



Impossibilité pour une mère d'exercer son droit de garde sur son fils qui vit en Grèce et qui refuse de retourner en France avec elle : non-violation

Dans son arrêt de **chambre**¹, rendu ce jour dans l'affaire **M.K. c. Grèce** (requête n° 51312/16), la Cour européenne des droits de l'homme dit, à la majorité (cinq voix contre deux), qu'il y a eu :

Non-violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale) de la Convention européenne des droits de l'homme.

L'affaire concerne l'impossibilité pour M.K., mère de deux enfants, d'exercer son droit de garde sur l'un de ses fils (A.) alors que les juridictions grecques lui avaient attribué sa garde de manière définitive. Son ex-époux vit en Grèce avec leurs deux fils et M.K. vit en France.

La Cour juge en particulier que les autorités grecques ont pris les mesures que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elles pour se conformer à leurs obligations positives découlant de l'article 8 de la Convention. Elles ont notamment pris en compte l'ensemble de la situation familiale, l'évolution de celle-ci dans le temps et l'intérêt supérieur des deux frères, et notamment de A. Ce dernier, âgé de 13 ans à l'époque, avait clairement exprimé, devant les autorités grecques, sa volonté de rester avec son frère et son père en Grèce.

Pour la Cour, la volonté exprimée par un enfant ayant un discernement suffisant est un élément clé à prendre en considération dans toute procédure judiciaire ou administrative le concernant. Le droit d'un enfant d'être entendu et de participer à la prise de décision dans une procédure familiale qui l'affecte en premier lieu est d'ailleurs garanti par plusieurs instruments juridiques internationaux. Notamment, l'article 13 de la Convention de la Haye prévoit que les autorités peuvent refuser d'ordonner le retour de l'enfant si elles constatent que celui-ci s'y oppose et que, eu égard à son âge et à sa maturité, il est approprié de tenir compte de cette opinion.

Principaux faits

La requérante, M.K., est une ressortissante roumaine née en 1968 et résidant en France. Elle a deux enfants, I. et A., nés respectivement en 2000 et 2003 de son mariage avec A.V. ; ses fils ainsi que son ex-époux vivent en Grèce.

À la suite de son divorce avec A.V., le tribunal de première instance d'Ioannina confia la garde des deux enfants du couple à M.K. (jugement n° 330/2008). En octobre 2011, cette dernière partit pour la France pour y occuper un poste de pédiatre. À cette occasion, elle confia provisoirement la garde de ses enfants à sa mère, à son domicile grec.

À la fin du premier week-end après le départ de M.K., son ex-époux exerça son droit de visite. Ensuite, il ne rendit pas les enfants à leur grand-mère. Il demanda par ailleurs au tribunal de transférer la résidence des enfants à son domicile. Sa demande fut rejetée, le tribunal estimant que les enfants devaient suivre leur mère en France (jugement 1829/2011).

¹ Conformément aux dispositions des articles 43 et 44 de la Convention, cet arrêt de chambre n'est pas définitif. Dans un délai de trois mois à compter de la date de son prononcé, toute partie peut demander le renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre de la Cour. En pareil cas, un collège de cinq juges détermine si l'affaire mérite plus ample examen. Si tel est le cas, la Grande Chambre se saisira de l'affaire et rendra un arrêt définitif. Si la demande de renvoi est rejetée, l'arrêt de chambre deviendra définitif à la date de ce rejet. Dès qu'un arrêt devient définitif, il est transmis au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe qui en surveille l'exécution. Des renseignements supplémentaires sur le processus d'exécution sont consultables à l'adresse suivante : <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution>.

En janvier 2012, M.K. réussit à emmener l'un de ses fils (A.) en France. Son deuxième enfant (I.) continua de vivre chez son père. En juillet 2013, à la demande de M.K., le juge aux affaires familiales de Charleville-Mézières fixa le domicile de A. en France, accordant un droit de visite – à exercer en Grèce – au père (A.V.).

En mai 2015, après les vacances de Pâques, A.V. refusa de rendre A. à M.K., laquelle déposa plainte pour enlèvement d'enfant. En septembre 2015, le tribunal d'Ioannina ordonna à A.V. de rendre A. à sa mère en France. Ce jugement (404/2015) devint définitif.

En octobre 2015, le juge aux affaires familiales de Charleville-Mézières rendit une décision, statuant que les parents exerceraient conjointement l'autorité parentale sur A. En outre, le tribunal rappela que la résidence de l'enfant était fixée au domicile de la mère et accorda au père un droit de visite et d'hébergement. Ce jugement ne mentionnait pas que l'enfant avait un frère ayant sa résidence habituelle en Grèce. Cette décision devint définitive, A.V. n'ayant pas fait appel.

