

BGer 5A_339/2023 vom 6. Juli 2023

Bundesgericht, 2023-07-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_339_2023

FR: TF 5A_339/2023 du 6 juillet 2023

IT: TF 5A_339/2023 del 6 luglio 2023

Erwägungen

E. 1

Les conditions de recevabilité du recours en matière civile sont ici réalisées (art. 72 al. 2 let. b ch. 1 LTF ; 75 al. 1 et 2 LTF ; 76 LTF ; 100 al. 1 LTF), étant précisé que le recours porte tant sur la décision cantonale du 21 avril 2023, finale (art. 90 LTF), que sur celle du 22 juillet 2022, de caractère incident (art. 93 al. 3 LTF ; arrêt 5A_653/2022 du 8 septembre 2022 consid. 3).

E. 2.1

En tant que le recourant se plaint du refus de l'autorité cantonale de nommer un curateur à l'enfant, il ne peut dénoncer que la violation de droits constitutionnels (art. 98 LTF), la décision attaquée ayant ici été rendue dans le contexte d'une procédure de mesures provisionnelles. Le Tribunal fédéral n'examine de tels griefs que s'ils ont été invoqués et motivés par le recourant ("principe d'allégation"; art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'ils ont été expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée (ATF 146 IV 114 consid. 2.1; 144 II 313 consid. 5.1). En tant qu'il s'en prend à la confirmation de la décision d'

exequatur du jugement anglais, le recourant peut en revanche invoquer la violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF (ATF 149 III 34 consid. 3.3; 143 III 51 consid. 2.3; 135 III 670 consid. 1.3.2).

E. 2.2

Dans ce dernier contexte, le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ceux-ci ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Le recourant qui soutient que les faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. (ATF 147 I 73 consid. 2.2; 144 II 246 consid. 6.7; 143 I 310 consid. 2.2 et la référence), doit satisfaire au principe d'allégation susmentionné (art. 106 al. 2 LTF ; cf.

supra consid. 2.1), étant rappelé qu'en matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 147 V 35 consid. 4.2; 143 IV 500 consid. 1.1 et la référence).

E. 3

Le recourant reproche à la juge unique d'avoir confirmé le défaut de nécessité de nommer un curateur à sa fille afin de la représenter dans le cadre de la présente procédure. Il invoque l'application arbitraire des art. 296 et 299 CPC .

E. 3.1

La juge unique a d'abord laissé ouverte la question de savoir si la désignation d'un curateur au sens de l' art. 299 CPC devait s'examiner à l'aune de la CLaH96 (RS 0.211.231.011) dès lors que, de toute manière, cette requête avait été rejetée par la première instance, laquelle avait motivé sa décision à satisfaction de droit. La magistrate cantonale a ainsi rappelé que la question de la désignation d'un curateur à l'enfant avait été soulevée dans le contexte du renvoi de la cause au premier juge, afin de déterminer l'éventuelle contrariété à l'ordre public de la décision anglaise (art. 23 par. 2 let . d CLaH96), objet de la demande de reconnaissance (

supra let. C.d). Or cet examen ne nécessitait pas qu'un curateur fût nommé à l'enfant dès lors qu'il ne s'agissait pas de procéder à une révision de la décision rendue par la cour anglaise, ce que le recourant perdait de vue. A cela s'ajoutait que la requête du recourant était dépourvue de motivation efficace, celle-ci ne satisfaisant pas aux exigences découlant de l' art. 311 al. 1 CPC .

E. 3.2

Le recourant se prévaut du fait qu'il devait être procédé à l'examen de la conformité à l'ordre public du jugement anglais en référence à l'intérêt supérieur de l'enfant, ce qu'omettait arbitrairement l'autorité cantonale. Vu les enjeux considérables de la procédure pour la mineure, la nécessité de lui désigner un curateur se révélait ainsi particulièrement évidente. Le recourant établit dans ce contexte un parallèle avec l'art. 9 al. 3 de la Loi fédérale sur l'enlèvement international d'enfants et les Conventions de La Haye sur la protection des enfants et des adultes (LF-EEA; RS 211.222.32), disposition qui exige la nomination d'un curateur à l'enfant dans le cadre d'une procédure de retour suite à son déplacement illicite. Au sujet du défaut de satisfaction de sa requête aux exigences de motivation, le recourant oppose le pouvoir d'examen d'office dont disposait l'autorité cantonale conformément à l' art. 296 CPC .

