

Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ayant trait au droit international privé (2024-2025)

Au cours de la période sous examen, la Cour a rendu un arrêt de grande chambre, *Semenya c. Suisse*, qui est un arrêt important sur la question de principe du champ d'application dans l'espace de la Convention, par rapport à des décisions judiciaires du for contrôlant des décisions émanant d'un ordre juridique étranger au for (I). Sinon, l'activité de la Cour a été calme ; deux arrêts en matière de reconnaissance de situation peuvent être signalés, mais n'apportent pas de grandes innovations (II). Une curieuse affaire, l'affaire *Giannakopoulos c. Grèce*, met en scène une Cour européenne des droits de l'homme qui vérifie en détail la bonne application du règlement Bruxelles IIbis (III). Enfin, il y a eu un certain nombre d'affaires d'enlèvement international d'enfants, mais dont aucune n'a semblé devoir être rapportée au Gedip (IV).

I. – Les limites de la notion de « juridiction des États », à propos du contrôle d'une décision émanant d'un ordre juridique étranger au for

Introduction générale

Aux termes de l'article 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme, « Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention ». Il ne s'agit pas, selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, d'une phrase programmatique, mais d'une limitation du champ d'application dans l'espace de la Convention : celle-ci ne s'applique pas à une personne, à moins que celle-ci relève de la « juridiction » d'un État contractant. Cette dernière mention aurait pu être interprétée de manière large, comme se contentant de n'importe quelle action ou même inaction de la part d'une institution de l'État, même accomplie à l'étranger. Mais la jurisprudence a au contraire opté, en particulier depuis l'affaire *Banković et autres c. Belgique et autres* [GC], n° 52207/99, pour une conception *territoriale* de l'applicabilité de la Convention (et donc aussi de la compétence de la Cour). Un comportement extraterritorial de l'État contractant ne relève normalement pas de la Convention. La justification de cette position, qui est ferme (elle a notamment été rappelée dans l'affaire *Duarte Agostinho et autres c. Portugal et autres*, présentée à la réunion de Paris), est tirée d'une interprétation, en l'espèce, textualiste ou originaliste de la Convention, jointe à des considérations tirées du droit international public général sur ce qui relève de la « juridiction » (compétence) des États.

Pour ce qui est du problème, important pour le droit international privé, de la reconnaissance dans le for d'un État contractant d'une décision étrangère à ce for, la solution (rassurante pour l'effectivité des droits de l'homme en Europe) était en apparence donnée par l'arrêt *Pellegrini c. Italie* (arrêt du 20 juillet 2001, n° 30882/96, présenté en son temps au Gedip), dont la solution a été récemment répétée dans l'affaire *Dolenc c. Slovaquie* (arrêt du 20 octobre 2022, présenté à la réunion de Milan de 2023) : si les droits de l'homme ont été méconnus dans l'ordre juridique d'origine d'une décision – l'ordre juridique ecclésiastique dans l'affaire *Pellegrini*, ou l'ordre juridique

israélien dans l'affaire *Dolenc* – les juridictions d'un État contractant qui sont appelées à statuer sur sa reconnaissance ne peuvent pas lui donner effet. Dans les affaires *Pellegrini* et *Dolenc*, la Cour avait poussé très loin cette obligation à propos du respect devant la juridiction d'origine du droit au procès équitable, en exigeant pratiquement que les juridictions (italiennes dans l'affaire *Pellegrini*, slovènes dans l'affaire *Dolenc*) statuant sur la demande en reconnaissance, vérifient si la procédure dans l'ordre juridique d'origine avait été en tous points conforme à la Convention – ceci alors même que ni l'Église catholique, ni Israël ne sont des parties contractantes. Cet effet indirect de la Convention européenne des droits de l'homme ne trouve une exception, partielle, qu'à propos de jugements régis par un instrument européen, et à condition que la présomption d'équivalence de la protection des droits fondamentaux soit respectée (*Avotins c/ Lettonie* [GC], n° 17502/07, présenté à la réunion de Milan de 2016).

