

Cour de cassation

chambre civile 1

Audience publique du 8 juillet 2010

N° de pourvoi: 09-66406

Publié au bulletin

Rejet

M. Charruault, président

Mme Vassallo, conseiller apporteur

M. Legoux, avocat général

SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu que Mme X... et M. Y... se sont mariés en France le 5 juillet 1996 ; que de leur union, sont nés deux enfants, Dylan et Austin ; qu'après leur divorce en 2001, Mme X... s'est installée en Angleterre avec ses deux enfants qui lui avaient été confiés par deux décisions du juge aux affaires familiales de la Roche-sur-Yon des 10 janvier 2002 et 28 août 2003, le père disposant d'un droit de visite et d'hébergement ; que, par jugement du 9 mai 2007, le tribunal de Norwich, saisi par M. Y... d'une demande de transfert de résidence, a maintenu la résidence des enfants chez leur mère en Angleterre et réglementé le droit de visite et d'hébergement du père ; qu'à l'occasion des vacances de Noël 2008, celui ci n'a pas ramené les enfants en Angleterre comme prévu, le 3 janvier 2009, se prévalant d'une ordonnance, rendue le 2 janvier 2009, par le juge des enfants du tribunal de grande instance de la Roche-sur-Yon, lui confiant provisoirement la garde de Dylan et Austin ; que Mme X... a formé auprès des autorités anglaises, dès le 13 janvier 2009, une demande de retour sur le fondement de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants ; que, par décisions du 9 janvier et du 30 mars 2009, la High Court de Londres a décidé d'entendre les enfants dès leur retour et de statuer sur la désignation d'un administrateur ad hoc ;

Sur le premier moyen, pris en ses diverses branches :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt attaqué (Poitiers, 16 avril 2009), d'avoir déclaré recevable la demande du ministère public tendant au retour des enfants en Angleterre, alors, selon le moyen :

1° que les dispositions de l'article 20 du règlement de Bruxelles II bis ne s'appliquent qu'à des mesures relatives aux modalités de l'autorité parentale mais non à une mesure de protection prise dans l'intérêt supérieur de l'enfant telle qu'un placement de l'enfant au sens des articles 375 et 375-3 du code civil ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé par fausse application l'article 20 du Règlement C.E. n° 2201/2003 du conseil en date du 27 novembre 2003, dit règlement Bruxelles II bis ;

2° que les dispositions de l'article 17 de la Convention de la Haye ne s'appliquent qu'à une décision relative à la garde au sens des modalités d'exercice de l'autorité parentale et non pas à une mesure de protection prise dans l'intérêt supérieur de l'enfant telle qu'un placement de l'enfant au sens des articles 375 et 375-3 du code civil ; qu'en statuant comme elle l'a fait, par motifs éventuellement adoptés du premier juge, la cour d'appel a violé l'article 17 de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 par fausse application ;

3° qu'une mesure de placement justifiée par la situation de danger d'un mineur demeure en vigueur pour la durée prévue par la décision du juge des enfants tant que la disparition du danger ayant justifié cette mesure n'a pas été constatée ; qu'en l'espèce, la cour d'appel qui a déclaré recevable la demande de retour des enfants Dylan et Austin, sans constater la disparition de la situation de danger qui avait justifié leur placement provisoire auprès de leur père pour six mois, a violé les articles 375 et 375-3 du code civil, ensemble les articles 3 et 19 de la convention de New-York relative aux droits de l'enfant ;

Mais attendu que la cour d'appel a retenu, à bon droit, que si, aux termes de l'article 20 du règlement CE du 27 novembre 2003 (Bruxelles II bis) qui vise les mesures provisoires nécessaires à la préservation de l'intérêt de l'enfant prises conformément au droit national, le juge des enfants pouvait, en cas d'urgence, prendre les mesures provisoires ou conservatoires nécessaires à l'égard des enfants qui se trouvaient alors en France, la mesure de placement provisoire cessait de produire effet dès lors que la High Court de Londres, compétente pour statuer sur l'exercice de l'autorité parentale à l'égard des enfants, avait, par jugement du 9 janvier 2009, pris les mesures appropriées, en déclarant les deux enfants pupilles et en les plaçant sous la tutelle de sa juridiction ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen, pris en ses diverses branches :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt d'avoir ordonné le retour des enfants en Angleterre, alors, selon le moyen :

