



OBSERVATOIRE SUR LE CONTENTIEUX EUROPEEN DES DROIT DE L'HOMME 1/2021

1. ARRÊT ABDI IBRAHIM DU 10 DECEMBRE 2021 C. NORVEGE

Faits

1. La requérante, ressortissante somalienne née en 1993, arriva en Norvège accompagnée de son fils (né en 2009 au Kenya, ci-après X). Elle y obtint le statut de réfugié. Son fils fit l'objet d'une prise en charge d'urgence à la fin de l'année 2010, les services de protection de l'enfance ayant estimé que l'enfant était en danger. L'enfant fut ensuite placé dans une famille chrétienne, contrairement aux souhaits exprimés par la requérante.

Par la suite les services de protection de l'enfance proposèrent que la famille d'accueil de l'enfant fût autorisée à l'adopter, l'éventuelle adoption comportant que la requérante fût privée de tout droit de visite à l'égard de son fils et déchue de ses droits parentaux. L'intéressée forma un recours par lequel elle ne sollicita pas le retour de son fils auprès d'elle, celui-ci ayant déjà passé beaucoup de temps chez ses parents d'accueil et s'étant attaché à eux. Elle demanda toutefois un droit de visite afin que, entre autres, l'enfant pût conserver un lien avec ses racines culturelles et religieuses.

En mai 2015, la cour d'appel, à la majorité, débouta la requérante de son recours et autorisa l'adoption. En septembre 2015, la requérante se vit refuser l'autorisation de saisir la Cour suprême. La requête soulève des questions sous l'angle, principalement, de l'article 8 de la CEDH et aussi sur le terrain de l'article 9.

2. Droit

2. Quant à la question préalable de la qualification juridique des griefs de la requérante, la Cour aborde d'emblée la question de savoir si ces griefs doivent ou non être examinés à la fois sous l'angle de l'article 8 de la CEDH (respect de la vie privée et familiale), mais également de l'article 9 (liberté de religion). La Cour rappelle à cet égard qu'en vertu du principe « jura novit curia », elle peut décider de la qualification juridique à donner aux faits soumis, qualification qui peut se départir de celle donnée par le requérant. A cet égard, la Cour relève que dans une situation comparable avec celle de la présente espèce, la prise en charge d'office d'un enfant entraîne inévitablement des restrictions à la liberté du parent biologique de manifester sa religion ou d'autres convictions philosophiques dans l'éducation qu'il donne à l'enfant. Partant, la Cour considère que

« Le grief de la requérante concernant l'effet préjudiciable du choix de la famille d'accueil au regard de son souhait de voir X élevé dans la foi musulmane peut être considéré comme faisant partie intégrante de son grief relatif à son droit au respect de sa vie familiale tel que garanti par l'article 8 de la Convention, interprété et appliqué à la lumière de l'article 9, et non comme soulevant une question distincte relative au respect des droits protégés par cette dernière disposition » (par. 141).

A ce sujet, la Cour estime qu'il est établi sans ambiguïté, que les mesures qui ont été adoptées pendant la procédure litigieuse – à savoir la déchéance de l'autorité parentale de la requérante à l'égard de X et l'autorisation de l'adoption de celui-ci – ont été constitutives d'une ingérence dans l'exercice par la requérante de son droit au respect de la vie familiale tel que garanti par le premier paragraphe de l'article 8 de la CEDH.

3. Quant aux principes généraux applicables aux mesures de protection de l'enfance, la Cour souligne les points qui se dégagent de sa jurisprudence, notamment de l'arrêt *Strand Lobben* et autres du 10 septembre 2019 .

En particulier, afin de rechercher si sur la base de sa jurisprudence des mesures prises par les autorités dans ce cadre peuvent passer pour nécessaires dans une société démocratique, la Cour se base notamment sur les principes suivants :

- Il existe actuellement un large consensus – y compris en droit international – autour de l'idée que dans toutes les décisions concernant des enfants, leur intérêt supérieur doit primer. Cela comporte que dans les affaires dans lesquelles sont en jeu des questions de placement d'enfants et de restrictions du droit de visite, l'intérêt de l'enfant doit passer avant toute autre considération.

- Toute autorité publique qui ordonnerait une prise en charge ayant pour effet de restreindre la vie de famille est tenue par l'obligation positive de prendre des mesures afin de faciliter la réunion de la famille dès que cela sera vraiment possible.

