

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE  
COUR DE JUSTICE

Cause C/16096/2013

N° DAS/184/2013

**DÉCISION**

**DU JEUDI 31 OCTOBRE 2013**

**de l'Autorité centrale cantonale  
selon la loi fédérale du 21 décembre 2007 (LF-EEA)**

Requête (C/16096/2013) formée en date du 25 juillet 2013 par Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (Italie), comparant par Me Christian DENERIAZ, avocat, en l'Etude duquel il fait élection de domicile, concernant son fils B\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 2005.

\* \* \* \* \*

Décision communiquée par plis recommandés du greffier  
du **8 novembre 2013** à :

- **Monsieur A\_\_\_\_\_**  
c/o Me Christian DENERIAZ, avocat  
Rue Centrale 5, case postale 7188, 1002 Lausanne.
  - **Madame C\_\_\_\_\_**  
c/o Me Pierluca DEGNI, avocat  
Route de Chêne 11, case postale 452, 1211 Genève 17.
  - **AUTORITE CENTRALE FEDERALE**  
Office fédéral de la justice  
Bundesrain 20, 3003 Berne.
-

---

**EN FAIT**

**A.** A\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1977 et C\_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 1983, tous deux de nationalité suisse, se sont mariés le \_\_\_\_\_ 2008 à \_\_\_\_\_ (VD).

Un enfant est issu de cette union, B\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_, à \_\_\_\_\_ (VD).

C\_\_\_\_\_ est, par ailleurs, la mère de D\_\_\_\_\_, né d'une précédente relation le \_\_\_\_\_ 2003.

Les époux ont toujours rencontré des difficultés conjugales.

**B.** A partir du mois de janvier 2010, les époux ont vécu en Italie avec B\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_).

**C.** a) Le 7 novembre 2012, la mère s'est rendue à Genève, avec l'accord du père, pour y séjourner avec ses enfants jusqu'à Noël de la même année, après quoi il était prévu que tous trois rentrent au domicile familial en Italie.

Il n'est pas contesté qu'avant le 7 novembre 2012, les parties exerçaient effectivement ensemble le droit de garde sur B\_\_\_\_\_.

b) A Genève, la mère a vécu chez une amie durant une semaine, après quoi elle s'est installée chez ses parents (\_\_\_\_\_).

Elle a alors informé son mari de sa décision de s'établir durablement à Genève avec ses enfants, ce à quoi celui-ci s'est opposé.

c) Les enfants sont scolarisés à Genève depuis le 7 janvier 2013.

**D.** Le 29 novembre 2012, la mère a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale devant le Tribunal de première instance de Genève, dans laquelle elle a notamment conclu à l'attribution de la garde sur B\_\_\_\_\_.

Cette requête est actuellement pendante.

Le Tribunal a rejeté deux requêtes de mesures provisionnelles de la mère, qui visaient notamment à ce que la garde exclusive sur B\_\_\_\_\_ lui soit attribuée.

**E.** Le 16 janvier 2013, l'Autorité centrale italienne au sens de la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants (CLaH80) a adressé à l'Office fédéral de la justice une requête de A\_\_\_\_\_ en vue du retour de B\_\_\_\_\_ en Italie.

Aucune médiation ou conciliation préalable au sens de l'art. 3 et 4 LF-EEA n'a pu avoir lieu.

- 
- F.** Le 3 juillet 2013, le père a saisi le Tribunal de Rimini (Italie) d'une requête de séparation avec attribution de responsabilité ("*ricorso per separazione personale giudiziale con addebito di responsabilita*").
- G. a)** Par requête reçue au greffe de la Cour de justice le 26 juillet 2013, le père a conclu, principalement, au retour de B\_\_\_\_\_ auprès de lui avant la rentrée scolaire du mois de septembre 2013, avec suite de frais judiciaires et dépens, la même conclusion était prise sur mesure provisionnelle.

Invoquant la violation de l'art. 316 al. 1 du Code civil italien, il a soutenu que la mère avait agi de manière illicite en décidant de s'installer à Genève avec B\_\_\_\_\_ sans son accord.

**b)** La mère a conclu au déboutement du père, avec suite de frais judiciaires et dépens.

Selon elle, le retour de l'enfant n'était pas dans l'intérêt de celui-ci (art. 13 al. 1 let. b CLaH 80 et 5 LF-EEA). En particulier, il n'était pas sain de le séparer de son demi-frère, auquel il était très attaché, ce à quoi s'ajoutait qu'il avait trouvé un équilibre en Suisse et qu'il n'avait pas d'autres attaches en Italie que son père. Celui-ci n'avait aucune chance d'obtenir le droit de garde sur B\_\_\_\_\_, de sorte qu'un retour en Italie n'avait pas de sens. Elle a allégué que ses conditions de vie et celles des enfants, soit chez ses propres parents, étaient meilleures en Suisse qu'en Italie. En Italie, la famille logeait dans un mobile home et le père devait s'absenter quatre mois par année pour des raisons professionnelles, ce qui empêchait celui-ci d'élever son fils dans des conditions appropriées. En ce qui la concernait, un retour en Italie était intolérable.