E. 3.3

Ce dernier argument peut d'emblée être écarté, étant rappelé que les exigences de motivation de l'acte d'appel sont applicables sans égard à la maxime applicable (cf. ATF 141 III 569 consid. 2.3.3; 138 III 374 consid. 4.3.1; 137 III 617 consid. 4.2.2 et 4.5.1).

Il s'agit ensuite de souligner que l'on ne se situe pas ici dans le cadre strict d'une procédure de retour suite à un enlèvement d'enfant, fondée sur la Convention sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants (CLaH80; RS 0.211.230.02), laquelle nécessiterait certes impérativement la désignation d'un curateur au mineur (art. 9 al. 3 LF-EEA ; arrêt 5A_91/2023, 5A_110/2023 du 6 avril 2023 consid. 6.1). La présente procédure concerne la reconnaissance en Suisse d'une décision prise par les autorités anglaises en application de la CLaH96. Or il n'est pas contesté que l'enfant a été dûment représentée et entendue dans le contexte de cette dernière procédure. Celle dont sont saisies les autorités suisses ne consiste pas à procéder à une nouvelle instruction afin de déterminer l'intérêt de l'enfant à être confiée à la garde de son père ou à celle de sa mère au regard des positions divergentes de ses parents. L'on se situe ici en aval, en ce sens qu'il s'agit uniquement de déterminer si la

décision dont la reconnaissance est demandée est manifestement contraire à l'ordre public suisse, l'intérêt supérieur devant être respecté dans cette seule limite. La nomination d'un curateur n'apparaît ainsi plus nécessaire à ce stade.

E. 4

La reconnaissance de la décision de la High Court of Justice de Londres des 17 et 20 décembre 2021 - confiant la garde de l'enfant à l'intimée et ordonnant son retour au Royaume-Uni - est discutée sous l'angle de l'art. 23 par. 2 let. d CLaH96. Le recourant soutient ainsi que le jugement anglais était manifestement contraire à l'ordre public au regard de l'intérêt supérieur de sa fille, circonstance excluant sa possible reconnaissance en Suisse. Il invoque également dans cette perspective l'appréciation arbitraire des preuves et l'établissement arbitraire des faits.

E. 4.1

Par arrêt du 22 juillet 2022, le juge unique de la Cour d'appel civile a renvoyé la cause sur ce point à la première instance, celle-ci n'ayant pas examiné ce motif de refus de reconnaissance.

Cette dernière autorité est parvenue à la conclusion que le jugement anglais ne violait pas manifestement l'ordre public suisse, excluant ainsi de refuser la reconnaissance de cette décision en se fondant sur ce motif.

Cet avis a été confirmé par l'arrêt cantonal du 21 avril 2023, objet du présent recours. La juge unique a indiqué à cet égard faire entièrement sienne l'appréciation de la première juge sur la conformité du jugement anglais à l'ordre public suisse sur le plan procédural (ainsi: procédure contradictoire, respect du droit d'être entendu, instruction complète, tribunal spécialisé en droit de la famille). Elle a par ailleurs souligné que le recourant perdait de vue que la procédure de reconnaissance de la décision anglaise n'avait pas pour objet sa révision: elle ne portait ainsi nullement sur ses capacités éducatives potentiellement supérieures. Les aptitudes parentales de la mère avaient par ailleurs fait l'objet d'une instruction complète et détaillée et le recourant se heurtait à sa mauvaise foi lorsqu'il affirmait la nécessité pour sa fille de maintenir des liens avec sa famille et l'absence de relation en présentiel avec sa mère depuis le mois d'août 2020 pour fonder l'incompatibilité de la décision anglaise avec l'intérêt supérieur de sa fille.

