

525
13.7.2000

Communiqué du Greffier

ARRÊT DANS L'AFFAIRE ELSHOLZ c. ALLEMAGNE

Par un arrêt communiqué par écrit le 13 juillet 2000 dans l'affaire Elsholz c. Allemagne, la Cour européenne des Droits de l'Homme dit, par treize voix contre quatre, qu'il y a eu **violation de l'article 8** (droit au respect de la vie familiale) de la Convention européenne des Droits de l'Homme, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu **violation de l'article 14** pris avec l'article 8 (interdiction de discrimination en ce qui concerne le droit au respect de la vie familiale) et, par treize voix contre quatre, qu'il y a eu **violation de l'article 6 § 1** (droit à un procès équitable). En application de l'article 41 (satisfaction équitable) de la Convention, la Cour alloue au requérant 35 000 marks allemands (DEM) pour dommage moral ainsi que 12 584,26 DEM pour frais et dépens.

1. Principaux faits

Le requérant, Egbert Elsholz, ressortissant allemand né en 1947, vit à Hambourg (Allemagne). Il est le père de C., enfant né hors mariage le 13 décembre 1986.

Depuis novembre 1985, le requérant vivait avec la mère de l'enfant et le fils aîné de celle-ci. En juin 1988, la mère quitta l'appartement avec ses deux enfants. Le requérant continua à voir son fils fréquemment jusqu'en juillet 1991. Il passa aussi à plusieurs reprises ses vacances avec les deux enfants et leur mère. Il n'y eut plus aucune visite par la suite. Lorsqu'un responsable de l'office de la jeunesse (*Jugendamt*) d'Erkrath l'interrogea chez lui en décembre 1991, C. déclara qu'il ne voulait pas revoir son père.

Le tribunal de district (*Amtsgericht*) de Mettmann rejeta en décembre 1992 la demande du requérant tendant à se voir octroyer un droit de visite (*Umgangsregelung*). Le tribunal de district considéra qu'il ne serait pas favorable au bien-être de l'enfant d'avoir des contacts avec son père.

Le tribunal de district de Mettmann rejeta en décembre 1993 la nouvelle demande du requérant tendant à obtenir le droit de visite. Le tribunal renvoya à sa précédente décision de décembre 1992 et conclut que les conditions énoncées à l'article 1711 § 2 du code civil (*Bürgerliches Gesetzbuch*), portant sur les contacts entre un père et son enfant né hors mariage, n'étaient pas réunies. Il constata que les relations du requérant avec la mère de l'enfant étaient tellement tendues que la mise en œuvre du droit de visite ne pouvait être envisagée. Si l'enfant devait voir le requérant contre la volonté de sa mère, il s'exposerait à un conflit de loyauté insurmontable, ce qui porterait préjudice à son bien-être. Le tribunal considéra en outre qu'il importait peu de savoir lequel des parents était à l'origine des tensions. A la suite de deux longs entretiens avec l'enfant, le tribunal conclut que le développement de celui-ci serait mis en danger si les contacts avec le père devaient reprendre contre la volonté de la mère. Le tribunal de district considéra de plus que les faits pertinents étaient établis de manière claire et complète aux fins de l'article 1711 du code civil. Il jugea donc inutile de consulter un expert.

Le 21 janvier 1994, le tribunal régional (*Landgericht*) de Wuppertal rejeta le recours du requérant sans audience. Suivant en cela la décision attaquée en appel, le tribunal régional jugea qu'en raison des tensions existant entre les parents, qui avaient des effets négatifs sur l'enfant, ainsi que l'avait confirmé l'audition de celui-ci en novembre 1992 et décembre 1993, il n'était pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant d'avoir des contacts avec son père, d'autant moins que ces contacts avaient été interrompus pendant deux ans et demi environ. Peu importait de savoir qui était à l'origine de l'interruption de la vie

commune. Ce qui comptait était qu'en l'espèce, des contacts entre le père et l'enfant auraient des conséquences négatives sur ce dernier. Pour le tribunal, cette conclusion tombait sous le sens, de sorte qu'il n'y avait aucun besoin d'obtenir l'avis d'un expert psychologue. Le tribunal régional fit enfin observer qu'il n'était pas nécessaire d'entendre de nouveau les parents et l'enfant, car rien ne donnait à penser que pareille audition permettrait d'aboutir à des conclusions plus favorables au requérant.