**c)** Lors de l'audience de comparution personnelle des parties du 9 octobre 2013, la mère a affirmé de pas avoir l'intention de retourner en Italie, la situation conjugale étant insupportable. Elle a reconnu toutefois que A\_\_\_\_\_ était un bon père.

Le père a affirmé qu'il se considérait comme étant également le père de D\_\_\_\_\_. Selon lui, la procédure devait se dérouler en Italie. Il n'était pas opposé à trouver un accord sur le droit de visite.

Les conseils des parties ont précisé qu'à leur connaissance, il n'existait pas de décision - en Suisse ou en Italie - attribuant la garde de B\_\_\_\_\_ à l'un ou à l'autre de ses parents.

## **EN DROIT**

- 1.** La Cour de justice est le tribunal compétent au sens de la loi fédérale sur l'enlèvement international d'enfants et les Conventions de La Haye sur la protection des enfants et des adultes, du 21 décembre 2007.

Elle connaît en instance unique des demandes portant sur le retour d'enfants et applique la procédure sommaire (art. 7 al. 1 LF-EEA, art. 6 al. 2 LaCC, art. 302 al. 1 let. a CPC).

2. Ratifiée par la Suisse et l'Italie, la Convention de la Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants du 25 octobre 1980 (CLaH80) a pour but d'assurer le retour immédiat des enfants déplacés ou retenus illicitement dans tout Etat contractant (art. 1 let. a) et de faire respecter effectivement dans les autres Etats contractants les droits de garde et de visite existant dans un Etat contractant (let. b).

Lorsqu'un enfant a été déplacé ou retenu illicitement au sens de l'art. 3 CLaH80 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 (art. 12 al. 1 CLaH80).

Le déplacement ou le non-retour d'un enfant est considéré comme illicite, s'il a eu lieu en violation d'un droit de garde attribué par le droit de l'Etat dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour (art. 3 al. 1 let. a CLaH80) et que ce droit 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 (let. b).

Ce droit de garde, qui peut notamment résulter d'une attribution de plein droit, d'une décision ou d'un accord en vigueur selon le droit de cet Etat (art. 3 al. 2 CLaH80) comprend le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence (art. 5 let. a CLaH80).

Pour déterminer le ou les parents titulaires de ce droit, il y a lieu de se référer à l'ordre juridique de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant avant le déplacement ou le non-retour, c'est-à-dire tout d'abord aux règles du droit international privé de cet Etat - y compris les conventions internationales -, puis au droit matériel auquel il renvoie (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_479/2012 du 13 juillet 2012 consid. 4.3, ATF 136 III 353 consid. 3.5, 133 III 694 consid. 2.1.1).

En vertu de l'art. 16 al. 1 CLaH96 – régissant in casu le droit applicable - l'attribution ou l'extinction de plein droit d'une responsabilité parentale, sans intervention d'une autorité judiciaire ou administrative, est régie par la loi de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant, étant précisé que la responsabilité parentale existant selon la loi de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant subsiste après le changement de cette résidence habituelle dans un autre Etat (art. 16 al. 3 CLaH96).

Il n'est pas contesté que l'enfant avait sa résidence en Italie avant son déplacement en Suisse, de sorte que c'est le droit interne de ce pays qui est applicable en l'espèce.

A teneur du droit italien, dont le contenu doit être établi d'office (art. 16 al. 1 LDIP), les conjoints choisissent ensemble la résidence de la famille (art. 144 Code civil italien); les enfants sont soumis à l'autorité parentale jusqu'à la majorité ou l'émancipation (art. 316 al. 1); les parents exercent l'autorité parentale sur leurs enfants d'un commun accord (art. 316 al. 2) et peuvent saisir le juge en cas de désaccord sur des questions d'une importance particulière (al. 3); lorsque le juge statue sur la séparation des époux, il dit à quel époux les enfants sont confiés (art. 155 al. 1); l'époux qui se voit confier les enfants a l'exercice exclusif de l'autorité parentale (art. 155 al. 3).

3. En l'espèce, en vertu de l'art. 316 al. 1 et 2 du Code civil italien, le requérant est, à l'instar de la mère, titulaire de plein droit de l'autorité parentale sur l'enfant dont le retour est litigieux, étant rappelé qu'aucune décision de justice n'a attribué la garde ni l'exercice exclusif de l'autorité parentale à l'un des parents.