E. 4.2

Le recourant n'invoque pas la violation de l'ordre public suisse sur le plan procédural. Il soutient toutefois que l'ordre public serait ici limité à l'intérêt supérieur de sa fille, lequel devait notamment se déterminer au regard de la jurisprudence de la CourEDH et de l'art. 8 CEDH, reprochant à l'autorité cantonale de ne pas en avoir tenu compte. Il affirme à cet égard que la magistrate cantonale aurait dû examiner de manière détaillée les conséquences concrètes et actuelles du jugement anglais pour sa fille, examen qui nécessitait d'admettre les mesures d'instruction qu'il sollicitait (audition de témoins, rapport d'expertise notamment) et que la juge unique avait pourtant arbitrairement écartées. Le recourant soutient enfin qu'il ressortait de la décision entreprise que l'intérêt supérieur de sa fille à un retour au Royaume-Uni pouvait être mis en doute dès lors que la juge cantonale aurait précisément décidé de l'adapter dans son exécution en prévoyant une reprise progressive des contacts physiques entre la mère et sa fille plutôt qu'une remise directe de l'enfant à sa mère comme décidé par le juge anglais.

E. 4.3

Aux termes de l'art. 23 par. 1 CLaH96, les mesures prises par les autorités d'un État contractant sont reconnues de plein droit dans les autres États contractants. L'art. 23 par. 2 CLaH96 précise toutefois que la reconnaissance peut être refusée si celle-ci est manifestement contraire à l'ordre public de l'État requis, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant (let. d). Cet intérêt supérieur constitue le contenu essentiel de l'ordre public (KRAH, *Das Haager Kinderschutzübereinkommen*, 2004, p. 255 et la référence; BUCHER, *Commentaire romand, Loi sur le droit international privé (LDIP) - Convention de Lugano (CL)*, 2011, n. 74 ad art. 85 LDIP), étant souligné que cette réserve doit néanmoins être interprétée de manière restrictive (KRAH,

op. cit., p. 254 et 268; PIRRUNG, in *Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einföhrungsgesetz und Nebengesetzen, Vorbem. zu Art. 19 EGBGB*, n. G 128) et que l'autorité de l'État requis ne peut procéder à aucune révision de la mesure dont la reconnaissance est demandée (art. 27 CLaH96). L'appréciation effectuée par l'autorité saisie de la reconnaissance doit par ailleurs être indépendante des exceptions que pose la CLaH80 pour refuser le retour d'un enfant dans son pays d'origine suite à un déplacement illicite (KRAH,

op. cit., p. 268 s.;

contra : SIEHR, *Internationale Kindesentföhrung und Kinderschutzübereinkommen - Zur Koordination von Staatsverträgen*, in *Festschrift für Werner Lorenz zum 80. Geburtstag*, p. 579 ss, 585 s.). Cette conclusion se justifie dès lors que, si l'issue des procédures fondées sur ces deux conventions peut être identique - à savoir: le retour de l'enfant -, leur objet est en effet différent.

Au sujet de l'exécution de la mesure reconnue dans l'État requis, l'art. 28 CLaH96 prévoit que les mesures prises dans un État contractant, qui sont déclarées exécutoires ou enregistrées aux fins d'exécution dans un autre État contractant, y sont mises à exécution comme si elles avaient été prises par les autorités de cet autre État (1^{ère} phr.). La mise à exécution des mesures se fait conformément à la loi de l'État requis dans les limites qui y sont prévues, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant (2^{ème} phr.). L'État requis dispose donc d'une certaine marge d'appréciation au regard de son droit interne (LAGARDE, *Rapport explicatif sur la Convention-Protection des enfants*, n. 134 s.).

