

Le : 24/07/2020

Cour de cassation

chambre civile 1

Audience publique du 24 juin 2020

N° de pourvoi: 19-15198

ECLI:FR:CCASS:2020:C100365

Publié au bulletin

Rejet

Mme Batut (président), président

Me Le Prado, SCP Zribi et Texier, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

CIV. 1

LG

COUR DE CASSATION

Audience publique du 24 juin 2020

Rejet

Mme BATUT, président

Arrêt n° 365 F-P+B+I

Pourvoi n° N 19-15.198

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, DU 24 JUIN 2020

Mme D... W..., domiciliée [...], a formé le pourvoi n° N 19-15.198 contre l'arrêt rendu le 14 janvier 2019 par la cour d'appel de Rennes (6e chambre A), dans le litige l'opposant à Mme J... R..., domiciliée [...], défenderesse à la cassation.

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Le Cotty, conseiller référendaire, les observations de la SCP Zribi et Texier, avocat de Mme W..., de Me Le Prado, avocat de Mme R..., et l'avis de M. Poirret, premier avocat général, après débats en l'audience publique du 12 mai 2020 où étaient présentes Mme Batut, président, Mme Le Cotty, conseiller référendaire rapporteur, Mme Auroy, conseiller doyen, et Mme Berthomier, greffier de chambre,

la première chambre civile de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Rennes, 14 janvier 2019), Mme W... et Mme R... ont vécu ensemble de 2004 à septembre 2015. L'enfant Y... R... est née le [...], reconnue par Mme R.... Après la séparation du couple en septembre 2015, Mme W... a assigné Mme R... devant le juge aux affaires familiales afin que soient fixées les modalités de ses relations avec l'enfant.

Examen du moyen

Sur le moyen unique, pris en sa première branche, ci-après annexé

2. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur les deuxième à quatorzième branches du moyen

Enoncé du moyen

3. Mme W... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant Y..., alors :

« 1°/ que chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale ; que cette exigence impose qu'en cas de séparation entre le parent biologique et le parent d'intention d'un enfant, le maintien du lien entre le parent d'intention et son enfant soit le principe, et la rupture de la relation, l'exception, en cas notamment de motifs graves, faisant peser un risque pour la santé ou la sécurité de l'enfant ; que l'article 371-4 du code civil, qui ne prévoit pas que le maintien du lien entre un parent d'intention et son enfant soit le principe, et la rupture de la relation, l'exception, et qui permet une rupture irrémédiable de la relation entre l'enfant et son parent de fait, sans que des motifs graves soient requis, porte une atteinte disproportionnée au droit à la vie privée et familiale du parent d'intention et de l'enfant ; qu'en appliquant toutefois ce texte, pour dénier tout droit de visite et d'hébergement de Mme W... sur la petite fille dans la vie de laquelle la cour d'appel a relevé qu'elle s'était investie dès sa conception, la cour d'appel a violé l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ qu'en tout état de cause, s'il était considéré que les motifs du jugement avaient été adoptés concernant la conception de l'enfant, chacun a droit au respect de sa vie privée et

familiale ; que cette exigence impose qu'en cas de séparation entre le parent biologique et le parent de fait d'un enfant, le maintien du lien entre le parent de fait et son enfant soit le principe, et la rupture de la relation, l'exception, en cas notamment de motifs graves, faisant peser un risque pour la santé ou la sécurité de l'enfant ; que l'article 371-4 du code civil, qui ne prévoit pas que le maintien du lien entre un parent d'intention et son enfant soit le principe, et la rupture de la relation, l'exception, et qui permet une rupture irrémédiable de la relation entre l'enfant et son parent de fait, sans que des motifs graves soient requis, porte une atteinte disproportionnée au droit à la vie privée et familiale du parent d'intention et de l'enfant ; qu'en appliquant toutefois ce texte, pour dénier tout droit de visite et d'hébergement de Mme W... sur la petite fille dans la vie de laquelle la cour d'appel a relevé qu'elle s'était investie dès sa conception, la cour d'appel a violé l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ qu'en tout état de cause, chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale ; que la cour d'appel a relevé que Mme W... s'était investie dans le projet parental ayant donné lieu à la conception de Y..., étant présente pour l'insémination, le suivi de la grossesse de la mère biologique, au moment de l'accouchement et de la naissance, qui a été annoncée par les deux femmes dans un faire-part mentionnant leurs deux noms ; qu'il s'évince également de l'arrêt que jusqu'au moment où Mme R... a décidé unilatéralement que Mme W... ne verrait plus l'enfant, Mme W... a d'abord vécu de manière stable avec l'enfant, a pourvu à son éducation et à son entretien, étant très impliquée dans sa vie quotidienne, ayant aménagé ses horaires de travail pour s'en occuper, puis a exercé un droit de visite sur la petite fille après la séparation du couple ; qu'en déniait tout droit de visite et d'hébergement de Mme W... sur la petite fille qu'elle a élevée pendant les premières années de sa vie, aux motifs qu'elle n'avait pas su la préserver du conflit existant avec son ex-compagne et que l'enfant, en bas âge, ne l'ayant pas vue depuis quelques temps, manifestait de la crainte envers elle, éléments non susceptibles de caractériser des risques pour l'enfant, la cour d'appel a porté une atteinte disproportionnée à la vie privée et familiale de Mme W..., en méconnaissance de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

