

Cour de cassation

Chambre civile 1

Audience publique du 7 décembre 2016

N° de pourvoi: 16-20.858

ECLI:FR:CCASS:2016:C101447

Publié au bulletin

Cassation

Mme Batut (président), président

SCP Gadiou et Chevallier, SCP Le Bret-Desaché, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 13, b, de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, ensemble l'article 3, § 1, de la Convention de New-York du 20 novembre 1989 ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, il ne peut être fait exception au retour immédiat de l'enfant que s'il existe un risque de danger grave ou de création d'une situation intolérable ; qu'il résulte du second que ces circonstances doivent être appréciées en considération primordiale de l'intérêt supérieur de l'enfant ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que l'enfant Z... Y...est née le 29 novembre 2014 de Mme X... et M. Y..., son époux ; qu'alors que le couple résidait à Montréal (Canada), Mme X..., qui avait choisi d'accoucher en France, a refusé de rentrer au Canada avec l'enfant à la date prévue ; que l'autorité centrale française pour l'application de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 a été saisie d'une situation de non-retour illicite de l'enfant au Canada, par les autorités de cet Etat ; que, le 27 mai 2015, le ministère public a assigné Mme X... afin que soit ordonné le retour immédiat de l'enfant au Canada ;

Attendu que, pour dire n'y avoir lieu d'ordonner le retour au Canada de l'enfant, après

avoir constaté que le droit de garde appartenait conjointement au père et à la mère, en application de la loi québécoise, l'arrêt relève que, bien que les capacités éducatives de M. Y... ne soient pas sérieusement contestées, il est très pris par son activité professionnelle et que Z..., qui n'a jamais quitté sa mère, ne connaît pas son père, celui-ci étant reparti au Canada deux jours après sa naissance et n'ayant exercé que durant trois jours le droit de visite qui lui avait été accordé par le juge aux affaires familiales, de sorte qu'il existe un risque grave que le retour immédiat de l'enfant au Canada ne l'expose à un danger psychique ou ne la place, compte tenu de son très jeune âge, dans une situation intolérable ;

Qu'en se déterminant par des motifs impropres à caractériser, au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant, le danger grave encouru par celui-ci en cas de retour immédiat, ou la situation intolérable qu'un tel retour créerait à son égard, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 8 janvier 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Besançon ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Dijon ;

Condamne Mme X... aux dépens ;

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

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

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

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Le Bret-Desaché, avocat aux Conseils, pour M. Y...

- IL EST FAIT GRIEF A l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir dit n'y avoir lieu d'ordonner le retour de l'enfant Z... Y...au Canada, Etat de sa résidence habituelle.

- AU MOTIF QUE la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 relative aux aspects civils de l'enlèvement international d'enfants a pour objet d'assurer le retour immédiat des enfants déplacés ou retenus illicitement dans tout Etat contractant. Cette convention ayant

été ratifiée par la France et par le Canada est applicable au présent litige. Le retour d'un enfant sur le fondement de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 suppose préalablement que le déplacement de l'enfant soit bien illicite au regard de cette convention. L'illicéité du déplacement est appréciée au regard de l'article 3, lequel est complété par les articles 4 et 5 de la Convention. Pour s'assurer que le déplacement de l'enfant est illicite au regard des textes susvisés, il faut établir :

- en premier lieu, que la résidence habituelle de l'enfant était fixée au Canada immédiatement avant son déplacement illicite

-en second lieu, qu'au regard du droit applicable au Canada, le père de l'enfant jouissait du droit de garde.

(...)

