

# BGer 5A 495/2024 vom 20. Dezember 2024

Bundesgericht, 2024-12-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_495\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_495_2024)

FR: TF 5A 495/2024 du 20 décembre 2024

IT: TF 5A 495/2024 del 20 dicembre 2024

## Regeste

mesures provisionnelles (garde) | Droit de la famille

## Erwägungen

### E. 1.1

Déposé en temps utile (art. 46 al. 2 let. a et 100 al. 1 LTF) et dans la forme légale ( art. 42 al. 1 LTF ) par une partie qui a qualité pour recourir ( art. 76 al. 1 let. a et b LTF ), le recours est dirigé contre une décision finale ( art. 90 LTF ; ATF 134 III 426 consid. 2.2; arrêt 5A\_778/2023 du 29 octobre 2024 consid. 1), rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale ( art. 75 al. 1 et 2 LTF ), dans une affaire civile ( art. 72 al. 1 LTF ) de nature non pécuniaire. Le recours est donc en principe recevable au regard des dispositions qui précèdent.

### E. 1.2

La recourante offre notamment de prouver ses allégués par l'interrogatoire, respectivement l'audition des parties, " des pièces déposées et à déposer " et réserve pour le surplus " tout autre moyen de preuve ". C'est le lieu de rappeler que le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ; cf. infra consid. 2.2) et ne procède en principe pas à l'administration des preuves pour constater ou compléter l'état de fait; il n'ordonne des mesures probatoires que de manière exceptionnelle ( art. 55 LTF ; ATF 136 II 101 consid. 2; arrêt 5A\_850/2024 du 8 janvier 2025 consid. 6.2.1). Or, la recourante ne motive pas sa requête, ni a fortiori n'invoque des éléments justifiant une mesure exceptionnelle d'instruction devant le Tribunal fédéral. Au demeurant, la réserve expresse de " tout autre moyen de preuve ", de nature indéterminée, n'a aucune portée (arrêt 5A\_713/2023 du 21 mai 2024 consid. 2.3). Quant aux " pièces déposées ", soit celles annexées au présent recours, force est de constater qu'elles ne concernent que la situation financière actuelle de la recourante, partant la requête d'assistance judiciaire assortissant le recours; elles sont donc recevables dans cette mesure. Pour le surplus, la demande de la recourante tendant à l'édition du dossier cantonal est satisfaite, la juridiction précédente ayant déposé dit dossier dans le délai imparti à cet effet ( art. 102 al. 2 LTF ).

### E. 2.1

Comme la décision attaquée porte sur des mesures provisionnelles au sens de l' art. 98 LTF , la partie recourante ne peut dénoncer que la violation de droits constitutionnels. 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 149 III 81 consid. 1.3; 146 III 303 consid. 2; 142 III 364 consid. 2.4). Le recourant qui se plaint de la violation d'un droit fondamental ne peut donc se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en instance d'appel, où

l'autorité de recours jouit d'une libre cognition; il ne peut, en particulier, se contenter d'opposer sa thèse à celle de l'autorité cantonale, mais doit démontrer ses allégations par une argumentation précise ( ATF 134 II 349 consid. 3; 133 II 396 consid. 3.2). En particulier, une décision ne peut être qualifiée d'arbitraire ( art. 9 Cst. ) que si elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, ou s'écarte de la jurisprudence du Tribunal fédéral sans motif pertinent. Il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable; pour que cette décision soit annulée, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat ( ATF 148 III 95 consid. 4.1 et les références; 147 I 241 consid. 6.2.1).

