

Cour d'appel de Bruxelles, arrêt du 21 janvier 2003

Enlèvement international d'enfants – Convention de La Haye du 25 octobre 1980 – article 3 – déplacement illicite – articles 12 et 13 – (exclusion du) principe de retour immédiat

Internationale ontvoering van kinderen – Verdrag van Den Haag van 25 oktober 1980 – artikel 3 – ongeoorloofde verplaatsing – artikelen 12 en 13 – (uitsluiting van) principe van onmiddellijke terugkeer

Vu les pièces de la procédure, en particulier:

- l'ordonnance entreprise, prononcée contradictoirement par le Président du Tribunal de 1^e Instance de Bruxelles le 12/9/01, signifiée par exploit du 22/10/01;
- la requête d'appel, déposée au greffe de la cour le 28/9/01;
- les conclusions de l'intimée, déposées au greffe le 15/1/02;
- les conclusions de l'appelant, déposées au greffe le 13/3/02;

1. Antécédents - Objet de l'appel

Les parties, non mariées, de nationalité belge, ont vécu durant plusieurs années ensemble, principalement en Espagne, semble-t-il; elles ont eu ensemble un enfant, Kevin X., né à Etterbeek le 3 juillet 96; elles ont également un autre enfant commun, Jonathan X., né le 16 septembre 1992, dont il n'est cependant pas question dans le cadre du présent litige.

Selon l'intimée, la vie commune des parties en Espagne a pris fin en juillet 2000; l'appelant se serait alors emparé de l'enfant Kevin, faisant avec lui de fréquents aller-retour entre l'Espagne et la Belgique, où il était resté domicilié, et l'emmenant définitivement en Belgique à partir de janvier 2001.

Selon l'appelant au contraire, les parties se sont séparées à l'amiable à l'été 1998, l'intimée acceptant de lui confier l'hébergement principal de Kevin en Belgique; l'appelant faisant toutefois de fréquents aller-retour entre l'Espagne et la Belgique, il aurait emmené régulièrement l'enfant voir sa mère, soit environ tous les quinze jours; ce n'est que lors de l'été 2000, alors que l'intimée avait trouvé un nouveau compagnon, que les relations entre parties se seraient dégradées et que les contacts parentaux réguliers entre l'intimée et l'enfant n'auraient plus été possibles.

L'intimée a déposé plainte contre l'appelant, le 19/9/00 auprès du Parquet de Sanlucar la Mayor en Espagne et le 12/10/00 auprès de la police de Molenbeek-Saint-Jean; dans ces deux plaintes, elle reproche à l'appelant de lui avoir soustrait Kevin depuis le mois de juin 2000 et de formuler des menaces à son égard.

Le 6/10/00, l'intimée a introduit une procédure civile devant le Tribunal de 1^e Instance de Sanlucar la Mayor (Séville) en Espagne, afin d'obtenir des mesures provisoires concernant Kevin.

Par jugement du 30/3/01, ce tribunal a décidé :

- d'attribuer la garde de Kevin à l'intimée, l'autorité parentale demeurant exercée conjointement,
- d'octroyer à l'appelant un droit de visite d'un week-end sur deux, du vendredi à 14h au dimanche à 21h, à charge pour lui d'aller chercher et ramener l'enfant au domicile de sa mère, ainsi que la moitié des congés de Noël, de la Semaine Sainte et d'été,



- de condamner l'appelant au paiement d'une contribution alimentaire de 50.000 Pesetas par mois.

L'appelant a interjeté appel de cette décision le 24/10/01; aucune précision n'est fournie quant à ce recours qui est vraisemblablement encore pendant. Par ailleurs, l'appelant a déposé le 29/11/00 une requête devant le Tribunal de la Jeunesse de Bruxelles en vue de se voir attribuer, notamment, l'hébergement principal de l'enfant. Un dossier protectionnel concernant Kevin a également été ouvert au Tribunal de la Jeunesse.

Par jugement du 22/8/01, le Tribunal de la Jeunesse de Bruxelles a sursis à statuer au fond sur la demande introduite par l'appelant, dans l'attente de la décision à rendre par le Président du Tribunal de 1^e Instance de Bruxelles, siégeant en référé, sur la demande introduite par l'intimée, précisée ci-dessous, et ce en application de l'article 16 de la Convention de La Haye du 25/10/80.

Par requête fondée sur l'article 1322bis du Code judiciaire, déposée le 28/5/01, l'intimée a en effet saisi le premier juge d'une demande, tendant:

- à titre principal :
 - à entendre ordonner le retour immédiat de l'enfant Kevin à l'Etat de sa résidence habituelle, soit l'Espagne, en application de la Convention de La Haye du 25/10/80 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants,
 - à ces fins, à entendre enjoindre à l'appelant de restituer immédiatement l'enfant Kevin à la garde de l'intimée.
- à titre subsidiaire :
 - à entendre accorder la reconnaissance et l'exécution du jugement prononcé par le Tribunal de 1^e Instance de Sanluca la Mayor le 30/3/01, en application de la Convention européenne sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de garde des enfants, faite à Luxembourg le 20/5/80.