4°/ que chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale ; que par ailleurs, la jouissance des droits et libertés reconnus dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ; que l'article 371-4 du code civil qui ne prévoit pas de droit pour l'enfant au maintien de ses relations avec le parent d'intention, ni corrélativement d'obligation incombant à ce parent de fait de maintenir ce lien, contrairement à la situation de l'enfant issu d'un mariage entre des personnes de même sexe, ayant fait l'objet d'une adoption, méconnaît les articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'en appliquant dès lors cette disposition, pour refuser tout droit de visite et d'hébergement à Mme W..., la cour d'appel a violé les articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

5°/ que chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale ; que par ailleurs, la jouissance des droits et libertés reconnus dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou

toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ; que l'article 371-4 du code civil qui ne prévoit pas d'obligation, pour le parent de fait, de maintenir ses liens avec l'enfant qu'il a élevé, contrairement à l'enfant issu d'un mariage entre des personnes de même sexe, ayant fait l'objet d'une adoption, méconnaît les articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'en appliquant dès lors cette disposition, pour refuser tout droit de visite et d'hébergement à Mme W..., la cour d'appel a violé les articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

6°/ que dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ; que cet intérêt supérieur impose que lorsqu'une personne est impliquée dans la vie d'un enfant depuis sa conception et l'a élevé, le lien entre eux doit être en principe maintenu, sauf dans des cas exceptionnels dans lesquels existent des motifs graves, correspondant à des hypothèses dans lesquelles l'enfant est soumis à des risques pour sa sécurité ou sa santé ; qu'en faisant application de l'article 371-4 du code civil, et en déboutant ainsi Mme W... de sa demande de fixation d'un droit de visite et d'hébergement sur l'enfant Y..., après avoir pourtant constaté son implication essentielle dans la vie de Y... et sa participation active à sa vie quotidienne depuis sa conception jusqu'à ce que sa mère biologique s'oppose à ce qu'elle voit la petite fille, et sans relever aucun motif grave qui y ferait obstacle, la cour d'appel a violé l'article 3-1 de la Convention de New York ;

7°/ que, subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ; que la cour d'appel a relevé que Mme W... s'était impliquée activement dans la vie de l'enfant Y... depuis sa conception jusqu'à ce que sa mère biologique s'oppose à ce qu'elle voit la petite fille et n'a relevé à son encontre aucun motif grave qui s'opposerait à un droit de visite et d'hébergement ; qu'en considérant toutefois que l'intérêt de l'enfant ne justifiait pas qu'un droit de visite et d'hébergement soit mis en place, la cour d'appel a violé l'article 371-4 du code civil, ensemble l'article 3 de la Convention de New York ;

8°/ que, tout aussi subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ; qu'en énonçant, pour débouter Mme W... de sa demande de voir fixé un droit de visite et d'hébergement sur l'enfant Y..., sur l'existence d'un conflit avec son ex-compagne et la circonstance qu'elle n'avait pas su la préserver du conflit existant avec son ex-compagne, celle-ci ayant eu des comportements emportés et véhéments, en présence de l'enfant en raison de ce conflit, la cour d'appel qui a statué par un motif insuffisant à exclure que l'intérêt de l'enfant soit de maintenir un lien avec Mme W... qui l'a élevée et s'est impliquée dans sa vie dès sa conception, a violé l'article 371-4 du code civil, ensemble l'article 3 de la Convention de New York ;

9°/ que, tout aussi subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ; qu'en énonçant, pour considérer que la maintien de ses relations avec Mme W... n'était pas dans l'intérêt de l'enfant, que Mme W... n'avait pas su préserver la petite fille de ses conflits

avec la mère biologique, qu'elle avait eu un comportement véhément et violent, qu'elle avait fait irruption dans les lieux de travail et le domicile de son ex compagne, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si ce comportement ne s'expliquait pas précisément par l'opposition de son ex compagne à ce qu'elle maintienne un lien avec l'enfant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 371-4 du code civil, ensemble l'article 3.1 de la Convention de New York ;