En avril 1994, un collège de trois juges de la Cour constitutionnelle fédérale (*Bundesverfassungsgericht*) refusa d'examiner le recours constitutionnel (*Verfassungsbeschwerde*) formé par le requérant.

2. Procédure et composition de la Cour

La requête a été introduite devant la Commission européenne des Droits de l'Homme le 31 octobre 1994. Après avoir déclaré la requête en partie recevable, la Commission a adopté, le 1^{er} mars 1999, un rapport formulant l'avis qu'il y a eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8 (quinze voix contre douze), qu'aucune question distincte ne se posait sous l'angle de l'article 8 pris isolément (quinze voix contre douze), et qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 (dix-sept voix contre dix). Elle a porté l'affaire devant la Cour le 7 juin 1999. Le requérant avait saisi la Cour le 25 mai 1999.

L'arrêt a été rendu par la Grande Chambre composée de 17 juges, à savoir :

Luzius **Wildhaber** (Suisse), *président*,
Elisabeth **Palm** (Suédoise),
Jean-Paul **Costa** (Français),
Luigi **Ferrari Bravo** (Italien),
Lucius **Caflich** (Suisse),
Willi **Fuhrmann** (Autrichien),
Karel **Jungwiert** (Tchèque),
Josep **Casadevall** (Andorran),
Boštjan **Zupancic** (Slovène),
John **Hedigan** (Irlandais),
Wilhelmina **Thomassen** (Néerlandaise),
Margarita **Tsatsa-Nikolovska** (ERYdeMacédoine),
Tudor **Pantîru** (Moldave),
Andras **Baka** (Hongrois),
Egils **Levits** (Letton),
Kristaq **Traja** (Albanais),
Rait **Maruste** (Estonien), *juges*,

ainsi que Maud **de Boer-Buquicchio**, *greffière adjointe*.

3. Résumé de l'arrêt

Griefs

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 son fils, un enfant né hors mariage, emportent violation de l'article 8, d'avoir fait l'objet d'une discrimination contraire à l'article 14 combiné avec l'article 8, et d'avoir été victime d'une violation de l'article 6 § 1 qui garantit le droit à un procès équitable.

Décision de la Cour

Article 8

La Cour rappelle que la notion de famille au sens où l'entend cet article ne se borne pas aux seules relations fondées sur le mariage et peut englober d'autres liens « familiaux » factuels lorsque les parties cohabitent en dehors du mariage. Un enfant issu d'une telle relation s'insère de plein droit dans cette cellule « familiale » dès sa naissance et par le fait même de celle-ci. Il existe donc entre l'enfant et ses parents un lien constitutif d'une vie familiale. La Cour rappelle en outre que, pour un parent et son enfant, être ensemble représente un élément fondamental de la vie familiale, même si la relation entre les parents s'est rompue, et que des mesures internes qui les en empêchent constituent une ingérence dans le droit protégé par l'article 8 de la Convention.

La Cour considère que les décisions refusant au requérant le droit de visite s'analysent en une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie familiale garanti par le paragraphe 1 de l'article 8 de la Convention. Pareille ingérence emporte violation de l'article 8 sauf si elle est « prévue par la loi », poursuit un ou plusieurs buts légitimes au sens du paragraphe 2 de cette disposition et peut passer pour « nécessaire dans une société démocratique ».

Pour la Cour, les décisions judiciaires attaquées par le requérant étaient fondées sur une disposition du droit interne, à savoir l'article 1711 § 2 du code civil dans sa version en vigueur à l'époque des faits, et visaient à l'évidence à la protection « de la santé ou de la morale » et « des droits et libertés » de l'enfant. Elles poursuivaient donc des buts légitimes au sens du paragraphe 2 de l'article 8.

