

DROIT INTERNATIONAL PRIVE

ATF 130 III 410 : Extrait de l'arrêt de la II^e Cour civile dans la cause Z. contre la Commission tutélaire A. (recours en réforme), 5C.20/2004 du 31 mars 2004

En fait

Les époux Z. et Y., citoyens iraniens, ont obtenu en 1993 le statut de réfugié en Suisse. Selon la convention de séparation (ratifiée) du 20 décembre 2001, les trois enfants mineurs sont placés provisoirement sous l'autorité parentale de leur mère, Y. Les questions concernant les enfants, en particulier le droit de visite du père, Z., ne doivent être réglées définitivement qu'après l'élaboration d'une expertise.

Le 28 décembre 2002, la mère, Y., est victime d'un meurtre et le père, Z., est arrêté le jour-même, de forts soupçons pesant sur lui.

Par décision du 20 octobre 2003, l'autorité bernoise, sur demande de la Commission tutélaire prononce le retrait de l'autorité parentale pour les trois enfants (art. 311 CC) et ordonne à la Commission tutélaire de leur nommer un représentant légal selon l'art. 368 CC.

Le 8 décembre 2003, la Cour d'appel du canton de Berne confirme la décision de première instance de l'autorité bernoise. Elle ordonne en outre à la Commission tutélaire d'informer la Préfecture du choix du tuteur.

Les 20 et 21 janvier 2004, Z. et son avocat introduisent un recours en réforme au Tribunal fédéral car ils sont d'avis que le droit iranien n'a, à tort, pas été appliqué. Le Code civil iranien prévoit qu'un tuteur ne peut être désigné que dans la cas où le père (ou le grand-père paternel) n'est pas en mesure d'exercer l'autorité parentale.

Questions à résoudre

1. La cause est-elle internationale ?
2. De quoi s'agit-il (qualification) ?
3. Quelle est l'autorité compétente ?
4. Quel est le droit applicable ?

En droit

1. Internationalité

Quels sont les éléments de faits pertinents pour admettre l'internationalité ?
Nationalité ? Domicile ? De qui ? A quel moment ?

Dans ce cas, le retrait de l'autorité parentale a un caractère international au sens de l'art. 1 al. 1 LDIP.

Art. 1 al. 1 LDIP :

¹ *La présente loi régit, en matière internationale:*

- a. la compétence des autorités judiciaires ou administratives suisses;*
- b. le droit applicable; [...]*

2. Les textes

Selon l'art. 1 al. 2 LDIP, les traités internationaux sont réservés. Dans ce cas précis, qui concerne la protection des mineurs, trois conventions internationales entrent en ligne de compte :

1. la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs (RS 0.211.231.01 ; entrée en vigueur pour la Suisse le 4 février 1969 ; voir aussi art. 85 al. 1 LDIP),
2. la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30 ; entrée en vigueur pour la Suisse le 21 avril 1955),
3. la Convention d'établissement du 25 avril 1934 entre la Confédération suisse et l'Empire de Perse (entrée en vigueur pour la Suisse le 2 juillet 1935; RS 0.142.114.362).

3. Compétence juridictionnelle

Art. 13 al. 1 de la Convention de La Haye :

La présente Convention s'applique à tous les mineurs qui ont leur résidence habituelle dans un des Etats contractants. [...]

Art. 1 de la Convention de La Haye :

Les autorités, tant judiciaires qu'administratives, de l'Etat de la résidence habituelle d'un mineur sont, sous réserve des dispositions des articles 3, 4 et 5, alinéa 3, de la présente Convention, compétentes pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens.

Il n'est pas contesté que les enfants des époux Y. et Z. ont leur résidence habituelle en Suisse. Par conséquent, les autorités suisses sont compétentes pour le retrait de l'autorité parentale.

4. Droit applicable

Art. 2 de la Convention de La Haye :

Les autorités compétentes aux termes de l'article premier prennent les mesures prévues par leur loi interne.

Cette loi détermine les conditions d'institution, modification et cessation desdites mesures. Elle régit également leurs effets tant en ce qui concerne les rapports entre le mineur et les personnes ou institutions qui en ont la charge, qu'à l'égard des tiers.