Rappel des données de l'affaire

Dans l'affaire ***Semenya c. Suisse, arrêt du 10 juillet 2025*** [GC], n° 10934/21, une condition additionnelle est formulée par la Cour : il faut examiner les effets que la décision soumise au contrôle des juridictions d'un État contractant peut réellement avoir dans cet État contractant.

Le contexte de l'affaire *Semenya* a fait l'objet du rapport présenté lors de la réunion de Milan, où l'arrêt de chambre du 11 juillet 2023, n° 10934/21, a été présenté : il s'agit de la reconnaissance, par le Tribunal fédéral suisse, d'une sentence arbitrale du Tribunal arbitral du sport (TAS) ayant appliqué le règlement de l'International Association of Athletics Federations qui interdisait à la requérante, une sportive de haut niveau, de concourir aux courses de demi-fond (800 à 3000 mètres) à moins qu'elle ait réduit son taux naturel de testostérone par des traitements hormonaux pour pouvoir participer aux compétitions internationales dans la catégorie féminine.

Le recours devant la Cour européenne des droits de l'homme ne pouvait être dirigé que contre la Suisse, où siégeait le Tribunal fédéral ayant statué sur la demande en annulation de la sentence.

Selon l'arrêt de chambre de la Cour européenne du 11 juillet 2023, la sentence du TAS était incompatible avec le droit de la requérante à sa vie privée et à la non-discrimination (articles 8 et 14 de la Convention) ; la Suisse, dont le Tribunal fédéral avait défailli dans son contrôle de la sentence du TAS, était donc responsable d'une violation de la Convention. La Suisse aurait dû instituer un contrôle institutionnel et procédural approfondi des sentences du TAS, de manière à ce qu'une sentence de ce type ne puisse pas échapper au contrôle de l'ordre public suisse. La Cour n'avait en revanche, dans cet arrêt, pas estimé devoir statuer sur le grief de violation de l'article 6 de la Convention (droit au procès équitable) en raison de l'organisation insatisfaisante des voies de recours en Suisse contre ce type de sentence, grief qui ne lui semblait pas soulever de question distincte.

Arrêt de la Grande chambre

Sur recours de la Suisse devant la Grande Chambre de la Cour, celle-ci distingue entre deux séries de griefs pouvant, respectivement ne pouvant pas, être faits à la Suisse. Le grief qui est possible, et sur lequel la Grande Chambre confirme (par substitution de motifs) la condamnation prononcée contre la Suisse, est celui tiré de la violation de *droit au procès équitable* devant le Tribunal fédéral lui-même : à cet égard, le problème de la territorialité ne se pose pas, puisque le Tribunal fédéral suisse siège évidemment (et exerce son contrôle insuffisant sur les sentences du TAS) en Suisse. En revanche, le grief tiré de la violation des

dispositions de la Convention ayant trait à des droits substantiels (articles 8 et 14) se heurte à l'inapplicabilité de la Convention.

1. En ce qui concerne les griefs de fond de la requérante (violation des articles 8 et 14 de la Convention) dont le bienfondé avait été retenu par la chambre de la Cour dans le premier arrêt, l'arrêt de la Grande Chambre décide qu'ils n'ont pas à être examinés par la Cour (incompétence *ratione personae* et *ratione loci*). En effet, juge la Grande Chambre, M^{me} Semenya ne relevait pas, en ce qui les concerne, de la « juridiction » de la Suisse.

Certes, elle a porté devant le Tribunal fédéral son recours contre la sentence arbitrale du TAS (juridiction arbitrale qui a elle-même son siège en Suisse), mais pour le surplus, l'affaire *Semenya c. International Association of Athletics Federations* est sans lien avec cet État contractant. M^{me} Semenya elle-même est