E. 4.4

Il ressort de l'argumentation présentée ici par le recourant que celui-ci tente manifestement de réviser la décision rendue par les tribunaux anglais au sujet de la garde de sa fille et d'éviter ainsi son retour en invoquant sa parfaite intégration en Suisse. Or, ainsi que l'a relevé à juste titre la cour cantonale et comme le prescrit l'art. 27 CLaH96, la révision de la décision rendue dans l'État de l'ancienne résidence habituelle est exclue dans le processus de reconnaissance. L'on peut certes bien comprendre que le retour de l'enfant au Royaume-Uni, nécessité par l'attribution de la garde à sa mère, constituera un bouleversement pour la mineure qui est prise en charge par son père depuis l'été 2020. Le recourant ne saurait cependant s'en prévaloir pour appuyer une situation qu'il a lui-même créée et dont on peut questionner la conformité même à l'intérêt supérieur de l'enfant, étant établi que celle-ci n'a pas revu physiquement sa mère depuis août 2020. L'on relèvera par ailleurs - et le recourant ne le conteste pas - que pour arrêter sa décision, la juridiction anglaise a procédé à un examen détaillé de la situation familiale - audition des parties, de

l'enfant et de témoins, expertise médico-légale des parents. Le rapport d'évaluation établi par la DGEJ en 2021 lui a également été transmis, en sorte que les conditions de vie de l'enfant en Suisse suite à son enlèvement lui étaient connues, quoi qu'en dise le recourant. Quant aux mesures d'exécution prévues dans la décision attaquée, elles s'insèrent dans le cadre du pouvoir d'appréciation qu'aménage l'art. 28 CLaH96 à l'État requis, sans que l'on doive en déduire une mise en doute de la conformité de la décision anglaise aux intérêts de la mineure concernée. Dans ces conditions, il faut admettre que la décision dont la reconnaissance est requise n'est pas manifestement incompatible avec l'intérêt supérieur de l'enfant.

E. 5

La reconnaissance de la décision de la High Court of Justice de Londres des 17 et 20 décembre 2021 est également disputée sous l'angle de l'art. 23 par. 2 let. a CLaH96. Le recourant estime ainsi que la décision ne pourrait être reconnue dès lors que la juridiction anglaise n'était pas compétente au sens de l'art. 7 par. 1 let. b CLaH96 pour la prononcer (art. 23 par. 2 let. a CLaH96). Il invoque également sous cet angle l'arbitraire dans la constatation des faits.

E. 5.1.1

Dans un premier arrêt du 22 juillet 2022, le juge unique de la Cour d'appel civile a écarté cette affirmation. Le magistrat a relevé sur ce point que l'intimée avait indiqué avoir saisi le juge anglais d'une demande tendant à l'attribution de la garde de l'enfant et au retour de celle-ci au mois de juin 2020; le 12 août 2020, la mère avait ensuite ouvert action en divorce devant les autorités anglaises. En référence à l'arrêt 5A_105/2020 du 16 novembre 2020, le juge cantonal a estimé que ces requêtes, qui avaient conduit à la décision anglaise des 17 et 20 décembre 2021, devaient être qualifiées de manière fonctionnelle, à savoir d'après la nature de la procédure dans laquelle elles s'inscrivaient, et qu'elles constituaient des demandes de retour au sens de l'art. 7 par. 1 let. b CLaH96. Dites requêtes avaient été déposées dans l'année suivant l'arrivée de l'enfant sur le territoire suisse et étaient toujours en examen après l'échéance du délai d'un an. Dans ces circonstances, le juge anglais était toujours compétent au sens de l'art. 7 par. 1 let. b CLaH96 pour prendre la mesure de protection dont la reconnaissance était demandée par la mère, à savoir l'attribution en sa faveur de la garde de l'enfant.

E. 5.1.2

Cette affirmation a été précisée le 21 avril 2023, lorsque la cause est revenue devant la Cour d'appel civile, amenée à statuer sur l'appel du recourant suite à la décision rendue sur renvoi par le premier juge. Tout en soulignant que cette question avait déjà été tranchée par l'arrêt du 22 juillet 2022, la juge unique de la Cour d'appel civile a rappelé la compétence du tribunal anglais. Elle a notamment souligné que l'arrêt rendu récemment par le Tribunal fédéral - arrêt 5A_591/2021 du 12 décembre 2022 publié aux ATF 149 III 81 et précisant l'arrêt 5A_105/2020 sur lequel se fondait l'arrêt cantonal du 22 juillet 2022 -, auquel se référait le recourant dans son appel, relevait d'un état de fait qui n'était pas similaire. Dans la présente affaire, l'intimée avait certes déposé en Suisse une demande de retour (let. B.b supra) - ce qui n'était pas le cas dans l'affaire soumise au Tribunal fédéral - mais également, ce qui était admissible selon le Manuel pratique sur le fonctionnement de la CLaH96 (ci-après: le Manuel), une demande de révision de la décision des autorités suisses auprès des autorités anglaises. Aucun parallélisme ne pouvait être tiré entre la présente affaire et

celle réglée par l' ATF 149 III 81 précité, les situations n'ayant rien d'identique.

