

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE RELATIVE A L'APPLICATION
DE LA CONVENTION DE 1902
POUR RÉGLER LA TUTELLE DES MINEURS
(PAYS-BAS c. SUÈDE)

ARRÊT DU 28 NOVEMBRE 1958

1958

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING THE APPLICATION
OF THE CONVENTION OF 1902
GOVERNING THE GUARDIANSHIP OF INFANT
(NETHERLANDS *v.* SWEDEN)

JUDGMENT OF NOVEMBER 28th, 1958

Le présent arrêt doit être cité comme suit :

« *Affaire relative à l'application de la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs (Pays-Bas c. Suède), Arrêt du 28 novembre 1958: C. I. J. Recueil 1958, p. 55.* »

This Judgment should be cited as follows:

“*Case concerning the Application of the Convention of 1902 governing the Guardianship of Infants (Netherlands v. Sweden), Judgment of November 28th, 1958: I.C.J. Reports 1958, p. 55.*”

N° de vente: 200
Sales number

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 1958

28 novembre 1958

AFFAIRE RELATIVE A L'APPLICATION
DE LA CONVENTION DE 1902
POUR RÉGLER LA TUTELLE DES MINEURS
(PAYS-BAS c. SUÈDE)

Convention de La Haye de 1902 pour régler la tutelle des mineurs. — Droit de garde du tuteur. — Loi suédoise du 6 juin 1924 sur la protection de l'enfance et de la jeunesse. — Mise et maintien sous le régime de l'éducation protectrice d'une mineure néerlandaise résidant en Suède. — Entrave apportée à l'exercice du droit de garde du tuteur. — Éducation protectrice et tutelle. — Loi nationale du mineur. — Loi locale. — Ordre public. — La Convention de 1902 et la loi sur la protection de l'enfance et de la jeunesse.

ARRÊT

Présents : M. KLAESTAD, Président ; M. ZAFRULLA KHAN, Vice-Président ; MM. BASDEVANT, HACKWORTH, WINIARSKI, BADAWI, ARMAND-UGON, KOJEVNIKOV, Sir Hersch LAUTERPACHT, MM. MORENO QUINTANA, CÓRDOVA, WELLINGTON KOO, SPIROPOULOS, Sir Percy SPENDER, Juges ; MM. STERZEL et OFFERHAUS, Juges ad hoc ; M. AQUARONE, Greffier en exercice.

En l'affaire relative à l'application de la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs,

entre

le Royaume des Pays-Bas,
représenté par

M. W. Riphagen, conseiller juridique au ministère des Affaires étrangères,

comme agent,
assisté de

M. I. Kisch, professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Amsterdam,

comme conseil,
et de

M. J. G. Sauveplanne,
comme expert,

et

le Royaume de Suède,
représenté par

M. Sven Dahlman, ambassadeur de Suède à La Haye,
comme agent,

assisté de

M. Sture Petrén, ambassadeur, directeur des affaires juridiques au ministère royal des Affaires étrangères,

M. Henri Rolin, professeur de droit international à l'Université libre de Bruxelles,

comme conseils,

LA COUR,

ainsi composée,

rend l'arrêt suivant :

Par lettre du 9 juillet 1957, reçue au Greffe le 10 juillet 1957, le ministre des Affaires étrangères des Pays-Bas a transmis une requête introductive d'instance, datée du 9 juillet 1957, exposant un différend avec le Gouvernement du Royaume de Suède au sujet de l'application de la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs. En même temps, le ministre des Affaires étrangères des Pays-Bas notifiait au Greffe que M. W. Riphagen avait été désigné comme agent du Gouvernement néerlandais dans cette affaire.

La requête ainsi déposée au Greffe le 10 juillet 1957 vise expressément l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour et l'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice par le Royaume de Suède le 6 avril 1957 et par le Royaume des Pays-Bas le 1^{er} août 1956. Elle se réfère à une mesure prise et maintenue par les autorités suédoises à l'égard de la mineure Marie Elisabeth Boll, de nationalité néerlandaise, née à Norrköping le 7 mai 1945, du mariage de Johannes Boll, de nationalité néerlandaise, et de Gerd Elisabeth Lindwall, décédée le 5 décembre 1953, qui possédait la nationalité suédoise avant son mariage. La requête allègue que les autorités suédoises n'ont pas agi conformément aux dispositions de la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs, dont les dispositions sont basées sur le principe que la loi nationale du mineur est applicable et que les autorités nationales sont compétentes.

Conformément à l'article 40, paragraphe 2, du Statut, la requête a été communiquée au Gouvernement du Royaume de Suède. Conformément au paragraphe 3 du même article, les autres Membres des Nations Unies, ainsi que les États non membres admis à ester en justice devant la Cour, en ont été informés.

La requête ayant fait état des dispositions de la Convention signée à La Haye le 12 juin 1902 pour régler la tutelle des mineurs, les États autres que les Parties en litige ayant participé à cette Convention en ont été avertis, conformément à l'article 63, paragraphe 1, du Statut.

Les délais pour le dépôt du mémoire et du contre-mémoire ont été fixés par ordonnance du Président de la Cour internationale de Justice du 19 août 1957, et les délais pour le dépôt de la réplique et de la duplique ont été fixés par ordonnance de la Cour du 17 avril 1958.

Les pièces de la procédure écrite ayant été déposées dans les délais prévus par ces ordonnances, l'affaire s'est trouvée en état à l'expiration du dernier de ces délais, le 28 août 1958.

En application de l'article 31, paragraphe 3, du Statut, ont été désignés pour siéger comme juges *ad hoc* dans la présente affaire: M. Fredrik Julius Christian Sterzel, ancien juge à la Cour suprême de Suède, par le Gouvernement suédois et M. Johannes Offerhaus, professeur de droit international privé à l'Université d'Amsterdam, par le Gouvernement des Pays-Bas.

