8 juillet 2015
Cour de cassation
Pourvoi nº 15-16.388

Première chambre civile

ECLI:FR:CCASS:2015:C100970

Texte de la **décision**

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

Sur la recevabilité du pourvoi, contestée en défense :

Attendu que Mme X... soutient que le pourvoi est irrecevable au motif que M. Y... n'a pas d'intérêt à agir, l'ensemble des mesures d'assistance éducatives prises par la cour d'appel étant caduc ;

Attendu qu'il n'est pas établi que toutes les mesures ordonnées soient devenues caduques ; que, dès lors, la fin de non-recevoir doit être écartée ;

Sur le premier moyen :

Vu les articles 384 et 385 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un enfant prénommé Lili est né, le 9 mai 2012 à Johannesburg, du mariage de Mme X... et de M. Y... ; que, s'étant séparés, les époux sont convenus que la mère serait autorisée à se rendre avec l'enfant en France, du 25 novembre 2012 au 15 février 2013 ; que M. Y... ayant déposé une demande de retour de l'enfant illicitement retenu en France, en application de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, un arrêt rendu le 2 avril 2014, devenu irrévocable, a ordonné le retour immédiat de l'enfant ; que, par requête du 30 avril 2014, Mme X... a demandé à un juge des enfants de prendre une mesure d'assistance éducative ;

Attendu que, pour dire que l'instance n'est pas éteinte, l'arrêt retient que le désistement que Mme X... a envisagé n'a pas été soutenu lors des audiences des 23 octobre et 28 novembre 2014 ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le désistement écrit de Mme X... avait immédiatement produit son effet extinctif, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres moyens :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 février 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ; 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 Toulouse ;

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 huit juillet deux mille quinze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP de Nervo et Poupet, avocat aux Conseils, pour M. Y...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué D'AVOIR constaté l'absence de désistement de l'appelante (Madame X...)

AUX MOTIFS QUE, en application de l'article 1182 du code de procédure civile, la procédure d'assistance éducative était une procédure sans représentation obligatoire ; que conformément à l'article 946 du code de procédure civile, la procédure sans représentation obligatoire était orale ; que, en conséquence, le désistement envisagé par Madame X... n'ayant pas été soutenu lors des audiences du 23 octobre et du 28 novembre 2014, il n'y avait pas lieu de constater l'extinction de l'instance ;

ALORS QUE, en matière de procédure orale, le désistement formulé par écrit, antérieurement à l'audience, produit immédiatement son effet extinctif ; qu'il était tout à fait constant que le conseil de Madame X..., non désavouée par cette dernière, avait adressé en son nom, à la Cour d'appel, une lettre en date du 15 octobre 2014, pour informer la juridiction du désistement de sa cliente ; qu'en constatant l'absence de désistement de l'appelante, sous prétexte que le désistement « envisagé » n'avait pas été soutenu oralement lors des audiences des 23 octobre et 28 novembre 2014, la Cour d'appel a violé les articles 394 et 395 du code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué D'AVOIR dit n'y avoir lieu à se déclarer incompétent et d'avoir :- donné acte aux parents de leur accord sur les points suivants :

Accord total :

- Prise en charge par Monsieur Y... des frais de voyage de retour de Madame X... et de Lili ;

- Prise en charge par Monsieur Y... de la couverture sociale de Madame X... et de Lili ;

- Fixation de la résidence de Lili au domicile de sa mère en Afrique du Sud ;

- Accord a minima sur l'accueil de Lili par son père un week-end sur deux ;

- Rappel des propositions de scolarisation de l'enfant ;

Accord partiel :

- Prise en charge par Monsieur Y... d'un logement indépendant pour Madame X... ;

- donné mainlevée de l'interdiction de sortie du territoire français et de la mesure de placement précédemment ordonnées par la Cour d'appel, avec les modalités diverses pour la mise en oeuvre de ces mesures.