- Dans les cas où les intérêts de l'enfant et ceux de ses parents seraient en conflit, l'article 8 exige que les autorités nationales ménagent un juste équilibre entre tous ces intérêts et que, ce faisant, elles attachent une importance particulière à l'intérêt supérieur de l'enfant, qui, selon sa nature et sa gravité, peut l'emporter sur celui des parents.

- De manière générale l'intérêt supérieur de l'enfant dicte que les liens entre lui et sa famille soient maintenus, sauf dans les cas où celle-ci se serait montrée particulièrement indigne : briser ce lien revient à couper l'enfant de ses racines.

- Il existe un important consensus international autour de l'idée que l'enfant ne doit pas être séparé de ses parents contre leur gré, à moins que les autorités compétentes ne décident, sous réserve de révision judiciaire et conformément aux lois et procédures applicables, que cette séparation est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant. De plus, il appartient aux États contractants d'instaurer des garanties procédurales pratiques et effectives permettant de veiller à la protection et à la mise en œuvre de l'intérêt supérieur de l'enfant.

- En particulier, lorsqu'un laps de temps considérable s'est écoulé depuis que l'enfant a été placé pour la première fois sous assistance, l'intérêt qu'a l'enfant à ne pas voir sa situation familiale de facto changer de nouveau peut l'emporter sur l'intérêt des parents à la réunion de leur famille.

- En ce qui concerne une déchéance de l'autorité parentale accompagnée d'une autorisation d'adoption, qui entraîne la rupture définitive des liens juridiques des parents avec l'enfant, de telles mesures ne doivent être appliquées que dans des circonstances exceptionnelles et ne peuvent se justifier que si elles s'inspirent d'une exigence primordiale touchant à l'intérêt supérieur de l'enfant.

4. Appliquant ces principes au cas d'espèce, la Cour met en exergue les aspects suivants :

- La cour d'appel, après avoir entendu notamment des psychologues a décidé qu'il y avait lieu de substituer une adoption à la mesure de placement de X en famille d'accueil, ce contrairement aux souhaits de la mère biologique, motif pris en particulier de ce que X réagissait mal aux visites de la requérante et était un enfant vulnérable qui avait besoin de stabilité.

- De surcroît, la cour d'appel a rappelé l'opinion exprimée par la requérante selon laquelle le maintien de la mesure de placement de X répondrait à l'intérêt supérieur de celui-ci. De ce fait il apparaît qu'à l'époque de la procédure litigieuse, l'intérêt pour la requérante à éviter une adoption découlait principalement du caractère définitif et irréversible de cette mesure.

- Selon la Cour, de manière générale l'adoption entraîne la rupture du lien familial à un degré qui, selon sa jurisprudence, n'est admissible que dans des circonstances très exceptionnelles et ne peut se justifier que s'il s'inspire d'une exigence primordiale touchant à l'intérêt supérieur de l'enfant.

- La nature même de l'adoption implique que toute perspective réelle de réintégration dans la famille ou de réunification de la famille est exclue et que l'intérêt supérieur de l'enfant dicte au contraire qu'il soit placé à titre permanent au sein d'une nouvelle famille.

- Bien que pendant la procédure d'adoption la requérante ait admis que X pouvait rester en famille d'accueil et indépendamment du point de savoir si les autorités internes avaient eu raison d'envisager pour X un placement à long terme si celui-ci n'était pas adopté, l'intéressée et son fils pouvaient toujours prétendre à leur droit au respect de la vie familiale en vertu de l'article 8 de la CEDH.

- Le fait que la requérante n'a pas demandé la réunification de la famille n'exonérait pas les autorités de leur obligation générale de tenir compte de l'intérêt supérieur de X à conserver des liens familiaux avec la requérante, de préserver leurs relations personnelles et, par voie de conséquence, de leur offrir une possibilité d'avoir des contacts l'un avec l'autre pour autant que cela était raisonnablement réalisable et compatible avec l'intérêt supérieur de X.

- Le processus décisionnel qui a abouti au retrait de l'autorité parentale et à l'autorisation de l'adoption révèle toutefois que les autorités internes n'ont pas cherché à se livrer à un véritable exercice de mise en balance entre les intérêts de l'enfant et ceux de sa famille biologique, mais qu'elles se sont concentrées sur les intérêts de l'enfant au lieu de s'efforcer de concilier les deux ensembles d'intérêts en jeu, et que, de surcroît, elles n'ont pas sérieusement envisagé la possibilité que l'enfant gardât le contact avec sa famille biologique.

- Les rares rencontres qui ont eu lieu entre la requérante et X après la délivrance de l'ordonnance de placement n'ont fourni que peu d'éléments permettant de savoir clairement si la décision de refuser à la requérante tout droit de voir son enfant à l'avenir correspondait à l'intérêt supérieur de celui-ci, tel que cet intérêt se présentait lorsque la décision litigieuse a été prise.