A l'ouverture de l'audience du 25 septembre 1958, la Cour a reçu les déclarations solennelles faites par MM. Sterzel et Offerhaus, juges *ad hoc*, conformément à l'article 20 du Statut et à l'article 5 du Règlement.

Lors des audiences qui ont été tenues les 25, 26, 29 et 30 septembre, 1^{er}, 3 et 4 octobre 1958, la Cour a entendu en leurs plaidoiries et répliques M. Riphagen et M. le professeur Kisch, au nom du Gouvernement des Pays-Bas, et M. Dahlman, M. le professeur

Rolin et M. Petrén, au nom du Gouvernement de la Suède.

Au cours de la procédure écrite et orale, les conclusions ci-après ont été prises par les Parties:

Au nom du Gouvernement des Pays-Bas, dans la requête:

« Plaise à la Cour:

Donner acte à l'agent du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas que, pour toutes notifications et communications relatives à la présente affaire, il élit domicile au ministère des Affaires étrangères à La Haye;

Notifier la présente requête, conformément à l'article 40, alinéa 2, du Statut de la Cour, au Gouvernement du Royaume de Suède;

Dire et juger, tant en l'absence qu'en présence dudit Gouvernement et après tel délai que, sous réserve des propositions faites par accord entre les Parties, il appartiendra à la Cour de fixer:

Que la mesure prise et maintenue par les autorités suédoises à l'égard de Marie Elisabeth Boll, à savoir le « skyddsuppfostran » institué et maintenu par décrets du 5 mai 1954, du 22 juin 1954, du 5 octobre 1954, du 3 juin 1955 et du 21 février 1956, n'est pas conforme aux obligations qui incombent à la Suède vis-à-vis des Pays-Bas, en vertu de la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs;

Que la Suède est obligée de lever cette mesure. »

Au nom du Gouvernement des Pays-Bas, dans le mémoire:

« Plaise à la Cour dire et juger:

Que la mesure prise et maintenue par les autorités suédoises à l'égard de Marie Elisabeth Boll, à savoir le « skyddsuppfostran » institué et maintenu par décrets du 5 mai 1954, du 22 juin 1954, du 5 octobre 1954, du 3 juin 1955 et du 21 février 1956, n'est pas conforme aux obligations qui incombent à la Suède vis-à-vis des Pays-Bas, en vertu de la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs;

Que la Suède est obligée de lever cette mesure. »

Au nom du Gouvernement de la Suède, dans le contre-mémoire:

« Le Gouvernement suédois prie respectueusement la Cour de déclarer la demande du Gouvernement néerlandais sans fondement. »

Au nom du Gouvernement des Pays-Bas, dans la réplique:

« L'éducation protectrice à l'égard de Marie Elisabeth Boll n'est pas conforme aux obligations dont la Suède est tenue vis-à-vis des Pays-Bas en application de la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs, et ceci pour les motifs suivants:

I. l'éducation protectrice porte atteinte à la tutelle néerlandaise à laquelle la Convention s'applique pleinement;

- II. l'ordre public ne peut pas écarter la Convention parce que
- A. l'ordre public en général ne peut pas écarter les conventions, et
 - B. quand bien même l'ordre public pourrait écarter les conventions, les conditions de son intervention ne sont pas réunies, étant donné que, dans l'espèce présente,
 - 1. il n'existe aucun lien de rattachement au fond entre la situation litigieuse et la Suède;
 - 2. aucun fait n'a été invoqué qui justifie et permette une dérogation à l'application normale des règles de conflit.

Par conséquent, la Suède est tenue de mettre fin à l'éducation protectrice. »

Au nom du Gouvernement de la Suède, dans la duplique :

« Plaise à la Cour :

Dire pour droit que la mesure d'éducation protectrice prise à l'égard de Marie Elisabeth Boll n'a en rien contrevenu aux obligations liant la Suède à l'égard des Pays-Bas en vertu de la Convention de 1902 concernant la tutelle des mineurs

1° parce que les droits de garde dont l'exercice a été temporairement entravé par l'effet de ladite mesure sont étrangers à la tutelle, telle qu'elle est comprise dans ladite Convention :

a) soit quant au droit de garde de M. Johannes Boll, parce que ce droit de garde lui appartenait indépendamment de ladite tutelle,

b) soit quant au droit de garde de M^{me} Postema, celui-ci lui étant échu à la suite d'une décision judiciaire néerlandaise qui visait le droit de garde de M. Johannes Boll et n'était dès lors pas couverte par la Convention ;

2° parce que la mesure protectrice prise à l'égard d'un enfant étranger se trouvant en territoire suédois l'a été en vertu d'une loi suédoise de droit public dont l'application échappe aux règles de conflit de lois contenues dans la Convention de 1902.

En conséquence, dire les conclusions prises par M. l'agent du Gouvernement néerlandais le 18 juin 1958 non recevables et non fondées.

Déclarer non recevable la conclusion du Gouvernement néerlandais tendant à faire déclarer que le Gouvernement suédois n'établir pas de circonstances pouvant justifier la mesure incriminée.