10°/ que, tout aussi subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ; que la cour d'appel a relevé que Mme W... avait exercé un droit de visite et d'hébergement sur l'enfant Y... après la séparation avec sa partenaire ; qu'en énonçant, pour rejeter tout droit de visite et d'hébergement, que Mme W... en était « arrivée aux mains », le jour de la séparation d'avec son ex compagne, lors même qu'un droit de visite avait été mis en place ultérieurement, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à justifier l'absence de tout droit de visite et d'hébergement de Mme W..., et partant, la rupture irrémédiable de relations, qu'il impliquait, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article de l'article 371-4 du code civil, ensemble l'article 3.1 de la Convention de New York ;

11°/ que, tout aussi subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ; que l'intérêt de l'enfant, lorsqu'il est en bas âge, ne s'apprécie pas au regard de l'expression de sa volonté ; qu'en énonçant, pour rejeter la demande d'hébergement de Mme W..., après avoir relevé que Mme R... avait fait obstacle à ce que l'enfant voit Mme W..., qui l'a élevée, que l'enfant nourrissait des craintes à l'idée de partir et de résider avec elle, et en statuant ainsi par des motifs insuffisants à exclure que l'intérêt de l'enfant soit de maintenir un lien avec Mme W... qui l'a élevée et s'est impliquée dans sa vie dès sa conception, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 371-4 du code civil ;

12°/ que, tout aussi subsidiairement, les juges doivent viser et analyser les éléments de preuve sur lesquels ils fondent leur décision ; qu'en énonçant, pour exclure tout lien d'affection durable entre l'enfant et Mme W..., sur la circonstance que si un attachement a pu se développer avant la séparation du couple, « il n'apparaît pas que celui-ci ait perduré à l'issue de la rupture du couple », sans viser ni analyser les éléments de preuve sur lesquels elle s'est fondée, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

13°/ que, tout aussi subsidiairement, les relations conflictuelles entre un parent biologique et la personne qui a élevé l'enfant avec lui constitue une circonstance étrangère à l'appréciation de l'intérêt de l'enfant ; qu'en se fondant, pour dénier à Mme W..., tout droit de visite et d'hébergement sur l'enfant Y..., sur la circonstance que la petite fille devait être préservée du conflit entre sa mère biologique et sa mère de fait, la cour d'appel a violé l'article 371-4 du code civil. »

Réponse de la Cour

4. Aux termes de l'article 3, § 1, de la Convention de New York du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, dans toutes les décisions qui concernent les enfants,

qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

5. Aux termes de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance, 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

6. Aux termes de l'article 14 de la même Convention, la jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

7. Aux termes de l'article 371-4, alinéa 2, du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-404 du 17 mai 2013, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non, en particulier lorsque ce tiers a résidé de manière stable avec lui et l'un de ses parents, a pourvu à son éducation, à son entretien ou à son installation, et a noué avec lui des liens affectifs durables.

8. Ce texte permet le maintien des liens entre l'enfant et l'ancienne compagne ou l'ancien compagnon de sa mère ou de son père lorsque des liens affectifs durables ont été noués, tout en le conditionnant à l'intérêt de l'enfant.

9. En ce qu'il tend, en cas de séparation du couple, à concilier le droit au respect de la vie privée et familiale des intéressés et l'intérêt supérieur de l'enfant, il ne saurait, en lui-même, méconnaître les exigences conventionnelles résultant des articles 3, § 1, de la Convention de New York et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

10. Il ne saurait davantage méconnaître les exigences résultant de l'article 14 de cette même Convention dès lors qu'il n'opère, en lui-même, aucune distinction entre les enfants, fondée sur la nature de l'union contractée par le couple de même sexe, cette distinction résultant d'autres dispositions légales selon lesquelles la création d'un double lien de filiation au sein d'un couple de même sexe implique, en l'état du droit positif, l'adoption de l'enfant par le conjoint de son père ou de sa mère.

11. L'arrêt relève que Mme W..., bien que réticente à l'idée d'accueillir un enfant au sein de son foyer, s'est impliquée dans le projet de Mme R... dès la conception de l'enfant, étant présente pour l'insémination, le suivi médical de la grossesse et au moment de

l'accouchement. Il constate que la naissance de l'enfant a été annoncée par les deux femmes au moyen d'un faire-part mentionnant leurs deux noms. Il ajoute que chacune d'elles s'est investie dans le quotidien de l'enfant après sa naissance et qu'un droit de visite et d'hébergement amiable une fin de semaine sur deux a été instauré au bénéfice de Mme W... à l'issue de la séparation du couple, en septembre 2015.