E. 5.2

Le recourant affirme que les tribunaux anglais n'étaient pas compétents au sens de l'art. 7 par. 1 let. b CLaH96 pour rendre la décision des 17 et 20 décembre 2021 dès lors qu'aucune demande de retour n'était encore pendante à cette date. Il conteste à cet égard les deux décisions cantonales le retenant.

E. 5.2.1

Le recourant conteste le raisonnement des juges cantonaux relatif à l'interprétation de la jurisprudence précitée (arrêt 5A_105/2020 et ATF 149 III 81), soulignant que leur analyse serait contraire à l'esprit et à la lettre de la CLaH96 dès lors qu'une interprétation trop large de la demande de retour aurait pour conséquence d'empêcher le transfert de compétence vers le nouveau lieu de résidence de l'enfant selon l'art. 7 par. 3 CLaH96.

E. 5.2.2

S'agissant ensuite de la seconde décision cantonale, par laquelle la juge unique complétait la motivation relative à la compétence des autorités anglaises, le recourant reproche à la cour cantonale de s'être arbitrairement référée à une procédure de révision de la décision suisse de non-retour. Il affirme à cet égard qu'il n'était nullement établi qu'une telle demande de révision - dont la recevabilité était au demeurant douteuse - aurait été déposée par l'intimée et relativise la portée du Manuel, singulièrement l'exemple auquel il fait référence et sur lequel s'appuie la cour cantonale.

E. 5.3

L'intimée reproche pour sa part au recourant une déformation complète de l'arrêt du 22 juillet 2022. Il ressortait de cette décision qu'en juin 2020, elle avait déposé devant les autorités anglaises une demande en attribution de la garde de sa fille

et une demande de retour. Elle affirme par ailleurs avoir déposé ultérieurement, le 10 août 2020 et toujours devant les autorités anglaises, une demande de retour "tendant à remettre en question la décision fondée sur la CLaH80". La cour cantonale avait retenu que cette dernière demande était toujours à l'examen jusqu'au jugement rendu en décembre 2021, ce qui était établi. Contrairement à ce qu'affirmait le recourant, le retour de l'enfant au Royaume-Uni n'était ainsi nullement le corollaire de l'attribution de sa garde, mais c'était en réalité bien la nécessité du retour de l'enfant dans son État d'origine qui impliquait l'attribution de sa garde à sa mère. L'intimée précise par ailleurs qu'il serait parfaitement possible au parent ayant pu bénéficier des mécanismes prévus par la CLaH80 de déposer plusieurs procédures distinctes contenant des conclusions en retour dans l'État d'origine, le Manuel le prévoyant expressément; l'art. 7 CLaH96 ne disait de surcroît en aucun cas que la demande de retour visée dans cette disposition serait celle de la CLaH80 et qu'elle devrait être introduite dans le pays où l'enfant était retenu illicitement.

E. 5.4

La reconnaissance des mesures prises dans un État contractant peut être refusée dans un autre État contractant lorsque la mesure dont la reconnaissance est requise a été prise par une autorité dont la compétence n'était pas fondée sur un chef de compétence prévu au chapitre II de la CLaH96 (art. 23 par. 2 let. a CLaH96).