## **E. 2.2**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Dans l'hypothèse d'un recours soumis à l' art. 98 LTF , le recourant qui entend invoquer que les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ne peut obtenir la rectification ou le complètement des constatations de fait de l'arrêt cantonal que s'il démontre la violation de droits constitutionnels, conformément au principe d'allégation susmentionné (cf. supra consid. 2.1). Il ne peut se borner à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre appréciation des preuves; il doit indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont arbitraires au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 133 II 249 consid. 1.4.3). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable ( ATF 150 I 50 consid. 3.3.1; 150 IV 360 consid. 3.2.1; 148 V 366 consid. 3.3; 147 IV 73 consid. 4.1.2; 145 IV 154 consid. 1.1). En l'occurrence, la partie du recours intitulée " I. Introduction " (p. 2-10) sera ignorée en tant que les faits qui y sont exposés s'écartent de ceux contenus dans l'arrêt attaqué et que la recourante n'invoque, ni a fortiori ne démontre, leur établissement arbitraire et que leur correction influencerait sur le sort de la cause.

## **E. 3.1**

Dans un grief d'ordre formel qu'il convient d'examiner en premier lieu ( ATF 141 V 557 consid. 3 et la référence), la recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue ( art. 29 al. 2 Cst. , 6 par. 1 CEDH, 14 Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques [Pacte ONU II; RS 0.103.2]), sous l'aspect du droit à une décision motivée. Elle reproche à la cour cantonale de ne pas avoir du tout traité son argumentation relative à une garde alternée à R.\_\_\_\_\_ ne nécessitant aucun déménagement de l'intimé. Elle considère que dite autorité aurait dû examiner la faisabilité et la pertinence d'une telle garde à l'aune des modalités qu'elle avait précisément indiquées. Elle avait en effet exposé de manière détaillée comment une garde alternée pourrait concrètement se dérouler à R.\_\_\_\_\_ et que cette solution était praticable et de surcroît dans l'intérêt des enfants. Dans la mesure où les arguments qu'elle avait avancés en lien avec son " projet de vie " étaient pertinents pour déterminer quelle solution de garde était la plus à même de respecter l'intérêt supérieur des enfants, l'autorité cantonale était tenue de les examiner et d'en tenir compte, ce qui n'avait pas été le cas. Il en allait de même de l'attestation du 6 mars 2024 qui confirmait la possibilité qu'elle intègre immédiatement le Collège E.\_\_\_\_\_ à R.\_\_\_\_\_ comme professeure d'anglais. Faisant partie des éléments qui démontraient la faisabilité et la pertinence d'une garde alternée exercée à R.\_\_\_\_\_, l'autorité cantonale aurait dû prendre en considération cette offre concrète d'emploi et ne pouvait pas l'écartier au motif qu'elle était restée purement hypothétique à ce jour.

### **E. 3.2.1**

Autant qu'ils sont suffisamment motivés (cf. supra consid. 2.1), les griefs de violation des art. 6 par. 1 CEDH et 14 du Pacte ONU II n'ont en l'espèce pas de portée propre, de sorte que l'on peut se limiter à examiner la critique sous l'angle de l' art. 29 al. 2 Cst. (arrêts 8C\_800/2023 du 3 septembre 2024 consid. 3.2.1; 5A\_462/2019 du 29 janvier 2020 consid. 5.2.3.1).

### **E. 3.2.2**

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. , implique notamment pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et afin que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Le juge doit ainsi mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause ( ATF 150 III 1 consid. 4.5; 143 III 65 consid. 5.2; 143 IV 40 consid. 3.4.3). Il n'est pas tenu de discuter tous les arguments soulevés par les parties, mais peut se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige ( ATF 150 III 1 consid. 4.5; 147 IV 249 consid. 2.4; 146 II 335 consid. 5.1). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté, la motivation pouvant d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision ( ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 et la référence).

