

VD_FINDINFO Jug / 2010 / 91 vom 17. November 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-11-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2010___91

FR: VD_FINDINFO Jug / 2010 / 91 du 17 novembre 2010

IT: VD_FINDINFO Jug / 2010 / 91 del 17 novembre 2010

Regeste

CONVENTION SUR LES ASPECTS CIVILS DE L'ENLÈVEMENT INTERNATIONAL D'ENFANTS, RETOUR, ADMISSION DE LA DEMANDE | 13 al. 1 let. a CEIE, 3 al. 1 CEIE, 5 let. a CEIE, 7 al. 1 LF-EEA, 8 LF-EEA

Erwägungen

E. 1

La cour de céans doit statuer sur la demande de retour immédiat aux Etats-Unis d'Amérique de deux enfants mineurs se trouvant actuellement en Suisse avec leur mère, formulée par le père domicilié aux Etats-Unis d'Amérique 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. Les Etats-Unis d'Amérique ont signé cette convention le 29 avril 1988; elle est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1988. 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. Les enfants ayant toujours eu leur résidence aux Etats-Unis d'Amérique 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 d'une lettre du Service social international du 28 octobre 2010 qu'une procédure de médiation n'a pas pu être engagée compte tenu des dispositions de l'un des parents. A l'audience du 15 novembre 2010, la cour de céans a tenté, en vain, de convaincre les parties de débiter une telle procédure afin de trouver une solution amiable. La cour de céans a désigné Me Patricia Michellod, avocate à Nyon, en qualité de représentante des enfants. Les père et mère des enfants et la curatrice ont été entendus par la cour de céans lors de l'audience du 15 novembre 2010, en présence d'une interprète. Les enfants, nés en 2005 et 2006, ont été entendus 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. Ils ont en outre été entendus, personnellement et sans la présence de leurs parents, par la curatrice. Le droit d'être entendu des intéressés a donc été respecté.

E. 3

a) Pour que le déplacement ou le non-retour d'un enfant soit considéré comme illicite, il doit tout d'abord avoir lieu en violation d'un droit de garde attribué par le droit de l'Etat dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non retour (art. 3 al.1 let. a CEIE). Le droit de garde, qui peut notamment résulter d'une attribution de plein droit, d'une décision judiciaire ou administrative, ou d'un accord en vigueur selon le droit de cet Etat (art. 3 al. 2 CEIE), comprend le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, en particulier celui de décider de son lieu de résidence (art. 5 let. a CEIE). Pour connaître l'attributaire du droit de garde, il y a lieu de se référer uniquement à l'ordre juridique de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant avant le déplacement ou le non retour (ATF 133 III 694 c. 2.1.1 et les références citées). C'est la situation au moment du déplacement qui est déterminante, des décisions ultérieures n'étant pas susceptibles de fonder un droit au retour, pas plus que l'annulation postérieurement au déplacement d'une ordonnance fixant le droit de garde (TF 5A_713/2007 du 28 février 2008, in FamPra.ch 2008 n° 75 p. 703). Selon la jurisprudence, la condition posée à l'art. 3 al. 1 let. a CEIE est également remplie lorsqu'une partie viole une limitation territoriale, judiciaire ou conventionnelle, lui faisant défense de résider dans un autre Etat avec l'enfant. Une telle limitation - dont la violation figure expressément comme cas d'illicéité dans les travaux préparatoires de la Convention - prive en effet le titulaire du droit de garde de la faculté de décider seul le lieu de résidence de l'enfant et a ainsi pour effet d'instituer une sorte de garde partagée au sens de la Convention (ATF 133 III 694 c. 2.1.1 précité; Bucher, L'enfant en droit international privé, 2003, n. 435). Pour déterminer l'existence d'un déplacement illicite au sens de l'art. 3 CEIE, l'Etat requis peut tenir compte directement du droit et des décisions judiciaires ou administratives reconnues formellement ou non dans l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant, sans avoir recours aux procédures spécifiques sur la preuve de ce droit ni sur la reconnaissance des décisions étrangères (art. 14 CEIE; ATF 133 III 694 c. 2.1.2). Dans cet arrêt, le père avait saisi un tribunal de Floride d'une demande visant à faire constater sa paternité sur l'enfant puis à lui en attribuer la garde et, à titre provisionnel, à ce qu'il soit fait interdiction à la mère de quitter le comté avec la mineure. Le tribunal de Floride avait fait droit à cette dernière requête, en prescrivant que l'enfant ne devait pas être soustrait à sa juridiction pendant la litispendance, et le Tribunal fédéral a jugé que le fait que la mère avait quitté les USA en violation de cette interdiction de déplacement suffisait en soi à satisfaire aux conditions de l'art. 3 al. 1 let. a CEIE (c. 2.1.3). En l'espèce, il n'est pas contesté que les enfants avaient leur résidence habituelle en Floride avant que leur mère ne les emmène en Suisse. C'est donc le droit américain, respectivement celui de l'Etat de

