

VD_FINDINFO Jug / 2010 / 42 vom 26. Mai 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-05-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2010___42

FR: VD_FINDINFO Jug / 2010 / 42 du 26 mai 2010

IT: VD_FINDINFO Jug / 2010 / 42 del 26 maggio 2010

Regeste

CONVENTION SUR LES ASPECTS CIVILS DE L'ENLÈVEMENT INTERNATIONAL D'ENFANTS, LF{MISE EN OEUVRE DES CONVENTIONS SUR L'ENLÈVEMENT INTERNATIONAL D'ENFANTS}, RETOUR, REJET DE LA DEMANDE, RÉSIDENCE HABITUELLE | 13 al. 1 let. a CEIE, 3 al. 1 CEIE, 5 let. a CEIE, 22 al. 1bis ROTC, 7 al. 1 LF-EEA, 8 LF-EEA

Erwägungen

E. 1

La cour de céans doit statuer sur la demande de retour immédiat en Espagne d'un enfant mineur se trouvant actuellement en Suisse avec sa mère, formulée par le père domicilié en Espagne qui invoque l'application de l'art. 3 CEIE (Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, RS 0.211.230.02). La CEIE a été signée par la Suisse le 11 octobre 1983 et est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1984. L'Espagne a signé cette convention le 16 juin 1987; elle est entrée en vigueur le 1^{er} septembre 1987. Cette convention a principalement pour objet d'assurer le retour immédiat des enfants déplacés ou retenus illicitement dans tout Etat contractant (art. 1 let. a) et s'applique à tout enfant qui avait sa résidence habituelle dans un Etat contractant immédiatement avant l'atteinte aux droits de garde ou de visite. Une loi d'application, la loi fédérale du 21 décembre 2007 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), est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2009. L'enfant ayant toujours eu sa résidence en Espagne ou en Suisse, soit dans un pays lié par la CEIE, celle-ci est applicable à la présente procédure de retour (art. 4 CEIE).

E. 2

Le tribunal supérieur du canton où l'enfant résidait au moment du dépôt de la demande connaît en instance unique des demandes portant sur le retour d'enfants et peut ordonner des mesures de protection (art. 7 al. 1 LF-EEA). Dans le canton de Vaud, cette instance cantonale unique est la Chambre des tutelles (art. 22 al. 1bis ROTC, Règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007, RSV 173.31.1). a) Conformément à l'art. 8 LF-EEA, le tribunal engage une procédure de conciliation ou de médiation en vue d'obtenir la remise volontaire de l'enfant ou de faciliter une solution amiable, si l'autorité centrale ne l'a pas déjà fait (al. 1). Lorsque la voie de la conciliation ou de la médiation ne permet pas d'aboutir à un accord entraînant le retrait de la demande, le tribunal statue selon une procédure sommaire (al. 2). L'art. 9 LF-EEA prévoit que, dans la mesure du possible, le tribunal entend les parties en personne (al. 1). Il entend l'enfant de manière appropriée ou charge un expert de cette audition, à moins que l'âge de l'enfant ou d'autres justes motifs ne s'y opposent (al. 2). Il ordonne la représentation de l'enfant et désigne en qualité de curateur

une personne expérimentée en matière d'assistance et versée dans les questions juridiques. Celle-ci peut formuler des requêtes et déposer des recours (al. 3). b) Dans le cas présent, il résulte des documents produits au dossier que la procédure de médiation entamée avec l'aide de l'Autorité centrale espagnole et de l'OFJ a échoué, ce qui n'est par ailleurs pas contesté par les parents de l'enfant. A l'audience de ce jour, la cour de céans a une nouvelle fois tenté, en vain, de convaincre les parties de débiter une médiation afin de trouver une solution amiable. La cour de céans a désigné Me Patricia Michellod, avocate à Nyon, en qualité de représentante de l'enfant. Les père et mère de l'enfant et la curatrice ont été entendus par la cour de céans lors de l'audience du 26 mars 2010. Les conseils des parents et la curatrice de l'enfant parlant couramment l'espagnol, la cour a renoncé à faire appel à un interprète. L'enfant, né le 19 juillet 2003, a été entendu par le SPJ qui est un spécialiste de l'enfance, ce qui est conforme aux exigences posées par l'art. 9 al. 2 LF-EEA. Il a été entendu en outre, personnellement et seul, par la curatrice. Le droit d'être entendu des intéressés a donc été respecté.