- La cour d'appel a accordé davantage d'importance à l'opposition exprimée par les parents d'accueil à une « adoption ouverte » qu'à l'intérêt de la requérante à disposer d'une possibilité de poursuivre sa vie familiale avec son enfant grâce aux visites.

- S'agissant de l'aspect particulier de l'affaire tenant à la confession musulmane de la requérante et au souhait formulé par celle-ci de voir X élevé conformément à ses croyances et à ses origines religieuses, la cour d'appel a reconnu que l'intérêt à favoriser l'attachement de X à l'environnement de sa famille d'accueil devait être mis en balance avec d'autres considérations importantes.

-Les autorités internes avaient, à l'époque considérée, déployé des efforts pour trouver une famille d'accueil correspondant aux intérêts de la requérante. La requérante, ayant été informée de l'impossibilité de trouver une famille somalienne, renonça à sa demande subsidiaire de voir X placé dans une famille d'accueil somalienne ou musulmane.

En conclusion, la Cour estime ce qui suit.

« En privant la requérante de son autorité parentale à l'égard de X et en autorisant l'adoption de celui-ci par ses parents d'accueil, les autorités internes n'ont pas accordé un poids suffisant au droit de la requérante au respect de sa vie familiale, et en particulier à l'intérêt mutuel de la mère et de l'enfant à maintenir leurs liens familiaux et leurs relations personnelles et, par conséquent, à préserver la possibilité de se voir. Les raisons avancées à l'appui de cette décision n'étaient pas suffisantes pour démontrer que les circonstances de cette affaire étaient si exceptionnelles qu'elles justifiaient une rupture complète et définitive des liens entre X et la requérante, ou que la décision rendue à cette fin était motivée par une exigence primordiale touchant à l'intérêt supérieur de X. Soulignant la gravité de l'ingérence et des intérêts en jeu, la Cour considère aussi que le processus décisionnel ayant conduit à la rupture définitive des liens de la requérante avec X n'a pas dûment pris en compte l'ensemble des vues et des intérêts de la requérante. Partant, il y a eu violation de l'article 8 » (par. 178).

5. La Cour aborde, enfin, la question de l'applicabilité de l'article 46 de la CEDH soulevée par la requérante au cours des plaidoiries. Celle-ci mentionne en particulier la possibilité pour la Cour d'ordonner une réouverture de la procédure d'adoption. La Cour souligne qu'en vertu de disposition invoquée par la requérante, les Etats se sont engagés à se conformer aux arrêts définitifs rendus par elle dans les litiges auxquels ils sont parties, le Comité des Ministres étant chargé de surveiller l'exécution de ces arrêts. La Cour tient à rappeler à cet égard qu'il en découle notamment que

« L'État défendeur reconnu responsable d'une violation de la Convention ou de ses Protocoles est appelé non seulement à verser aux intéressés les sommes allouées à titre de satisfaction équitable, mais aussi à choisir, sous le contrôle du Comité des Ministres, les mesures générales et/ou, le cas échéant, individuelles à inscrire dans son ordre juridique interne afin de mettre un terme à la violation constatée par la Cour et d'en effacer autant que possible les conséquences » (par. 180).

Cela étant, la Cour ajoute ce qui suit

« La Cour rappelle en outre que ses arrêts sont essentiellement déclaratoires par nature et que, en principe, c'est au premier chef à l'État en cause qu'il appartient de choisir, sous la surveillance du Comité des Ministres, les moyens à utiliser dans son ordre juridique interne pour s'acquitter de son obligation au regard de l'article 46 de la Convention, pour autant que ces moyens soient compatibles avec les conclusions et l'esprit de l'arrêt de la Cour. Toutefois, dans certaines circonstances particulières, elle a jugé utile d'indiquer à l'État défendeur quels types de mesures pouvaient être pris pour mettre fin au problème – souvent d'ordre systémique – à l'origine du constat de violation » (par. 181)

Quant à la demande formulée par la requérante en l'espèce,

« La Cour relève en premier lieu que dans les affaires de ce type, de manière générale, l'intérêt supérieur de l'enfant doit constituer une considération primordiale, y compris lorsque la Cour doit envisager d'indiquer des mesures individuelles en vertu de l'article 46 de la Convention » (par. 182).