12. Il relève cependant que le droit de visite et d'hébergement de Mme W... a cessé d'être exercé dès le mois de janvier 2016, Mme R... refusant que sa fille continue de voir son ancienne compagne en raison du comportement violent de celle-ci. Il précise que, si le caractère conflictuel de la séparation n'est pas contesté par les parties, la violence des interventions de Mme W... à l'égard de Mme R... est attestée par les pièces produites, qui font état d'intrusions sur le lieu de travail de celle-ci et au domicile de ses parents, en présence de l'enfant, qui a été le témoin de ses comportements véhéments et emportés.

13. Il estime que ces confrontations, en présence de l'enfant, ont généré une crainte et une réticence réelle de celle-ci à l'idée de se rendre chez Mme W..., et que cette dernière n'a pas su préserver Y... du conflit avec son ancienne compagne, ce qui est de nature à perturber son équilibre psychique.

14. Il retient enfin que, si Mme W... a pu résider de manière stable avec l'enfant du temps de la vie commune du couple et a pourvu à son éducation et à son entretien sur cette même période, la preuve du développement d'une relation forte et de l'existence d'un lien d'affection durable avec Y... n'est pas rapportée.

15. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel a souverainement déduit qu'il n'était pas dans l'intérêt de l'enfant d'accueillir la demande de Mme W.... Elle a ainsi, par une décision motivée, statuant en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant, qui doit être primordial, légalement justifié sa décision, sans porter atteinte de façon disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale de Mme W....

16. Il n'y a pas donc lieu d'accueillir la demande aux fins d'avis consultatif de la Cour européenne des droits de l'homme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne Mme W... aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-quatre juin deux mille vingt.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Zribi et Texier, avocat aux Conseils, pour Mme W...

Mme W... fait grief à l'arrêt attaqué

D'AVOIR débouté Mme W... de sa demande de droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant Y...,

AUX MOTIFS QUE « selon l'article 371-4 du code civil, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non, en particulier lorsque ce tiers a résidé de manière stable avec lui et l'un de ses parents, a pourvu à son éducation, à son entretien ou à son installation, et a noué avec lui des liens affectifs durables ; que Mme W... sollicite le bénéfice d'un droit de visite et d'hébergement à l'égard de Y... ; que Mme R... quant à elle s'y oppose indiquant que l'enfant ne souhaite pas la voir, faisant valoir qu'elle est épanouie, équilibrée et suit une scolarité sans difficulté ; que les parties ont vécu en concubinage pendant une dizaine d'année, concluant un pacte civil de solidarité en 2009 ; que la famille de Mme R... atteste du profond désir d'enfant de l'intimée depuis de nombreuses années et dont elle avait fait part à sa compagne ; Mmes P... amies de l'appelante et du couple ont souligné les réticences de Mme W... à l'idée d'accueillir un enfant au sein de son foyer, notamment en raison de son âge et de la crainte que cela ne perturbe son quotidien, les membres de la famille de Mme R... attestant l'avoir entendu dire que « ça perturberait sa vie paisible pour ses distractions » et « cela ne serait pas raisonnable j'ai fait ma vie jusque-là sans et je m'en porte très bien » ; que toutefois, il ressort des pièces produites que Mme W... s'est investie dans le projet de Mme R... dès la conception de l'enfant, étant présente pour l'insémination, le suivi médical de la grossesse et au moment de l'accouchement, la naissance de l'enfant étant également annoncée par les deux femmes au moyen d'un faire-part mentionnant leurs deux noms ; qu'aussi, chacune des parties démontre son investissement dans le suivi de l'enfant après sa naissance, Mme R... justifie ainsi de l'organisation professionnelle mise en place afin de concilier sa profession et sa vie familiale, Mme W... justifiant également avoir pu aménager ses horaires de travail après son arrêt longue maladie, Mme M..., nourrice de l'enfant, attestant par ailleurs de son investissement dans le quotidien de Y..., ce qui est corroboré par les autres attestations, son implication dans le suivi médical de l'enfant étant notamment relevé par le docteur K... ; que bien qu'un droit de visite et d'hébergement amiable une fin de semaine sur deux ait été mis en place au bénéfice de Mme W... à l'issue de la séparation du couple en septembre 2015, force est de constater que celui-ci a cessé d'être exercé dès le mois de janvier 2016, Mme R... refusant que sa fille continue de voir son ex-compagne en raison du comportement violent de celle-ci, ; qu'en effet, si le caractère conflictuel de la séparation n'est pas contesté par les parties, l'intimée souligne également le caractère violent des interventions de Mme W... ce dont sa famille atteste, faisant état d'intrusions de l'appelante sur son lieu de travail et au domicile de ses parents, en présence de l'enfant qui a été témoin des comportements emportés et véhéments de celle-ci ; qu'il est établi que ces confrontations en présence de l'enfant ont généré une crainte ainsi qu'une réticence de celle-ci à l'idée de se rendre chez Mme W..., le frère de l'intimée ayant