Subsidiairement sur ce dernier point :

Si la Cour jugeait devoir connaître des motifs des décisions administratives suédoises relatives à la mesure litigieuse, donner acte à M. l'agent du Gouvernement suédois qu'il soit prêt à produire le dossier administratif de cette affaire, suivant les modalités que la

Cour prescrirait. »

Au nom du Gouvernement de la Suède, à l'audience du 1^{er} octobre 1958:

« Plaise à la Cour,

Quant à la recevabilité:

dire pour droit

1) que les droits de garde, d'éducation et autre exercés par Johannes Boll sur la personne de sa fille jusqu'au 5 août 1954 relevaient de sa puissance paternelle et non de la tutelle au sens de la Convention de 1902; qu'il en était d'autant plus sûrement ainsi en l'espèce qu'à son initiative sa tutelle avait été initialement organisée suivant la loi suédoise qui ne comprend pas dans cette institution les droits relatifs à la personne de l'enfant; que la décision du 5 mai 1954 n'a pu dès lors léser des droits protégés par la Convention;

2) que lorsqu'ultérieurement les autorités néerlandaises eurent successivement organisé la tutelle de Johannes Boll suivant la loi néerlandaise, puis déchargé Johannes Boll de ses fonctions pour lui substituer Catherine Postema, les tribunaux suédois mirent fin à la tutelle organisée par eux;

3) que néanmoins, la Suède n'étant pas tenue par la Convention de 1902 de reconnaître la validité de la décision néerlandaise mettant fin à la puissance paternelle de Johannes Boll, ni par suite, du transfert de ces droits à Catherine Postema, la lésion éventuelle de ceux-ci ne constituerait pas non plus une violation de la Convention;

Quant au fond

dire pour droit

que les règles de conflits de loi qui font l'objet de la Convention de 1902 sur la tutelle des enfants mineurs n'affectent pas le droit des Hautes Parties contractantes d'imposer aux pouvoirs des tuteurs étrangers, comme du reste des parents étrangers, les limitations réclamées par leur ordre public;

que ces règles laissent notamment intactes les compétences des autorités administratives assurant le service public de la protection de l'enfance;

que la mesure d'éducation protectrice prise à l'égard d'Elisabeth Boll n'a pu dès lors violer en rien la Convention de 1902 dont les Pays-Bas se réclament;

que d'autre part il n'appartient pas à la Cour en l'absence de toute imputation de déni de justice d'apprécier les motifs qui ont amené les autorités suédoises compétentes à décréter ou maintenir ladite mesure;

En conséquence,

Plaise à la Cour

déclarer la demande ni recevable ni fondée,

subsidiairement,

avant faire droit, inviter la Partie défenderesse à produire le dossier des enquêtes administratives qui ont conduit aux décisions contestées. »

Au nom du Gouvernement des Pays-Bas, à l'audience du 3 octobre 1958:

« Plaise à la Cour

déclarer:

- I. que le « skyddsuppfostran » (éducation protectrice) limite la tutelle néerlandaise telle qu'elle est protégée par la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs;
- II. que l'ordre public ne saurait prévaloir contre la Convention parce que l'ordre public, d'une manière générale, ne peut être invoqué à l'encontre des conventions;
- III. que même si l'ordre public pouvait être invoqué contre la Convention:
 - A. la Cour, en vertu des pouvoirs qui lui sont conférés par le Statut, est pleinement compétente pour apprécier à la lumière de tous les faits pertinents et des circonstances et de la nature des dispositions législatives internes qui leur ont été appliquées si les conditions de l'ordre public ont été respectées ou non;
 - B. dans le présent litige, l'ordre public ne se justifie pas,
 - i) ni par le caractère de l'affaire,
 - ii) ni par le caractère de la disposition de la loi suédoise telle qu'elle a été appliquée à l'affaire.

En conséquence,

Plaise à la Cour

dire et juger:

que la mesure prise et maintenue par les autorités suédoises à l'égard de Marie Elisabeth Boll, à savoir le « skyddsuppfostran » institué et maintenu par décrets du 5 mai 1954, du 22 juin 1954, du 5 octobre 1954, du 3 juin 1955 et du 21 février 1956, n'est pas conforme aux obligations qui incombent à la Suède vis-à-vis des Pays-Bas, en vertu de la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs;

Que la Suède est obligée de lever cette mesure. »

Les conclusions des Parties, en la forme à elles donnée les 1^{er} et 3 octobre 1958, respectivement, constituent leurs conclusions finales.

* * *

Le différend sur lequel la Cour se trouve appelée à statuer a été nettement précisé par les Parties dans leurs écritures et plaidoiries. La Cour est saisie d'un cas concret: les autorités suédoises en appliquant la mesure d'éducation protectrice (*skyddsuppfostran*) à la mineure néerlandaise Marie Elisabeth Boll ont-elles manqué à des obligations découlant de la Convention de 1902 sur la tutelle des mineurs? La tâche de la Cour reste ainsi limitée. Elle n'a pas à se préoccuper du bien-fondé de l'application de la loi suédoise sur la protection de l'enfance et de la jeunesse du 6 juin 1924, ni à se prononcer sur la juste appréciation des motifs sur lesquels les décisions contestées se fondent, ni sur les circonstances auxquelles se rattachent ces motifs. Ces questions sortiraient des termes du présent différend et feraient surgir des points qui sont hors du litige.

* * *

Les conclusions finales du Gouvernement des Pays-Bas, avant de prier la Cour de dire et juger que la Suède, en prenant et maintenant la mesure incriminée, a manqué à ses obligations en vertu de la Convention de 1902, lui demandent de « déclarer » certaines propositions relatives à l'effet de l'éducation protectrice et à l'ordre public. Ces propositions sont, en réalité, les considérations essentielles qui, selon le Gouvernement des Pays-Bas, doivent conduire la Cour à dire et juger que la Suède a manqué à ses obligations. Dans une forme moins catégorique, les conclusions du Gouvernement de la Suède procèdent d'une façon analogue. La Cour doit statuer sur l'objet du litige; elle n'a pas, ainsi qu'elle l'a observé dans l'affaire des *Pêcheries*, à se prononcer sur un énoncé de cette sorte (C. I. J. Recueil 1951, p. 126). Elle reste libre dans le choix des motifs sur lesquels elle fondera son arrêt et n'est pas tenue d'examiner toutes les considérations présentées par les Parties, si d'autres lui paraissent suffisantes à cette fin.