La décision entreprise du 12/9/01:

- déclare la demande de l'intimée recevable et fondée en sa branche principale,
- ordonne le retour immédiat de l'enfant Kevin X. à l'Etat de sa résidence habituelle, soit l'Espagne, par application de la Convention de La Haye du 25/10/80 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfant;
- à cette fin, ordonne à l'appelant de restituer immédiatement l'enfant à la garde de l'intimée,
- condamne l'appelant aux dépens.

L'appelant a interjeté appel de cette décision par requête du 28/9/01. Aux termes de ses conclusions d'appel, il demande à la cour:

- de déclarer la requête de l'intimée fondée sur l'article 1322bis du Code judiciaire irrecevable et non fondée, ses conditions d'application n'étant pas rencontrées,
- par conséquent, de remettre les choses en leur pristin état, la prétendue restitution de l'enfant à sa mère n'ayant pas été de droit ni exigible, l'enfant ne lui ayant pas été soustrait, via une voie de fait de l'appelant,
- de condamner l'intimée aux dépens des deux instances.
- à titre subsidiaire et pour autant que de besoin :
 - par application de l'article 931 du Code judiciaire, d'ordonner l'audition du mineur Kevin X.

L'intimée conclut pour sa part à la confirmation du jugement entrepris.



2. Discussion.

L'appel, interjeté en forme régulière et dans le délai légal, est recevable. Il n'est pas contesté que l'appelant, se conformant à la décision entreprise, exécutoire par provision, a remis l'enfant Kevin à l'intimée en Espagne, dans le courant du mois de janvier 2002.

Il est par ailleurs ressorti des déclarations des parties, présentes en personne à l'audience de la cour du 2/1/03:

- que l'intimée s'est actuellement à nouveau établie en Belgique; qu'elle habite à Nieuport et que Kevin est en internat à Jodoigne comme son frère Jonathan,
- que l'appelant, au contraire, s'est établi en Espagne (il mentionne en conclusions d'appel être domicilié à Aznalcazar), où il aurait l'intention d'exercer un commerce (alors qu'il émarge au C.P.A.S. ?).

L'appelant demande cependant "la remise des choses en leur pristin état, la restitution de l'enfant à sa mère n'ayant pas été de droit ni exigible".

Le premier juge a énoncé à bon droit les principes consacrés par la Convention de La Haye du 15/10/80 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, notamment en ses articles 1, 3 et 5. Pour rappel, l'article 3 de cette Convention considère que le déplacement ou non-retour d'un enfant est illicite:

- a) lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde attribué à une personne, une institution ou tout autre organisme, seul ou conjointement, par le droit de l'Etat dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour, et,
- b) que ce droit de garde était exercé de façon effective seul ou conjointement, au moment du déplacement ou du non-retour, ou l'eût été si de tels événements n'étaient survenus,

L'article 3 in fine précisant en outre que le droit de garde visé au a) peut résulter notamment d'une attribution de plein droit, d'une décision judiciaire ou administrative, ou d'un accord en vigueur selon le droit de cet Etat.

La thèse de l'appelant consiste à soutenir que l'enfant Kevin avait, de l'accord des parties, sa résidence habituelle en Belgique dès l'été 1998, et que l'appelant ne l'a donc pas "soustrait" à l'intimée à partir de l'été 2000, ni "déplacé" définitivement en Belgique en janvier 2001, comme l'intimée le lui reproche.

Le premier juge a considéré à bon droit, et pour de justes motifs que la cour fait siens, que la thèse de l'appelant ne pouvait être considérée comme conforme à la réalité. En effet, il résulte des pièces produites par les parties:

- que Kevin a été inscrit sans discontinuer en Espagne, à Aznalcazar, d'abord à la garderie municipale (de septembre 1998 à juin 1999 - pièce 12 intimée), ensuite dans un établissement scolaire (collège Padre Jesus classes maternelles, années scolaires 1999-2000 et 2000-2001 attestations produites par l'appelant, pièces non numérotées, datées des 22/12/00 et 3/5/01 + pièce 6 intimée),
- que Kevin a effectivement suivi les cours de maternelle au collège Padre Jesus d'Aznalcazar jusqu'à la fin du premier trimestre de l'année scolaire 1999-2000.

Le fait que Kevin ait été inscrit, à partir du 15/10/98, aux registres de la population du domicile de son père à Molenbeek-Saint-Jean, que l'appelant ait perçu à partir de cette date les allocations familiales pour l'enfant, ainsi que le minimex au taux de personne isolée ayant charge de famille n'est pas pertinent en l'espèce, dès lors que:

- Kevin était également inscrit aux registres de la population des communes de Benacazon (certificat du 22/6/99, pièce 4 intimée) et ensuite de Bollullos de la Mitacion en Espagne (certificat du 18/8/00, pièce 5 intimée), en compagnie de sa mère et de son frère Jonathan,



- Kevin bénéficiait par l'entremise de l'intimée de prestations de mutuelle en Espagne, pour des visites médicales effectuées en Espagne (pièce 14 intimée),
- l'intimée soutient de manière tout à fait plausible que l'inscription de Kevin dans les registres de la population belges n'a été faite que dans le but de permettre à l'appelant de bénéficier en Belgique de diverses prestations de sécurité sociale.