De surcroît

« La Cour note que X et ses parents adoptifs mènent actuellement une vie familiale ensemble, et que des mesures individuelles pourraient en fin de compte entraîner une ingérence dans

l'exercice par eux de leur droit au respect de cette vie familiale. Il s'ensuit que les faits et les circonstances pertinents pour l'article 46 de la Convention pourraient soulever des problèmes nouveaux, qui ne sont pas abordés dans le présent arrêt sur le fond » (par. 183). Partant, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'indiquer de mesures au titre de l'article 46 de la CEDH.

Bref commentaire

6. L'arrêt en question est intéressant à plus d'un titre, tant en ce qui concerne le fond que pour ce qui est des conséquences qui peuvent en être tirées au niveau de son exécution. L'argumentaire de la Cour tend à expliquer, avec doigté et circonspection, les raisons pour lesquelles elle considère que, nonobstant les mesures prises à la fois par les autorités chargées de l'enfance et par les juges qui ont examiné l'affaire avec une précaution et une sensibilité particulières, le droit au respect de la vie privée et familiale de la requérante n'avait pas été, somme toute, respecté. Et cela malgré les différentes expertises diligentées par la cour d'appel pour bien connaître les tenants et les aboutissants des implications de nature religieuse et ethnique.

En règle générale, lorsque la Cour est appelée à se prononcer sur des faits examinés par le juge interne à l'issue d'une procédure où les différents points de vue ont été dûment évalués, l'on constate une certaine retenue du juge supranational en vertu notamment du principe de subsidiarité qui figure désormais dans le préambule de la CEDH.

Ainsi l'on observe que, très souvent, dans les arrêts concluant à la violation de la CEDH par rapport aux situations personnelles et/ou familiales, où est en jeu le respect de l'article 8 de la CEDH, la Cour se limite à évaluer l'effectivité des mesures décidées au niveau interne dans le cadre d'un examen du processus décisionnel suivi. Pareille retenue judiciaire, conforme dans son esprit à la fois au principe de la marge d'appréciation réservée aux autorités nationales ainsi qu'au principe de subsidiarité, s'inscrit dans le cadre d'une « procéduralisation » accrue concernant le contenu de certains droits matériels, dont le but est d'éviter que la Cour apparaisse comme substituant sa propre appréciation à celle du juge national.

En l'occurrence, toutefois, la Cour est assurément allée plus loin, compte tenu du contexte mêlant respect de droits familiaux et de croyances d'une immigrée dont le fils a été adopté par un couple du pays dans lequel elle a choisi de résider, adoption qui a comporté notamment la déchéance de ses droits parentaux à l'égard de son fils. Qui plus est, par cette adoption, l'on aurait porté atteinte au respect de ses origines religieuses, son fils ayant été adopté par une famille chrétienne.

C'est donc bien le fond de la décision prise par le juge interne qui a été sanctionné par la Cour car ce dernier, toujours selon la Cour, n'aurait pas « accordé un poids suffisant » aux droits de la requérante.

En ce qui concerne la demande formulée par la requérante quant à l'exécution de l'arrêt sur le terrain de l'article 46 de la CEDH, l'argumentaire suivi par la Cour traduit évidemment un certain embarras. S'il est vrai que le but des mesures à prendre par l'Etat est de « mettre un terme à la violation constatée » et « d'en effacer autant que possible les conséquences », il n'est pas moins vrai que la Cour se risque rarement à prescrire une mesure précise.

Il n'en demeure pas moins que la doctrine de la Cour emprunte largement, en l'occurrence, à un réalisme de bon aloi qui s'inscrit dans une jurisprudence consolidée et rappelée à

plusieurs reprises. Ainsi les arrêts rendus par la Cour seraient « essentiellement déclaratoires par nature ».

Par sa jurisprudence, toutefois, la Cour n'a pas clairement expliqué en quoi pourrait consister l'aspect de « déclaratoire par nature » et quelle serait la démarche à suivre en vue de cerner les situations pouvant justifier des indications précises quant à l'exécution de l'arrêt.

A cet égard, le présent arrêt revêt cependant une certaine importance car il apporte une clarification de poids, en levant du même coup un coin du voile interprétatif.

En effet, une mise en cause des décisions prises au niveau national, dans un contentieux concernant l'adoption d'un enfant, pourrait s'analyser en une ingérence dans l'exercice, par les membres de la nouvelle famille issue de cette adoption, de leur droit au respect de la vie familiale. En pareil cas, la Cour pourrait être appelée à se prononcer sur une mise en balance de droits familiaux actuels et potentiels, mais seulement dans le cadre d'une éventuelle requête portant sur ces nouveaux faits.

MICHELE DE SALVIA