* * *

Les faits essentiels non contestés qui se trouvent à la base de la présente affaire sont les suivants: Gerd Elisabeth Lindwall, épouse de Johannes Boll et mère de Marie Elisabeth Boll, étant décédée le 5 décembre 1953, Johannes Boll, père de celle-ci, est devenu de ce fait son tuteur par l'effet de l'article 378 du Code civil néerlandais. Le 18 mars 1954, à la demande du père et sans qu'ait été mentionnée alors la nationalité néerlandaise de la mineure, la seconde chambre du Tribunal de première instance de Norrköping en Suède a enregis-

tré la tutelle du père et nommé Emil Lindwall curateur (*god man*) de Marie Elisabeth, conformément au droit suédois sur la tutelle.

Le 5 mai 1954, l'office des mineurs de Norrköping, confirmant la décision prise le 26 avril 1954 par le président de cet office, a décidé de placer la mineure sous le régime de l'éducation protectrice, en application de l'article 22 a) de la loi suédoise du 6 juin 1924.

Le juge cantonal d'Amsterdam, le 2 juin 1954, a nommé Jan Albertus Idema, de nationalité néerlandaise, domicilié à Dordrecht, subrogé-tuteur de la mineure Marie Elisabeth Boll, son père étant de plein droit son tuteur.

Celui-ci a, avec le subrogé-tuteur, interjeté appel contre l'institution de l'éducation protectrice, auprès du Gouvernement de la province d'Östergötland, lequel a, par décision du 22 juin 1954, confirmé la décision de l'office des mineurs.

Le 5 août 1954, le Tribunal de première instance de Dordrecht, à la demande formulée par le conseil de tutelle de la même ville et du consentement de Johannes Boll, a relevé celui-ci de ses fonctions de tuteur de Marie Elisabeth Boll et nommé aux fonctions de tuteur Catharina Postema. Ce même jugement ordonne que ladite enfant soit remise à la tutrice.

La seconde chambre du Tribunal de première instance de Norrköping, le 16 septembre 1954, a annulé l'enregistrement antérieurement effectué de la tutelle de Johannes Boll et ordonné que la tutelle ne soit plus réglée conformément à la loi suédoise. Dans la même décision le tribunal rejette la requête visant à relever Emil Lindwall de ses fonctions de curateur de la mineure Marie Elisabeth. La Cour d'appel de Göta, par décision du 21 janvier 1955, a maintenu ce curateur mais un arrêt de la Cour suprême du 2 juillet 1955 a annulé cette décision et déchargé de ses fonctions le curateur.

Sur le recours de Johannes Boll, Jan Albertus Idema et Catharina Postema, contre la décision du Gouvernement de la province d'Östergötland, en date du 22 juin 1954, la Cour suprême administrative de Suède a, par arrêt du 5 octobre 1954, maintenu la mesure d'éducation protectrice.

L'office des mineurs de Norrköping, le 3 juin 1955, sur une lettre du père de la mineure Marie Elisabeth Boll et à la demande de Jan Albertus Idema, a décidé d'obtenir un nouveau rapport médical avant de revoir la mesure d'éducation protectrice. Le Gouvernement de la province d'Östergötland, sur appel contre cette décision interjeté par Catharina Postema et Jan Albertus Idema, a, le 28 octobre 1955, ordonné la levée de la mesure d'éducation protectrice. Sur appel de l'office des mineurs contre cette décision, la Cour suprême administrative, par arrêt du 21 février 1956, a maintenu la mesure adoptée le 3 juin 1955 par cet office.

Ces décisions intervenues, soit en Suède, soit aux Pays-Bas se réfèrent à l'organisation de la tutelle et à l'application de la loi suédoise sur la protection de l'enfance. Les décisions relatives à l'organisation de la tutelle sont hors de cause. Le différend se rapporte aux décisions suédoises qui ont institué et maintenu l'éducation protectrice. C'est de ces décisions que le Gouvernement des Pays-Bas se plaint et c'est sur elles uniquement que la Cour doit statuer.

Le Gouvernement des Pays-Bas soutient que ces décisions ne sont pas conformes aux dispositions de la Convention de 1902. L'institution de l'éducation protectrice à l'égard de Marie Elisabeth Boll met obstacle à ce que la mineure soit remise à la tutrice pour l'exercice de ses fonctions. La Convention de 1902 établit que la tutelle d'un mineur est régie par sa loi nationale et le Gouvernement des Pays-Bas en déduit que les autorités suédoises ne pouvaient prendre aucune mesure dès que les autorités nationales avaient pris des décisions organisant la tutelle de la mineure. La restriction apportée au principe de la loi nationale par l'article 7 de la Convention, selon le Gouvernement des Pays-Bas, ne s'applique pas au cas actuel parce que l'éducation protectrice suédoise n'est pas une mesure permise par cet article et parce que la condition d'urgence exigée par cette disposition n'a pas été remplie.

Le Gouvernement de la Suède ne conteste pas que l'éducation protectrice entrave temporairement la garde que détient la tutrice en vertu de la tutelle conformément au droit néerlandais; ce fait cependant ne constitue pas une violation de la Convention de 1902 ni un manquement aux obligations qui en résultent pour la Suède. Il fait valoir, pour soutenir sa thèse, les motifs suivants:

1° Le droit de garde, au moment où la mineure a été placée sous le régime de l'éducation protectrice, appartenait à son père et était chez celui-ci un attribut de la puissance paternelle, laquelle n'est pas régie par la Convention de 1902 sur la tutelle. Dans les circonstances où M^{me} Postema a été investie de la tutelle et du droit de garde, la Convention de 1902 n'est pas davantage applicable à celui-ci, qui n'était que la continuation du droit de garde du père.