« de nationalité sudafricaine, réside en Afrique du Sud et n'indique pas avoir un lien personnel avec la Suisse, et que la Suisse n'a joué aucun rôle dans l'élaboration ou l'application du règlement DDS, lequel a été édicté par une organisation de droit privé monégasque. Par ailleurs, la requérante ne soutient pas avoir été empêchée de participer à une compétition internationale organisée en Suisse en raison de ce règlement. Les liens de l'affaire avec la Suisse se limitent aux circonstances suivantes : d'une part, le fait que le TAS, qui siège à Lausanne, a été saisi par la requérante ; comme l'a rappelé le Tribunal fédéral en l'espèce (paragraphe 36 ci-dessus), se référant à l'arrêt Mutu et Pechstein (précité, § 65), le TAS n'est pas un tribunal étatique suisse ou une autre institution de droit public suisse, mais une entité émanant d'une fondation de droit privé, à savoir le Conseil international de l'arbitrage en matière de sport ; d'autre part, le fait que le Tribunal fédéral suisse a ensuite, dans le cadre de l'exercice de sa compétence de vérifier la compatibilité de la sentence du TAS avec l'ordre public matériel, examiné le recours en matière civile dirigé contre cette sentence dont la requérante l'avait saisi » (§ 98).

Contrairement à une autre affaire en apparence similaire, l'affaire *Michel Platini c. Suisse* (déc.), n° 526/18, 11 février 2020), la requérante ne subit pas en Suisse les effets de la sentence du TAS (l'affaire *Platini* au contraire « concernait ... des sanctions prises contre le requérant par les instances de la FIFA, une personne morale de droit suisse dont le siège se trouve en Suisse, pour infraction au code d'éthique de cette dernière dans le cadre de fonctions qu'il avait exercé en son sein et alors qu'il en était le vice-président » (§ 141)).

De fait, estime la Cour,

« excepté la circonstance que le TAS a son siège en Suisse et que le Tribunal fédéral a examiné le recours en matière civile de la requérante visant à l'annulation de la sentence du 30 avril 2019, aucune circonstance propre à l'espèce ne la rattache à la Suisse » (§ 147).

En conséquence, la Convention est inapplicable, M^{me} Semenya ne relevant pas de la juridiction territoriale de la Suisse ; la Cour retient cette solution tout en étant consciente de ses inconvénients :

« Enfin, la Cour note qu'en conclusion de son raisonnement relatif à l'article 1 de la Convention, la majorité de la chambre a jugé, après avoir constaté que la seule voie ouverte à la requérante était un recours devant le TAS puis devant le Tribunal fédéral, que la Cour risquait, en contradiction avec l'esprit, l'objet et le but de la Convention, de couper l'accès à la Cour à toute une catégorie de personnes, à savoir les sportives professionnelles, si elle se déclarait incompétente pour connaître de ce type de requêtes. Cette circonstance n'est cependant pas de nature à rattacher l'espèce à la Suisse de manière à caractériser un lien juridictionnel entre cet État et la requérante (concernant le

rejet par la Cour d'une argumentation similaire, voir *Duarte Agostinho et autres* [GC], décision précitée, §§ 196-197). On ne saurait donc en tirer argument sur le terrain de l'article 1 de la Convention en ce qui concerne l'article 8 de la Convention, pris isolément ou combiné avec l'article 14. Par ailleurs, retenir l'approche suivie par la chambre sur ce point reviendrait là-aussi à élargir la portée de la juridiction extraterritoriale et à s'écarter des principes établis relativement à l'article 1, en l'absence pourtant de motifs propres à justifier une évolution de la jurisprudence existante relative à la juridiction extraterritoriale » (§ 150).

2. En revanche le droit au procès équitable de M^{me} Semenya (article 6) est applicable et a été méconnu. L'arbitrage auquel elle était soumise était un arbitrage forcé, qui lui a été imposé par le règlement de la fédération sportive dont elle fait partie :

« 209. Par suite, étant donné le **déséquilibre structurel** qui caractérise la relation entre les sportives et sportifs, d'une part, et les organes de gouvernance du sport dont dépendent les sports qu'ils pratiquent, d'autre part, la Cour considère que lorsque la compétence obligatoire et exclusive du TAS est imposée à une sportive ou à un sportif par un organe de gouvernance du sport, avec pour conséquence la compétence du Tribunal fédéral suisse pour connaître d'un recours en matière civile contre la sentence rendue par le TAS, conformément à l'article 190 de la loi fédérale sur le droit international privé, que le litige les opposant concerne un ou des droits "de caractère civil", au sens de l'article 6 § 1, de cette sportive ou de ce sportif, et que ce ou ces droits "de caractère civil" correspondent, en droit interne, à des droits fondamentaux, le respect du droit à un procès équitable de l'intéressé exige un examen particulièrement rigoureux de sa cause.

