Urteilskopf

111 II 317

63. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour civile du 3 octobre 1985 dans la cause Z contre Conseil d'Etat du canton de Vaud (recours en réforme)
Regeste (de):
Absehen von der Zustimmung eines Elternteils zur Adoption eines Unmündigen (Art. 265c Ziff. 2 ZGB; Art. 44 lit. c OG).

1. Wenn die kantonale Behörde es ablehnt, von der Zustimmung eines Elternteils zur Adoption eines Kindes abzusehen, das bereits bei dem Elternteil lebt, der adoptieren will, so kann dieser Berufung gegen den ablehnenden Entscheid erheben. Demgegenüber ist das Kind nicht zur Berufung befugt (E. 1).

2. Bei der Beurteilung der Frage, ob sich ein Elternteil nicht ernstlich um das Kind gekümmert habe, genügen rein objektive Kriterien, die weder die besonderen Umstände noch das Verschulden des Elternteils berücksichtigen, nicht; eine derart eingeschränkte Beurteilung verletzt die Persönlichkeitsrechte des betroffenen Elternteils (E. 3a, b).

3. Nicht ernstlich um das Kind gekümmert hat sich der Elternteil, der - ohne sich gegenüber dem Kind geradezu gleichgültig verhalten zu haben - keine regelmässigen Anstrengungen unternommen, sondern sich auf sporadische und kurze Kontakte mit dem Kind beschränkt hat (E. 3c).

Regeste (fr):
Dispense du consentement d'un des parents à l'adoption de mineurs (art. 265c ch. 2 CC; art. 44 let. c OJ).

1. Quand l'autorité cantonale refuse de faire abstraction du consentement d'un des parents par une décision séparée, prise antérieurement à la décision d'adoption, alors que l'enfant vit déjà chez son futur parent adoptif, ce dernier peut interjeter un recours en réforme contre cette décision préjudicielle. L'enfant, en revanche, n'a pas qualité pour recourir (c. 1).

2. Pour trancher la question de savoir si un parent "ne s'est pas soucié sérieusement de l'enfant", l'application d'un critère purement objectif, sans égard aux circonstances particulières ni à l'absence de faute du parent, ne se justifie pas: on porterait atteinte aux droits de la personnalité du parent (confirmation de jurisprudence) (c. 3a et b).

3. Ne s'est pas soucié sérieusement de ses enfants le parent qui, sans marquer une indifférence totale, a manqué cependant de constance dans ses efforts, n'ayant fait que des essais de rapprochement sporadiques et brefs (c. 3c).

Regesto (it):
Dispensa dal consenso dei genitori all'adozione di minorenni (art. 265c n. 2; art. 44 lett. c OG).

1. Ove l'autorità cantonale rifiuti di prescindere dal consenso di uno dei genitori mediante decisione separata, pronunciata prima della decisione d'adozione, allorquando il figlio già vive presso il suo futuro genitore adottivo, questi può proporre ricorso per riforma contro detta decisione pregiudiziale. Il figlio non è, per converso, legittimato a ricorrere (consid. 1).

2. Per decidere se un genitore "non si è curato seriamente del figlio", non si giustifica di applicare un criterio meramente obiettivo, senza tener conto di circostanze particolari e dell'assenza di colpa da parte del genitore: ciò implicherebbe una lesione dei diritti della personalità del genitore (conferma della giurisprudenza) (consid.

3a, b).

3. Non si è curato seriamente del figlio il genitore che, senza dar prova di una totale indifferenza, non è stato costante nei suoi sforzi, avendo fatto soltanto sporadici e brevi tentativi di avvicinarsi al figlio (consid. 3c).