2° La loi suédoise sur la protection de l'enfance du 6 juin 1924 est applicable à tout mineur domicilié en Suède et la compétence que cette loi attribue aux autorités suédoises reste en dehors de la Convention, laquelle règle exclusivement les conflits de lois et de juridiction relatifs à la tutelle des mineurs, sans s'étendre au règlement d'autres conflits de lois. La loi sur la protection de l'enfance étant une loi d'ordre public, l'éducation protectrice instituée par les autorités suédoises ne constitue pas une violation de la Convention de 1902, laquelle ne peut affecter le droit des États

contractants d'imposer aux pouvoirs du tuteur étranger, comme du reste aux parents étrangers, des limitations réclamées par l'ordre public.

Se référant au premier moyen de défense présenté par le Gouvernement suédois, la Cour constate que dans la procédure écrite et au cours des débats une distinction a paru être faite entre la période où Johannes Boll était investi de la tutelle de sa fille en vertu de la loi néerlandaise, loi applicable d'après l'article premier de la Convention de 1902, et la période où le père, ayant été déchargé de la tutelle, celle-ci avait été confiée à M^{me} Postema. Cela peut conduire à distinguer entre l'établissement initial du régime de l'éducation protectrice à l'égard de la mineure et son maintien sous ce régime en face de la tutelle conférée à M^{me} Postema. La Cour estime n'avoir pas à s'attacher à cette distinction. Les motifs de décision qu'elle retiendra s'appliquent à l'ensemble du différend.

La Cour se trouve en présence d'une mesure prise en application de la loi suédoise du 6 juin 1924 sur la protection de l'enfance et de la jeunesse. Il lui faut considérer cette mesure selon ce que la loi suédoise a entendu instituer, la comparer à la tutelle que la Convention de 1902 a réglée et déterminer si l'application et le maintien de ladite mesure à une mineure dont la tutelle relève de cette convention comportent un manquement à celle-ci.

Il a été allégué que ladite mesure « équivaut virtuellement à une tutelle », qu'elle constitue une « tutelle rivale » de la tutelle néerlandaise de sorte que celle-ci, par l'effet de cette mesure, serait « complètement absorbée, dissoute, contrecarrée et mise en échec ».

Pour apprécier la valeur de cette thèse, il convient de considérer l'attitude adoptée à l'égard de la tutelle néerlandaise par les jugements rendus en Suède.

En ce qui concerne l'administration des biens, le jugement du Tribunal de Norrköping du 16 septembre 1954 et l'arrêt de la Cour suprême du 2 juillet 1955 procèdent l'un et l'autre de la reconnaissance de la tutelle néerlandaise. Quant à la qualité de la tutrice pour s'occuper de la personne de la mineure, cette qualité lui a été reconnue dans la décision de la Cour suprême administrative du 5 octobre 1954 rendue sur recours formé par la tutrice; mention y était faite de la circonstance que la décision du Tribunal de Dordrecht nommant tutrice M^{me} Postema s'appliquait également à la garde de l'enfant, et de la demande de la tutrice de voir mettre fin au régime de l'éducation protectrice; cette demande était rejetée non pas en la déclarant irrecevable mais après examen au fond et parce qu'il apparaissait à la Cour que l'admettre aurait alors constitué un danger sérieux pour la santé mentale de la pupille.

L'arrêt de la Cour suprême administrative du 21 février 1956 mérite une attention particulière. Cet arrêt a été rendu sur recours contre la décision du Gouvernement de la province d'Östergötland qui s'était prononcé en faveur de la levée de la mesure d'éducation protectrice: à s'en tenir là, le différend disparaissait faute d'objet. Il n'a d'objet réel qu'à la suite de l'arrêt du 21 février 1956 qui décide le maintien de ladite mesure. Or cet arrêt, ainsi que la décision qu'il réforme, a été rendu en présence et compte tenu du désir exprimé par la tutrice, M^{me} Postema, de confier la mineure à M. et M^{me} Törnquist, à Norrköping. La Cour suprême administrative n'a pas contesté la qualité de M^{me} Postema pour agir devant elle; elle a par là reconnu sa qualité de tutrice et son titre à s'occuper de la personne de la mineure; elle n'a pas élevé l'éducation protectrice en institution dont l'effet serait d'absorber complètement la tutelle néerlandaise; elle s'est bornée, pour des motifs qui ne relèvent pas de l'examen de la Cour, à ne pas trouver dans le désir de la tutrice et les bons renseignements qu'elle donnait sur le ménage ayant sa confiance, des motifs suffisants pour mettre fin, à l'égard de la mineure, au régime de l'éducation protectrice. Enfin, sous le régime ainsi maintenu, celui à qui l'office des mineurs a confié la mineure n'a pas la qualité et les droits d'un tuteur. Il la reçoit, veille sur elle, pourvoit aux soins de sa santé: la mineure est confiée à ses soins comme elle aurait été confiée aux soins du ménage Törnquist si le désir de la tutrice avait prévalu.

L'éducation protectrice appliquée à la mineure, telle qu'elle apparaît dans ces décisions, c'est-à-dire dans les données de fait du présent litige, ne saurait être considérée comme une tutelle rivale de la tutelle constituée aux Pays-Bas conformément à la Convention de 1902.