210. La tâche de la Cour consiste alors à vérifier si l'examen par le Tribunal fédéral de la cause de la sportive ou du sportif concernés a rempli **cette exigence de rigueur particulière**.

...

218. Il revient donc à la Cour de vérifier si l'examen de la cause de la requérante par le Tribunal fédéral, dans le cadre de l'exercice de sa compétence de vérifier la compatibilité de la sentence du TAS avec l'ordre public matériel, a satisfait à l'exigence de rigueur particulière qu'appelaient les circonstances de l'espèce, et eu égard à la nature de l'arbitrage obligatoire et exclusif en matière de sport qui a abouti à cette sentence ».

Or le tribunal fédéral ne fait pas preuve d'une « rigueur particulière » dans le contrôle des sentences arbitrales internationales¹. En l'espèce, ce contrôle était insuffisant ; « l'examen effectué par le Tribunal fédéral dans le cadre de son contrôle de la compatibilité de la sentence du TAS avec l'ordre public matériel n'atteint pas le niveau de rigueur requis. » (§ 235), pour pouvoir protéger les droits de M^{me} Semenya devant le TAS.

¹ On peut penser que ceci est considéré comme un avantage par les praticiens de l'arbitrage commercial international, en particulier les praticiens suisses. Mais il est intéressant de voir cette question, occasionnellement, traitée du point de l'effectivité des droits de l'homme,

Ainsi,

« ...

227. D'après les éléments dont dispose la Cour, le Tribunal fédéral n'a à ce jour annulé qu'une seule sentence du TAS sur le fondement de l'ordre public.

228. Le Tribunal fédéral s'est en conséquence limité en l'espèce à rechercher si, à la lumière des faits établis par le TAS, le résultat auquel aboutissait la sentence était « insoutenable ». Ce faisant, s'agissant tout particulièrement de la question de la capacité pour les athlètes qui présentent une différence du développement sexuel 46 XY DSD de maintenir de manière continue leur taux de testostérone en-dessous de la limite de 5 nmol/L, le Tribunal fédéral s'est borné à relever que le TAS n'avait pas validé, une fois pour toutes, le règlement DDS mais avait expressément réservé la possibilité d'effectuer un nouvel examen sous l'angle de la proportionnalité lors de l'application du règlement DDS dans un (autre) cas particulier (voir le point 9.8.3.5 de son arrêt du 25 août 2020).

229. Il en ressort qu'alors que le TAS avait exprimé de très forts doutes, marquant ainsi d'ambiguïté son raisonnement relatif à la proportionnalité, le Tribunal fédéral n'a effectué qu'un contrôlé limité de ce volet de la sentence.

230. Il apparaît ainsi que l'examen de cet aspect essentiel et circonstancié de la contestation de la requérante par le Tribunal fédéral, dans le cadre de l'exercice de sa compétence de contrôler la compatibilité de la sentence avec l'ordre public matériel, n'a pas fait l'objet de l'examen particulièrement rigoureux qu'appelaient les circonstances de l'espèce ».

Observations :

1. La question de savoir s'il est opportun, et conforme à l'esprit des droits de l'homme, d'adopter une solution relative à la notion de « juridiction » des États contractants, qui revient fréquemment à la stricte territorialité des obligations de ces États, se pose évidemment. Mais il s'agit d'une question générale (sérieuse et même grave), qui n'est pas propre aux questions touchant au droit international privé.

2. Une sous-question qui est une question touchant au droit international privé : qu'en est-il des conséquences de la jurisprudence *Semenya* sur l'obligation des juridictions des États contractants de vérifier le respect, par les juridictions d'origine de jugements, des droits de l'homme ? Les arrêts *Pellegrini c. Italie* et *Dolenc c. Slovénie* seraient-ils incompatibles avec la nouvelle jurisprudence de la Grande Chambre de la Cour ?