1° que l'opposition au retour de l'enfant qui a atteint un âge et une maturité permettant de tenir compte de son opinion, suffit à justifier le refus d'un retour, sans autre condition ; qu'en l'espèce, ayant relevé que les enfants Dylan et Austin entendus le 25 mars 2009,

ayant atteint respectivement les âges de 14 et 11 ans et fait preuve de leur maturité lors de leur audition, avaient alors manifesté, l'un et l'autre, leur opposition à leur retour en Angleterre, la cour d'appel qui a néanmoins ordonné leur retour, n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations au regard de l'article 13- b) alinéa 2 de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 et 11-2 du règlement C.E. n° 2201 /2003 du Conseil en date du 27 novembre 2003 ;

2° que l'existence d'un risque grave d'exposition de l'enfant à un danger psychique ou physique ou du placement de celui-ci dans une situation intolérable justifie le refus du retour de l'enfant ; qu'en l'espèce, la volonté de Dylan, dûment relevée par la décision du juge des enfants du 2 janvier 2009, soit de porter atteinte à son intégrité physique, soit d'agresser sa mère en cas de retour contraint auprès de celle-ci, justifiait le refus de retour tant qu'un apaisement de Dylan n'était pas constaté à ce double égard ; que la cour d'appel qui ne constate pas un tel apaisement à la date de sa décision, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 13- b) alinéa 1er de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 ;

3° qu'une juridiction n'a l'interdiction de refuser le retour en application de l'article 13-b) de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 que s'il est établi que des dispositions adéquates ont été prises pour assurer la protection de l'enfant après son retour ; qu'en cas de danger physique, de telles dispositions ne peuvent être de simple nature juridique, et qu'elles doivent pouvoir, dès le retour, prévenir les risques physiques constatés ; qu'en l'espèce, les seules dispositions prises par la High Court depuis la mesure de protection prononcée par le juge des enfants, n'ont consisté qu'en la déclaration de ces derniers comme "ward of court" (pupilles de la cour) et le projet de nomination d'un administrateur ad hoc après le retour des enfants, mesures radicalement inadéquates au regard de la volonté clairement exprimée des enfants devant la cour d'appel de ne pas retourner en Angleterre auprès de leur mère et de la volonté réitérée de Dylan, jamais contredite ou apaisée, de porter atteinte à son intégrité physique ou d'agresser sa mère en cas de retour contraint auprès de celle-ci ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sans aucunement s'assurer de l'existence de mesures concrètes prévenant immédiatement le danger physique encouru, la cour d'appel a violé par fausse application l'article 11-4 du Règlement C.E. n° 2201/2003 du Conseil en date du 27 novembre 2003 ;

Mais attendu qu'après avoir constaté que les dispositions adéquates avaient été prises par la décision de la High Court de Londres du 9 janvier 2009 pour assurer la protection des enfants dès leur retour en Angleterre et prévenir ainsi tout danger physique, la cour d'appel a souverainement estimé qu'en l'état du conflit de loyauté auquel ils se trouvaient confrontés et des déclarations identiques qu'ils avaient déjà faites devant les services de gendarmerie lors d'un précédent non retour en août 2008, la seule opposition de Dylan et Austin ne saurait faire obstacle à leur retour dans l'Etat de leur résidence habituelle ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. Y... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du huit juillet deux mille dix.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils pour M. Y...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR déclaré recevable la demande du Ministère Public tendant au retour des enfants Dylan et Austin Y... en Angleterre ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE Thierry Y... ne saurait soutenir que la demande du Ministère Public doit être déclarée irrecevable faute de non retour illicite au sens des articles 1er et 3 de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 et 11 du Règlement C.E. n°2201/2203 du Conseil du 27 novembre 2003, dit Règlement Bruxelles II bis, dès lors que les enfants Dylan et Austin avaient fait l'objet d'un placement provisoire auprès de lui pour une période de six mois suivant ordonnance du Juge des Enfants du Tribunal de grande instance de la ROCHE SUR YON du 2 janvier 2009 ; que, si l'article 20 du Règlement Bruxelles II bis prévoit qu' « en cas d'urgence, les dispositions du présent règlement n'empêchent les juridictions d'un Etat membre de prendre des mesures provisoires ou conservatoires relatives aux personnes ou aux biens dans cet Etat prévues par la loi même si, en vertu du présent règlement, une juridiction d'un autre Etat membre est compétente pour connaître du fond », ce qui permettait au Juge des Enfants français de prendre, le 2 janvier 2009, la mesure de placement provisoire des enfants Dylan et Austin, celle-ci cessait de produire effet dès le 9 janvier 2009 en raison de la décision rendue par la Haute Cour de Justice en Angleterre disant que les deux enfants deviennent pupilles placés sous l'autorité du Président du Tribunal et ce, en application du même article 20 aux termes duquel « les mesures prises en exécution du paragraphe 1 cessent de plein droit d'avoir effet lorsque la juridiction de l'Etat-membre compétente en vertu du présent règlement pour connaître du fond a pris les mesures qu'elle estime appropriées » ; que Samantha X... ayant formé le 13 janvier 2009 auprès de l'autorité centrale anglaise sur le fondement de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 une demande de retour de Dylan et Austin, le Ministère Public était parfaitement recevable à agir en application des articles 1210-4 et suivants du Code de procédure civile ;