La mesure suédoise d'éducation protectrice telle qu'elle a été établie et maintenue à l'égard de Marie Elisabeth Boll a apporté des obstacles au plein exercice par la tutrice de son droit de garde. Celle-ci, comme il vient d'être rappelé, a invoqué devant la Cour suprême administrative son intention de confier la mineure à un ménage de son choix: cette intention correspondait assurément à l'exercice par la tutrice de son droit de garde. La tutrice ne demandait cependant pas qu'il fût donné suite purement et simplement à cette intention; elle invoquait celle-ci pour qu'il fût mis fin au régime de l'éducation protectrice. La Cour suprême administrative, par son arrêt du 21 février 1956, a rejeté cette demande. Ce faisant, cette Cour s'est sans doute bornée à statuer sur le maintien de l'éducation protectrice, mais en même temps elle a apporté un

obstacle au plein exercice du droit de garde appartiennent à la tutrice. Est-ce là un manquement à l'article 6 de la Convention de 1902 aux termes duquel « l'administration tutélaire s'étend à la personne ... du mineur » ?

Pour répondre à cette question, la Cour, ainsi qu'il a été dit précédemment, n'a pas à rechercher les motifs réels ou allégués qui ont déterminé ou influencé les décisions critiquées. Elle n'est appelée à prononcer que sur la compatibilité de la mesure prise avec les obligations résultant pour la Suède de la Convention de 1902. Elle se trouve en présence d'une mesure établie en application d'une loi suédoise et qui apporte une entrave à l'exercice par la tutrice du droit de garde que lui reconnaît la loi néerlandaise conformément à la Convention de 1902. L'établissement et le maintien d'une telle mesure sont-ils incompatibles avec la Convention de 1902 ?

La Cour n'est pas en présence d'une situation dans laquelle il lui suffirait de dire qu'une loi nationale ne peut prévaloir sur les obligations assumées par traité. Il lui est demandé de dire si la mesure prise et contestée est ou non compatible avec les obligations incombant à la Suède en vertu de la Convention de 1902. Elle doit pour cela déterminer quelles sont les obligations imposées par cette convention, jusqu'où elles s'étendent et, spécialement, déterminer si, en disposant que la tutelle d'un mineur est régie par la loi nationale de celui-ci, la Convention de 1902 a entendu interdire l'application à un mineur étranger d'une loi telle que la loi suédoise sur la protection de l'enfance.

La Convention de 1902 répond, comme l'indique son préambule, à l'intention d'« établir des dispositions communes pour régler la tutelle des mineurs ». Elle prescrit l'application de la loi nationale du mineur pour l'établissement et le fonctionnement de la tutelle en étendant expressément, par son article 6, l'administration tutélaire à la personne et à l'ensemble des biens du mineur. Elle ne va pas au-delà et même il a pu être relevé qu'elle ne règle pas complètement cette matière, ce qui doit mettre en garde contre une interprétation qui la ferait sortir de son cadre propre. En disposant que la tutelle et, en particulier, que le droit de garde du tuteur sont régis par la loi nationale du mineur, la Convention a entendu déterminer quelle est la loi compétente pour régler ces points. Elle a voulu, conformément à l'objet général des conférences de droit international privé, mettre fin aux oppositions de vues touchant la préférence à donner ici à la loi nationale du mineur, à la loi de son domicile, etc., mais elle n'a pas entendu établir, dans le domaine de la tutelle et spécialement du droit de garde, une immunité du mineur et du tuteur au regard de l'ensemble de la législation locale. La législation locale en matière de tutelle est en principe exclue, mais non toutes les autres dispositions de la législation locale.

Des points de contact se rencontrent parfois entre ce que régit la loi nationale du mineur applicable à la tutelle et les matières relevant de la loi locale. Il n'en résulte pas que la loi nationale du mineur doive alors l'emporter toujours sur l'application de la loi locale et que, par suite, l'exercice des pouvoirs du tuteur échappe toujours à l'application des lois locales portant sur d'autres objets que l'attribution de la tutelle et la détermination des pouvoirs et obligations du tuteur. Par exemple si, pour l'exercice de l'administration tutélaire à l'égard de la personne ou des biens du mineur, le tuteur a besoin de se rendre dans un autre pays que le sien, ce tuteur est soumis, pour ce déplacement, aux lois sur l'entrée et le séjour des étrangers. On est en cela en dehors du régime de la tutelle qu'a entendu régler la Convention de 1902.

Si, dans le pays où réside un mineur étranger auquel s'applique la Convention de 1902, les lois sur l'instruction obligatoire et la surveillance sanitaire des enfants, la formation professionnelle ou la participation de la jeunesse à certains travaux sont applicables aux étrangers, cela dans des conditions supposées conformes aux exigences du droit international et des traités concernant ces matières, le droit de garde du tuteur qu'il tient de la loi nationale du mineur ne peut mettre obstacle à l'application de ces lois à un mineur étranger. En consacrant la compétence de la loi nationale du mineur pour régler la tutelle, y compris le droit de garde du tuteur, la Convention de 1902 n'a pas entendu statuer sur autre chose que la tutelle dont l'objet propre est de pourvoir à la protection du mineur; elle n'a pas entendu régler ni restreindre le domaine d'application des lois qui répondent à des préoccupations d'un caractère général.

Il doit en être de même pour la loi suédoise sur la protection de l'enfance et de la jeunesse. Considérée dans son application aux enfants de nationalité suédoise, cette loi n'est pas une loi sur la tutelle, elle n'a pas trait à l'institution juridique de la tutelle. Elle est applicable, que le mineur soit sous la puissance paternelle des parents ou sous tutelle. L'éducation protectrice qui en est une application se superpose, quand il y a lieu, à l'une ou à l'autre, sans annuler l'une ou l'autre mais en en paralysant les effets dans la mesure où ceux-ci seraient contraires aux exigences de l'éducation protectrice.