Sachverhalt ab Seite 318

BGE 111 II 317 S. 318

A.- a) Le 8 juillet 1977, le Tribunal civil du district de Lausanne a prononcé le divorce des époux Pierre X et Brigitte Y. L'autorité parentale sur les enfants Françoise, née le 8 février 1967, et Jean, né le 16 avril 1970, a été attribuée à la mère, le droit de visite du père, à exercer d'entente entre les parents, étant réservé. Pierre X a été condamné à verser des contributions alimentaires mensuelles, indexées, de 225 francs pour chaque enfant. Le 28 octobre 1977, Brigitte Y, divorcée X, s'est remariée avec Paul Z, lui aussi divorcé et père de deux enfants. Françoise et Jean

BGE 111 II 317 S. 319

ont vécu, depuis le 2 août 1977, dans le ménage de Paul Z, dont ils ont pris le nom le 22 janvier 1979, par décision du Département de la justice, de la police et des affaires militaires du canton de Vaud. b) Le 31 août 1981, Paul Z a demandé l'autorisation d'adopter les enfants Françoise et Jean. Requis de donner son consentement, conformément à l'art. 265a CC, Pierre X s'y est refusé. Le 2 août 1984, le Département de la justice, de la police et des affaires militaires du canton de Vaud a décidé de faire abstraction du consentement du père, par le motif que celui-ci ne s'était pas soucié sérieusement des enfants, au sens de l'art. 265c ch. 2 CC.

B.- Statuant sur recours de Pierre X, le Conseil d'Etat du canton de Vaud a annulé cette décision le 23 novembre 1984. Il a considéré en substance ce qui suit: Françoise et Jean ont vécu avec leur père jusqu'en 1977, année du divorce, soit respectivement, jusqu'à l'âge de dix et de sept ans environ. Durant ces années, il ne semble pas que Pierre X ait failli à ses devoirs de père. Après le divorce, il n'a cessé de vouloir se rapprocher de ses enfants, essayant par tous les moyens de se les attacher. Il leur a envoyé des paquets, des mandats postaux, des lettres recommandées, mais en vain: toutes les démarches qu'il a entreprises se sont heurtées à des refus de la part des enfants, qui lui renvoyaient systématiquement les lettres et les cadeaux qu'il leur adressait. Ses tentatives téléphoniques n'ont guère eu plus de succès. Quant aux visites, il a dû y renoncer devant l'opposition ferme des deux enfants à le revoir. Ainsi, si Pierre X a perdu le contact avec ses enfants, qui ont consenti à l'adoption (art. 265 al. 2 CC), il n'en demeure pas moins qu'il n'est pas responsable de cette situation. Il n'a pas fait preuve d'indifférence, mais, au contraire, a tenté d'établir des liens vivants avec Françoise et Jean. Le fait qu'il n'en existe pas ne permet pas de dire qu'il ne s'est pas soucié sérieusement de ses enfants. Au surplus, le refus de Pierre X de donner son consentement à l'adoption ne saurait constituer un abus de droit, au sens de l'art. 2 al. 2 CC, dès lors qu'il n'a jamais cessé d'intervenir pour conserver avec ses enfants des relations personnelles.

C.- Françoise et Jean Z, représentés par leur mère, ainsi que Paul Z recourent en réforme au Tribunal fédéral. Ils demandent qu'il soit fait abstraction du consentement de Pierre X à l'adoption. Invité à se déterminer, Pierre X propose le rejet du recours.

Erwägungen

Considérant en droit:

1. Aux termes de l'art. 44 lettre c OJ, le recours en réforme est recevable en cas de dispense du consentement d'un des parents à l'adoption (art. 265c ch. 2 CC) et de refus de l'adoption (art. 268 al. 1 CC). D'après cette disposition légale, seul a qualité pour recourir en réforme contre une décision prise dans le cadre de l'art. 265c ch. 2 CC le parent dont il a été fait abstraction du consentement au motif qu'il ne s'est pas soucié sérieusement de l'enfant. En revanche, la qualité pour recourir en réforme contre la décision refusant de faire abstraction du consentement d'un des parents n'est pas accordée expressément par le législateur à celui qui requiert l'adoption. Elle ne résulte pas du projet du Conseil fédéral et du Message de l'Assemblée fédérale, non plus que des discussions parlementaires. L'autorité décide si l'on peut faire abstraction du consentement d'un des parents soit avant le début du placement en vue d'une future adoption, soit au moment de l'adoption (art. 265d al. 1 et 2 CC). Dans la première éventualité, les requérants, soit les futurs parents adoptifs, ne peuvent attaquer la décision de refus de faire abstraction du consentement que par un recours de droit public pour arbitraire (HEGNAUER, 4e éd., n. 33 ad art. 265d CC). Dans la seconde éventualité, le refus de faire abstraction du consentement conduit au refus de l'adoption, puisque celle-ci requiert le consentement des père et mère de l'enfant (art. 265a CC); le refus de l'adoption ouvre cependant, on l'a vu, la voie du recours en réforme (art. 44 lettre c OJ). En l'espèce, le Département cantonal de la justice, de la police et des affaires militaires a considéré que la décision relative à la dispense du consentement constitue une étape fondamentale pour les parents du sang, qui n'ont pas de recours contre la décision d'adoption elle-même (cf. ATF 109 Ia 18 consid. 3); c'est pourquoi il a rendu un prononcé séparé, susceptible d'être attaqué par les parents naturels après épuisement des voies cantonales, par un recours en réforme. Lorsque la dispense de consentement est refusée, ce sont les futurs parents qui ont un intérêt à recourir. On peut admettre que le recours de droit public pour arbitraire est un moyen adéquat si la décision intervient avant le début du placement en vue d'une future adoption. Tout autre est la situation quand la décision, qui, normalement, devrait être prise au moment de l'adoption, est