Il ne le semble pas : dans ces affaires, il s'agissait en réalité, pour le demandeur à la reconnaissance de la décision, d'obtenir l'*extension des effets* de cette décision au territoire de l'État de la reconnaissance, État contractant à la Convention. Ainsi, dans l'affaire *Pellegrini*, il s'agissait des effets, notamment patrimoniaux, en Italie de la déclaration de la nullité d'un mariage intervenue devant les juridictions ecclésiastiques ; dans l'affaire *Dolenc*, il s'agissait d'obtenir l'exécution en Slovénie, où M. Dolenc détenait des biens, d'un jugement israélien. Dans ces deux affaires, la cour reconnaîtrait normalement, même après l'arrêt *Semenya*, qu'elles relevaient de la juridiction territoriale de l'Italie respectivement de la Slovénie (de manière analogue à l'affaire *Platini*, citée dans l'arrêt de la Cour). La solution de l'affaire *Semenya* doit donc rester confinée à des situations où le contrôle des juridictions du for est détaché d'effets concrets que peut avoir, sur le territoire de l'État du for, la décision étrangère :

le cas d'un arbitrage sportif international, rendu par le TAS ayant son siège en Suisse, est un cas emblématique.

3. Comme on l'a vu, la Convention reste applicable dans la mesure où il s'agit du droit au procès équitable, prenant la forme de l'obligation du Tribunal fédéral suisse de contrôler avec « le niveau de rigueur requis » les sentences du TAS. Ceci peut dans une certaine mesure (partielle ?) compenser l'inapplicabilité des dispositions substantielles de la Convention autres que le droit au procès équitable. Cette question peut être discutée.

4. On notera qu'accessoirement, la Cour fait observer ce qui suit sur l'arbitrage *commercial international* :

« 237. En définitive, la Cour constate que le chapitre 12 de la loi fédérale sur le droit international privé relatif à l'arbitrage international, dans lequel s'inscrit l'article 190, relatif au recours en matière civile dont le Tribunal fédéral peut être saisi, couvre indistinctement toutes les situations d'arbitrage international (paragraphe 47 ci-dessus). Les dispositions qui s'appliquent en cas d'arbitrage international dans le domaine du sport, y compris lorsque l'arbitrage est imposé et que le litige porte sur le respect de droits "de caractère civil" correspondant à des droits fondamentaux, sont ainsi les mêmes que celles qui s'appliquent en cas d'arbitrage international dans le domaine des contrats commerciaux. Ainsi, dans le premier cas comme dans le second, l'article 190 alinéa 2 e) de la loi fédérale sur le droit international privé limite l'examen matériel des sentences par le Tribunal fédéral à la question de leur compatibilité avec l'"ordre public". Par ailleurs, lorsqu'il procède à l'examen de la compatibilité d'une sentence du TAS avec l'"ordre public", le Tribunal fédéral suit la même approche restrictive qu'en cas d'arbitrage commercial » (§ 237).

Il me semble toutefois pas que l'exigence de « rigueur particulière » s'étende au domaine de l'arbitrage commercial, bien qu'une crainte en ce sens soit exprimée à la fin (§ 17 – addendum) de l'opinion dissidente commune des juges Eicke et Kucsko-Stadlmayer. En effet ce qui paraît être déterminant dans l'affaire *Semenya* est le caractère *de facto* forcé de l'arbitrage, qui ne se rencontre pas dans l'arbitrage commercial international, dans la mesure où les parties y renoncent de plein gré à leur pleine protection par les tribunaux étatiques.

5. Comme on le sait, le contrôle rigoureux du respect par le TAS de l'ordre public dans ses sentences rendus dans des arbitrages sportifs forcés correspond aussi à la jurisprudence récente de la CJUE (en matière d'allégations de violation du droit de la concurrence : arrêt du 1^{er} août 2025, *Royal Football Club Seraing SA*, C-600/23, ECLI:EU:C:2025:617, avec références à la jurisprudence antérieure et à la jurisprudence de la CEDH).