AUX MOTIFS QUE, en matière d'assistance éducative, la Cour d'appel devait se placer au moment où elle statuait pour apprécier les faits ; que, à la date du 23 octobre 2014, date du premier examen par la Cour d'appel, Lili ne vivait avec aucun de ses parents, étant caché par ses grands-parents maternels en Espagne, n'avait aucun contact avec ses parents et ne voyait sa mère qu'irrégulièrement ; que ces seuls éléments suffisaient à caractériser des conditions d'éducation, de développement affectif, intellectuel et social gravement compromises, au sens de l'article 375 du code civil ;

ALORS QUE la compétence du juge des enfants est limitée, en matière civile, aux mesures d'assistance éducative ; qu'il n'a pas compétence pour statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et la résidence de l'enfant ; qu'en se déclarant compétente pour statuer, sur l'appel d'une décision du juge des enfants, sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et la résidence, concernant la petite Lili Ann Y..., la Cour d'appel a excédé ses pouvoirs et violé l'article 375-1 du code civil ;

ET ALORS QU'il appartient au seul procureur de la République, en l'absence d'exécution volontaire de la décision de retour de l'enfant dans son pays, de déterminer les modalités d'exécution de la décision ; qu'en statuant sur les modalités de retour de l'enfant, la Cour d'appel a, de plus fort, excédé ses pouvoirs et violé l'article 1210-8 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué D'AVOIR :- « donné acte aux parents de leur accord » sur les points suivants :

Accord « total » :

- Prise en charge par Monsieur Y... des frais de voyage de retour de Madame X... et de Lili ;

- Prise en charge par Monsieur Y... de la couverture sociale de Madame X... et de Lili ;

- Fixation de la résidence de Lili au domicile de sa mère en Afrique du Sud ;

- Accord a minima sur l'accueil de Lili par son père un week-end sur deux ;

- Rappel des propositions de scolarisation de l'enfant ;

Accord « partiel » :

- Prise en charge par Monsieur Y... d'un logement indépendant pour Madame X... ;

AUX MOTIFS QU'en application des arrêts du 1er et du 16 décembre 2014, Lili vivait avec sa mère ou son père, quand ce dernier séjournait en France et fréquentait régulièrement une crèche ; que la mesure de garde et l'intervention du service d'aide sociale à l'enfance avait permis à Lili d'entretenir sereinement des relations avec chacun de ses parents ; que les parties ne contestaient plus que la présence de Lili sur le sol sud-africain était nécessaire pour qu'il soit statué sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale ; que, au vu de leurs conclusions, et même si un accord complet n'avait pu être formalisé, la Cour d'appel constatait que Monsieur Y... et Madame X... s'accordaient sur de nombreux points ; que la Cour d'appel leur donnait acte de leur accord sur ces points ;

ALORS QUE, dans ses conclusions devant la Cour d'appel, Monsieur Y... s'opposait à ce que la Cour d'appel statue et lui demandait subsidiairement d'ordonner la remise immédiate de l'enfant à son père ; que la Cour d'appel n'a pas constaté qu'une position différente avait été soutenue à l'audience ; qu'elle a elle-même constaté, en revanche, qu'aucun accord n'avait été formalisé entre les parties ; qu'en prétendant se fonder sur de prétendus accords « total » et « partiel » des parties, « au vu des conclusions », pour statuer comme elle l'a fait sur les modalités du séjour de l'enfant et de sa mère en Afrique du Sud, la Cour d'appel a dénaturé les termes du litige, violant l'article 4 du code de procédure civile ;

ET ALORS QU'en déformant totalement le sens clair et précis des écritures du père de l'enfant, pour lui imposer de prétendus accords auxquels il n'avait jamais souscrit, la Cour d'appel a privé un plaideur étranger de son droit à avoir en France un procès équitable, violant l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

Décision **attaquée**

Cour d'appel de montpellier
23 février 2015