La Convention de 1902 doit-elle être interprétée en ce sens que — sans le dire et parce qu'elle fait régler la tutelle du mineur par sa loi nationale — elle a entendu prohiber l'application de toute disposition légale portant sur un objet différent dont l'effet indirect serait de limiter, sans le supprimer, le droit de garde du tuteur? L'interpréter ainsi serait dépasser le but de cette Convention. Celle-ci s'est proposé de mettre fin, en matière de tutelle, aux difficultés naissant du conflit des lois. Tel est son seul but. Elle

y a pourvu en établissant à cet effet des règles communes que les États contractants doivent respecter. Ce serait dépasser cet objet que d'entendre la Convention comme limitant le droit des États contractants d'appliquer leurs propres lois portant sur une matière différente.

La Convention de 1902 détermine le domaine d'application des lois de chaque État contractant en matière de tutelle. Elle le fait en obligeant chaque État contractant à appliquer la loi nationale du mineur. Si la Convention de 1902 avait entendu régler le domaine d'application de lois telles que la loi suédoise sur la protection de l'enfance et de la jeunesse, il en résulterait que cette loi devrait être appliquée aux mineurs suédois se trouvant en pays étranger. Or, nul n'a prétendu attribuer à cette loi un tel effet extraterritorial. C'est donc que la Convention de 1902 est étrangère à la détermination du domaine d'application d'une telle loi.

La comparaison entre l'objet de la Convention de 1902 et celui de la loi suédoise sur la protection de l'enfance fait apparaître que l'objet de celle-ci la place en dehors du cadre d'application de ladite Convention.

La Convention de 1902 ne s'est pas attachée à définir ce qu'elle entend par tutelle, mais il n'est pas douteux que les législations entre lesquelles elle a cherché à établir une certaine harmonie en déterminant la loi compétente pour régir cette institution entendaient et entendent par tutelle une institution dont l'objet est la protection du mineur : protection et direction de sa personne, sauvegarde de ses intérêts pécuniaires, substitut à son incapacité juridique. La tutelle et l'éducation protectrice ont certains buts communs. Le régime de l'éducation protectrice présente cette particularité qu'il n'est appelé à jouer qu'à l'égard d'enfants qui, en raison de causes propres ou extérieures à eux, sont dans une situation anormale — une situation qui, si elle se prolonge, est susceptible de faire surgir des dangers qui dépasseraient la personne de l'enfant. L'éducation protectrice contribue à la protection de l'enfant mais en même temps et surtout elle est destinée à protéger la société contre les dangers résultant de la mauvaise éducation, de l'hygiène défectueuse ou de la perversion morale de la jeunesse. La Convention de 1902 a admis que la tutelle, pour atteindre son but de protection individuelle, a besoin d'être régie par la loi nationale du mineur ; pour atteindre le but de garantie sociale qui est le sien, la loi suédoise sur la protection de l'enfance et de la jeunesse a besoin de s'appliquer à toute la jeunesse vivant en Suède.

L'établissement de l'éducation protectrice n'est pas, comme la tutelle, opéré pour une durée fixée à l'avance et pour être maintenu durant celle-ci. Le service public de protection de l'enfance a beaucoup plus de souplesse précisément parce que les mesures prises

sont inspirées par les circonstances et peuvent être modifiées suivant les changements qui surviennent. Ses fonctions correspondent à des préoccupations d'ordre moral et social. La loi suédoise ayant un but de garantie sociale a été présentée au nom du Gouvernement suédois comme une loi d'ordre public qui s'impose à ce titre à tous sur le territoire de la Suède. Les conséquences à tirer de ce caractère ont été longuement débattues devant la Cour. Il a été soutenu qu'une juste interprétation de la Convention de 1902 doit conduire à admettre que, portant unification entre les États contractants de certaines règles pour la solution de conflits de lois, cette Convention doit s'entendre comme comportant une réserve implicite autorisant à faire échec, pour motif d'ordre public, à l'application de la loi étrangère reconnue normalement compétente pour régir le rapport de droit considéré. On a invoqué qu'une telle exception est reconnue dans les systèmes de droit international privé des pays qui ont partiellement codifié entre eux cette branche du droit. La Cour n'estime pas nécessaire de se prononcer sur cette thèse. Elle recherche plus directement si, compte tenu de son objet, la Convention de 1902 pose des règles que les autorités suédoises auraient méconnues.

La Convention de 1902 s'est placée en face d'un problème de conflit de lois de droit privé. Elle présuppose l'hésitation que l'on a éprouvée dans le choix de la loi applicable à un rapport de droit déterminé: loi nationale de telle personne, loi du domicile, loi du juge saisi, etc. Elle a donné préférence à la loi nationale du mineur et ainsi prescrit au juge de tout État contractant d'appliquer une loi étrangère lorsque le mineur en cause est étranger. Il est parfaitement concevable que le juge d'un État applique dans certains cas une loi étrangère.

Tout autre est le sens de la question posée quand on se demande quel est le domaine d'application de la loi suédoise ou de la loi néerlandaise sur la protection de l'enfance. Les mesures prévues ou prescrites par la loi suédoise sont appliquées, tout au moins au premier stade, et tel a été le cas en l'espèce, par un organe administratif. Celui-ci ne peut agir que selon sa propre loi: il est inconcevable que l'office des mineurs suédois applique à un mineur néerlandais se trouvant en Suède la loi néerlandaise et tout aussi inconcevable que l'organe néerlandais compétent applique cette même loi à ce même mineur se trouvant à l'étranger. Ce que le juge suédois ou néerlandais peut faire en matière de tutelle, conformément à la Convention de 1902, à savoir appliquer une loi étrangère — loi néerlandaise ou loi suédoise suivant le cas —, les autorités de ces pays ne peuvent pas le faire en matière d'éducation protectrice. L'extension à cette situation de la Convention de 1902 conduirait à une impossibilité. On ne peut, par voie d'interprétation, diriger cette Convention vers un tel résultat.

