

BGer 5A 877/2020 vom 20. November 2020

Bundesgericht, 2020-11-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_877_2020

FR: TF 5A 877/2020 du 20 novembre 2020

IT: TF 5A 877/2020 del 20 novembre 2020

Regeste

déplacement illicite d'enfants | Droit de la famille

Erwägungen

E. 1

La décision statuant sur la requête en retour d'enfants à la suite d'un déplacement international est une décision finale (art. 90 LTF) prise en application de normes de droit public dans une matière connexe au droit civil, singulièrement en matière d'entraide administrative entre les États contractants pour la mise en oeuvre du droit civil étranger (art. 72 al. 2 let. b ch. 1 LTF; ATF 133 III 584 consid. 1.2; 120 II 222 consid. 2b; arrêt 5A_643/2020 du 20 septembre 2020 consid. 1). La CMPEA a statué en instance cantonale unique conformément à l'art. 7 al. 1 de la loi fédérale sur l'enlèvement international d'enfants et les Conventions de La Haye sur la protection des enfants et des adultes du 21 décembre 2007 (LF-EEA; RS 211.222.32); il y a ainsi exception légale au principe du double degré de juridictions cantonales (art. 75 al. 2 let. a LTF ; arrêt 5A_643/2020 précité consid. 1). Le recourant, qui a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF), a agi à temps (art. 100 al. 2 let. c LTF).

E. 2.1

Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit fédéral et du droit international (art. 95 let. a et b LTF), le Tribunal fédéral appliquant le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , il n'examine en principe que les griefs soulevés (ATF 142 III 364 consid. 2.4 et les références). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 142 I 99 consid. 1.7.1; 142 III 364 consid. 2.4 et la référence). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée par le recourant (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF ; ATF 144 II 313 consid. 5.1; 142 II 369 consid. 2.1; 142 III 364 consid. 2.4).

E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Le recourant ne peut critiquer les constatations de fait que si celles-ci ont été établies en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ou de façon manifestement inexacte - c'est-à-dire arbitraire selon l' art. 9 Cst. (ATF 143 IV 500 consid. 1.1; 140 III 115 consid. 2; 137 I 58 consid. 4.1.2; 136 II 304 consid. 2.4) - et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). 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 143 IV 500 consid. 1.1 et la référence). La partie qui entend attaquer les faits constatés par l'autorité précédente doit expliquer clairement et de manière circonstanciée en quoi ces conditions seraient réalisées (ATF 140 III 16 consid. 1.3.1 et les références). Si la critique ne satisfait pas à ces exigences, les allégations relatives à un état de fait qui s'écarterait de celui de la décision attaquée ne pourront pas être prises en considération (ATF 140 III 16 consid. 1.3.1). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 130 I 258 consid. 1.3).

E. 3

La requête introduite par le recourant est fondée sur la Convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants du 25 octobre 1980 (ci-après: CLaH80; RS 0.211.230.02). Elle vise le retour immédiat des enfants des parties vers la France.

E. 3.1

La CLaH80 a pour but d'assurer le retour immédiat des enfants déplacés ou retenus illicitement dans tout État contractant et de faire respecter de manière effective dans les autres États contractants les droits de garde et de visite existants dans un autre État contractant (art. 1 CLaH80). Tant la Suisse que la France ont ratifié la CLaH80, respectivement le 11 octobre 1983 et le 16 septembre 1982. Conformément à l'art. 4 CLaH80, la convention s'applique à tout enfant de moins de 16 ans qui avait sa résidence habituelle dans un État contractant immédiatement avant l'atteinte aux droits de garde ou de visite (art. 5 CLaH80). Les enfants ont ici 7 et 2 ans; il n'est pas contesté que, quelle que soit le lieu de leur résidence habituelle, celui-ci se trouve dans un État partie à la CLaH80.