### **E. 3.3**

Force est de constater que la recourante oppose à la cour cantonale la même critique qu'elle avait déjà formulée à l'encontre de la décision de la juge de district. Cela étant, contrairement à ce qu'elle prétend, la simple lecture de l'arrêt attaqué démontre que le juge cantonal a bien examiné le modèle de garde alternée à R. \_\_\_\_\_ voulu par la recourante et pris en considération son " projet de vie " en Espagne, y compris la pièce dont elle se prévaut pour l'étayer. Qu'à l'instar de la juge de district, dit magistrat ait considéré ce projet comme n'étant pas suffisamment concret ne relève pas d'une violation du droit d'être entendu. La recourante confond la violation de l' art. 29 al. 2 Cst. avec le désaccord que la motivation au fond de l'arrêt attaqué a suscité chez elle (cf. ATF 145 III 324 consid. 6.1) et qui fait au demeurant l'objet de ses autres griefs, examinés ci-après. Autant que recevable, le grief est infondé.

### **E. 4**

La recourante se plaint d'une violation du droit au respect de la vie familiale ( art. 13 Cst. , 8 CEDH, 17 Pacte ONU II). Citant la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE; RS 0.107), singulièrement son art. 9, elle considère en substance que l'intérêt supérieur des enfants commandait l'instauration d'une garde alternée à R. \_\_\_\_\_, la réglementation actuelle des relations personnelles limitant considérablement son droit au respect de la vie familiale ainsi que celui de ses enfants. Selon elle, la garde alternée à R. \_\_\_\_\_ qu'elle propose serait tout à fait praticable et la seule à même de garantir aux enfants le droit d'entretenir des relations personnelles régulières avec leurs deux parents, respectivement de ne pas être séparés de ceux-ci. Dans ce contexte, elle se plaint également d'une violation de l'interdiction de l'arbitraire ( art. 9 Cst. , 6 et 13 CEDH, 14, 17 et 26 Pacte ONU II), l'arrêt attaqué créant une " situation de déséquilibre et de traitement injuste ".

### **E. 4.1**

Les art. 8 CEDH et 13 Cst. ont une portée identique ( ATF 138 I 331 consid. 8.3.2 et les références; arrêt 2C\_756/2022 du 14 décembre 2022 consid. 5.1 et la référence), singulièrement dans le domaine de la garde et du droit de visite (arrêt 5A\_268/2023 du 19 septembre 2023 consid. 3.3 et les références), et l' art. 17 Pacte ONU II n'offre pas une protection plus étendue que l' art. 8 CEDH (arrêt 2C\_756/2022 précité consid. 5.1 et la référence). Cela étant, la recourante ne prétend pas, ni a fortiori ne démontre, que les art. 6, 8 et 13 CEDH ainsi que les art. 14, 17, 26 Pacte ONU II et 9 CDE qu'elle cite à l'appui de son argumentation auraient une portée propre dans le présent contexte (cf. arrêt 5A\_784/2023 du 20 février 2024 consid. 2.2), de sorte que l'on peut se limiter à examiner ses critiques sous l'angle du droit fédéral dont elle dénonce également l'application arbitraire (cf. arrêt 5A\_778/2021 du 8 juillet 2022 consid. 4.1 et les références).