Art. 12 ch. 1 de la Convention relative au statut des réfugiés :

1. Le statut personnel de tout réfugié sera régi par la loi du pays de son domicile ou, à défaut de domicile, par la loi du pays de sa résidence.

Solution ?

Art. 8 al. 3 et 4 de la Convention d'établissement irano-suisse :

Dans les matières relatives au droit des personnes, de famille et de succession, les ressortissants de chacune des Hautes Parties contractantes sur le territoire de l'autre Partie resteront soumis aux prescriptions de leurs lois nationales. Il ne pourra être dérogé à l'application de ces lois par l'autre Partie contractante qu'à titre exceptionnel et pour autant qu'une telle dérogation y est généralement pratiquée à l'égard de tout autre Etat étranger.

Les Hautes Parties contractantes sont d'accord que le droit des personnes, de famille et de succession, C'est-à-dire le statut personnel, comprend les matières suivantes: le mariage, le régime des biens entre époux, le divorce, la séparation de corps, la dot, la paternité, la filiation, l'adoption, la capacité juridique, la majorité, la tutelle et la curatelle, l'interdiction, le droit de succession testamentaire ou ab intestat, les liquidations et les partages de successions ou de patrimoines, et en général toutes les questions relatives au droit de famille, y compris toutes les questions concernant l'état des personnes.

Solution ?

5. Droit applicable : conflit de conventions

Art. 18 al. 2 de la Convention de La Haye :

[La Convention] ne porte pas atteinte aux dispositions d'autres conventions liant au moment de son entrée en vigueur des Etats contractants.

La Convention de La Haye ne prime donc ni sur la Convention relative au statut des réfugiés ni sur la Convention d'établissement entre la Confédération suisse et l'Empire de Perse (Iran), qui sont entrées en vigueur antérieurement.

La Convention relative au statut des réfugiés ne règle pas le cas dans lequel une de ses normes entre en contradiction avec un autre traité international.

La pratique des états en matière de droit international reconnaît le principe selon lequel, entre deux mêmes états, le traité antérieur ne s'applique que dans la mesure où ses règles sont compatibles avec le traité postérieur.

Par conséquent, comme la Convention relative au statut des réfugiés et la Convention d'établissement entre la Suisse et l'Empire de Perse (Iran) se contredisent quant au droit applicable, c'est le traité le plus récent – l'art. 12 de la Convention relative au statut des réfugiés – qui s'applique.

Le résultat est le même – application de la Convention relative au statut des réfugiés et par conséquent du droit suisse – si l'on considère la *ratio legis* de l'art. 12 de la Convention relative au statut des réfugiés : les réfugiés constituent un groupe de citoyens, qui ont fui leur pays d'origine. C'est la raison pour laquelle l'art. 12 de la Convention relative au statut des réfugiés prévoit l'application du droit du domicile. Le rattachement au droit du domicile permet en effet d'éviter que le droit de leur pays d'origine leur soit appliqué.

6. Droit applicable : qualité de réfugié

Z. fait valoir qu'il a demandé et obtenu de l'Ambassade d'Iran un passeport sur lequel sont également inscrits ses enfants. Dans ces conditions, ses enfants et lui-même ne pourraient plus être considérés comme des réfugiés. La Convention relative au statut des réfugiés n'entrerait

plus en ligne de compte et la Convention entre la Suisse et l'Empire de Perse – et donc le droit iranien – serait applicable.

Le statut de réfugié octroyé par l'autorité compétente lie le juge puisqu'elle a créé un statut que toutes les autorités suisses sont tenues de reconnaître.

La fin de la qualité de réfugié doit être constatée par les autorités d'asile (art. 63 al. 1 lit. b LAsi) à moins que le réfugié renonce expressément à l'asile (art. 64 al. 1 lit. c LAsi).

In casu, pas de décision formelle de révocation d'asile ni de renonciation expresse de Z.

Z. et ses enfants doivent être considérés comme des réfugiés. C'est donc bien la Convention relative au statut des réfugiés – et donc le droit suisse – qui doit être appliqué.