E. 3

Selon l'art. 3 al.1 let. a CEIE, le déplacement ou le non-retour d'un enfant est considéré comme illicite lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde, attribué à une personne, une institution ou un organisme, seul ou conjointement, par le droit de l'Etat dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non retour. La CEIE ne contient aucune définition de la notion de "résidence habituelle". La LF-EEA ne précise pas non plus cette notion. Selon la jurisprudence, elle doit être interprétée de manière autonome. La résidence habituelle doit se déterminer en principe de la même manière que le critère de rattachement semblable prévu par la CLaH 61 (Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs, RS 0.211.231.01). Est ainsi déterminant le centre effectif de vie de l'enfant et de ses attaches. Celui-là peut résulter soit de la durée de fait de la résidence et des relations ainsi créées, soit de la durée envisagée de la résidence et de l'intégration attendue. Un séjour de six mois crée en principe une résidence habituelle; la résidence peut également devenir habituelle sitôt après le changement du lieu de séjour, si elle est destinée à être durable et à remplacer le précédent centre d'intérêt. La résidence habituelle se détermine d'après les faits perceptibles de l'extérieur et doit être définie pour chaque personne séparément. La résidence habituelle d'un enfant coïncide le plus souvent avec le centre de vie d'un des parents au moins. Pour un nouveau-né et un jeune enfant, ses relations familiales avec le parent en ayant la charge sont décisives en tant qu'indice de sa résidence habituelle; les liens d'une mère avec un pays englobent en règle générale également l'enfant (TF 5A_427/2009 du 27 juillet 2009 c. 3.2; TF 5A_650/2009 in SJ 2010 p. 195). En l'espèce, l'enfant a vécu en Espagne avec ses deux parents jusqu'au début 2007, puis en Espagne avec sa mère uniquement ensuite de la séparation de ses parents, puis en Espagne chez sa grand-mère maternelle entre janvier et septembre 2009, alors que la mère était venue s'établir en Suisse, et enfin en Suisse à partir du moment où il est venu rejoindre sa mère. Dans ces conditions, la cour de céans considère que la résidence habituelle de l'enfant avant son déplacement en Suisse était située en Espagne, de sorte que seul le droit espagnol est applicable pour déterminer si le déplacement de W. _____ en Suisse était illicite ou non.

E. 4

Aux termes de l'art. 5 let. a CEIE, le droit de garde comprend le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, en particulier celui de décider de son lieu de résidence. Selon l'art. 156 du Code civil espagnol (ci-après : CC espagnol), l'autorité parentale doit être exercée conjointement par les deux parents ou par un seul sous l'agrément exprès ou tacite de l'autre. Sont valables les actes réalisés par l'un d'eux conformément à l'usage social et aux circonstances ou situations de nécessité urgente (al. 1). En cas de désaccord, n'importe lequel des deux parents peut saisir le juge qui, après les avoir entendus, de même que l'enfant si celui-ci a un jugement suffisant et est âgé de plus de douze ans, accordera la faculté de décider au père ou à la mère, sans recours ultérieur (al. 2). Si les parents sont séparés, l'autorité parentale sera exercée par celui avec lequel vit l'enfant; le juge, à la demande fondée de l'autre parent, dans l'intérêt de l'enfant, pourra toutefois accorder au demandeur l'autorité parentale afin qu'il l'exerce conjointement avec l'autre parent, ou bien il pourra distribuer entre les parents les fonctions inhérentes à leur exercice (al. 5). En l'espèce, l'enfant a vécu avec ses père et mère en Espagne jusqu'à ce qu'ils se séparent. En avril 2007, P._____ est partie vivre à Torrijos avec W._____, sans que M._____ ne s'y oppose, ce que celui-ci a d'ailleurs confirmé à l'audience de ce jour. Aucune procédure judiciaire n'a été menée en Espagne. Le père semble avoir maintenu certains contacts avec son fils, sans toutefois que la fréquence exacte de ceux-ci ne soit établie, les parties divergeant totalement à cet égard. Il résulte de l'art. 156 al. 5 CC espagnol qu'en cas de séparation, l'autorité parentale est exercée par celui avec qui vit l'enfant et uniquement par celui-ci, l'autre parent devant le cas échéant s'adresser au juge s'il veut que l'autorité parentale conjointe soit rétablie. Il faut donc considérer que, ensuite de la séparation des parties, seule la mère était titulaire de cette autorité. En confiant ultérieurement et provisoirement son fils à la grand-mère maternelle, P._____ n'a pas transmis l'exercice de l'autorité parentale à celle-ci, mais elle lui a simplement transféré la garde de fait de son fils pour un certain temps. L'exercice de l'autorité parentale est ainsi demeurée à la mère durant son séjour en Suisse, de janvier à septembre 2009, et le père ne disposait pas de l'exercice de l'autorité parentale, respectivement d'un droit de garde, durant cette période ni, par voie de conséquence, lorsque la mère est venue en Suisse avec son fils en septembre 2009. Cette approche est conforme au texte légal et les parties n'ont pas fourni d'autres éléments qui permettraient une approche différente de leur situation. A noter que le respect du délai de six semaines imposé par l'art. 11 al. 2 CEIE n'est guère compatible avec des investigations plus approfondies sur le contenu du droit espagnol et il y a lieu de s'en tenir aux éléments fournis par les parties. Au demeurant, l'approche de la cour paraît corroborée par un avis de doctrine accessible sur internet (<http://vlex.com> , José Maria Castán Vázquez, Comentario al Artículo 156 del Código Civil, III/4). Dans ces conditions, l'enfant ayant vécu avec sa mère en Espagne dès la séparation de ses parents sans que le père ne s'y soit opposé, P._____ était seule titulaire de l'autorité parentale sur W._____ lors de sa venue en Suisse avec lui et le déplacement de son fils en Suisse était licite, la condition posée par l'art. 3 al. 1 let. a CEIE n'étant pas réalisée. La demande en retour formée par M._____ doit ainsi être rejetée et le retour immédiat de W._____ en Espagne ne doit pas être ordonné.