II. – Reconnaissance ou non-reconnaissance de situations

A. – Non-reconnaissance des mariages entre personnes du même sexe en Pologne

Dans l'affaire *Andersen c. Pologne* (arrêt du 24 avril 2025, n° 53662/20), rendu dans une composition minimaliste de trois juges – ce qui est un signe de ce que la problématique commence à être perçue comme étant de routine –, la Cour avait à connaître de l'impossibilité pour un citoyen polonais (domicilié en Royaume-Uni) de faire enregistrer devant l'Office de l'état civil polonais son mariage conclu à l'étranger (Royaume-Uni) avec une personne du

même sexe, au motif que la reconnaissance de ce mariage serait contraire aux « principes de base du droit polonais ».

Le requérant se plaint de la violation de l'article 8 de la Convention (droit au respect de la vie familiale), puisqu'en droit polonais il n'existe aucune espèce de reconnaissance de ce type de relation juridique en Pologne :

« that his marriage contracted abroad was not recognised by the Polish authorities in any way » (§ 4).

La Cour, appliquant une jurisprudence désormais bien établie, fait droit à la requête du requérant. Elle estime qu'il n'est pas compatible au droit au respect de la vie familiale de n'offrir *aucune* forme de reconnaissance juridique à l'union entre deux personnes du même sexe, et de les considérer comme

« (...) mere *de facto* unions, even if – as in the applicant's case – a valid marriage has been contracted abroad. Same-sex partners are not able to rely on the existence of their relationship in dealings with the judicial or administrative authorities (see *Przybylska and Others*, cited above, § 113). The Court reiterates that the need to apply to the domestic courts for protection of their couple's ordinary needs is in itself an obstacle to respect for their private and family life. In the case at hand, the applicant who had married a British national felt prevented from returning to Poland where his husband and him would receive no legal protection as a couple » (§ 16).

[Incidentement, on aura remarqué que pour la Cour il n'est pas problématique de décrire le mariage à l'étranger du requérant avec un partenaire du même sexe comme *a valid marriage contracted abroad* (sachant qu'au regard du droit international privé classique, c'est précisément cette validité qui, aux yeux des autorités polonaises, cause problème)].

La Cour confirme par ailleurs qu'il existe une large marge d'appréciation au profit des autorités polonaises, quant à la forme que doit prendre la reconnaissance des unions du même sexe. La reconnaissance en tant que mariage n'est pas indispensable, mais une forme de reconnaissance juridique doit exister :

« 18. The Court notes that member States have a more extensive margin of appreciation in determining the exact nature of the legal regime to be made available to same-sex couples. However, it is important that the protection afforded by the States to same-sex couples should be adequate. It is in the latter context that Poland's social and cultural background may be taken into account » (§ 18).

B. – Traitement différent, par la Cour, de différents cas de filiation « juridique »

L'affaire *R.F. et autres c. Allemagne* (arrêt du 12 novembre 2024, n° 46808/16) illustre les limites des obligations positives des États contractants dans la reconnaissance de situations de parentalité résultant de l'emploi des procédés de procréation médicalement assistée qui peuvent être permis à l'étranger mais interdits dans leurs États.

En l'occurrence, il ne s'agissait pas d'une GPA pratiquée à l'étranger, mais d'une PMA ayant eu lieu (licitement au regard du droit belge) en Belgique et ayant conduit à la naissance, en Allemagne, d'un enfant dans une famille composée de deux femmes. L'enfant était né d'une fécondation *in vitro* à partir d'un ovule donné par la première de ces femmes et du sperme d'un donneur anonyme, suivie d'une implantation de l'embryon dans l'utérus de la seconde femme qui mena la grossesse à terme et donna naissance à l'enfant.

Le souhait des deux requérantes aurait été d'être toutes les deux enregistrées comme mères de l'enfant auprès de l'officier de l'état civil de Cologne, qui toutefois refusa cette double inscription. Selon l'officier de l'état civil, seule la mère qui avait donné naissance à un enfant pourrait être inscrite comme sa mère. L'autre femme, qu'elle ait ou non fourni l'ovule, ne pouvait pas être inscrite comme mère ; elle pouvait toutefois adopter l'enfant de sa partenaire.

Les requérantes firent procéder à l'adoption de l'enfant par la deuxième requérante, mais en même temps, elles introduisirent une requête devant la Cour, jugeant insatisfaisant d'avoir été forcées à avoir recours à une adoption.