Par la suite, M.K. introduisit de nombreuses actions en vue de récupérer son fils (A.). Elle demanda en outre au parquet d'Ioannina de confier temporairement la garde de A. aux services sociaux jusqu'à ce que l'enfant lui soit rendu, mais sa demande fut rejetée. Au cours de la procédure, A. fut entendu à plusieurs reprises par les autorités grecques (tribunal, assistants sociaux et psychologues). Il réitéra de manière constante et claire qu'il souhaitait rester en Grèce, auprès de son frère jusqu'à ce que ce dernier termine ses études secondaires et décide de l'endroit où il souhaiterait les poursuivre. Il précisa qu'il se sentait seul en France. Il fit également état d'un sentiment de fatigue et de tristesse concernant le conflit entre ses parents, mais aussi de colère contre sa mère qui insistait pour le faire revenir en France contre sa volonté. Actuellement, A. vit chez son père, en Grèce, auprès de son frère et de sa grand-mère paternelle.

Griefs, procédure et composition de la Cour

Invoquant l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale), M.K. se plaignait que les autorités grecques n'avaient pas respectés les jugements grecs et français rendus en sa faveur concernant la garde de son fils ; qu'elles avaient refusé de faciliter le retour de l'enfant en France ; et qu'elles n'avaient donné aucune suite à ses plaintes contre son ex-mari pour enlèvement d'enfant.

La requête a été introduite devant la Cour européenne des droits de l'homme le 1^{er} septembre 2016.

L'arrêt a été rendu par une chambre de sept juges composée de :

Kristina **Pardalos** (Saint-Marin), *présidente*,
Linos-Alexandre **Sicilianos** (Grèce),
Krzysztof **Wojtyczek** (Pologne),
Ksenija **Turković** (Croatie),
Armen **Harutyunyan** (Arménie),
Pauliine **Koskelo** (Finlande),
Jovan **Ilievski** (« L'ex-République yougoslave de Macédoine »),

ainsi que de Renata **Degener**, *greffière adjointe de section*.

Décision de la Cour

Article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale)

Tout d'abord, la Cour constate qu'une multitude de décisions judiciaires – dont deux définitives² – ont attribué la garde de l'enfant (A.) à sa mère (M.K.), et qu'il y a eu ingérence dans l'exercice du droit de M.K. au respect de sa vie familiale. Ensuite, elle relève ce qui suit :

Premièrement, lorsque M.K. a saisi le parquet pour demander que les services sociaux assument temporairement la garde de l'enfant jusqu'à ce qu'il lui soit rendu, le procureur a transmis, le jour même, cette demande aux services compétents, et a également engagé des poursuites. Ensuite, les services sociaux se sont mobilisés rapidement et ils se sont entretenus avec l'enfant. Ce dernier, âgé de 13 ans, leur a indiqué qu'il souhaitait rester chez son père, où il vivait avec son frère et sa grand-mère paternelle, jusqu'à ce que son frère termine ses études secondaires et décide de l'endroit où il souhaiterait les poursuivre. Il s'est aussi plaint de la suspension de sa scolarisation pendant quatre semaines, indiquant qu'il voulait aller à l'école à Ioannina (Grèce). Il a également répété qu'il ne voulait pas retourner en France. L'assistant social a par ailleurs précisé dans son rapport qu'il était impératif que les parents trouvent une solution de compromis et qu'ils arrêtent de perturber l'état psychologique des enfants, notamment celui de A. Par ailleurs, devant le tribunal correctionnel, A. a déclaré vouloir rester avec son frère et son père, ajoutant qu'il se sentirait plus en sécurité avec eux mais qu'il aimait sa mère. Enfin, un psychologue ayant évalué les constats de l'assistant social, a précisé dans son rapport que A. avait réitéré de manière constante et claire son souhait de rester en Grèce, auprès de son frère, pour y entretenir ses relations personnelles et pour y poursuivre ses activités. Il aurait également fait part d'un sentiment de fatigue et de tristesse concernant le conflit entre ses parents, mais aussi de colère en raison de l'insistance de sa mère de le faire revenir en France contre sa volonté. Le psychologue a d'ailleurs préconisé de ne pas séparer les enfants, qui décrivent leur relation comme une source de soutien et d'assistance mutuels.