#### **E. 4.2**

Lorsque l'autorité parentale est exercée conjointement, la possibilité d'une garde alternée est examinée si le père, la mère ou l'enfant le demande ( art. 298 al. 2ter CC ). Le juge doit alors évaluer, sur la base de la situation de fait actuelle, ainsi que de celle qui prévalait avant la séparation des parties, si l'instauration d'une garde alternée est effectivement à même de préserver le bien de l'enfant, nonobstant et indépendamment de l'accord des parents à cet égard ( ATF 142 III 612 consid. 4.2, 617 consid. 3.2.3). En matière d'attribution des droits parentaux, le bien de l'enfant constitue en effet la règle fondamentale ( ATF 150 III 97 consid. 4.3.2; 141 III 328 consid. 5.4), les intérêts des parents devant être relégués au second plan ( ATF 142 III 617 consid. 3.2.3 et la référence). Au nombre des critères essentiels pour cet examen, entrent en ligne de compte les capacités éducatives des parents, lesquelles doivent être données chez chacun d'eux pour pouvoir envisager l'instauration d'une garde alternée, ainsi que l'existence d'une bonne capacité et volonté de ceux-ci de communiquer et coopérer, compte tenu des mesures organisationnelles et de la transmission régulière d'informations que nécessite ce mode de garde. A cet égard, l'on ne saurait déduire une incapacité à coopérer entre les parents du seul refus d'instaurer la garde alternée. En revanche, un conflit marqué et persistant entre les parents portant sur des questions liées à l'enfant laisse présager des difficultés futures de collaboration et aura en principe pour conséquence d'exposer de manière récurrente l'enfant à une situation conflictuelle, ce qui pourrait apparaître contraire à son intérêt ( ATF 142 III 612 consid. 4.3, 617 consid. 3.2.3). Si les parents disposent tous deux de capacités éducatives, le juge doit dans un second temps évaluer les autres critères d'appréciation pertinents pour l'attribution de la garde. Il doit ainsi tenir compte de la situation géographique et de la distance séparant les logements des deux parents, de la stabilité que peut apporter à l'enfant le maintien de la situation antérieure, de la possibilité pour chaque parent de s'occuper personnellement de l'enfant, de l'âge de celui-ci et de son appartenance à une fratrie ou à un cercle social ainsi que du souhait de l'enfant s'agissant de sa propre prise en charge, quand bien même il ne disposerait pas de la capacité de discernement à ce propos ( ATF 142 III 612 consid. 4.3, 617 consid. 3.2.3). Pour apprécier ces critères, le juge du fait, qui connaît le mieux les parties et le milieu dans lequel vit l'enfant, dispose d'un large pouvoir d'appréciation ( ATF 147 III 209 consid. 5.3 [droit aux relations personnelles]; 142 III 617 consid. 3.2.5 et les références).

#### **E. 4.3**

En l'espèce, la cour cantonale a notamment retenu que la collaboration entre les parents était loin d'être fluide. En effet, les parties continuaient de solliciter l'intervention des autorités judiciaires sur des problèmes qu'elles devaient pouvoir être en mesure de résoudre par