précisé avoir été présent en décembre 2015 alors qu'elle venait exercer son droit d'accueil, et l'avoir vu en larmes, suffoqué, vomissant lorsque D... W... essayait de l'accrocher dans la voiture pour partir et elle disait (tentait) en criant je cite : « je ne veux pas aller chez I... (surnom de D... W...), non, non

et elle se débattait pour rester avec sa maman (ma soeur) » ; que si en cause d'appel l'appelante indique que l'enfant avait vomi ce jour-là après avoir mangé trop de noix, le témoignage ci-dessus rapporté établit la réticence réelle de l'enfant à partir avec Mme W... En outre il apparaît qu'avant même les événements dépeints, du temps de la vie commune, l'appelante était décrite comme pouvant manquer de patience à l'égard de l'enfant et s'emporter facilement selon Mme G... ; que l'attestation de Mme C... établit également que dès la séparation du couple, Y... exprimait des craintes à l'idée de partir avec "I..." ; que s'il résulte de l'ensemble de ces éléments que Mme W... a pu résider de manière stable avec l'enfant du temps de la vie commune du couple et a pourvu à son éducation ainsi qu'à son entretien cette même période, la preuve du développement d'une relation forte et de l'existence d'un lien d'affection durable avec l'enfant n'est pas rapportée ; qu'ainsi, bien qu'un attachement ait pu se développer entre l'appelante et Y... au cours de la vie commune, il n'apparaît pas que celui-ci ait perduré à l'issue de la rupture du couple ; que de plus, force est de constater qu'il n'apparaît pas être dans l'intérêt de l'enfant de faire droit à la demande de l'appelante dans la mesure où elle n'a pas su la préserver du conflit existant avec son ex-compagne, nourrissant ainsi des craintes chez la jeune enfant à l'idée de résider, ne serait-ce que temporairement, avec elle ; qu'ainsi que l'a relevé le premier juge, le conflit existant entre les deux parties est de nature à perturber l'équilibre psychique de l'enfant de sorte qu'il convient de l'en préserver » ;

ET AUX MOTIFS PARTIELLEMENT ADOPTES QUE « aux termes de l'article 371-4 alinéa 2 du code civil, « si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non, en particulier lorsque ce tiers a résidé de manière stable avec lui et l'un de ses parents, a pourvu à son éducation, à son entretien ou à son installation, et a noué avec lui des liens affectifs durables » ; qu'en l'espèce, il ressort des pièces communiquées par les parties et de leurs écritures que Madame W... et Madame R... ont vécu ensemble quasiment une dizaine d'année et ont conclu un pacte civil de solidarité en avril 2009 ; que si Madame W... soutient que le couple a fait le choix d'avoir un enfant, il ressort des pièces des deux parties que cette volonté émanait essentiellement de Madame R..., sa compagne ayant émis quelques réserves sur ce projet. Ainsi, Mesdames P... souligne que « D... a soulevé quelques problématiques quant à la venue d'un enfant » ; que l'entourage de Madame R... confirme ces réticences à l'égard de l'arrivée d'un enfant, les parents de Madame R... indiquant avoir entendu la demanderesse dire que « ça perturberait sa vie paisible pour ses distractions, cela ne serait pas raisonnable, j'ai fait ma vie jusque là sans et je m'en porte très bien » et Madame C... attestant que Madame W... ne voulait pas d'enfant et qu'elle subissait la situation ; que si les attestations divergent sur la présence de Madame W... aux côtés de Madame R... au cours de la grossesse de cette dernière, il est néanmoins établi que la naissance de l'enfant a été annoncé par les deux compagnes comme en témoigne le faire part ; que Madame R... démontre son investissement auprès de sa fille, de l'organisation mise en place pour concilier la prise en charge de l'enfant avec une activité professionnelle, Madame W... justifiant également de son côté d'une gestion commune du quotidien de l'enfant (attestation de la nourrice Madame M...) et de son implication (attestation du docteur K... pour l'accompagnement aux visites médicales, attestation A... , attestation F..., attestation H..., attestation S...) ; qu'il est établi et non contesté par les parties que la séparation du couple W... R... est intervenue en septembre