Et AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE, s'il est constant qu'en application de l'article 20 du Règlement Bruxelles II bis, le juge des enfants avait la faculté de prendre, en cas d'urgence, des mesures provisoires ou conservatoires relatives aux deux

enfants, l'article 17 de la Convention de la Haye prévoit que le seul fait qu'une décision relative à la garde ait été rendue dans l'Etat requis ne peut justifier le refus de renvoyer les enfants vers leur pays de résidence ; que, de plus, ces mesures urgentes cessent d'avoir effet lorsque la juridiction compétente pour connaître du fond a pris les mesures qu'elle estime appropriées ; qu'en l'espèce, les juridictions anglaises qui demeurent compétentes en application de l'article 10 du règlement européen, viennent d'ordonner une mesure de protection à l'égard des deux frères, par décision du 9 janvier 2009 ; qu'il résulte de ces considérations que l'ordonnance prise par le juge des enfants de la ROCHE SUR YON ne prive pas la rétention de son caractère illicite ; qu'ainsi, contrairement à ce qui est prétendu en défense, le Ministère Public qui n'est pas dépourvu d'intérêt à agir, est fondé à solliciter le retour des deux enfants dans l'Etat de leur résidence habituelle en application des dispositions de la Convention de la Haye et du Règlement Bruxelles II bis ;

ALORS, D'UNE PART, QUE les dispositions de l'article 20 du Règlement de Bruxelles II bis ne s'appliquent qu'à des mesures relatives aux modalités de l'autorité parentale mais non à une mesure de protection prise dans l'intérêt supérieur de l'enfant telle qu'un placement de l'enfant au sens des articles 375 et 375-3 du Code civil ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel a violé par fausse application l'article 20 du Règlement C.E. n°2201 / 2003 du Conseil en date du 27 novembre 2003, dit Règlement Bruxelles II bis ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE les dispositions de l'article 17 de la Convention de la Haye ne s'appliquent qu'à une décision relative à la garde au sens des modalités d'exercice de l'autorité parentale et non pas à une mesure de protection prise dans l'intérêt supérieur de l'enfant telle qu'un placement de l'enfant au sens des articles 375 et 375-3 du Code civil ; qu'en statuant comme elle l'a fait, par motifs éventuellement adoptés du premier juge, la Cour d'appel a violé l'article 17 de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 par fausse application ;