La Convention de 1902 a pour but de mettre fin à la prétention concurrente de plusieurs lois de régler un même rapport de droit. Une telle prétention concurrente n'existe pas quand il s'agit des lois sur la protection de l'enfance et de la jeunesse. La prétention de chacune de ces lois est de s'appliquer dans le pays où elle a été édictée: une telle loi n'a pas et, on vient de le voir, ne peut pas avoir d'aspiration extraterritoriale, ce serait dépasser son but social ainsi que les moyens dont elle dispose. Le problème qui est à la base de la Convention de 1902 n'existe pas à l'égard de ces lois et le seul danger qui peut les menacer se trouverait dans la solution négative à laquelle on aboutirait si, par une interprétation extensive et qui, jusqu'ici, n'a pas paru justifiée, on refusait l'application de la loi suédoise aux enfants néerlandais vivant en Suède; la loi néerlandaise sur le même objet ne pouvant pas s'appliquer à eux, la protection de l'enfance et de la jeunesse voulue tant par la loi suédoise que par la loi néerlandaise se trouverait mise en échec. La Convention de 1902 n'a jamais entendu aboutir à une solution négative dans le domaine dont elle s'occupe: cela confirme que ce que l'on entend par la protection de l'enfance et de la jeunesse ne rentre pas dans le domaine de cette Convention.

Il est à peine besoin d'ajouter qu'aboutir à une solution qui mettrait obstacle à l'application de la loi suédoise sur la protection de l'enfance et de la jeunesse à un mineur étranger vivant en Suède serait méconnaître le but social de cette loi, but social dont l'importance a été ressentie dans de nombreux pays, surtout après la signature de la Convention de 1902. Le problème social de la jeunesse délinquante ou même simplement dévoyée et des enfants dont la santé, l'état mental ou le développement moral est compromis, bref mal adaptés à la vie sociale, a été souvent posé; des lois telles que la loi suédoise actuellement en cause ont été édictées dans plusieurs pays pour y pourvoir. La Cour ne pourrait aisément souscrire à une interprétation qui ferait de la Convention de 1902 un obstacle sur ce point au progrès social.

Il apparaît ainsi à la Cour que, malgré leurs points de contact et même malgré les empiétements que la pratique révèle, la Convention de 1902 sur la tutelle des mineurs laisse en dehors de son cadre la matière de la protection de l'enfance et de la jeunesse telle que l'entend la loi suédoise du 6 juin 1924. La Convention de 1902 n'a donc pu créer des obligations à la charge des États signataires dans un domaine qui est resté en dehors de ses préoccupations et, dès lors, la Cour ne relève pas, en l'espèce, de manquements à cette Convention à la charge de la Suède.

Cette constatation rend inutile l'examen d'une conclusion complémentaire énoncée par le Gouvernement des Pays-Bas à la suite de la conclusion principale qui n'est pas retenue par la Cour. D'autre part, en raison de la réponse donnée à la conclusion principale

présentée par le Gouvernement de la Suède, il n'y a pas lieu d'examiner sa conclusion subsidiaire.

Par ces motifs,

LA COUR,

Par douze voix contre quatre,

rejette la demande du Gouvernement des Pays-Bas.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le vingt-huit novembre mil neuf cent cinquante-huit, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et dont les autres seront transmis respectivement au Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et au Gouvernement du Royaume de Suède.

Le Président

(Signé) Helge KLAESTAD.

Le Greffier en exercice,

(Signé) S. AQUARONE.

M. KOJEVNIKOV, juge, déclare ne pouvoir se rallier ni aux motifs ni au dispositif de l'arrêt parce que, selon son avis, en partant du principe *pacta sunt servanda*, vu la complète évidence et netteté des droits et des obligations des Parties en vertu de la Convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs, vu le caractère même de l'affaire et les faits connus, ainsi que les intérêts légitimes de la mineure dont il s'agit — de nationalité néerlandaise —, la Cour aurait dû reconnaître que les mesures des autorités administratives suédoises prises à l'égard de ladite mineure, qui entravent l'exercice du droit de la tutelle fondé sur le traité, ne sont pas conformes aux obligations qui incombent à la Suède vis-à-vis des Pays-Bas en vertu de la susmentionnée Convention de 1902, surtout des articles 1 et 6 de la Convention.

M. SPIROPOULOS, juge, bien que partageant l'opinion de la Cour qu'en l'espèce on ne saurait imputer à la Suède un manquement aux obligations découlant de la Convention de 1902, déclare qu'il croit devoir plutôt baser le rejet de la demande du Gouvernement des Pays-Bas sur le caractère d'ordre public de la loi suédoise sur

la protection de l'enfance et de la jeunesse. A son avis, ce caractère permet à cette loi de faire échec à la Convention de 1902 étant donné que la Convention de 1902 doit s'entendre comme comportant une réserve implicite autorisant à faire échec, pour des raisons d'ordre public, à l'application de la loi étrangère compétente, d'après la Convention en question, pour régir le rapport de droit considéré.

M. BADAWI, Sir Hersch LAUTERPACHT, MM. MORENO QUINTANA, WELLINGTON KOO et Sir Percy SPENDER, juges, se prévalant du droit que leur confère l'article 57 du Statut, joignent à l'arrêt l'exposé de leur opinion individuelle.

M. ZAFRULLA KHAN, Vice-Président, déclare se rallier d'une façon générale à l'opinion de M. WELLINGTON KOO.

MM. WINIARSKI, CORDOVA, juges, et M. OFFERHAUS, juge *ad hoc*, se prévalant du droit que leur confère l'article 57 du Statut, joignent à l'arrêt l'exposé de leur opinion dissidente.

(Paraphé) H. K.

(Paraphé) S. A.