Selon l'art. 5 CLaH96, les autorités, tant judiciaires qu'administratives, de l'État contractant de la résidence habituelle de l'enfant sont compétentes pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens (par. 1). En cas de changement de la résidence habituelle de l'enfant dans un autre État contractant, sont compétentes les autorités de l'État de la nouvelle résidence habituelle, sous réserve d'un déplacement ou d'un non-retour illicite au sens de l'art. 7 CLaH96 (par. 2). Le principe de la

perpetuatio fori ne s'applique donc pas et le changement (licite) de résidence habituelle du mineur entraîne ainsi un changement simultané de compétence (ATF 149 III 81 consid. 2.4 et les références); en cas de changement de résidence dans un État non contractant ce changement de compétence automatique n'a en revanche pas lieu (ATF 143 III 237 consid. 2.3 et les références; cf. ATF 149 III 81 consid. 2.4.1).

Dans l'hypothèse particulière d'un déplacement illicite - défini à l'art. 7 par. 2 CLaH96 dans les mêmes termes qu'à l'art. 3 CLaH80 -, l'autorité de l'ancienne résidence habituelle conserve sa compétence pour prendre des mesures jusqu'au moment où l'enfant a acquis une résidence habituelle dans un autre État et que, de surcroît, l'on ne peut plus s'attendre raisonnablement à un retour de l'enfant (ATF 149 III 81 consid. 2.4.1; arrêt 5A_281/2020 du 27 avril 2021 consid. 3.1 et les références). Cette seconde condition est illustrée par l'art. 7 par. 1 let. b CLaH96 qui prévoit que l'enfant doit ainsi avoir résidé dans l'autre État pour une période d'au moins un an après que la personne ayant le droit de garde a connu ou aurait dû connaître le lieu où il se trouvait, qu'aucune demande de retour présentée pendant cette période n'est encore en cours d'examen et que l'enfant s'est intégré dans son nouveau milieu (cf. ATF 149 III 81 consid. 2.4.1).

Lorsque les États concernés sont tous deux parties à la CLaH80, la demande de retour s'exerce conformément à cette convention (ATF 149 III 81 consid. 2.4.1) et le parent de l'enfant qui fait face à son déplacement illicite doit déposer une demande de retour devant l'autorité judiciaire ou administrative de l'État contractant où se trouve désormais l'enfant (cf. art. 12 par. 1 CLaH80; ATF 149 III 81 consid. 2.4.1). Si le retour est définitivement refusé par l'autorité requise avant l'écoulement du délai d'un an, l'autorité de l'ancienne résidence habituelle conserve néanmoins sa compétence, malgré l'absence de perspective de retour, et ce pour une année depuis la connaissance de l'enlèvement (BUCHER, La Dix-huitième session de la Conférence de La Haye de droit international privé, in RSDIE 1997, p. 67 ss, 81 [l'auteur se réfère toutefois étonnamment à un délai d'un an "depuis le moment de l'enlèvement"]); PIRRUNG,

op. cit. , n. G 55; KRAH,

op. cit. , p. 162; Manuel, p. 47, exemple 4D). Le retour de l'enfant dans l'État de l'ancienne résidence habituelle pourra ainsi être obtenu par le biais de l'exécution d'une décision sur la garde, rendue dans ce dernier État conformément à la compétence préservée par l'art. 7 par. 1 CLaH96. Après avoir souligné la primauté de la CLaH80 (art. 50 1 ère phr. CLaH96; LAGARDE,

op. cit. , n. 168), l' art. 50 2 ème phr. CLaH96 précise en effet que rien n'empêche que les dispositions de la CLaH96 soient invoquées pour obtenir le retour d'un enfant qui a été déplacé ou retenu illicitement (BUCHER,

op. cit. , p. 105 s.; SIEHR,

op. cit. , p. 582; PIRRUNG,

op. cit. , n. G 189; KRAH,

op. cit. , p. 101). C'est dans ce sens que doit manifestement être compris le Manuel lorsqu'il se réfère à la possibilité, pour le parent concerné, de déposer une demande de retour dans le pays de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant. L'on ne saisit pas en effet comment cet État pourrait directement ordonner le retour d'un enfant se trouvant sur le territoire d'un autre État (cf. ATF 149 III 81 consid. 2.4.1); seule une compétence "indirecte" lui est réservée sur ce point, par le biais de la reconnaissance et de l'exécution de sa décision dans l'État de la nouvelle résidence de l'enfant.