Le droit de garde au sens de l'art. 5 let. a CLaH80, en particulier le droit de décider du lieu de résidence de l'enfant, est un attribut de l'autorité parentale régie par l'art. 316 du Code civil italien. Cela résulte, de surcroît, de la possibilité pour les parents de recourir au juge en cas de désaccord sur des questions importantes (art. 316 al. 3 du Code civil italien).

Le requérant est donc titulaire du droit de garde sur l'enfant, qu'il exerçait effectivement lorsque l'intimée est partie à Genève avec les enfants, en novembre 2012.

Dès lors que le non-retour de l'enfant, sans l'accord du requérant, viole ce droit, il est illicite.

Requis dans le délai conventionnel (art. 12 al. 1 CLaH80), le retour immédiat de l'enfant doit, en principe, être ordonné.

4. **4.1.** L'intimée soutient qu'une exception au retour de l'enfant serait réalisée (art. 13 al. 1 let. b CLaH80), ce qu'il y a lieu de déterminer.

L'autorité judiciaire de l'Etat requis n'est pas tenue d'ordonner le retour de l'enfant lorsque la personne qui s'oppose à son retour établit qu'il existe un risque grave que ce retour n'expose l'enfant à un danger physique ou psychique, ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable (art. 13 al. 1 let. b CLaH80).

Les exceptions au retour prévues à l'art. 13 CLaH80 doivent être interprétées de manière restrictive, le parent ravisseur ne devant tirer aucun avantage de son comportement illégal. Seuls des risques graves doivent être pris en considération, à l'exclusion de motifs liés aux capacités éducatives des parents, dès lors que la CLaH80 n'a pas pour but de statuer au fond sur le sort des enfants (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_637/2013 du 1er octobre 2013 consid. 5.1.2).

L'art. 5 LF-EEA précise l'application de l'art. 13 al. 1 let. b CLaH80, en clarifiant les cas dans lesquels le retour de l'enfant ne doit pas être imposé pour éviter de le placer dans une situation intolérable. Ses conditions sont cumulatives (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_479/2012 précité consid. 5.1, 5A\_583/2009 du 10 novembre 2009 consid. 4, publié in SJ 2010 I p. 151).

Selon l'art. 5 LF-EEA, du fait de son retour, l'enfant est placé dans une situation intolérable au sens de l'art. 13 al. 1 let. b CLaH80 notamment lorsque les conditions suivantes sont remplies : a) le placement auprès du parent requérant n'est manifestement pas dans l'intérêt de l'enfant; b) le parent ravisseur, compte tenu des circonstances, n'est pas en mesure de prendre soin de l'enfant dans l'Etat dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle au moment de l'enlèvement ou que l'on ne peut manifestement pas l'exiger de lui; c) le placement auprès de tiers n'est manifestement pas dans l'intérêt de l'enfant.

Le caractère intolérable du retour de l'enfant doit, dans tous les cas, être clairement établi, à défaut de quoi le retour doit être ordonné (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_637/2013 précité consid. 5.1.2).

**4.2.** En l'espèce, il n'est en tout cas pas manifeste que le placement auprès du requérant ne serait pas dans l'intérêt de l'enfant, dès lors que l'intimée a déclaré devant l'Autorité de céans que celui-ci était un bon père.

Par ailleurs, l'intimée a indiqué qu'en Italie, la famille vivait dans un mobile home et que le père s'absentait du logement familial environ quatre mois par année pour son travail. En apportant ces indications, elle n'a cependant pas établi qu'en retournant dans ce pays celui-ci serait exposé à un risque grave d'un danger physique ou psychique, ou qu'il serait de toute autre manière placé dans une situation intolérable. Par ailleurs, un retour de l'enfant n'aurait pas nécessairement pour corollaire de le séparer de son demi-frère, dès lors que la mère n'a pas établi des éléments empêchant impérativement son propre retour en Italie, ni celui de son fils aîné.

Il n'y a pas lieu, dès lors, de faire exception au retour de l'enfant.

Il appartiendra à l'intimée d'assurer le retour immédiat de celui-ci en Italie ou de laisser le requérant l'y emmener.

5. La procédure est gratuite (art. 14 LF-EEA et 26 CLaH80), de sorte que des dépens ne sauraient être alloués.
6. Le présent arrêt sera notifié, outre aux parties, à l'Autorité centrale fédérale, conformément à l'art. 8 LF-EEA, avec charge pour celle-ci d'en informer les autorités italiennes compétentes.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
L'Autorité centrale cantonale :**

**A la forme :**

Déclare recevable la requête formée par A\_\_\_\_\_ le 25 juillet 2013.

**Au fond :**

Ordonne le retour immédiat de B\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 2005, auprès de son père A\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (Italie).

Ordonne la notification du présent arrêt à l'Autorité centrale fédérale.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Dit que la procédure est gratuite.

**Siégeant :**

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES et Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

**Indication des voies de recours :**

*Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les dix jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral - 1000 Lausanne 14.*