* Sur le retour de l'enfant

L'article 12 alinéa 1 de la Convention prévoit que lorsqu'un enfant a été déplacé ou retenu illicitement au sens de l'article 3 et qu'une période de moins d'un an s'est écoulée à partir du déplacement ou du non-retour au moment de l'introduction de la demande devant l'autorité judiciaire ou administrative de l'Etat contractant où se trouve l'enfant, l'autorité saisie ordonne son retour immédiat. Selon l'article 13 b de la Convention, l'autorité judiciaire de l'Etat requis n'est pas tenue d'ordonner le retour de l'enfant, lorsque la personne, l'institution ou l'organisme qui s'oppose à son retour établit qu'il existe un risque grave que le retour de l'enfant ne l'expose à un danger physique ou psychique, ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable. La cour de cassation vérifie que dans le cadre de l'examen de la situation, les juges du fond accordent une considération primordiale à l'intérêt supérieur de l'enfant qui est consacré par l'article 3. 1 de la Convention de New York du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant. Bien que les capacités éducatives de Lyès Y... ne soient pas sérieusement contestées, il y a lieu de constater que l'intéressé est manifestement très accaparé par son activité professionnelle et que Z..., qui n'a jamais quitté sa mère, ne connaît pas son père, celui-ci étant reparti au Canada deux jours après sa naissance et n'ayant exercé que durant trois jours le droit de visite qui lui avait été accordé le 7 mai 2015 par le juge aux affaires familiales de Belfort. La cour estime au vu de ces éléments qu'il existe un risque grave que le retour immédiat de Z... au Canada n'expose l'enfant à un danger psychique ou ne la place, compte tenu de son très jeune âge, dans une situation intolérable. Il convient par conséquent d'infirmier le jugement entrepris et de dire n'y avoir lieu d'ordonner le retour de Z... à Montréal.

- ALORS QUE D'UNE PART selon l'article 13 b de la Convention de La Haye de 1980, il ne peut être fait exception au retour immédiat de l'enfant illicitement déplacé que s'il existe un risque grave que ce retour ne l'expose à un danger psychique ou physique ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable ; qu'en vertu de l'article 3-1 de la Convention de New-York relative aux droits de l'enfant, ces circonstances doivent être appréciées en considération primordiale de l'intérêt supérieur de l'enfant qui, en

application des articles 7 et 8 de ladite convention, a le droit d'être élevé par ses deux parents et d'entretenir des relations personnelles avec chacun d'eux ; qu'ainsi, dans l'appréciation de la gravité du risque ou du caractère intolérable de la situation susceptible de s'opposer au retour de l'enfant, il doit être tenu compte de la capacité de chacun des parents et notamment du parent auteur du déplacement illicite de l'enfant et qui s'oppose à son retour, de maintenir les relations avec l'autre parent ; qu'en l'espèce, pour dire n'y avoir lieu à ordonner le retour de l'enfant Z... au Canada, l'arrêt relève que bien que les capacités éducatives de Lyès Y... ne soient pas sérieusement contestées, il y a lieu de constater que l'intéressé est manifestement très accaparé par son activité professionnelle et que Z..., qui n'a jamais quitté sa mère, ne connaît pas son père, celui-ci étant reparti au Canada deux jours après sa naissance et n'ayant exercé que durant trois jours le droit de visite qui lui avait été accordé le 7 mai 2015 par le juge aux affaires familiales de Belfort ; qu'il existe un risque grave que le retour de Z... au Canada n'expose l'enfant à un danger psychique ou ne la place, compte tenu de son très jeune âge, dans une situation intolérable ; qu'en se déterminant par des motifs impropres à caractériser, au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant, le danger grave encouru par celui-ci en cas de retour immédiat, ou la situation intolérable qu'un tel retour créerait à son égard, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 3-1, 7 et 8 de la Convention de New-York du 26 janvier 1990 relative aux droits de l'enfant, des articles 371-1, 373-2 du Code civil et de l'article 13 de la Convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement d'enfant du 25 octobre 1980 ;

- ALORS QUE D'AUTRE PART le parent ravisseur ne saurait se prévaloir, pour s'opposer au retour immédiat de l'enfant, du danger psychique qu'il a lui-même créé en l'éloignant illicitement de l'autre parent ; qu'en retenant que il y a lieu de constater que M. Y... est manifestement très accaparé par son activité professionnelle et que Z..., qui n'a jamais quitté sa mère, ne connaît pas son père, celui-ci étant reparti au Canada deux jours après sa naissance et n'ayant exercé que durant trois jours le droit de visite qui lui avait été accordé le 7 mai 2015 par le juge aux affaires familiales de Belfort ; qu'il existe un risque grave que le retour de Z... au Canada n'expose l'enfant à un danger psychique ou ne la place, compte tenu de son très jeune âge, dans une situation intolérable et en permettant dès lors à Mme X..., dont elle a constaté qu'elle avait imposé la rupture à son mari, venu la chercher à l'aéroport de Montréal, en lui déclarant brutalement par SMS : « Je rentre pas, je reste en France », de se prévaloir d'un danger psychologique qu'elle avait elle-même créé, les juges du fond ont violé l'article 13 b de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 ; **Publication :**

Décision attaquée : Cour d'appel de Besançon , du 8 janvier 2016