sociale, de l'enfance et de la santé de Paris, l'agrément ne fut pas non plus accordé après recours gracieux, en raison des « choix de vie » du requérant qui ne semblaient pas de nature à présenter les garanties suffisantes quant aux conditions d'accueil d'un enfant sur les plans familial, éducatif et psychologique. Le Tribunal administratif de Paris annula ces décisions par un jugement rendu le 25 janvier 1995 en relevant que le dossier ne permettait pas d'établir que « le mode de vie de M. Fretté traduirait un manque de rigueur morale, une instabilité affective, la possibilité de le voir détourner l'adoption de ses fins, ou tout autre comportement de nature à faire considérer son projet comme dangereux pour tout enfant adopté ». Mais le Conseil d'Etat (9 oct. 1996) vint annuler ce jugement et rejeta la demande d'agrément du requérant en reprenant la motivation des services sociaux. Devant les juges de Strasbourg, le candidat à l'adoption soutient que le refus de l'agrément constituait une ingérence arbitraire dans sa vie privée et familiale car elle se fonderait exclusivement sur un *a priori* défavorable envers son orientation sexuelle ; il invoque en conséquence la violation de l'article 14 de la Convention, combiné avec l'article 8. Il faut ajouter qu'il se plaint également de ne pas avoir été convoqué à l'audience tenue par le Conseil d'Etat en violation de l'article 6. Sur ce dernier point, la Cour retiendra, à l'unanimité, la violation de cette disposition. Il en ira autrement du grief principal : (1)

Texte intégral :

« A. Applicabilité de l'article 14 combiné avec l'article 8

(...)

32. La Cour rappelle que la Convention ne garantit pas, en tant que tel, un droit d'adopter (...). Par ailleurs, le droit au respect d'une vie familiale présuppose l'existence d'une famille et ne protège pas le simple désir de fonder une famille (...). En l'espèce, le rejet de la demande d'agrément du requérant ne saurait en soi être considéré comme portant atteinte au droit du requérant au libre développement et épanouissement de sa personnalité ou à la manière dont il mène sa vie, en particulier sa vie sexuelle. (...) La Cour convient que les autorités administratives et judiciaires françaises ont motivé leur refus par le « choix de vie » du requérant, sans jamais expressément mentionner son homosexualité. (...) Le droit garanti au requérant par l'article 343-1 du code civil, qui tombe sous l'empire de l'article 8 de la Convention, est dès lors atteint sur le fondement déterminant de son orientation sexuelle.

33. Partant, l'article 14 de la Convention, combiné avec l'article 8, trouve à s'appliquer.

B. Observation de l'article 14 combiné avec l'article 8

(...)

38. Selon la Cour, il est indéniable que les décisions de rejet de la demande d'agrément poursuivaient un but légitime : protéger la santé et les droits des enfants pouvant être concernés par une procédure d'adoption, pour laquelle l'octroi d'agrément constitue en principe une condition préalable. (...)

39. Le droit de jouir des droits garantis par la Convention sans être soumis à discrimination est également transgressé lorsque, sans justification objective et raisonnable, les Etats n'appliquent pas un traitement différent à des personnes dont les situations sont sensiblement différentes (...).

40. Cependant, les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer si et dans quelle mesure des différences entre des situations à d'autres égards analogues justifient des distinctions de traitement juridique.

41. (...) Dès lors que les questions délicates soulevées en l'espèce touchent à des domaines où il n'y a guère de communauté de vues entre les Etats membres du Conseil de l'Europe et où, de manière générale, le droit paraît traverser une phase de transition, il faut donc laisser une large marge d'appréciation aux autorités de chaque Etat (...).

42 (...) Force est de constater que la communauté scientifique - et plus particulièrement les spécialistes de l'enfance, les psychiatres et les psychologues - est divisée sur les conséquences éventuelles de l'accueil d'un enfant par un ou des parents homosexuels, compte tenu notamment du nombre restreint d'études scientifiques réalisées sur la question à ce jour. S'ajoute à cela les profondes divergences des opinions publiques nationales et internationales, sans compter le constat de l'insuffisance du nombre d'enfants adoptables par rapport aux demandes. Dans ces conditions, les autorités nationales, notamment le Conseil d'Etat en se fondant entre autres sur les conclusions pondérées et circonstanciées du commissaire du Gouvernement, ont légitimement et raisonnablement pu considérer que le droit de pouvoir adopter dont le requérant se prévalait selon l'article 343-1 du code civil trouvait sa limite dans l'intérêt des enfants susceptibles d'être adoptés, nonobstant les aspirations légitimes du requérant et sans que soient remis en cause ses choix personnels. Si l'on tient compte de la grande marge d'appréciation à laisser ici aux Etats et de la nécessité de protéger les intérêts supérieurs des enfants pour atteindre à l'équilibre voulu, le refus d'agrément n'a pas transgressé le principe de proportionnalité.