Floride, qui est applicable. Le 2 juillet 2010, le juge Don S. Cohn du Tribunal de district de la 11^{ème} circonscription, dans et pour le comté de Miami-Dade, a rendu "une ordonnance temporaire de protection contre la violence domestique avec enfant(s) mineur(s)" qui, tout en accordant l'attribution des enfants à 100% à la mère, a interdit aux deux parents d'emmener les enfants hors de l'Etat de Floride jusqu'à une audience au sujet de cette injonction provisoire. Cette ordonnance, prononcée sur requête de la mère, a été prise par une juridiction du lieu de résidence habituelle de l'enfant. Elle lie donc la cour de céans, qui n'a pas à instruire dans la présente procédure sur la compétence du juge américain saisi ou sur le bien-fondé de la décision. Selon l'art. 14 CEIE en effet, il peut être tenu compte directement d'une décision judiciaire rendue dans l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant, sans avoir recours aux procédures spécifiques pour la reconnaissance des décisions étrangères. L'autorité de l'Etat requis n'a pas non plus à attendre que l'Etat de résidence des enfants rende une décision qui constaterait le cas échéant la violation par la mère de l'injonction du 2 juillet 2010. Le départ de la mère du territoire de l'Etat de Floride est intervenu en violation de l'injonction contenue dans l'ordonnance du 2 juillet 2010. Il remplit donc la première condition posée à l'art. 3 al. 1 let. a CEIE, peu important que l'ordonnance ait été ensuite annulée, par décision du 19 août 2010 postérieure au déplacement des enfants, dans le cadre d'ailleurs d'une procédure initiée par le requérant pour récupérer la garde des enfants. L'intimée ne saurait ainsi tirer argument de la décision du 19 août 2010. b) La Convention pose une seconde condition, à savoir que le droit de garde était exercé de façon effective au moment du déplacement ou du non-retour, ou l'eût été si de tels événements n'étaient survenus (art. 3 al. 1 let. b CEIE). Le Tribunal fédéral a admis que cette condition devait être admise de façon large, ainsi lorsque le détenteur de la garde engage une démarche pour obtenir le retour de l'enfant (ATF 133 III 694 c. 2.2.1). L'intimée soutient que le requérant ne disposait d'aucun droit de garde lorsqu'elle a quitté la Suisse le 16 juillet 2010 puisqu'aucun jugement de paternité n'avait été rendu: elle n'aurait donc violé aucun droit de garde. L'intimée a toutefois admis en audience qu'avant son départ pour la Suisse, le requérant prenait en charge les enfants à mi-temps. Il est donc manifeste que le père exerçait de manière effective les droits parentaux sur ses enfants. Il a en outre rapidement entrepris des démarches visant au retour des enfants aux USA. La condition de l'art. 3 al. 1 let. b CEIE est donc également réalisée. c) En vertu de l'art. 13 al. 1 let. b 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 qu'il existe un risque grave que ce retour n'expose l'enfant à un danger physique ou psychique, ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable. Les exceptions au retour prévues par cette disposition doivent être interprétées de manière restrictive: le parent auteur de l'enlèvement ne doit tirer aucun avantage de son comportement illégal. Seuls les risques graves doivent être pris en considération, à l'exclusion de motifs liés aux capacités éducatives des parents, dès lors que la CEIE n'a pas pour but d'attribuer l'autorité parentale. Une exception au retour en vertu de l'art. 13 al. 1 let. b CEIE n'entre donc en considération que si le développement intellectuel, physique, moral ou social de l'enfant est menacé d'un danger sérieux. Le fardeau de la preuve incombe à la personne qui s'oppose au retour de l'enfant (TF 5A_285/2007 du 16 août 2007, c. 4.1). En l'espèce, l'intimée soutient qu'elle ne peut pas se rendre aux USA compte tenu des procédures entamées par le requérant pour enlèvement d'enfants. Elle fait en outre valoir qu'elle ne dispose plus de visa pour y retourner, le sien ayant expiré en août 2010 et n'ayant pas été renouvelé. La cour de céans a interpellé l'OFJ pour savoir si l'intimée pourrait obtenir un visa de retour pour les Etats-Unis

