

Dalloz actualité 11 janvier 2011

Le refus de métamorphoser une kafala en adoption n'est pas contraire aux droits fondamentaux

Civ. 1re, 15 déc. 2010, F-P+B+I, n°09-10.439

C. Siffrein-Blanc

Résumé

Le refus de prononcer l'adoption de l'enfant recueilli par kafala, en application de l'article 370-3, alinéa 2, du code civil, ne constitue pas une différence de traitement ni une atteinte au droit de mener une vie familiale normale et ne méconnaît pas l'intérêt supérieur de l'enfant, dès lors que la kafala est expressément reconnue par la Convention de New York relative aux droits de l'enfant.

Après avoir à de multiples reprises réaffirmé que la kafala n'équivaut pas à une adoption (Civ. 1^{re}, 10 oct. 2006, D. 2007. Pan. 460, obs. F. Granet ; V. aussi H. Fulchiron, Adoption sur kafala ne vaut, D. 2007. Chron. 816 ; RDSS 2006. 1098, obs. C. Neirinck ; Civ. 1^{re}, 9 juill. 2008, D. 2008. A.J. 2144, obs. V. Egéa ; RTD civ. 2008. 665, obs. J. Hauser ; AJ fam. 2008. 394, obs. A. Boiché), la Cour de cassation réaffirme, dans la décision rapportée en date du 15 décembre 2010, la conformité de la règle de conflit aux droits fondamentaux (Civ. 1^{re}, 25 févr. 2009, Bull. civ. I, n° 41 ; D. 2009. 730, obs. V. Egéa, et 1918, obs. A. Gouttenoire et P. Bonfils ; AJF. 2009. 170, obs. A. Boiché ; RTD civ. 2009. 308, obs. J. Hauser ; Gaz. Pal 2009, n° 120, note F. Guerchoun ; Dr. fam., 2009, com. 82, obs. M. Farge ; JCP G, 2009, II, 10072, note A. Gouttenoire).

L'affaire se rapproche en tout point de l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 25 février 2009 qui rejette à la fois l'argument fondé sur le droit à la vie familiale et l'argument fondé sur l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle réaffirme ainsi « qu'après avoir relevé que la règle de conflit de l'article 370-3, alinéa 2, du code civil renvoyant à la loi personnelle de l'adopté, était la traduction, en droit interne, des règles édictées par la Convention de La Haye du 29 mai 1993 relative à la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale qui dispose l'adoption ne peut être prononcée que si l'enfant est adoptable, c'est sans méconnaître son intérêt primordial, ni établir de différence de traitement au regard de sa vie familiale ni compromettre son intégration dans une famille, que l'arrêt, constatant que l'article 46 du code de la famille algérien interdit l'adoption, tandis que l'article 116 de ce même code définit la kafala comme l'engagement bénévole de prendre en charge l'entretien, l'éducation et la protection de l'enfant comme le ferait un père pour son fils, a rejeté la requête en adoption, dès lors que la kafala, expressément reconnue par l'article 20, alinéa 3, de la Convention de New York du 26 janvier 1990 relative aux droits de l'enfant, préserve son intérêt supérieur ».

À la différence de l'arrêt du 25 février 2009, la Cour ne pose plus une sorte d'équivalence entre la kafala et l'adoption mais se contente d'affirmer que cette institution étant définie comme l'engagement bénévole de prendre en charge l'entretien, l'éducation et la protection de l'enfant comme le ferait un père pour son fils, préserve l'intérêt supérieur de l'enfant. En réalité, le motif de la Cour observe que la kafala est une mesure respectable pour essayer de corriger le drame de l'abandon mais elle ne répond pas à la question soulevée par le pourvoi : l'intérêt concret de l'enfant abandonné, recueilli à son plus jeune âge par des français et destiné à vivre en France, n'était-il pas, en l'occurrence, d'être rapidement adopté ?

Ainsi, la Cour continue d'apprécier *in abstracto* l'intérêt de l'enfant et nie par là même la réalité de la situation de l'enfant objet d'une kafala. Sans doute la kafala préserve-t-elle l'intérêt de l'enfant dans certains cas, notamment lorsqu'elle correspond à une prise en charge par un membre de sa famille alors que ses parents restent présents dans sa vie. Il est beaucoup plus difficile de l'admettre lorsque l'enfant n'a plus de famille dans son pays d'origine, qu'il est destiné à vivre avec des français en France, puisque cela revient à nier la réalité des effets limités de la kafala en France (A. Gouttenoire, note sous Civ. 1^{re}, 25 févr. 2009, préc.).

Si la Cour de cassation a choisi d'éluder la question en faisant preuve d'un loyalisme à toutes épreuves à l'égard du législateur (V. les nombreuses critiques doctrinales, P. Murat, Le refus de la transformation en adoption, Dr. fam. 2009. Étude 8 ; A. Gouttenoire et P. Bonfils, Droit des mineurs, Dalloz, coll. « Précis », 2008, n° 374 ; J. Rubellin-Devichi, L'adoption à la fin du XX^e siècle, *in* Études offertes à P. Catala, LexisNexis, Litec, 2001, p. 341), gageons que la Cour européenne, devant laquelle la question ne tardera pas à se poser, n'en fasse pas autant.

Mots clés :

CIVIL * Filiation