L'adoption par les homosexuels dans quelques pays européens

PAYS	Adoption par un couple homosexuel	Adoption par un homosexuel des enfants de son partenaire	Adoption individuelle par un homosexuel
Pays-Bas	oui (si l'enfant est de nationalité néerlandaise)	oui (notamment* si l'enfant est de nationalité néerlandaise)	oui
Danemark	non	Oui (si l'enfant n'est pas originaire d'un pays	oui

		étranger)	
France	non	non	non (sauf dissimulation de l'orientation homosexuelle)
Portugal	non	non (explicite)	
Allemagne	non	non (implicite)	non (sauf dissimulation de l'orientation homosexuelle)
Angleterre	non	non (implicite)	non (sauf dissimulation de l'orientation homosexuelle)
Belgique	non	non (implicite)	non (sauf dissimulation de l'orientation homosexuelle)
Espagne	non	non (implicite)	non (sauf dissimulation de l'orientation homosexuelle)

* La loi hollandaise du 1^{er} avril 2001 exige en outre que l'adoptant vive de façon ininterrompue avec le père ou la mère de l'enfant depuis au moins 3 ans et qu'il se soit occupé de l'enfant pendant au moins 1 an. Si l'enfant naît pendant la période où la mère et son partenaire vivaient ensemble, il suffit que la première condition soit remplie, la demande d'adoption pouvant être formulée immédiatement après la naissance.

Source : L'homoparentalité, Les documents de travail du Sénat, série législation comparée, n° LC 100, janvier 2002.

Demandeur : Fretté

Défendeur : France

Mots clés :

ADOPTION * Adoption plénière * Homosexualité * Homoparentalité * Adoption individuelle * Refus d'agrément * But légitime * Marge d'appréciation des Etats * Violation des articles 14 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme

(1) Certes, la Cour européenne des droits de l'homme vient de refuser de condamner la France pour violation de la Convention (Conv. EDH, art. 14 et 8). Cependant, certains juges européens (trois des sept magistrats) ont formulé une « opinion dissidente » annexée à la décision, dans laquelle ils font état d'un droit à l'adoption pour les homosexuels. La division des juges ne fait en réalité que refléter la division des pays européens eux-mêmes. Dans la plupart de ces Etats, l'adoption par des homosexuels est reconnue d'une manière indirecte dès lors que le candidat à l'adoption tait son orientation sexuelle. Il n'y a que les Pays-Bas qui ont permis aux homosexuels, depuis le 1er avril 2001, d'adopter dans les mêmes conditions que les personnes hétérosexuelles (V. le tableau sur l'adoption par un homosexuel dans quelques pays européens).

L'examen de la décision fait d'abord ressortir que la question se concentre non pas sur la capacité du parent homosexuel à exercer ses droits parentaux (V. à ce propos la jurisprudence française et européenne sur l'exercice de l'autorité parentale par un parent homosexuel : V. par exemple Cass. 1re civ., 9 mars 1994 et CEDH, 21 déc. 1999, *Salgueiro c/*

Portugal), mais sur l'intérêt de l'enfant. Selon les juges européens, l'intérêt de l'enfant est le but légitime poursuivi par le refus d'agrément.

Admettant bien volontiers que la question est en pleine transition, qu'elle est vivement débattue tant par la communauté scientifique que par l'opinion publique, et qu'elle laisse les Etats adhérents largement divisés, la Cour octroie à chaque Etat une « marge d'appréciation » jugée « large » et « grande »... La solution est, comme la décision se l'explique elle-même, éminemment politique : le droit à l'enfant est pour l'instant supplanté par le droit de l'enfant. Pour l'avenir proche, il reste au requérant à demander le renvoi de l'affaire dans un délai de 3 mois devant la Grande Chambre de la Cour et surtout à attendre le changement des mentalités...

Rappel pratique : selon la loi, un enfant peut être adopté par une personne seule de plus de 28 ans (c. civ., art. 343-1) ou bien par un couple marié depuis plus de 2 ans (c. civ., art. 343). L'orientation sexuelle n'est donc pas un critère pour adopter. Pour autant, l'agrément est refusé presque systématiquement quand une personne ne dissimule pas son orientation homosexuelle. La décision de la CEDH incite pour l'instant à continuer à cacher son homosexualité...

Jurisprudence : TA Paris, 25 janv. 1995, D. 1995, Jur. p. 647, note F. Boulanger ; Petites affiches 1995, n° 78, note J.-Y. Plouvin ; CE, 9 oct. 1996, D. 1997, Jur. p. 117, note P. Malaurie ; JCP 1997, II, n° 22766, concl. C. Maugué ; RTD civ. 1997, p. 408, obs. J. Hauser ; Cass. 1re civ., 9 mars 1994, D. 1995, Jur. p. 197, note E. Monteiro ; *ibid.*, Somm. p. 131, obs. D. Bourgault-Coudeyville ; CEDH, 21 déc. 1999, *Salgueiro c/ Portugal*, Dr. fam. 2000, comm. n° 45, obs. A. Gouttenoire-Cornut ; JCP 2000, I, n° 203, n° 11, obs. F. Sudre. - Doctrine : F. Leroy-Forgeot et C. Mécary, *Le couple homosexuel et le droit*, éd. Odile Jacob, 2001 ; *Homoparentalité : état des lieux*, éd. ESF, 2000 ; J. Rubellin-Devichi, *Faut-il réformer l'adoption ?* Dr. fam., hors série, déc. 2000, chron. n° 9 ; P. Murat, *Vers la famille homosexuelle par adoption ?* Dr. fam. 2000, chron. n° 8, p. 4 ; F. Leroy-Forgeot, *Les enfants du PACS, réalités de l'homoparentalité*, éd. de l'atelier de l'archer, 1999.

Droit de la famille, n° 1613 et 1654