E. 3.2

Le déplacement ou le non-retour de l'enfant est considéré comme illicite au sens de l'art. 3 CLaH80, lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde, attribué à une personne, une institution ou tout autre organisme, seul ou conjointement, par le droit de l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour (let. a), et que ce droit était exercé de façon effective, seul ou conjointement, au moment du déplacement ou du non-retour (let. b). La détermination de la résidence habituelle des enfants au 7 mars 2020 est ici décisive afin d'apprécier si le départ de l'intimée en Suisse à cette dernière date constitue un déplacement illicite.

E. 4.1

La notion de résidence habituelle, qui n'est pas définie dans la CLaH80, doit être déterminée de manière autonome et uniforme dans le cadre des Conventions de La Haye relatives aux enfants (singulièrement la Convention conclue à La Haye le 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants [CLaH96, RS 0.211.231.011]), notamment par rapport à l' art. 20 LDIP (arrêt 5A_121/2018 du 23 mai 2018 consid. 3.1 et les références). La résidence habituelle est basée sur une situation de pur fait (arrêts 5A_131/2019 du 18 avril 2019 consid. 3.1; 5A_121/2018 précité *ibid.*; ALFIERI, Enlèvement international d'enfants, Une perspective suisse, 2016, pp. 59-60). Elle se détermine d'après le centre effectif de la propre vie de l'enfant et de ses attaches, ainsi que par d'autres facteurs susceptibles de faire apparaître que cette présence n'a

nullement un caractère temporaire ou occasionnel. La résidence habituelle de l'enfant traduit une certaine intégration dans un environnement social et familial; sont notamment déterminants la durée du séjour, la régularité, les connaissances linguistiques, les conditions et les raisons du séjour sur le territoire et la nationalité de l'enfant (ATF 110 II 119 consid. 3; arrêt de la CJCE du 2 avril 2009, Korkein hallinto-oikeus c. Finlande, C-523/07, Rec. 2009 I-02805, §§ 37 ss, spéc. § 39; arrêts 5A_121/2018 précité ibid. et les références; 5A_1021/2017 du 8 mars 2018 consid. 5.1.2 et les références). Le principe du recours exclusif au rattachement à la résidence habituelle de l'enfant, consacré notamment dans la CLaH80, s'oppose à ce qu'un enfant jouisse, d'un point de vue juridique au moins, de plusieurs résidences habituelles simultanées (arrêts 5A_846/2018 du 6 novembre 2018 consid. 4 et les références; 5A_764/2009 du 11 janvier 2010 consid. 2.1). En revanche, singulièrement en cas de garde alternée, un enfant peut avoir "deux résidences habituelles alternatives et successives", mais uniquement si le mode de garde porte "sur plusieurs mois, soit sur une période suffisamment longue pour entraîner régulièrement un changement de la résidence habituelle ", partant, que l'enfant puisse se constituer deux centres de vie (arrêt 5A_846/2018 précité ibid. et la référence doctrinale). Il s'ensuit qu'il est exclu qu'un enfant ait simultanément deux résidences habituelles parce qu'il partage son temps entre deux États au cours de la même journée, à l'instar du mode de vie des frontaliers.

E. 4.2.1

La cour cantonale a retenu que, jusqu'à fin septembre 2019, les enfants des parties avaient chacun leur résidence habituelle en Suisse. Le centre de leurs attaches demeurait dans ce pays. C._____ y passait la majeure partie de son temps; elle y avait sa chambre, des camarades, des activités de loisirs et, comme elle l'avait exprimé, " ses repères ". Elle fréquentait certes une école dans le Jura français avec des cours de danse et de musique sur place, mais rentrait en Suisse tous les week-ends et une fois par semaine. Les solutions d'hébergement en France voisine étaient précaires - contrairement à l'appartement familial de V._____ - et C._____ n'y avait aucune famille élargie. Il n'était au demeurant pas allégué que le père n'eût pas séjourné à V._____ avec le reste de la famille les mercredis et les week-ends. Quant à D._____, s'il avait sans doute dormi quelques nuits avec son père et sa soeur aînée dans des gîtes en France, la cour cantonale a néanmoins retenu qu'il avait passé la majeure partie de son temps en Suisse avec sa mère, qui travaillait à temps partiel, et qu'il conservait sa chambre et ses jouets dans l'appartement familial. D'un point de vue extérieur, il n'était pas possible d'admettre que les enfants s'étaient chacun constitué une résidence habituelle en France. Quant aux projets de leurs parents - acquérir un domaine maraîcher ou agricole en France -, ils avaient à ce stade un caractère différé - déménagement par étapes pour une assimilation progressive - et incertain - trouver un domaine.