elles-mêmes. Ainsi en allait-il, par exemple, de leur différend quant à la présence de la mère au spectacle de fin d'année des enfants, ou encore, et c'était plus grave, quant au suivi psychologique de C.\_\_\_\_\_ et à la scolarisation de D.\_\_\_\_\_. L'intervenante de l'OPE indiquait d'ailleurs à raison, dans son complément d'enquête, que l'instauration d'une garde alternée nécessitait que les parents travaillent sur leur coparentalité, cas échéant avec l'aide d'un médiateur. Le régime de garde alternée supposait en effet une bonne collaboration entre les parents, laquelle n'était pas acquise en l'espèce. La juridiction précédente a par ailleurs considéré que l'éloignement géographique des domiciles des parties devait également être pris en compte. En l'occurrence, la mère concluait principalement à l'instauration d'une garde alternée à R.\_\_\_\_\_, alors que le père, domicilié en Suisse, n'avait pas l'intention de s'établir en Espagne. Les motifs pour lesquels celui-ci souhaitait rester en Suisse étaient sans importance, dès lors qu'ils ne reposaient à l'évidence pas sur une volonté d'éloigner les enfants de leur mère. En effet, l'époux était établi en Suisse depuis 2016, soit bien avant la séparation des parties et la naissance des enfants, dont il était d'ailleurs prévu, du temps de la vie commune, qu'ils soient domiciliés en Suisse et y poursuivent leur scolarité. Les parents et le frère du mari, ainsi que la famille de celui-ci, vivaient également en Suisse. Contrairement à ce que semblait croire la mère, le fait que l'époux ait maintenu des liens importants avec son pays d'origine, qu'il y ait une (ou plusieurs) propriété(s) et qu'il y retourne régulièrement, même pour des longues périodes, n'était pas de nature à modifier cette appréciation. Bien qu'il n'exerce aucune activité professionnelle en Suisse et dispose d'une grande liberté dans son emploi du temps, le mari ne pouvait être forcé de s'établir en Espagne, au même titre d'ailleurs qu'on ne pouvait contraindre l'épouse à quitter ce pays. Cette dernière, qui avait certes évoqué la possibilité de revenir en Suisse pour se rapprocher de ses enfants, n'avait toutefois ni permis de séjour, ni logement en Suisse, et n'avait ébauché à ce jour aucun projet réel d'installation en Suisse. La distance géographique entre les domiciles des deux parents rendait ainsi impossible, de facto, l'instauration d'une garde alternée. La cour cantonale en a conclu que c'était par conséquent à juste titre que l'autorité de première instance avait considéré que la garde des enfants devait être attribuée exclusivement à l'un des parents. La cour cantonale a ensuite examiné la question de savoir à qui la garde exclusive des enfants devait être attribuée. Elle a constaté que les deux parents disposaient de capacités éducatives adéquates et que, les enfants ayant été pris en charge de manière plus ou moins égale par chacun des parents, la situation de départ était neutre. Entre autres points, la cour cantonale a considéré que le maintien des enfants en Suisse se justifiait au regard de ce qui suit. Depuis le 4 juin 2022, les enfants vivaient à nouveau dans la maison familiale de T.\_\_\_\_\_ et fréquentaient une école, respectivement la crèche préscolaire de cette même école, en Valais. De l'avis de l'intervenante de l'OPE, les enfants avaient retrouvé une situation stable en termes de scolarité, de domicile, de suivi médical, d'activités extrascolaires et de rythme au sens large. Elle estimait qu'il était dans l'intérêt de ceux-ci de poursuivre leur scolarité en Valais et d'y rester domiciliés. Dans le même sens, la juge de district avait considéré que le critère de la stabilité devait être privilégié en l'espèce, même si les enfants étaient encore jeunes et que le noyau qu'ils avaient construit en Suisse était relativement récent. Il n'y avait aucune raison de s'écarter de ce raisonnement, qui tenait correctement compte du bien des enfants. Ceux-ci avaient déjà subi deux fois un changement radical et soudain de leur cadre de vie, lorsque leur mère s'était opposée à leur retour en Suisse, puis lorsque ce retour avait été ordonné par les autorités espagnoles. Contrairement à ce qu'affirmait la recourante, ce nouveau lieu de vie ne leur avait pas été imposé par l'intimé, mais avait été mis en place au

retour des enfants en Suisse ordonné par la justice espagnole, étant du reste rappelé qu'il était prévu, avant la séparation des parties, que les enfants seraient domiciliés et scolarisés en Valais. Bien que les enfants aient un attachement particulier à l'Espagne, leur imposer un nouveau déménagement à l'étranger, à leurs âges et avec leur vécu, de surcroît dans le cadre de mesures provisoires, mettrait en péril l'équilibre et la stabilité indispensables à leur développement harmonieux. On pouvait d'ailleurs s'interroger sur le cadre de vie qui serait offert aux enfants en Espagne compte tenu de la situation personnelle, professionnelle et financière de la mère. Si cette dernière avait décrit de manière détaillée ses ambitions s'agissant de son lieu de vie et de sa profession, celles-ci étaient demeurées à l'état de projet, si bien qu'elle n'avait actuellement, et depuis son retour en Espagne, ni son propre logement - elle vivait chez sa mère - ni d'emploi ou de fortune, étant du reste précisé qu'elle ne percevait aucune contribution d'entretien. Sans nier que les enfants devaient pouvoir maintenir des relations équilibrées avec chacun de leurs parents, leur besoin de stabilité l'emportait, en l'espèce, sur un rapprochement géographique avec la mère, dans la mesure où celui-ci entraînerait nécessairement un nouveau bouleversement de leur cadre de vie qu'il convenait d'éviter au stade des mesures provisoires. Partant, l'attribution de la garde au père devait être confirmée.