E. 5.5

L'état de fait et les allégations des parties ont ici conduit à une certaine confusion s'agissant des différentes procédures introduites par l'intimée au Royaume-Uni. Une clarification est manifestement nécessaire (art. 105 al. 2 LTF).

E. 5.5.1

Il ressort de la décision de la High Court de Londres des 17 et 20 décembre 2021 que l'intimée a introduit devant elle en "juin 2020" (sans autres précisions: "June 2020," décision motivée du 20 décembre 2021, ch. 5) :

- "

a Child Arrangements Order " exigeant que l'enfant vive avec elle ("requiring A. [= C.A._____] to live with her");

- "

a Specific Issue Order " demandant le retour de l'enfant au Royaume-Uni ("A. to be returned to England and Wales") et

- "

a Prohibited Steps Order " empêchant le déplacement de l'enfant ("preventing A. being removed").

C'est sur ces requêtes que statue la décision anglaise des 17 et 20 décembre 2021 ("In June 2020, M. (= l'intimée) commenced

these proceedings", décision motivée du 20 décembre 2021, ch. 5).

E. 5.5.1.1

La requête déposée par l'intimée au Royaume-Uni constitue ainsi une demande au fond, portant sur l'attribution des droits parentaux en sa faveur, dont la reconnaissance et l'exécution éventuelles en Suisse impliquent le retour de l'enfant au Royaume-Uni. Elle s'appuie d'ailleurs sur le droit anglais, singulièrement sur le Children Act de 1989 (cf. pièce 4 du bordereau déposé par le recourant à l'appui de sa réponse sur appel du 13 juin 2022). Si la décision du 17 décembre 2021 ordonne certes le retour de l'enfant, après en avoir attribué la garde à sa mère, la décision motivée du 20 décembre 2021 se prononce uniquement sur ce dernier point et non sur le retour ("It requires to be stated unambiguously that A. should be returned to her mother's care without any further delay but, in a manner which keeps her needs at the centre of the process", décision motivée du 20 décembre 2021, ch. 48); le renvoi de l'enfant au Royaume-Uni apparaît ainsi comme la conséquence nécessaire de l'attribution de sa garde à l'intimée.

E. 5.5.1.2

La référence qu'effectuent les juridictions cantonales à la jurisprudence 5A_105/2020 pour qualifier la demande déposée devant les juridictions anglaises de demande de retour fonctionnelle est dépourvue de toute pertinence et ainsi, manifestement erronée. L'arrêt 5A_105/2020 consid. 3.4.2 admet certes que la notion de "procédure de retour" au sens de l'art. 7 par. 1 CLaH96 devait être comprise de manière fonctionnelle et que, par conséquent, la demande de modification du jugement de divorce, introduite en Suisse par la mère des enfants déplacés en l'occurrence en Algérie, devait être assimilée par analogie à une demande de retour. Cet arrêt a néanmoins été rendu dans le contexte d'un départ dans un État - l'Algérie - n'appartenant pas à l'espace juridique de La Haye et dans lequel aucune procédure de retour au sens de la CLaH80 ne pouvait être engagée. Ainsi que l'a précisé par la suite l'ATF 149 III 81, cette circonstance avait pour conséquence que le principe de la *perpetuatio fori* s'appliquait à la procédure suisse (consid. 2.4.1 avec les références), sans que cela fût de celle-ci une procédure de retour fonctionnelle, contrairement à ce qu'insinuait l'arrêt 5A_105/2020 précité.

E. 5.5.2

Selon la décision querellée du 21 avril 2023, l'intimée aurait également ouvert une action en divorce devant les tribunaux anglais le 12 août 2020 et demandé à cette occasion une "révision de la décision suisse de refus de renvoyer l'enfant en Angleterre, fondée sur l'art. 11 par. 7 du règlement européen Bruxelles II" (sic).