rendue séparément, à une date antérieure. Dans ce cas, les futurs parents adoptifs doivent pouvoir attaquer cette décision séparée et préjudicielle par la voie de recours en réforme, en application de l'art. 50 OJ, le rejet du recours étant de nature à mettre fin à l'instance et à éviter les frais de la procédure probatoire, soit de l'enquête prescrite par l'art. 268a CC. Il serait contraire à l'économie du procès d'obliger les futurs parents adoptifs à exiger que la procédure d'adoption se poursuive, dans le seul but d'obtenir une décision formelle de refus d'adoption, contre laquelle il leur serait loisible d'interjeter un recours en réforme, alors que ce résultat est d'ores et déjà acquis ensuite de la décision de ne pas faire abstraction du consentement du parent du sang. Il y a lieu, dès lors, d'entrer en matière sur le recours de Paul Z. En revanche, les enfants n'ont pas qualité pour recourir (HEGNAUER, 4e éd., n. 68 ad art. 268 CC); leur mère ne l'aurait pas non plus (cf. arrêt R. contre M., du 21 août 1980, non publié).

2. Dans la mesure où Paul Z invoque des faits qui n'ont pas été constatés par la dernière autorité cantonale, son recours est irrecevable (art. 55 al. 1 lettre c, 63 al. 2 OJ). Le recourant ne prétend pas que des dispositions fédérales en matière de preuve aient été violées, ni que des constatations du Conseil d'Etat reposent manifeste-

ment sur une inadvertance (art. 63 al. 2 OJ). Il n'a pas non plus attaqué l'appréciation des preuves par l'autorité cantonale par un recours de droit public pour arbitraire.
On peut tout au plus relever, en complément à ce qu'expose la décision attaquée, qu'il ressort du dossier cantonal que, par ordonnance du Président du Tribunal civil du district de Lausanne, du 23 janvier 1978, le droit de visite de Pierre X a été provisoirement suspendu, le comportement de l'intéressé n'étant pas étranger à cette mesure, et que, selon la décision de changement de nom, du 22 janvier 1979, les relations entre le père et les enfants étaient alors "vidées de leur contenu affectif et matériel depuis des mois". En outre, les envois de Pierre X à ses enfants, dont fait état la décision attaquée, ont eu lieu uniquement à l'approche de Noël 1977, à Noël 1979, à Nouvel An 1980, et au début de décembre 1981.

3. a) Le Tribunal fédéral a d'abord admis qu'il suffisait qu'un parent n'ait pas établi et entretenu avec l'enfant des liens vivants pour qu'on retienne qu'il ne s'en était pas soucié sérieusement; selon cette jurisprudence, il était possible de faire abstraction du consentement si le parent n'avait pas assumé en fait la responsabilité de l'enfant, sans qu'une faute fût établie à sa charge