E. 4.2.2

La cour cantonale est parvenue à la même conclusion s'agissant de la période s'écoulant entre la fin septembre 2019 et le 7 mars 2020. Le départ précipité du recourant en Belgique avec les enfants, de même que l'accord conclu entre les parties le 19 octobre 2019, ne permettaient pas de retenir que la résidence habituelle des enfants durant cette période aurait été en France, les termes de ce dernier accord n'exprimant aucune installation pérenne des enfants dans ce pays dès octobre 2019, l'horizon étant toujours fin septembre 2020. Au surplus, la cour cantonale a relevé que les enfants passaient l'essentiel de leur temps en Suisse, ce que démontraient leurs chambres remplies de jouets et de peluches dans

l'appartement familial de V. _____, des photos ou SMS illustrant leurs nombreux loisirs en Suisse où ils avaient un cercle de camarades, les cours de cirque et de patinage auxquels C. _____ restait inscrite ou encore les effets personnels que le recourant avait conservé dans le logement précité. Au cours de cette période, les parties n'avaient pas non plus trouvé de logement stable en France. Retenant que le recourant s'occupait certes de D. _____, les juges cantonaux ont relevé que, durant ce laps de temps d'à peine six mois, les enfants avaient d'abord passé quinze jours en Belgique avec leur père, leur mère leur rendant visite, une semaine ou deux de vacances scolaires d'automne en Suisse avec leurs parents, une semaine de vacances de Noël en Suisse et une autre en Bretagne, où les parties s'étaient renseignées pour une école, une semaine de vacances de printemps en Belgique et une semaine en France avec les deux parents jusqu'au moment où l'intimée était repartie en Suisse. De novembre à décembre 2019, le couple et les enfants passaient un week-end sur deux à V. _____ et la mère, qui travaillait dans cette ville, venait aussi loger dans le Doubs avec les enfants en semaine. Ceux-ci n'étaient pas allés chez le médecin en France et la famille ne s'était pas annoncée auprès des autorités françaises. Le recourant avait par ailleurs saisi les autorités judiciaires belges et non françaises lorsqu'en octobre 2019, il avait décidé d'obtenir le divorce ainsi que la garde et l'autorité parentale exclusive sur les enfants, faisant valoir dans sa requête que les parties résidaient régulièrement en Suisse; il n'avait pas, à ce jour, saisi les tribunaux français pour fixer les droits parentaux.

E. 4.2.3

Sur la base de ces différents éléments factuels, la cour cantonale a considéré qu'au 7 mars 2020, les enfants n'avaient pas déplacé le centre effectif de leur vie propre et de leurs attaches en France; leur résidence habituelle était ainsi demeurée en Suisse, en sorte qu'il n'y avait pas de déplacement illicite au sens de la CLaH80, circonstance rendant inutile l'examen d'une éventuelle exception au retour.

E. 4.3

Le recourant s'en prend à la motivation cantonale sous différents angles.