L'arrêt de la Cour ne traite que très marginalement de l'aspect d'internationalité qui revient objectivement à cette affaire (recours volontaire, par les requérantes, à un autre État – accueillant à l'égard de leur projet parental –, suivi d'un retour en Allemagne, seul État avec lequel elles ont des liens permanents, mais qui n'admet pas la forme de parentalité qu'elles ont choisie). Il fait cependant référence incidemment au fait qu'il s'agit d'une « opération légalement effectuée en Belgique », et fait une distinction entre la situation dont elle a à connaître et celui de la reconnaissance, en Allemagne, d'une filiation suite à une GPA à l'étranger :

« 90. En ce qui concerne l'argument du requérant consistant à dire que l'objectif législatif invoqué – éviter des maternités dissociées – manque de pertinence étant donné que la Cour fédérale de justice, dans son arrêt du 10 décembre 2014 (paragraphe 44 ci-dessus), a reconnu la parentalité de deux personnes de même sexe, la Cour observe que cet arrêt portait sur la reconnaissance d'un certificat de naissance établi à l'étranger à la suite d'une gestation pour autrui légale et non sur la détermination de la filiation maternelle à l'égard d'un enfant né en Allemagne d'après le droit allemand applicable. Cet arrêt a été rendu au demeurant par les mêmes juges qui ont rendu ultérieurement l'arrêt du 10 octobre 2018 (paragraphe 27-28 ci-dessus) dans lequel la Cour fédérale de justice a confirmé sa jurisprudence appliquée par la cour d'appel dans la présente affaire (paragraphe 13-16 ci-dessus). La Cour relève par ailleurs que l'arrêt de la haute juridiction du 20 avril 2016 (paragraphe 26 ci-dessus) porte également sur la conformité avec l'ordre public allemand de la reconnaissance d'une attribution juridique d'un enfant à son deuxième parent en droit étranger. Elle considère dès lors que, comme le fait remarquer le Gouvernement (paragraphe 49 ci-dessus), ces décisions concernaient des situations différentes de celle dont la Cour est ici saisie. Au vu de ce qui précède, elle estime que les arrêts invoqués ne sont pas de nature à étayer les griefs du requérant.

...

92. La Cour rappelle que, dans des affaires concernant l'absence de reconnaissance juridique en droit interne d'un lien de filiation légalement établi à l'étranger entre des enfants nés par gestation pour autrui dans un pays étranger et leurs parents d'intention, elle a estimé qu'il fallait un mécanisme effectif permettant la reconnaissance de ce lien et qu'une procédure d'adoption pouvait répondre à cette nécessité dès lors que ses conditions étaient adaptées et que ses modalités permettaient une décision rapide, de manière à éviter que l'enfant soit maintenu longtemps dans une incertitude juridique quant à ce lien (avis consultatif no P16-2018-001, précité, § 54, et D. c. France, précité, §§ 64 et 70). Elle a précisé que cette conclusion valait aussi dans le cas d'un enfant issu des gamètes du père d'intention et de ceux de la mère d'intention (D. c. France, précité, § 64).

93. La Cour considère que ces conclusions s'appliquent également à un cas comme celui de l'espèce où les parents ont recours à une technique de procréation médicalement assistée interdite dans l'État défendeur, mais légale dans un autre pays, et où la naissance de l'enfant est régie par la réglementation nationale de l'État défendeur (voir, *mutatis mutandis*, H. c. Royaume-Uni, précitée, § 56) » (§§ 90-93).

En tout état de cause, la solution adoptée par l'ordre juridique allemand à l'égard des enfants nés dans des circonstances comme celle de l'espèce, n'est pas contraire à la Convention :

« 86. La Cour a également estimé que, pour préserver la cohérence de leur ordre juridique, les États contractants peuvent mettre en place des mesures propres à empêcher que des interdictions visant à protéger les intérêts et droits d'autrui et compatibles avec le droit au respect de la vie privée soient vidées de leur substance (*Baret et Caballero c. France*, précité, § 85 ; voir aussi *Paradiso et Campanelli*, précité, § 209). Elle peut donc admettre que l'interdiction générale du don d'ovocyte, sur laquelle était fondé par le biais de l'article 1591 du code civil (paragraphe 19 **Erreur ! Source du renvoi introuvable.**ci-dessus) le refus de reconnaître le lien génétique entre le requérant et la première requérante, pouvait légitimement aussi inclure la situation particulière des requérants » (§ 86),

étant entendu que l'adoption, à laquelle les requérantes ont été renvoyées, constitue une solution satisfaisante (§ 94).