BGE 111 II 317 S. 322

et même si son attitude n'était que la conséquence de circonstances objectives (ATF 107 II 22 /23 consid. 5). Mais le Tribunal fédéral a ensuite précisé et nuancé ces principes. Le critère purement objectif, qui se réfère uniquement à un résultat et non au comportement du parent, ne peut pas être utilisé automatiquement dans toute sa rigueur: la situation doit être examinée soigneusement de cas en cas, de façon que l'art. 265c ch. 2 CC ne soit pas appliqué extensivement, de manière quasi routinière, par les autorités (ATF 108 II 525/526 consid. 3). Il n'en va pas de même suivant que l'absence de liens vivants est due à des éléments purement objectifs ou qu'elle résulte des conditions personnelles du parent: si le maintien des liens dépend de la volonté et de l'attitude de ce dernier, l'application d'un critère purement objectif ne conduit pas à un résultat inacceptable; si, en revanche, des circonstances extérieures, dont le parent n'est pas responsable, l'ont empêché, en dépit des efforts sérieux entrepris, de nouer de tels liens, il serait contraire à l'esprit et au but de l'art. 265c ch. 2 CC, qui sanctionne l'attitude de celui qui refuse abusivement son consentement, de ne tenir aucun compte des efforts faits (ATF 109 II 386). b) L'évolution de la jurisprudence du Tribunal fédéral a suscité les critiques de HEGNAUER (commentaire des art. 252 à 269c CC, 4e éd., n. 25c et 25d ad art. 265c CC; RDT 39 (1984) 110 ss) et de SCHNYDER (RJB 120 (1984) 129 ss, 121 (1985) 93 ss). A mettre l'accent sur les efforts faits par le parent, on risque, disent en substance ces auteurs, de perdre de vue l'intérêt de l'enfant, qui est décisif en matière d'adoption (cf. art. 264 CC). HEGNAUER reproche notamment au Tribunal fédéral de n'avoir pas examiné, dans l'arrêt 108 II 525/526, si le refus du consentement du parent était de nature à causer à l'enfant un préjudice irréparable, ni si le parent était à même, au regard de sa personnalité, de créer un lien vivant avec l'enfant. Selon SCHNYDER, le fait que l'absence de lien vivant n'est pas imputable au parent n'est qu'un élément dont le juge doit tenir compte uniquement en cas de doute; en revanche, quand il n'y a pas de liens vivants et qu'il est évident que l'adoption est dans l'intérêt de l'enfant, il faut adopter le critère purement objectif. Ces remarques ne sauraient faire revenir le Tribunal fédéral à la jurisprudence de l'arrêt ATF 107 II 22 /23. On ne doit pas perdre de vue que l'art. 265c ch. 2 CC constitue une exception au principe posé à l'art. 265a CC, selon lequel l'adoption requiert le consentement du père et de la mère de l'enfant (ATF 109 II 386): cette exigence découle au premier chef des droits de la personnalité des

BGE 111 II 317 S. 323

parents, eu égard à la rupture du lien de filiation antérieur qu'entraîne l'adoption (art. 267 al. 2 CC) (cf. Message du Conseil fédéral concernant la revision du code civil (adoption et art. 321 CC), du 12 mai 1971, FF 1971 I 1247). Seul un examen attentif de toutes les particularités du cas soumis permettra que soit trouvée une solution conforme à l'esprit de la loi. c) Dans les affaires qui font l'objet des arrêts 108 II 525/526 et 109 II 386, il eût été choquant de dire que le parent ne s'était pas soucié sérieusement de l'enfant. Il s'agissait de mères qui, en dépit de conditions matérielles très difficiles, n'avaient cessé de faire des efforts, dans la mesure de leurs possibilités, pour renouer des liens avec leur enfant, mais qui s'étaient heurtées à des obstacles objectivement insurmontables. Dans le premier cas, la mère avait perdu le contact par suite d'une longue maladie et de décisions des autorités tutélaires, puis la santé de l'enfant avait commandé impérieusement qu'elle s'abstînt de visites. Dans le second cas, plus caractéristique encore, une étrangère, qui avait accouché à l'étranger et qui était dans le besoin, avait, dans les jours qui suivaient la naissance, confié son fils à un organisme qui l'avait placé, à l'âge de six mois, chez un couple suisse; la mère, qui s'était ravisée dans le délai légal, avait mis en oeuvre tous les moyens possibles pour reprendre l'enfant, sans pouvoir cependant venir à bout de l'opposition irréductible des autorités tutélaires. La présente espèce n'a pas le même caractère d'évidence. On ne peut pas dire que Pierre X n'ait jamais témoigné d'intérêt pour ses enfants et qu'il commette un abus manifeste de droit en s'opposant à l'adoption (cf. ATF 108 II 525 consid. 3a). Après le divorce, il a essayé de se rapprocher d'eux; l'insuccès de ses démarches semble être dû, dans une large mesure, à la situation conflictuelle qui s'est créée entre lui-même et le nouveau milieu familial dans lequel vivent les enfants. Il n'en demeure pas moins, cependant, qu'il n'a pas établi s'être montré très actif dans la recherche de liens vivants. Il n'apparaît pas qu'il ait lutté pour récupérer judiciairement son droit de visite, que le Président du Tribunal civil du district de Lausanne avait suspendu en raison, notamment, de "l'évidente mauvaise volonté du père", qui avait déclaré "préférer ne pas voir ses enfants du tout" plutôt que chez leur grand-mère maternelle. Ses tentatives pour renouer n'ont pas eu un caractère intensif et suivi: elles ont été limitées à la période des fêtes de fin d'année et ont cessé en 1981. Certes, l'attitude hostile de Françoise et Jean commandait beaucoup de discrétion, mais on peut attendre d'un