d'Amérique. L'OFJ a transmis cette demande à l'autorité centrale américaine, laquelle n'a pas répondu à ce jour. L'intimée a admis en audience qu'elle était mariée et a produit la copie d'une demande de divorce déposée le 8 novembre 2010 par [...]. On ignore toutefois à ce stade et au vu de la procédure de divorce pendante si elle peut rentrer en Floride avec ses enfants. Il convient dès lors d'examiner si le risque de séparation entre la mère et les enfants placerait ceux-ci dans une situation intolérable. La jurisprudence a précisé qu'il ne faut pas ignorer que le préjudice éventuel causé à l'enfant par le franchissement des frontières est imputable au seul parent qui l'a enlevé et que celui-ci est responsable de tous les inconvénients liés à la correction des conséquences de son mauvais comportement. Ce parent ne peut se prévaloir d'une situation ou d'un danger qu'il a lui-même créé (ATF 130 III 530 c. 2 in fine, JT 2005 I 132). Le risque que le parent ravisseur fasse l'objet d'une procédure pénale dans le pays d'origine ou que l'enfant soit séparé de sa mère ne constitue pas un motif de refuser le retour au sens de l'art. 13 al. 1 let. b CEIE (ATF 130 III 530 précité c. 3). Le Tribunal fédéral admet néanmoins qu'un risque au sens de cette disposition existe lorsque l'enfant concerné est un nourrisson. Il a aussi admis un tel risque dans le cas d'un enfant d'un peu moins de deux ans qui n'avait pratiquement pas eu de contacts avec son père (TF 5A_105/2009 c. 3.3 et 3.4). En l'espèce, les enfants, âgés de 4 et 5 ans, ont eu des contacts réguliers avec leur père, puisque celui-ci les gardait à mi-temps durant les trois années précédant leur déplacement en Suisse. Les enfants ont en outre tous leurs repères au lieu de résidence de leur père, qui était également le lieu de résidence de leur mère, puisqu'ils y ont vécu depuis leur naissance. On ne voit donc pas que le développement intellectuel, physique, moral ou social des enfants soit menacé d'un danger sérieux par leur éventuelle séparation – probablement momentanée – d'avec leur mère. Dans ces conditions, le point de savoir si l'intimée pourra ou non disposer d'un visa pour retourner aux Etats-Unis d'Amérique n'apparaît pas décisif pour juger la cause. La cour de céans statue dès lors avant même d'avoir reçu la réponse de l'autorité centrale américaine via l'OFJ. L'intimée invoque encore les violences domestiques dont elle aurait été victime aux Etats-Unis d'Amérique avant son départ. Le requérant a admis avoir commis des actes de violence envers l'intimée en 2008, mais a contesté l'utilisation d'un couteau ou la tentative de l'étrangler rapportée par B.Y._____, laquelle aurait assisté aux différentes scènes. Il a également admis avoir été condamné à 10 séances de traitement psychiatrique suite à une plainte pénale d'B.Y._____ pour violence. L'intimée pour sa part n'a pas agi en justice contre le requérant, invoquant sa peur de représailles, avant la requête qui a donné lieu à l'ordonnance du 14 juin 2010. Il n'est toutefois pas nécessaire dans le cas présent de statuer sur la véracité des détails des violences invoquées. Il ressort d'abord des témoignages, ce qui n'est pas contesté par l'intimée, que le requérant ne s'en est jamais pris à ses enfants. Il convient ensuite de constater que durant les trois années qui se sont écoulées entre la séparation du couple et le départ de l'intimée, celle-ci a accepté que le requérant garde leurs enfants la moitié du temps. Elle a également donné son accord à ce que celui-ci parte en vacances avec les enfants durant un mois en Argentine en mars 2010. Elle n'a au demeurant jamais contesté qu'il se soit occupé correctement des enfants. On ne voit donc pas que le retour expose les enfants à un danger physique ou psychique au sens de l'art. 13 al. 1 let. b CEIE.