E. 4.3.1

Il reproche avant tout à la cour cantonale de ne pas avoir mentionné, dans sa partie " Faits ", les éléments retenus au sujet des circonstances ayant mené au prétendu enlèvement des enfants le 7 mars 2020. Fort de cette critique, il développe sa propre version des faits sur plus d'une dizaine de pages. Ainsi qu'il l'a été expliqué plus haut, la notion de " résidence habituelle " se fonde sur une situation purement factuelle (consid. 4.1 supra). Dans ces circonstances, l'on peut parfaitement comprendre que la cour cantonale se soit limitée, dans sa partie en fait, à reprendre les éléments factuels exposés par chacune des parties en tant que cette question faisait précisément l'objet du litige et nécessitait d'être tranchée dans sa partie en droit. L'autorité cantonale a d'ailleurs précisément exposé dans son raisonnement juridique les éléments factuels sur lesquels elle se fondait pour retenir que la résidence habituelle des enfants était en Suisse; ces éléments ont été rappelés ci-dessus (consid. 4.2). Il n'y a donc pas lieu de s'arrêter sur la propre version des faits du recourant, les éléments invoqués devant l'être dans le contexte de l'examen de la conformité au droit de la détermination de la résidence habituelle.

E. 4.3.2

Le recourant invoque ensuite différents éléments factuels qu'il reproche à la cour cantonale d'avoir arbitrairement ignorés. Cette critique tombe toutefois à faux: certains de ces

éléments factuels ressortent en effet de la décision entreprise, sans qu'ils aient été jugés déterminants par la cour cantonale - ainsi: le fait que le recourant fût père au foyer, l'accord manuscrit du 19 octobre 2019 (cf. supra 4.2.2); d'autres ne sont d'aucune pertinence pour déterminer la résidence habituelle des enfants (art. 97 al. 1 LTF) - ainsi: soupçon d'abus sexuels de la part du grand-père maternel, décision superprovisionnelle de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte " gravement contraire au droit ". Ainsi que le relève l'intimée, la " Lettre à qui de droit " rédigée par elle-même et datée du 9 octobre 2019 fait simplement état de l'inscription de C._____ à l'école E._____ (France), élément factuel qui n'est pas contesté, et de la volonté de ses parents qu'elle puisse y poursuivre sa scolarité, élément dont l'on ne peut nullement en déduire un accord quant à l'installation des enfants en France.

E. 4.3.3

Le recourant reproche encore à la cour cantonale de multiples méconnaissances du droit.

E. 4.3.3.1

Le recourant se plaint d'abord à cet égard de la violation de l'art. 3 CLaH80, estimant que la cour cantonale n'aurait ni examiné, ni retenu, à tort, la violation de son droit de garde par l'intimée. L'examen de cette violation sous-entend préalablement l'existence d'un déplacement, lequel doit être ensuite considéré comme illicite s'il a lieu en violation d'un droit de garde; en tant que la cour cantonale a jugé que les enfants avaient leur résidence habituelle en Suisse et n'avaient en conséquence pas été déplacés par leur mère le 7 mars 2020, la question de l'illicéité du déplacement, illustrée par une violation du droit de garde du recourant, ne se posait nullement. Les critiques du recourant sont en conséquence infondées. Il n'y a pas lieu non plus de s'arrêter sur l'effectivité de l'exercice du droit de garde par le père, que l'intimée reproche à la cour cantonale d'avoir arbitrairement retenu.