2015 alors que l'enfant Y... était âgée de deux ans et ce, dans un climat extrêmement conflictuel. L'enfant a été accueillie une fin de semaine sur deux par Madame W... avant que les relations entre l'enfant et cette dernière ne cessent définitivement début 2016 du fait de la mère de l'enfant ; que les parents de Madame R... témoignent d'une séparation violente indiquant que Madame W... en est arrivée aux mains le jour du départ de leur fille obligeant Madame R... et sa fille à se réfugier chez le frère de cette de dernière ; qu'il est également fait état d'intrusions de la demanderesse sur le lieu de travail de Madame R... (main-courante du 15 avril 2016) et chez les parents de Madame R... (procès-verbal de gendarmerie du 30 avril 2016, attestation Q...) ce qui a perturbé l'enfant, ainsi que de nombreux appels de Madame W... pour lesquels Madame R... a déposé plainte mais sans suite judiciaire selon la demanderesse ; que Monsieur R... U... dont le témoignage n'est pas contesté, indique avoir assisté fin décembre 2015 lors d'un échange de week-end de garde entre sa soeur et Madame W... pour Y... et l'avoir « vu en larme, suffoqué, vomissant lorsque D... W... essayait de l'accrocher dans la voiture pour partir et elle disait (tentait) en criant je cite : « je ne veux pas aller chez I... (surnom de D... W...), non, non... et elle se débattait pour rester avec sa maman (ma soeur) » ; que Madame C... confirme avoir assisté au cours du mois de septembre 2015 aux craintes de l'enfant laquelle « pleurait pour repartir avec D... W... qu'elle appelait I... ». Madame G... atteste également qu'elle avait trouvé Madame W... « changé vis à vis de la petite Y... qui réclamait plus d'attention étant donné la situation mais Madame W... ne montrait aucune patience avec Y... et avait même des paroles fortes pour ne pas dire des cris à l'égard de Y... » ; qu'il ressort de ces éléments que si le projet d'avoir un enfant relève plus d'une volonté unilatérale de Madame R... que d'un choix commun du couple W... R..., Madame W... a été présente et impliquée dans la vie de l'enfant durant les premiers mois de son existence ; que néanmoins, la demanderesse ne rapporte pas la preuve du développement d'une relation forte et de l'existence d'un lien d'affection avec l'enfant et il apparaît au contraire que les derniers mois de vie commune avec Madame R... puis la séparation conflictuelle des deux compagnes au cours de laquelle Madame W... bénéficiait d'un droit de visite et d'hébergement amiable ont fortement déstabilisé et insécurisé la jeune enfant au point que cette dernière craigne Madame W... et réclame sa mère ; qu'en outre, si l'existence d'une mésentente entre les deux femmes ne suffit pas en soi à faire obstacle à des relations entre un tiers et l'enfant, il en va différemment lorsque ce conflit présente un risque en terme d'équilibre psychique de l'enfant et nuise à son bien-être, ce qui en l'espèce a déjà rejailli sur la très jeune enfant. L'ambiance extrêmement malsaine et délétère qui règne entre les deux parties nécessite que l'enfant en soit préservée ; qu'en conséquence, et dans l'intérêt de l'enfant, il convient de rejeter la demande de Madame W... laquelle s'apparente par ailleurs à une résidence alternée » ;

1°) ALORS QU'une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision ; que l'inconstitutionnalité de l'article 371-4 du code civil qui sera prononcée à la suite de la question prioritaire de constitutionnalité présentée par mémoire distinct et motivé, privera l'arrêt attaqué de fondement juridique ;

2°) ALORS QUE chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale ; que cette exigence impose qu'en cas de séparation entre le parent biologique et le parent d'intention d'un enfant, le maintien du lien entre le parent d'intention et son enfant soit le principe, et la rupture de la relation, l'exception, en cas notamment de motifs graves, faisant peser un risque pour la santé ou la sécurité de l'enfant ; que l'article 371-4 du code civil, qui ne prévoit pas que le maintien du lien entre un parent d'intention et son enfant soit le principe,