Il ressort de la pièce relative à cette dernière demande, qualifiée de "révision" par la juge cantonale, qu'elle s'insère dans la procédure ouverte par l'intimée en juin 2020 devant les tribunaux anglais, les numéros de cause auxquels se réfère la décision étant identiques. Sans se prononcer sur la possibilité d'introduire une telle demande, fondée sur un règlement européen qui ne lie pas la Suisse, l'on relèvera qu'elle se réfère à l'art. 11 par. 7 du règlement Bruxelles IIbis (et non II comme indiqué faussement par la cour cantonale). Cet article s'applique dans le contexte du règlement de compétence entre États membres en matière de responsabilité parentale suite à un déplacement illicite d'enfant. Il prévoit à son par. 6 que, si une juridiction a rendu une décision de non-retour en vertu de l'art. 13 CLaH80, cette juridiction doit immédiatement transmettre une copie de la décision à la juridiction ou à l'autorité centrale de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour illicite. L'art. 11 par. 7 du règlement précise que cette décision doit être notifiée aux parties, celles-ci étant invitées à présenter des observations à la juridiction conformément aux dispositions du droit national, dans un délai de trois mois à compter de la date de la notification afin que dite juridiction examine la question de la garde de l'enfant.

L'on en déduit ainsi que la demande déposée par l'intimée ne constitue nullement une demande de révision de la décision de non-retour suisse - à supposer qu'une telle éventualité soit envisageable. Il s'agit uniquement de déterminations sur la décision de non-retour suisse, à faire valoir dans le contexte de la procédure relative à la garde, pendante au Royaume-Uni (consid. 5.5.1).

E. 5.5.3

Ces clarifications effectuées, il s'agit de retenir que les autorités anglaises étaient initialement compétentes pour statuer sur la garde de l'enfant malgré la reddition de la décision suisse refusant définitivement le retour de la mineure au Royaume-Uni le 11 septembre 2020 (arrêt 5A_643/2020). Reste néanmoins à déterminer si elles l'étaient encore au 17 décembre 2021, alors qu'aucune procédure de retour n'était encore pendante et que l'enfant résidait en Suisse depuis plus d'une année depuis la connaissance de son enlèvement (juin 2020, non contesté). Seul le défaut d'intégration de la mineure en Suisse pourrait permettre d'appuyer une telle compétence (art. 7 par. 1 let. b

in fine CLaH96). Or, cette question, d'ordre factuel, n'a pas été examinée par les autorités cantonales et ne peut l'être par la Cour de céans. Il convient ainsi de renvoyer la cause pour instruction sur ce point à l'autorité cantonale.

E. 6

L'éventuelle compétence des autorités anglaises, fondée sur l'art. 10 CLaH96, n'est pas alléguée par l'intimée. Cette disposition prévoit que, sans préjudice des art. 5 à 9 CLaH96, les autorités d'un État contractant, dans l'exercice de leur compétence pour connaître d'une demande en divorce des parents d'un enfant résidant habituellement dans un autre État contractant peuvent prendre, si la loi de leur État le permet, des mesures de protection de la personne ou des biens de l'enfant. Cette compétence est soumise à deux conditions alternatives. Il faut ainsi qu'au commencement de la procédure, l'un des parents réside habituellement dans cet État et que l'un d'eux ait la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant (let. a) et que la compétence de ces autorités pour prendre de telles mesures ait été acceptée par les parents et qu'elle soit conforme à l'intérêt supérieur du mineur (let. b). La réalisation de cette seconde condition, sous l'angle de l'acceptation des compétences des autorités anglaises par le recourant, n'est pas établie et apparaît par ailleurs douteuse, vu les relations entre les parties.

E. 7

Le recourant reproche enfin aux autorités suisses de ne pas avoir traité ses conclusions tendant à la garde de sa fille alors que leur compétence était pourtant donnée sur ce point. Cette critique est cependant prématurée dès lors que la compétence des autorités suisses n'est pas encore établie.

E. 8

En définitive, le recours est partiellement admis, les arrêts cantonaux des 22 juillet 2022 et 21 avril 2023 sont annulés et la cause est renvoyée à l'autorité cantonale pour instruction et nouvelle décision au sens des considérants. Les frais judiciaires sont à la charge de l'intimée qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). Celle-ci versera par ailleurs une indemnité de dépens au recourant (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.