En somme, la Cour

« 95. ... rappelle que si la marge d'appréciation, ample en principe, est réduite en raison de la nature des droits du requérant qui se trouvent en jeu, elle n'en est pas moins ample en ce qui concerne les moyens à mettre en œuvre pour établir le lien juridique demandé par le requérant (paragraphe 63 ci-dessus). Par ailleurs, compte tenu du fait que l'affaire soulève des questions morales et éthiques sensibles relatives aux techniques de procréation médicalement assistée et qu'il n'existe pas de consensus parmi les États contractants quant aux réponses à donner à ces questions (paragraphe 64 ci-dessus), la Cour se doit de faire preuve de réserve dans l'exercice de son contrôle de conventionnalité (voir, *mutatis mutandis*, *S.A.S. c. France*, précité, § 154, *Y. c. France*, précité, § 90).

96. Partant, la Cour considère que l'État défendeur n'a pas manqué à son obligation de garantir le respect effectif de la vie privée du requérant » (§§ 95-96).

III. – Vérification (inhabituelle) de l'application concrète du règlement Bruxelles II bis : compétence des tribunaux, notion de résidence habituelle

L'arrêt du 3 décembre 2024, *Giannakopoulos c. Grèce*, arrêt du 3 décembre 2024, n° 20503/20, est curieux. Il s'agit d'un arrêt dans lequel la Cour européenne des droits de l'homme examine avec un soin particulier si le règlement Bruxelles II bis a été correctement appliqué par les juridictions grecques, dans leur décision selon laquelle la demande d'un père grec en obtention d'un droit de garde sur ses enfants dans le cadre du divorce des parents, relevait de la compétence de seules juridictions allemandes et non pas de la compétence des juridictions grecques.

La bonne ou mauvaise application du règlement Bruxelles IIbis ne relève normalement pas du tout de la compétence de la Cour européenne des droits de l'homme ; la Cour rappelle au demeurant, dans l'arrêt *Giannakopoulos* lui-même, que :

« The Court reiterates that it is primarily for the national authorities, notably the courts, to resolve problems of interpretation of domestic legislation. This also applies where domestic law refers to rules of general international law or to international agreements. The Court's role is confined to ascertaining whether those rules are applicable and whether their interpretation is compatible with the Convention (...) » (§ 70).

Elle ne peut être appelée à statuer que sur la question de savoir si l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, garantissant le droit à la vie familiale, a été ou non respecté dans les circonstances de l'espèce.

Il n'en reste pas moins que l'arrêt *Giannakopoulos* se livre à un examen extrêmement détaillé du texte du règlement Bruxelles II bis, et de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne sur la résidence habituelle d'un enfant mineur (§§ 55-75) pour en venir, enfin, à la conclusion

« (...) that the domestic courts' assessment and interpretation of the relevant provisions was not arbitrary and that it was in accordance with the children's best interests » (§ 75).

IV. – Pour mémoire : affaires d'enlèvement international d'enfants

Je me suis rendu compte, au fur et à mesure de mes rapports annuels, de ce que les arrêts et décisions ayant trait aux affaires d'enlèvement international d'enfants, qu'ils impliquent la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 ou le règlement Bruxelles IIbis, reprennent à présent une jurisprudence bien établie et n'innovent normalement plus par rapport à celle-ci.

Cette année, après avoir lu les décisions et arrêts en la matière, j'ai décidé de ne pas en rendre compte en détail.

Mais : *Watch this Space* – il est possible que l'année prochaine, l'un ou l'autre arrêt présente un intérêt suffisant pour être rapporté.

17 septembre 2025

Patrick Kinsch