et la rupture de la relation, l'exception, et qui permet une rupture irrémédiable de la relation entre l'enfant et son parent de fait, sans que des motifs graves soient requis, porte une atteinte disproportionnée au droit à la vie privée et familiale du parent d'intention et de l'enfant ; qu'en appliquant toutefois ce texte, pour dénier tout droit de visite et d'hébergement de Mme W... sur la petite fille dans la vie de laquelle la cour d'appel a relevé qu'elle s'était investie dès sa conception, la cour d'appel a violé l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°) ALORS QUE, en tout état de cause, s'il était considéré que les motifs du jugement avait été adoptés concernant la conception de l'enfant, chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale ; que cette exigence impose qu'en cas de séparation entre le parent biologique et le parent de fait d'un enfant, le maintien du lien entre le parent de fait et son enfant soit le principe, et la rupture de la relation, l'exception, en cas notamment de motifs graves, faisant peser un risque pour la santé ou la sécurité de l'enfant ; que l'article 371-4 du code civil, qui ne prévoit pas que le maintien du lien entre un parent d'intention et son enfant soit le principe, et la rupture de la relation, l'exception, et qui permet une rupture irrémédiable de la relation entre l'enfant et son parent de fait, sans que des motifs graves soient requis, porte une atteinte disproportionnée au droit à la vie privée et familiale du parent d'intention et de l'enfant ; qu'en appliquant toutefois ce texte, pour dénier tout droit de visite et d'hébergement de Mme W... sur la petite fille dans la vie de laquelle la cour d'appel a relevé qu'elle s'était investie dès sa conception, la cour d'appel a violé l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

4°) ALORS QU'en tout état de cause, chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale ; que la cour d'appel a relevé que Mme W... s'était investie dans le projet parental ayant donné lieu à la conception de Y..., étant présente pour l'insémination, le suivi de la grossesse de la mère biologique, au moment de l'accouchement et de la naissance, qui a été annoncée par les deux femmes dans un faire-part mentionnant leurs deux noms ; qu'il s'évince également de l'arrêt que jusqu'au moment où Mme R... a décidé unilatéralement que Mme W... ne verrait plus l'enfant, Mme W... a d'abord vécu de manière stable avec l'enfant, a pourvu à son éducation et à son entretien, étant très impliquée dans sa vie quotidienne, ayant aménagé ses horaires de travail pour s'en occuper, puis a exercé un droit de visite sur la petite fille après la séparation du couple ; qu'en déniant tout droit de visite et d'hébergement de Mme W... sur la petite fille qu'elle a élevée pendant les premières années de sa vie, aux motifs qu'elle n'avait pas su la préserver du conflit existant avec son ex-compagne et que l'enfant, en bas âge, ne l'ayant pas vue depuis quelques temps, manifestait de la crainte envers elle, éléments non susceptibles de caractériser des risques pour l'enfant, la cour d'appel a porté une atteinte disproportionnée à la vie privée et familiale de Mme W..., en méconnaissance de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ;

5°) ALORS QUE chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale ; que par ailleurs, la jouissance des droits et libertés reconnus dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ; que l'article 371-4 du code civil qui ne prévoit pas de droit pour l'enfant au maintien de ses

relations avec le parent d'intention, ni corrélativement d'obligation incombant à ce parent de fait de maintenir ce lien, contrairement à la situation de l'enfant issu d'un mariage entre des personnes de même sexe, ayant fait l'objet d'une adoption, méconnaît les articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'en appliquant dès lors cette disposition, pour refuser tout droit de visite et d'hébergement à Mme W..., la cour d'appel a violé les articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

6°) ALORS QUE, chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale ; que par ailleurs, la jouissance des droits et libertés reconnus dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ; que l'article 371-4 du code civil qui ne prévoit pas d'obligation, pour le parent de fait, de maintenir ses liens avec l'enfant qu'il a élevé, contrairement à l'enfant issu d'un mariage entre des personnes de même sexe, ayant fait l'objet d'une adoption, méconnaît les articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'en appliquant dès lors cette disposition, pour refuser tout droit de visite et d'hébergement à Mme W..., la cour d'appel a violé les articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

7°) ALORS QUE dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ; que cet intérêt supérieur impose que lorsqu'une personne est impliquée dans la vie d'un enfant depuis sa conception et l'a élevé, le lien entre eux doit être en principe maintenu, sauf dans des cas exceptionnels dans lesquels existent des motifs graves, correspondant à des hypothèses dans lesquelles l'enfant est soumis à des risques pour sa sécurité ou sa santé ; qu'en faisant application de l'article 371-4 du code civil, et en déboutant ainsi Mme W... de sa demande de fixation d'un et d'hébergement et d'hébergement sur l'enfant Y..., après avoir pourtant constaté son implication essentielle dans la vie de Y... et sa participation active à sa vie quotidienne depuis sa conception jusqu'à ce que sa mère biologique s'oppose à ce qu'elle voit la petite fille, et sans relever aucun motif grave qui y ferait obstacle, la cour d'appel a violé l'article 3-1 de la Convention de New York ;