parent sérieusement soucieux de ses enfants qu'il cherche à s'adapter à une situation difficile pour manifester son intérêt. Pierre X aurait pu essayer de maintenir des contacts indirects avec Françoise et Jean en suivant de loin leur évolution. Ainsi, il aurait pu tenter d'avoir de leurs nouvelles par l'intermédiaire de tiers neutres, se tenir au courant de leur activité scolaire en s'informant auprès de leurs maîtres, chercher à savoir quelle voie suivrait Françoise au terme de sa scolarité obligatoire, en s'adressant à la mère, comme le lui permettait le jugement de divorce, qui avait ratifié une convention sur les effets accessoires stipulant que le père serait "consulté avant toute décision importante au sujet des enfants, notamment quant à leur éducation et à leur formation professionnelle". Pierre X aurait pu aussi constituer des livrets d'épargne en faveur de ses enfants; cela lui était facile, car il admet lui-même, dans sa réponse, que la suspension du droit de visite avait été liée à l'arrêt des contributions alimentaires, dans une décision du Président du Tribunal civil du district de Lausanne. Son comportement incite à penser qu'il s'est, au contraire, accommodé de circonstances qui l'ont libéré du versement des pensions. En conclusion, Pierre X ne peut pas être taxé d'indifférence totale, mais il a manqué de constance dans ses efforts. Ses essais de rapprochement ont été trop sporadiques et brefs pour qu'on puisse dire qu'il s'est soucié sérieusement de ses enfants. On ne saurait non plus perdre de vue, d'autre part, que Françoise et Jean vivent depuis huit ans dans leur nouvelle famille, à laquelle ils sont intégrés par le changement de nom. Le refus du consentement empêcherait pratiquement toute adoption, vu l'âge des enfants (dix-huit et quinze ans) et la disposition de l'art. 266 al. 1 CC, qui fait dépendre l'adoption de personnes majeures de l'absence de descendants du parent adoptif. Certes, comme on l'a vu, l'intérêt des enfants n'est pas décisif quand il s'agit d'appliquer l'art. 265c ch. 2 CC. Néanmoins, il n'est pas possible d'en faire totalement abstraction dans de telles circonstances, nonobstant la retenue accrue qui s'impose en matière d'adoption par le conjoint.

4. Il résulte de ce qui précède que l'autorité cantonale a refusé à tort, en l'espèce, de faire application de

l'art. 265c ch. 2 CC. Dès lors, dans la mesure où il est recevable, le recours doit être admis.

Dispositiv

Par ces motifs, le Tribunal fédéral:
1. Déclare irrecevable le recours de Françoise et Jean Z;

BGE 111 II 317 S. 325

2. Admet le recours de Paul Z, dans la mesure où il est recevable, et annule la décision attaquée; Dit qu'il est fait abstraction du consentement de Pierre X à l'adoption de Françoise et de Jean Z par Paul Z.