#### **E. 4.4**

La recourante expose que la garde alternée à R. \_\_\_\_\_ qu'elle requiert n'empêche pas l'intimé de demeurer domicilié en Valais et de se rendre une fois par mois à R. \_\_\_\_\_ pour y exercer son " droit de garde " (sic) sur une durée de deux semaines consécutives comme initialement ordonné par le Tribunal de Móstoles le 7 mars 2022. En effet, cette organisation de la garde " avait été pratiquée et s'[était] avérée praticable ". Les enfants étaient pris en charge par leur parent respectif pendant deux semaines en alternance, étant précisé que leur père les accueillait dans une vaste villa se trouvant à R. \_\_\_\_\_ et appartenant à ses parents. Ainsi, d'une part, l'instauration d'une garde alternée à R. \_\_\_\_\_ n'obligerait pas l'intimé à modifier son domicile. D'autre part, le fait que celui-ci ait maintenu des liens importants avec son pays d'origine, et y dispose notamment d'une ou plusieurs propriété (s), devait être pris en considération puisqu'il en découlait qu'il était parfaitement en mesure d'accueillir ses enfants dans le cadre d'une garde alternée de deux semaines consécutives à R. \_\_\_\_\_, contrairement à elle qui ne disposait pas de logement en Valais et devait exercer son droit de visite sur ses enfants dans des lieux anonymes et froids, tels que des hôtels, motels, logements Airbnb, etc. On ne pouvait donc pas partager l'avis de la cour cantonale selon lequel une garde alternée à R. \_\_\_\_\_ était de facto impossible compte tenu de la distance géographique. Ce d'autant que l'intimé disposait d'une grande liberté dans l'emploi de son temps, puisqu'il ne travaillait pas en Suisse et qu'il jouissait de moyens financiers lui permettant sans autre de voyager entre la Suisse et R. \_\_\_\_\_, ce qui n'était pas son cas. La recourante ajoute que l'instauration d'une garde alternée de deux semaines à R. \_\_\_\_\_ serait dans l'intérêt des enfants, contrairement à une garde exclusive en faveur du père. Elle aurait en effet comme avantage que non seulement les enfants pourraient côtoyer suffisamment et à parts égales leurs deux parents, mais également qu'elle puisse accepter l'offre d'emploi concrète dont elle disposait déjà, ce qui lui permettrait de subvenir aux besoins financiers de ses enfants et aux siens propres. La cour cantonale ne pouvait pas lui reprocher que son " projet de vie " était demeuré à l'état de projet. Elle n'était en effet pas en mesure de concrétiser voire de mettre en oeuvre celui-ci aussi longtemps que la situation de ses deux enfants n'était pas réglée. Il était donc suffisant qu'elle présente une vision concrète, réaliste et réalisable de la manière dont elle pourrait