E. 4.3.3.2

Le recourant se plaint ensuite de ce que la cour cantonale a retenu que la résidence habituelle des enfants se trouvait en Suisse, ce en violation des art. 3 et 4 CLaH80. L'argumentation développée à cet égard est cependant largement appellatoire: les éléments factuels que le recourant énumère, censés fonder la résidence habituelle des enfants en France, ont pour l'essentiel été relevés et appréciés par la cour cantonale, sans que l'intéressé démontre l'arbitraire du raisonnement cantonal conduisant pourtant à les écarter. Ainsi: la scolarisation et les loisirs de C._____ en France, pris en compte par la cour cantonale, ont cependant été relativisés par les loisirs et le cercle amical que l'enfant avait manifestement à V._____; le statut de père au foyer du recourant n'a quant à lui pas été remis en cause par la cour cantonale, cette circonstance n'enlevant toutefois rien au fait que lui-même et les enfants, sans logement fixe en France, faisaient régulièrement dans la semaine des allers-retours à V._____ où le recourant et les enfants conservaient des effets personnels; la volonté des parties de faire de la France leur résidence habituelle n'a pas non plus été occultée par la cour cantonale, laquelle a néanmoins considéré, sans que le recourant le conteste efficacement, que les parties avaient prévu de concrétiser ce projet ultérieurement, à savoir fin septembre 2020, projet qui dépendait en outre de l'acquisition d'un domaine agricole dans ce pays; quant aux différents week-ends et vacances passés par la famille hors de France, il n'apparaît nullement arbitraire, vu la fréquence de ces déplacements sur une si courte période, de retenir qu'ils permettaient d'illustrer l'absence de centre de vie effectif en France plutôt que des interruptions temporaires de résidence dans

ce pays, comme le souhaiterait le recourant; la tentative de médiation internationale initiée par les parties en France, est enfin manifestement insuffisante à y fonder la résidence habituelle des enfants, étant au demeurant souligné, comme l'a relevé la cour cantonale, que le recourant a préféré saisir les autorités judiciaires belges et non françaises pour fixer les droits parentaux. Dans le cadre de ce grief également, le recourant reproche à l'instance précédente d'avoir qualifié d'illicite le déplacement des enfants vers la Belgique puis la France fin septembre 2019 en se référant à la seule volonté de leur mère. Outre qu'elle n'a pas d'impact sur l'issue du litige, cette conclusion ne ressort nullement de la décision entreprise: la question a en effet expressément été laissée indécise par la cour cantonale.

E. 4.3.4

Le recourant invoque encore une violation des art. 12 et 13 CLaH80 et de l'art. 5 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). En tant que ces dispositions supposent l'illicéité du déplacement des enfants, que le recourant n'est pas parvenu à démontrer, leur violation n'entre manifestement pas en considération. La même conclusion s'impose enfin s'agissant de la violation de l' art. 8 CEDH , également invoquée par le recourant.

E. 4.4

En définitive, il convient de retenir que c'est de manière conforme au droit que la cour cantonale a estimé que la résidence habituelle des enfants était en Suisse, circonstance impliquant l'absence de déplacement, a fortiori illicite, le 7 mars 2020.

E. 5

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable. Les art. 26 CLaH80 et 14 LF-EEA prévoient la gratuité de la procédure; toutefois, conformément aux dispositions de l'art. 42 CLaH80 et par application de l'art. 26 al. 3 CLaH80, la France a déclaré qu'elle ne prendra en charge les frais visés à l'art. 26 al. 2 CLaH80 que dans la mesure où ces frais sont couverts par le système français d'aide judiciaire. La Suisse applique dans ce cas le principe de la réciprocité (art. 21 al. 1 let. b de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités [RS 0.111]), en sorte que la procédure devant le Tribunal fédéral n'est pas gratuite (arrêts 5A_990/2019 du 21 janvier 2020 consid. 8; 5A_701/2019 du 23 octobre 2019 consid. 8). En l'espèce, les frais judiciaires, dont font partie les frais de représentation des deux mineurs (arrêts 5A_990/2019 du 21 janvier 2019 consid. 8; 5A_701/2019 du 23 octobre 2019 consid. 8 et les références), sont mis à la charge du recourant qui succombe au fond (art. 66 al. 1 LTF); le recourant versera par ailleurs une indemnité de dépens à l'intimée - qui a obtenu gain de cause au fond, nonobstant l'admission, par ordonnance incidente, des mesures provisionnelles qu'il a sollicitées. La Caisse du Tribunal fédéral versera en outre une indemnité au curateur des enfants, qui a été invité à se déterminer.

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