Pour déterminer si la mesure litigieuse était « nécessaire dans une société démocratique », la Cour a recherché si, en fonction des circonstances de l'espèce et notamment de la gravité des décisions à prendre, le requérant a pu jouer dans le processus décisionnel, considéré comme un tout, un rôle suffisamment important pour lui assurer la protection requise de ses intérêts. Le refus d'ordonner une expertise psychologique indépendante, joint à l'absence d'audience devant le tribunal régional montre, de l'avis de la Cour, que le requérant n'a pas joué dans le processus décisionnel un rôle suffisamment important. Dès lors, la Cour conclut que les autorités nationales ont outrepassé leur marge d'appréciation, et qu'elles ont donc violé dans le chef du requérant les droits garantis par l'article 8 de la Convention.

Article 14 combiné avec l'article 8

La Cour ne juge pas nécessaire de rechercher si, en tant que telle, l'ancienne législation allemande, à savoir l'article 1711 § 2 du code civil, établissait, entre les pères d'enfants nés hors mariage et les pères divorcés, une distinction injustifiable qui s'analyserait en une discrimination contraire à l'article 14, puisqu'il n'apparaît pas que l'application de cette clause en l'espèce ait abouti à une approche différente de celle qui aurait prévalu dans le cas d'un couple divorcé.

La Cour constate que les décisions des tribunaux allemands reposaient explicitement sur le danger qu'aurait fait courir au développement de l'enfant une reprise des contacts avec le requérant contre la volonté de la mère. La considération primordiale était ainsi le risque pour le bien-être de l'enfant. En conséquence, les faits de la cause ne permettent pas d'affirmer qu'un père divorcé aurait bénéficié d'un traitement plus favorable. Dès lors, il n'y a pas eu violation de l'article 14 combiné avec l'article 8.

Article 6 § 1

Tenant compte de ses conclusions sous l'angle de l'article 8, la Cour estime qu'en l'espèce, en raison de l'absence d'expertise psychologique et du fait que le tribunal régional n'a pas tenu d'audience, la procédure considérée dans son ensemble n'a pas satisfait aux exigences d'équité et de publicité énoncées à l'article 6 § 1. Partant, il y a eu violation de cette disposition.

Article 41

La Cour juge impossible d'affirmer que les décisions en cause auraient été différentes s'il n'y avait pas eu violation de la Convention. Selon la Cour, on ne saurait exclure que, si l'intéressé avait pu participer davantage au processus décisionnel, il aurait obtenu satisfaction dans une certaine mesure, ce qui aurait pu modifier sa relation future avec l'enfant. De surcroît, le requérant a certainement subi un dommage moral en raison de l'angoisse et de la détresse éprouvées par lui. La Cour conclut donc que le requérant a subi un certain dommage moral, qui ne se trouve pas suffisamment réparé par le constat d'infraction à la Convention, et lui alloue 35 000 DEM.

De plus, la Cour octroie au requérant 12 584,26 DEM pour frais et dépens.

Le juge Baka, auquel les juges Palm, Hedigan et Levits déclarent se rallier, a exprimé une opinion en partie dissidente dont le texte se trouve joint à l'arrêt.

Les arrêts de la Cour sont disponibles sur son site Internet (<http://www.echr.coe.int>).

Grefe de la Cour européenne des Droits de l'Homme

F – 67075 Strasbourg Cedex

Contacts : Roderick Liddell (téléphone : (0)3 88 41 24 92)

Emma Hellyer (téléphone : (0)3 90 21 42 15)

Télécopieur : (0)3 88 41 27 91

La Cour européenne des Droits de l'Homme a été créée en 1959 à Strasbourg pour connaître des allégations de violation de la Convention européenne des Droits de l'Homme de 1950. Le 1^{er} novembre 1998 elle est devenue permanente, mettant fin au système initial où deux organes fonctionnant à temps partiel, la Commission et la Cour européennes des Droits de l'Homme, examinaient successivement les affaires.