organiser sa vie personnelle et professionnelle ainsi que celle des enfants si la garde alternée devait se dérouler à R.\_\_\_\_\_. Or elle avait en l'occurrence plus qu'esquissé les contours de son " projet de vie " devant les instances précédentes. Elle avait ainsi clarifié toutes les questions qui pouvaient se poser en lien avec l'instauration d'une garde alternée à R.\_\_\_\_\_. (emploi, scolarisation et prise en charge des enfants, lieu de vie, contacts avec leurs pairs et leurs proches, du côté maternel et paternel) et avait démontré comment concrètement une garde alternée à R.\_\_\_\_\_ pouvait se dérouler et dans quelle mesure celle-ci présentait divers avantages pour les personnes concernées, notamment les enfants. De plus et contrairement à ce que la cour cantonale avait retenu, la proposition d'engagement comme professeure d'anglais n'était pas restée purement hypothétique puisqu'elle avait produit en instance cantonale une attestation du 6 mars 2024 qui confirmait qu'elle pouvait intégrer immédiatement l'école en question. En vertu de la maxime inquisitoire illimitée applicable, les autorités précédentes auraient pu et dû investiguer davantage la pertinence et la faisabilité de son " projet de vie ", et tout particulièrement son offre d'emploi, si elles estimaient que des questions devaient être encore clarifiées. La recourante reproche en outre à la cour cantonale d'avoir considéré que le critère de la stabilité devait l'emporter sur le rapprochement géographique avec leur mère. Dans la mesure où la juridiction précédente avait constaté que les enfants étaient encore jeunes et que le noyau qu'ils avaient construit en Suisse était relativement récent, il était manifestement insoutenable et contraire à l'intérêt supérieur de ceux-ci de refuser l'instauration d'une garde alternée à R.\_\_\_\_\_, qui leur permettrait d'entretenir des contacts directs suffisants et à parts égales avec leurs deux parents. Ce d'autant qu'elle avait démontré dans son " projet de vie " - qui était concret et réalisable - comment exactement une telle garde alternée pouvait être organisée à R.\_\_\_\_\_ et quels avantages elle présentait pour les enfants. En outre, l'arrêt attaqué heurtait de manière choquante le sentiment de justice et d'équité dans la mesure où il lui imposait de se rendre tous les quinze jours de R.\_\_\_\_\_ en Valais afin d'y voir ses enfants pour une durée relativement limitée d'un jour et demi, ce qui était déraisonnablement contraignant et coûteux, alors qu'une garde alternée à R.\_\_\_\_\_ imposerait à l'intimé de faire ces trajets seulement une fois par mois et qu'il pouvait, contrairement à elle, se les permettre financièrement. Par ailleurs, ne plus devoir se déplacer toutes les deux semaines de R.\_\_\_\_\_ en Valais lui permettrait de " se constituer " un emploi fixe à R.\_\_\_\_\_.

#### **E. 4.5**

Quoi qu'en dise la recourante, la distance géographique entre les domiciles des deux parents est un critère primordial pour décider de l'instauration d'une garde alternée. Cela étant, à teneur de la jurisprudence, si une distance géographique importante entre les domiciles parentaux peut entraver la garde alternée et justifier son refus, un tel mode de prise en charge reste néanmoins envisageable lorsque les parents collaborent et communiquent entre eux dans l'intérêt de l'enfant (cf. ATF 142 III 617 consid. 3.2.3). En l'occurrence, la garde alternée qu'envisage la recourante - en renvoyant à la décision du Tribunal de Móstoles du 7 mars 2022 dont la teneur exacte ne résulte toutefois pas de l'arrêt entrepris ( art. 105 al. 1 LTF ; cf. supra consid. 2.2) - suppose que les enfants résident à R.\_\_\_\_\_ et que leur père se déplace à intervalles réguliers dans cette ville depuis la Suisse pour y exercer ses prérogatives parentales. Or la décision espagnole dont se prévaut la recourante a été rendue à titre provisoire jusqu'à droit jugé définitif sur la demande de retour des enfants en Suisse et à une époque où C.\_\_\_\_\_ était scolarisé en Espagne, étant rappelé que D.\_\_\_\_\_ n'avait pas encore deux ans. La recourante ne saurait faire fi des circonstances postérieures