Le premier juge a également relevé à bon droit que Kevin n'avait été inscrit à l'école du Bon conseil à Arquennes par les soins de son père qu'à partir du 8 février 2001, et que, de même, les diverses attestations de personnes ayant vu Kevin avec son père en Belgique sont postérieures au déplacement qualifié d'illicite, et ne prouvent pas que l'enfant avait sa résidence habituelle en Belgique avec son père plutôt qu'en Espagne avant son déplacement; au demeurant, il n'a jamais été contesté par l'intimée que même avant le déplacement illicite reproché à l'appelant, celui-ci faisait de fréquents aller-retour entre l'Espagne et la Belgique en compagnie de Kevin, de sorte qu'il est normal, et non pertinent dans le cadre de la présente contestation, que diverses personnes aient pu apercevoir l'enfant en compagnie de son père en Belgique, même avant les faits litigieux.

L'ensemble de ces motifs amène à considérer, comme l'a fait le premier juge, que l'enfant Kevin avait bien sa résidence habituelle en Espagne; même s'il faisait de fréquents déplacements entre l'Espagne et la Belgique en compagnie de son père.

Dès lors qu'il est établi que l'enfant avait sa résidence habituelle en Espagne, et que l'appelant ne conteste pas qu'à partir de l'été 2000 " les relations tendues entre parties ne permirent plus l'exercice régulier des contacts parentaux ", tandis qu'il n'apparaît guère contestable que la rupture a été complète, comme l'affirme l'intimée, à partir du mois de janvier 2001, puisque l'appelant a inscrit l'enfant dans une école en Belgique dès le 8 février 2001, le " déplacement illicite " au sens des dispositions de la Convention de La Haye apparaît établi.

En effet :

- l'appelant ne prouve nullement l'existence d'un accord entre parties pour modifier la résidence de l'enfant,
- à ce moment, aucune décision judiciaire n'avait encore statué sur l'hébergement de l'enfant; la première – et la seule – décision judiciaire intervenue à ce jour est celle du Tribunal de 1^e Instance de Sanlucar la Mayor du 30/3/01, confiant la garde de l'enfant à sa mère, après avoir d'ailleurs également considéré que la résidence habituelle de l'enfant était située en Espagne,
- comme il l'a été précisé ci-dessus, l'article 3 in fine de la Convention du 25/10/80 précise que le "droit de garde" visé en a) du même article peut résulter notamment d'une attribution de plein droit; en l'espèce, compte tenu de la nationalité belge commune aux deux parties et à l'enfant Kevin, leur statut personnel doit être considéré comme régi par la loi belge, qui prévoit l'exercice conjoint de l'autorité parentale; l'appelant ne pouvait dès lors décider seul de modifier le lieu de résidence habituelle de l'enfant sans commettre une violation du droit de garde au sens de l'article 3 de la Convention de La Haye.
- enfin, le premier juge a considéré également à juste titre que l'appelant ne pourrait se prévaloir de la voie de fait qu'il a lui-même commise en soustrayant l'enfant à sa mère, pour en déduire que celle-ci n'exerçait pas effectivement son droit de garde au moment du déplacement de l'enfant.

Compte tenu du rejet de la thèse de l'appelant quant à l'existence d'un accord parental impliquant que la "garde" de l'enfant lui ait été confiée à partir de l'été 1998, il est clair que les causes d'exclusion du principe du retour immédiat de l'enfant prévues aux articles 12 et 13 alinéa 1^{er}, a de la Convention de La Haye ne sont pas d'application.

Les autres causes d'exclusion ne sont pas davantage d'application. En particulier, l'appelant n'établit pas:



- qu'il existe un risque grave que le retour de l'enfant ne l'expose à un danger physique ou psychique (art. 13, alinéa 1er, b) ou que l'enfant s'opposerait au retour auprès de sa mère (art. 13, alinéa 2): à l'heure actuelle, le retour de Kevin auprès de sa mère est effectif depuis près d'un an, et il n'est fait mention par l'appelant d'aucun problème particulier,
- ni a fortiori que le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales commanderait de ne pas faire droit à la demande de retour immédiat (art 20).

Enfin, dans la mesure où il ne s'agit pas de statuer au fond sur l'hébergement de l'enfant, mais uniquement de vérifier si les conditions d'application des dispositions de la Convention de La Haye sont d'application, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande d'audition de l'enfant Kevin.

Il résulte de tout ce qui précède que l'appel est non fondé.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR, statuant contradictoirement;

(...)

Déclare l'appel recevable mais non fondé;

(...)

Ainsi jugé et prononcé, en audience publique de la troisième chambre de la Cour d'Appel de Bruxelles, en date du 21 janvier 2003.