8°) ALORS QUE, subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ; que la cour d'appel a relevé que Mme W... s'était impliquée activement dans la vie de l'enfant Y... depuis sa conception jusqu'à ce que sa mère biologique s'oppose à ce qu'elle voit la petite fille et n'a relevé à son encontre aucun motif grave qui s'opposerait à un droit de visite et d'hébergement ; qu'en considérant toutefois que l'intérêt de l'enfant ne justifiait pas qu'un droit de visite et d'hébergement soit mis en place, la cour d'appel a violé l'article 371-4 du code civil, ensemble l'article 3 de la Convention de New York ;

9°) ALORS QUE, tout aussi subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ;

qu'en énonçant, pour débouter Mme W... de sa demande de voir fixé un droit de visite et d'hébergement sur l'enfant Y..., sur l'existence d'un conflit avec son ex-compagne et la circonstance qu'elle n'avait pas su la préserver du conflit existant avec son ex-compagne, celle-ci ayant eu des comportements emportés et véhéments, en présence de l'enfant en raison de ce conflit, la cour d'appel qui a statué par un motif insuffisant à exclure que l'intérêt de l'enfant soit de maintenir un lien avec Mme W... qui l'a élevée et s'est impliquée dans sa vie dès sa conception, a violé l'article 371-4 du code civil, ensemble l'article 3 de la Convention de New York ;

10°) ALORS QUE, tout aussi subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ; qu'en énonçant, pour considérer que la maintien de ses relations avec Mme W... n'était pas dans l'intérêt de l'enfant, que Mme W... n'avait pas su préserver la petite fille de ses conflits avec la mère biologique, qu'elle avait eu un comportement véhément et violent, qu'elle avait fait irruption dans les lieux de travail et le domicile de son ex compagne, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si ce comportement ne s'expliquait pas précisément par l'opposition de son ex compagne à ce qu'elle maintienne un lien avec l'enfant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 371-4 du code civil, ensemble l'article 3.1 de la Convention de New York ;

11°) ALORS QUE, tout aussi subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ; que la cour d'appel a relevé que Mme W... avait exercé un droit de visite et d'hébergement sur l'enfant Y... après la séparation avec sa partenaire ; qu'en énonçant, pour rejeter tout droit de visite et d'hébergement, que Mme W... en était « arrivée aux mains », le jour de la séparation d'avec son ex compagne », lors même qu'un droit de visite avait été mis en place ultérieurement, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à justifier l'absence de tout droit de visite et d'hébergement de Mme W..., et partant, la rupture irrémédiable de relations, qu'il impliquait, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article de l'article 371-4 du code civil, ensemble l'article 3.1 de la Convention de New York ;

12°) ALORS QUE, tout aussi subsidiairement, si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ; que l'intérêt de l'enfant, lorsqu'il est en bas âge, ne s'apprécie pas au regard de l'expression de sa volonté ; qu'en énonçant, pour rejeter la demande d'hébergement de Mme W..., après avoir relevé que Mme R... avait fait obstacle à ce que l'enfant voit Mme W..., qui l'a élevée, que l'enfant nourrissait des craintes à l'idée de partir et de résider avec elle, et en statuant ainsi par des motifs insuffisants à exclure que l'intérêt de l'enfant soit de maintenir un lien avec Mme W... qui l'a élevée et s'est impliquée dans sa vie dès sa conception, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 371-4 du code civil ;

13°) ALORS QUE, tout aussi subsidiairement, les juges doivent viser et analyser les éléments de preuve sur lesquels ils fondent leur décision ; qu'en énonçant, pour exclure tout lien d'affection durable entre l'enfant et Mme W..., sur la circonstance que si un attachement a pu se développer avant la séparation du couple, « il n'apparaît pas que celui-ci ait perduré à l'issue de la rupture du couple », sans viser ni analyser les éléments de preuve sur lesquels elle s'est fondée, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de

procédure civile ;

14°) ALORS QUE, tout aussi subsidiairement, les relations conflictuelles entre un parent biologique et la personne qui a élevé l'enfant avec lui constitue une circonstance étrangère à l'appréciation de l'intérêt de l'enfant ; qu'en se fondant, pour dénier à Mme W..., tout droit de visite et d'hébergement sur l'enfant Y..., sur la circonstance que la petite fille devait être préservée du conflit entre sa mère biologique et sa mère de fait, la cour d'appel a violé l'article 371-4 du code civil. **Publication :**

Décision attaquée : Cour d'appel de Rennes , du 14 janvier 2019