E. 4

En définitive, la requête en retour déposée par J._____ doit être admise et le retour aux Etats-Unis d'Amérique ordonné. Le SPJ sera chargé de l'exécution du retour des enfants, en tant qu'elle aura effet sur le territoire suisse (art. 11 al. 2 LF-EEA). Auparavant, conformément à l'art. 12 al. 2 LF-EEA, il s'efforcera d'obtenir l'exécution volontaire de la

présente décision. A défaut d'un accord entre les parents, il décidera qui accompagnera les enfants lors de leur retour, que ce soit l'un des parents ou un tiers. Vu les circonstances, la présente décision est rendue sans frais (art. 14 LF-EEA et 26 CEIE), indépendamment de la portée de la réserve émise par les Etats-Unis d'Amérique selon l'art. 26 al. 3 CEIE. Le requérant, qui obtient gain de cause et 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 2'500 fr. et de mettre à la charge de l'intimée (26 al. 4 CEIE). Par ces motifs, la Chambre des tutelles du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. Le retour aux Etats-Unis d'Amérique des enfants B.W. _____, née le 13 juin 2005, et de C.W. _____, né le 12 septembre 2006, est ordonné. II. Il est ordonné à l'intimée A.W. _____, sous la menace de la peine d'amende de l'art. 292 CP, d'assurer ce retour dans un délai de trente jours dès le présent arrêt définitif et exécutoire. III. Le Service de protection de la jeunesse est chargé de l'exécution du chiffre I ci-dessus, le cas échéant avec le concours de la force publique, injonction étant d'ores et déjà faite aux agents de la force publique de concourir à l'exécution forcée s'ils en sont requis par le Service de protection de la jeunesse. IV. Le passeport de A.W. _____ lui est restitué. Les passeports des enfants B.W. _____ et C.W. _____ sont transmis au Service de protection de la jeunesse aux fins de l'exécution du retour. V. Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées. VI. La décision est rendue sans frais. VII. L'intimée A.W. _____ doit payer au requérant J. _____ la somme de 2'500 fr. (deux mille cinq cents francs) à titre de dépens. Le président : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ Me Grabowski (pour J. _____), ■ Me Schindler Velasco (pour A.W. _____) - Me Patricia Michellod (pour B.W. _____ et C.W. _____), - Service de protection de la jeunesse, et communiqué à : ■ Office fédéral de la justice, par l'envoi de photocopies. Le présent arrêt 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.