Deuxièmement, en raison notamment des relations hautement conflictuelles entre M.K. et A.V. et du fait que M.K. résidait en France, les autorités ne pouvaient privilégier la voie de la coopération et de la négociation entre eux³, ni celle de la médiation⁴. Par ailleurs, à l'époque des faits, A. avait atteint l'âge de discernement et sa volonté clairement exprimée de rester en Grèce ne pouvait que peser lourdement sur les choix offerts aux autorités. En effet, l'intérêt supérieur de l'enfant s'oppose en règle générale à ce que des mesures coercitives soient prises à son encontre, et l'article 13 de la Convention de La Haye prévoit que l'autorité judiciaire ou administrative peut refuser d'ordonner le retour de l'enfant si celui-ci s'y oppose et qu'il a atteint un âge et une maturité où il se révèle approprié de tenir compte de cette opinion.

Troisièmement, aucune décision juridictionnelle française n'ayant formellement ordonné le retour de l'enfant, l'article 11 § 8 du Règlement Bruxelles II *bis*⁵ ne s'appliquait pas : cet article donne l'opportunité aux autorités de l'État d'origine de s'opposer à une décision de non-retour qui aurait été rendue par les autorités de l'État refuge. Par ailleurs, le Règlement laisse à l'État requis la possibilité de prendre en considération les intérêts de l'enfant, ce que les autorités grecques ont fait en l'espèce.

² Jugement n° 404/2015 du tribunal de première instance de d'Ioannina et jugement du 2 octobre 2015 du juge aux affaires familiales de Charleville-Mézières.

³ Conformément à l'article 7 de la Convention de La Haye.

⁴ La voie de la médiation est préconisée par la Recommandation du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur la médiation familiale, adoptée le 21 janvier 1998.

⁵ Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale (« Règlement de Bruxelles II *bis* »).

Quatrièmement, le jugement rendu en 2015 n'a pas pris en considération le fait que A. avait un frère qui était resté en Grèce et que des liens très étroits les unissaient. Il ne tenait donc pas compte de la situation familiale dans son ensemble. En outre, la situation pendant toutes ces années avait évolué radicalement, au point que A. ne souhaitait plus suivre sa mère en France. Il avait exprimé, de manière très ferme, sa volonté de rester avec son frère et son père tant devant les assistants sociaux et le tribunal correctionnel. Ces éléments ne sauraient être ignorés dans l'appréciation de l'attitude des autorités grecques qui ont pris en compte l'ensemble de la situation familiale, l'évolution de celle-ci dans le temps et l'intérêt supérieur des deux frères, et notamment de A. qui avait déjà atteint à cette époque l'âge de 13 ans. En effet, la volonté exprimée par un enfant ayant un discernement suffisant est un élément clé à prendre en considération dans toute procédure judiciaire ou administrative le concernant. Le droit d'un enfant d'être entendu et de participer à la prise de décision dans une procédure familiale qui l'affecte en premier lieu est garanti par plusieurs instruments juridiques internationaux⁶.

Par conséquent, eu égard à ce qui précède et à la marge d'appréciation dont dispose l'État défendeur en la matière, la Cour conclut que les autorités grecques ont pris les mesures que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elles pour se conformer à leurs obligations positives découlant de l'article 8 de la Convention. Il n'y a donc pas eu violation de cette disposition.

Opinion séparée

Les juges Wojtyczek et Koskelo ont exprimé chacun une opinion dissidente dont le texte se trouve joint à l'arrêt.

L'arrêt n'existe qu'en français.

Rédigé par le greffe, le présent communiqué ne lie pas la Cour. Les décisions et arrêts rendus par la Cour, ainsi que des informations complémentaires au sujet de celle-ci, peuvent être obtenus sur www.echr.coe.int. Pour s'abonner aux communiqués de presse de la Cour, merci de s'inscrire ici : www.echr.coe.int/RSS/fr ou de nous suivre sur Twitter [@ECHRpress](https://twitter.com/ECHRpress).

Contacts pour la presse

echrpress@echr.coe.int | tel: +33 3 90 21 42 08

Inci Ertekin (tel: + 33 3 90 21 55 30)

Tracey Turner-Tretz (tel: + 33 3 88 41 35 30)

Denis Lambert (tel: + 33 3 90 21 41 09)

Patrick Lannin (tel: + 33 3 90 21 44 18)

La **Cour européenne des droits de l'homme** a été créée à Strasbourg par les États membres du Conseil de l'Europe en 1959 pour connaître des allégations de violation de la Convention européenne des droits de l'homme de 1950.

⁶ Article 12 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant ; articles 3 et 6 de la Convention européenne sur l'exercice des droits de l'enfant du Conseil de l'Europe ; Recommandation Cm/Rec(2012)2 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe ; article 24 § 1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.