E. 5

Au demeurant, en supposant que l'interprétation du droit espagnol ait conduit la cour de céans à admettre que le père disposait d'une autorité parentale conjointe sur son fils lors du déplacement de celui-ci en Suisse par sa mère et que la condition posée par l'art. 3 al. 1 let. a CEIE était par conséquent réalisée, elle n'aurait néanmoins pu retenir, comme le prétend

M. _____, qu'il exerçait cette autorité de façon effective au moment du déplacement de l'enfant (art. 3 al. 1 let. b CEIE) et conclure que le déplacement de W. _____ en Suisse était illicite. Selon l'art. 154 CC espagnol, les enfants non émancipés se trouvent sous l'autorité du père et de la mère (al. 1). L'autorité parentale sera toujours exercée conjointement au profit des enfants, conformément à leur personnalité; elle comprend les devoirs et les facultés de veiller sur eux, de les avoir en compagnie, de les nourrir, de les éduquer et de leur procurer une formation intégrale, ainsi que de les représenter et d'administrer leurs biens (al. 2). A teneur de l'art. 13 al. 1 let. 1 CEIE, l'autorité judiciaire ou administrative de l'Etat requis n'est pas tenue d'ordonner le retour de l'enfant, lorsque la personne qui s'oppose à son retour établit que la personne qui avait le soin de la personne de l'enfant n'exerçait pas effectivement le droit de garde à l'époque du déplacement ou du non retour. Dans le cas particulier, il apparaît que M. _____ n'a plus exercé son autorité parentale sur son fils depuis avril 2007, date de sa séparation d'avec P. _____. Le père n'a pas établi à satisfaction avoir contribué à l'entretien de son fils lorsque celui-ci vivait à Torrijos avec sa mère, puis à Mostoles chez sa grand-mère maternelle, ni s'être occupé de lui, avoir veillé sur lui ou s'être impliqué personnellement dans l'éducation de son fils de quelque manière que ce soit entre avril 2007 et septembre 2009. Durant ces deux ans et cinq mois, M. _____ n'a pas saisi le juge espagnol compétent pour se voir octroyer un droit de visite ou l'autorité parentale conjointe sur son fils. Les quelques contacts que le père a eu avec son fils depuis le mois d'avril 2007, dont la fréquence exacte n'est pas établie, ainsi que les quelques montants versés sur un compte ouvert au nom de son fils durant les mois de janvier et de juillet 2009, ne suffisent pas à démontrer que M. _____ a exercé son autorité parentale sur son fils depuis leur séparation en avril 2007 et qu'il n'avait pas abandonné l'exercice de ce droit. Les démarches entreprises en septembre 2009 par M. _____ pour obtenir le retour de son fils auprès de l'Autorité centrale espagnole ne permettent pas non plus de déduire qu'il exerçait son droit de garde sur son fils, plus de deux ans s'étant écoulés depuis leur séparation. Compte tenu de l'absence de garde effective du père, la condition de l'art. 3 al. 1 let. b CEIE n'apparaît pas réalisée, ce qui suffit à exclure le retour en application de l'art. 13 al. 1 let. a CEIE. La demande en retour formée par M. _____ devrait donc également être rejetée pour ce motif.

E. 6

En définitive, la requête en retour déposée par M. _____ doit être rejetée. L'intimée, qui obtient gain de cause et qui a procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, a droit à des dépens destinés à couvrir les honoraires et les débours de son conseil qu'il convient d'arrêter à 2'000 fr. et de mettre à la charge du requérant (art. 91 et 92 CPC applicables par analogie). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens à la curatrice de l'enfant qui n'est pas une partie adverse du requérant au retour, et qui sera indemnisée par l'Etat pour son intervention dans la présente procédure. La présente décision est rendue sans frais (art. 14 LF-EEA et 26 CEIE). Par ces motifs, la Chambre des tutelles du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. La requête en retour de l'enfant W. _____ déposée le 23 avril 2010 par M. _____ est rejetée. II. La décision est rendue sans frais. III. Le requérant M. _____ doit payer à l'intimée P. _____ la somme de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens. Le président : _____ La greffière : Du Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ Me José Coret (pour M. _____), ■ Me Ana Rita Perez (pour P. _____), - Me Patricia Michellod (pour W. _____), - Service de protection de la jeunesse, et communiqué à : ■ Office fédéral de la justice, par l'envoi de photocopies. Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière civile

devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les dix jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 2 let. c LTF). La greffière :

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