à cette décision, à savoir que le retour des enfants en Suisse a été ordonné de manière définitive par les autorités espagnoles, que ceux-ci sont revenus en Suisse avec leur père le 4 juin 2022, que les parents et le frère de l'intimé ainsi que la famille de celui-ci vivent également en Suisse, que C. \_\_\_\_\_ est scolarisé depuis la rentrée 2022 dans une école internationale de W. \_\_\_\_\_ (VS), et que D. \_\_\_\_\_ a fréquenté dès septembre 2023 la crèche préscolaire de cette même école à raison de quatre jours par semaine avant le début de sa scolarité obligatoire en septembre 2024. Un déménagement des enfants du Valais à R. \_\_\_\_\_ est à l'évidence de nature à impacter leur suivi scolaire ainsi que les liens familiaux et sociaux qu'ils ont noués en Suisse depuis leur retour début juin 2022. Par ailleurs, un tel changement impliquerait une organisation accrue à l'occasion de la planification de la prise en charge des enfants d'un parent à l'autre à R. \_\_\_\_\_ ainsi que des interactions avec les intervenants scolaires et médicaux autour des enfants sur place, ce qui présuppose la démonstration d'une capacité éprouvée de collaboration des parents. Or, sauf à affirmer péremptoirement, et sur la base de faits ne résultant nullement de l'arrêt attaqué (cf. supra consid. 2.2), que la garde alternée qu'elle propose à R. \_\_\_\_\_ est praticable et avait fonctionné lorsqu'elle avait été ordonnée par le Tribunal de Móstoles en mars 2022, la recourante n'oppose aucun élément au constat dûment étayé de la cour cantonale selon lequel la collaboration entre les parents est loin d'être fluide, respectivement qu'elle n'est pas acquise en l'espèce. Dans ces conditions et au vu des circonstances particulières de l'espèce, c'est sans arbitraire que la cour cantonale a refusé d'instaurer sur mesures provisionnelles une garde alternée à R. \_\_\_\_\_, quand bien même le conflit parental n'apparaît pas particulièrement marqué. La critique doit ainsi être rejetée dans la mesure de sa recevabilité. La recourante se plaint encore du fait que la cour cantonale a donné une portée décisive au critère de la stabilité pour refuser sa demande de garde alternée à R. \_\_\_\_\_ et confier en conséquence la garde exclusive au père. Or force est de constater que la recourante ne discute pas, a fortiori de manière conforme au principe d'allégation (art. 106 al. 2 LTF ; cf. supra consid. 2.1), les motifs que la cour cantonale a retenus pour confirmer l'avis de la juge de district, soutenu par celui de l'intervenante de l'OPE, selon lequel le critère de la stabilité devait être privilégié en l'espèce, même si les enfants sont encore jeunes et que le noyau qu'ils ont construit en Suisse est relativement récent. Elle ne dit ainsi mot sur le constat du juge cantonal quant à l'effet néfaste sur ceux-ci d'un nouveau déménagement à l'étranger, compte tenu de leur âge et de leur vécu, de surcroît dans le cadre de mesures provisoires. Elle se borne à circonscrire son argumentation, largement appellatoire, sur son "projet de vie" en Espagne, alors que celui-ci n'a été examiné que par surabondance par le juge cantonal pour renforcer ses arguments principaux, suffisants en tant que tels pour refuser l'instauration d'une garde alternée à R. \_\_\_\_\_. On ne voit dès lors pas pourquoi le juge cantonal aurait dû, au motif que la maxime inquisitoire illimitée est applicable, instruire plus avant les allégués de la recourante en lien avec son "projet de vie" à R. \_\_\_\_\_. Insuffisamment motivée, la critique se révèle irrecevable sur ce point. Pour le reste, sauf à les qualifier d'injustes et de déséquilibrées, la recourante ne critique pas de manière argumentée, partant conforme au principe d'allégation susvisé (art. 106 al. 2 LTF ; cf. supra consid. 2.1), les modalités du droit de visite qui lui est réservé par la décision querellée. Point n'est donc besoin d'examiner plus avant cette question.

## **E. 5**

En définitive, le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Le recours étant d'emblée voué à l'échec, la requête d'assistance judiciaire de la recourante ne saurait être

agrée ( art. 64 al. 1 LTF ). Les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de la recourante, qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimé, qui n'a pas été invité à se déterminer ( art. 68 al. 1 LTF ).

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