ALORS, ENFIN, QU' une mesure de placement justifiée par la situation de danger d'un mineur demeure en vigueur pour la durée prévue par la décision du Juge des Enfants tant que la disparition du danger ayant justifié cette mesure n'a pas été constatée ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel qui a déclaré recevable la demande de retour des enfants Dylan et Austin, sans constater la disparition de la situation de danger qui avait justifié leur placement provisoire auprès de leur père pour six mois, a violé les articles 375 et 375-3 du Code civil, ensemble les articles 3 et 19 de la Convention de New York relative aux droits de l'enfant.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR ordonné le retour des enfants Dylan et Austin Y... en Angleterre ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE (en ce qui concerne les exceptions au retour), dans l'appréciation des circonstances visées (dans l'article 13 de la convention de LA HAYE, les autorités judiciaires ou administratives doivent tenir compte des informations fournies par

l'autorité centrale ou toute autre autorité compétente de l'Etat de la résidence de l'enfant sur sa situation sociale ; que la Cour approuvera, tout d'abord, le premier juge d'avoir dit n'y avoir lieu à non retour en vertu de l'article 13- b) de la Convention de la Haye et ce, en application de l'article 11 du Règlement Bruxelles II bis, dès lors que des dispositions adéquates ont été prises pour assurer la protection de Dylan et Austin après leur retour en Angleterre, les enfants ayant été déclarés « Ward of court » par décision de la Haute Cour de Justice du 9 janvier 2009 ; que, si les enfants Dylan et Austin entendus le 25 mars 2009 ont manifesté, l'un et l'autre, leur opposition à leur retour en Angleterre alors qu'ils ont atteint un âge de 14 et 11 ans et fait preuve de leur maturité lors de leur audition, malgré le trouble certain résultant de la situation qu'ils vivent, faisant qu'il peut être tenu compte de leur opinion, il ne saurait être méconnu que celle-ci est influencée par le conflit de loyauté auquel ils se trouvent confrontés, alors par ailleurs qu'ils se trouvent totalement coupés de leur mère depuis plus de trois mois et sous la seule influence de leur père qui les retient illicitement depuis le 3 janvier dernier ; que les propos tenus lors de leur audition ne font état que des mêmes faits et événements (altercations avec leur mère lorsqu'ils évoquent leur désir de vivre en France) qu'ils relataient déjà dans leurs auditions par les services de gendarmerie lors d'un précédent non retour illicite en août 2008 ; qu'enfin, toutes les mesures ont été prises dans leur intérêt lors de leur retour dans le pays de leur résidence habituelle avec la saisine de la Haute Cour de Justice ; qu'à cet égard, Thierry Y... ne saurait faire grief à cette dernière de n'avoir pas pris de quelconques mesures alors qu'il résulte expressément des diverses décisions rendues par celle-ci depuis le 9 janvier 2009 et, notamment, de la dernière en date du 30 mars 2009 ajournant la cause, que la Haute Cour attend le retour des enfants en Angleterre pour les entendre et statuer notamment sur la nomination par le CAF/CASS d'un officier afin d'agir comme administrateur ad hoc des enfants ; qu'ainsi, la seule opposition des enfants Dylan et Austin à leur retour ne saurait justifier qu'il soit fait obstacle à celui-ci ;

Et AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES que Dylan âgé de 14 ans et Austin âgé de 11 ans ont été entendus à plusieurs reprises par les services de la gendarmerie depuis le mois d'août 2008 ; qu'ils ont manifesté, de façon claire et répétée, leur souhait de vivre auprès de leur père, en France ; que, saisi par le Ministère Public, le Juge des Enfants de la ROCHE SUR YON qui les a également entendus le 31 décembre 2008, a constaté qu'ils présentent un important mal être et une souffrance manifeste, l'aîné ayant en outre fait état de sa volonté réitérée de porter atteinte à son intégrité physique ou d'agresser sa mère en cas de retour contraint auprès de celle-ci ; que, toutefois, l'article 11 du Règlement Bruxelles II bis prévoit qu'une juridiction ne peut pas refuser le retour de l'enfant en vertu de l'article 13- b) de la Convention de la Haye s'il est établi que des dispositions adéquates ont été prises pour s'assurer la protection de l'enfant après son retour ; qu'en l'occurrence, par décision du 9 janvier 2009, la High Court of Justice a pris une mesure de protection à l'égard de Dylan et Austin en les déclarant « ward of court » ; que les deux enfants bénéficieront donc d'un suivi approprié dans le pays de leur résidence habituelle et qu'il appartiendra à leur père de faire valoir auprès de cette juridiction ses arguments en faveur d'un changement de résidence ;

ALORS, D'UNE PART, QUE, l'opposition au retour de l'enfant qui a atteint un âge et une maturité permettant de tenir compte de son opinion, suffit à justifier le refus d'un retour, sans autre condition ; qu'en l'espèce, ayant relevé que les enfants Dylan et Austin entendus le 25 mars 2009, ayant atteint respectivement les âges de 14 et 11 ans et fait preuve de leur maturité lors de leur audition, avaient alors manifesté, l'un et l'autre, leur opposition à leur retour en Angleterre, la Cour d'appel qui a néanmoins ordonné leur

retour, n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations au regard de l'article 13- b) alinéa 2 de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 et 11-2 du Règlement C.E. n°2201/2003 du Conseil en date du 27 novembre 2003 ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'existence d'un risque grave d'exposition de l'enfant à un danger psychique ou physique ou du placement de celui-ci dans une situation intolérable justifie le refus du retour de l'enfant ; qu'en l'espèce, la volonté de Dylan, dûment relevée par la décision du Juge des Enfants du 2 janvier 2009, soit de porter atteinte à son intégrité physique, soit d'agresser sa mère en cas de retour contraint auprès de celle-ci, justifiait le refus de retour tant qu'un apaisement de Dylan n'était pas constaté à ce double égard ; que la Cour d'appel qui ne constate pas un tel apaisement à la date de sa décision, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 13- b) alinéa 1er de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 ;

ALORS, ENFIN, QU' une juridiction n'a l'interdiction de refuser le retour en application de l'article 13- b) de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 que s'il est établi que des dispositions adéquates ont été prises pour assurer la protection de l'enfant après son retour ; qu'en cas de danger physique, de telles dispositions ne peuvent être de simple nature juridique, et qu'elles doivent pouvoir, dès le retour, prévenir les risques physiques constatés ; qu'en l'espèce, les seules dispositions prises par la High Court depuis la mesure de protection prononcée par le Juge des Enfants, n'ont consisté qu'en la déclaration de ces derniers comme « ward of court » (pupilles de la Cour) et le projet de nomination d'un administrateur ad hoc après le retour des enfants, mesures radicalement inadéquates au regard de la volonté clairement exprimée des enfants devant la Cour d'appel de ne pas retourner en Angleterre auprès de leur mère et de la volonté réitérée de Dylan, jamais contredite ou apaisée, de porter atteinte à son intégrité physique ou d'agresser sa mère en cas de retour contraint auprès de celle-ci ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sans aucunement s'assurer de l'existence de mesures concrètes prévenant immédiatement le danger physique encouru, la Cour d'appel a violé par fausse application l'article 11-4 du Règlement C.E. n°2201 / 2003 du Conseil en date du 27 novembre 2003.

Publication : Bulletin 2010, I, n° 160

Décision attaquée : Cour d'appel de Poitiers , du 16 avril 2009

Titrages et résumés : COMMUNAUTE EUROPEENNE - Règlement (CE) n° 2201/2003 du 27 novembre 2003 - Compétence judiciaire en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale - Mesures provisoires et conservatoires urgentes prises conformément au droit national - Effet

C'est à bon droit qu'une cour d'appel retient que si, aux termes de l'article 20 du Règlement (CE) n° 2201/2003 du 27 novembre 2003 (Bruxelles II bis), qui vise les mesures provisoires nécessaires à la préservation de l'intérêt de l'enfant prises conformément au droit national, le juge des enfants peut, en cas d'urgence, prendre les mesures provisoires ou conservatoires nécessaires à l'égard des enfants qui se trouvent

en France, la mesure de placement provisoire qu'il a prise cesse de produire effet dès lors que la juridiction étrangère, compétente pour statuer au fond sur l'exercice de l'autorité parentale, a pris les mesures appropriées

CONFLIT DE JURIDICTIONS - Compétence internationale - Règlement (CE) n° 2201/2003 du 27 novembre 2003 - Compétence judiciaire en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale - Mesures provisoires et conservatoires urgentes prises conformément au droit national - Effet

MINEUR - Assistance éducative - Intervention du juge des enfants - Compétence - Etendue - Limites - Détermination - Portée

Textes appliqués :

- Cour d'appel de Poitiers, 16 avril 2009, 09/00356
- article 20 du Règlement (CE) n° 2201/2003 du 27 novembre 2003 ; article 375-3 du code civil