

# **GE\_GERICHTE DAS/128/2024 vom 4. Juni 2024**

GE Cour de justice, 2024-06-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAS\\_128\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_128_2024)

FR: GE\_GERICHTE DAS/128/2024 du 4 juin 2024

IT: GE\_GERICHTE DAS/128/2024 del 4 giugno 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Selon l'art. 7 de la Loi fédérale sur l'enlèvement international d'enfant et les conventions de La Haye sur la protection des enfants et des adultes (LF-EEA, RS 211.222.32), le Tribunal supérieur du canton où l'enfant résidait au moment du dépôt de la demande connaît en instance unique des demandes portant sur le retour d'enfant. A Genève, le Tribunal supérieur du canton est la Cour de justice (art. 120 al. 1 LOJ). Dans la mesure où l'enfant résidait, au moment du dépôt de la requête, et réside encore sur le territoire genevois, la requête déposée par-devant la Cour est recevable. Le Tribunal compétent statue selon une procédure sommaire (art. 8 al. 2 LF-EEA).

### **E. 2**

2.1.1 Le Portugal et la Suisse ont tous deux ratifié la Convention sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfant (CLaH80; RS 0.211.230.02). A teneur de l'art. 4 de cette convention, celle-ci s'applique à tout enfant qui avait sa résidence habituelle dans un Etat contractant immédiatement avant l'atteinte au droit de garde ou de visite. L'ordonnance du retour de l'enfant suppose que le déplacement ou le non-retour soit illicite. Selon l'art. 3 al. 1 let. a CLaH80, tel est le cas lorsque celui-ci a lieu en violation d'un droit de garde attribué à une personne, seule ou conjointement, par le droit de l'Etat dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement. L'alinéa 2 de cette norme précise que le droit de garde peut notamment résulter d'une attribution de plein droit, d'une décision judiciaire ou administrative ou d'un accord en vigueur selon le droit de cet Etat. Pour déterminer le ou les parents titulaires du droit de garde, qui comprend en particulier celui de décider du lieu de résidence de l'enfant (art. 5 let. a CLaH80), il y a lieu de se référer à l'ordre juridique de l'Etat de la résidence habituelle de l'enfant immédiatement avant le déplacement. Ce moment est également déterminant pour juger de l'illicéité du déplacement (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_884/2013 consid. 4.2.1 et la référence citée).

- 8/14 -

C/6668/2024 La procédure prévue par la CLaH80 a uniquement pour objet d'examiner les conditions auxquelles est subordonné le retour selon cette convention de façon à permettre une décision future sur l'attribution de la garde par le juge du fond (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_884/2013, op. cit.). En principe, lorsqu'un enfant a été déplacé ou retenu illicitement, l'autorité saisie ordonne son retour immédiat (art. 1 let. a, 3 et 12 CLaH80) à moins qu'une exception prévue à l'art. 13 CLaH80 ne soit réalisée (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_930/2014 consid. 6.1). 2.1.2 Selon le Code civil portugais, l'exercice des responsabilités parentales appartient aux deux parents (art. 1902 ch. 1). En règle générale, les parents exercent conjointement les responsabilités parentales. Si des divergences surviennent sur des questions importantes, chacun d'eux peut s'adresser au juge, qui tentera la conciliation (art.

1902 ch. 2). 2.2.1 En l'espèce, il est acquis que la résidence habituelle du mineur, avant son déplacement à Genève, se trouvait au Portugal, pays dont il a la nationalité, où il est né et dans lequel il a vécu jusqu'en janvier 2024. Il est également établi et non contesté que les deux parents, encore mariés, détiennent l'autorité parentale sur leur fils et qu'ils pratiquaient, d'accord entre eux, une garde partagée sur celui-ci. Il est également établi et non contesté que la citée n'a sollicité l'accord ni du requérant ni de l'autorité judiciaire compétente avant de déplacer à Genève la résidence habituelle du mineur, de sorte que le déplacement doit être qualifié d'illicite au sens de la CLaH80. Le requérant, ce qui n'est pas contesté, s'est opposé dans les délais utiles à ce déplacement, puisqu'il a, dans les trois mois qui ont suivi, déposé d'une part une plainte pénale au Portugal pour enlèvement d'enfant et saisi d'autre part la Cour de céans d'une requête en retour du mineur. 2.2.2 La citée a invoqué l'art. 1906-A du Code civil portugais pour contester l'illicéité du déplacement à Genève de la résidence habituelle du mineur A\_\_\_\_\_. Selon cette disposition, l'exercice en commun des responsabilités parentales peut être jugé contraire à l'intérêt de l'enfant en cas de violences domestiques. Or, la citée allègue avoir été victime de telles violences, commises devant l'enfant, lequel les avait également subies directement, son père n'ayant pas hésité à le traumatiser en soutenant qu'il y avait des monstres au domicile de sa mère. Le contenu du dossier soumis à la Cour ne permet toutefois pas de retenir les allégations de la citée. Il est en effet établi que la plainte qu'elle a déposée au Portugal contre le requérant pour violences domestiques a été classée. Il convient

- 9/14 -

C/6668/2024 par ailleurs de relativiser la portée des déclarations non signées versées à la procédure. Dans la mesure où elles émanent de proches de la citée, leur objectivité peut en effet être mise en doute. De plus, puisque les proches dont elles émanent prétendent ne faire pas ménage commun avec les parties, les nombreux détails qu'elles contiennent ne peuvent être que la reprise d'allégations tenues par la citée elle-même et non des constats directs des auteurs des attestations. La même remarque vaut également en ce qui concerne le rapport de l'organisme d'aide aux victimes de E\_\_\_\_\_. Les messages échangés par les parties, que la citée a produits, ne contiennent par ailleurs aucune menace et ne sauraient être considérés comme constitutifs de harcèlement. Pour le surplus, la citée ne saurait tirer aucun élément utile de la remarque formulée par l'employée de banque concernant la prétendue dangerosité du requérant, dans la mesure où l'on ignore tout du contexte et des éléments qui ont induit ce commentaire. Enfin, il sera relevé que bien qu'accusant le requérant de maltraitance, y compris à l'égard de son fils, la citée n'a pas cru bon de saisir les tribunaux portugais afin d'obtenir la garde exclusive de celui-ci, mais a au contraire accepté, pendant plus de neuf mois, une garde partagée, ce qui atteste du fait qu'elle ne considérait pas que l'enfant était en danger auprès de son père. L'illicéité du changement de résidence du mineur ne saurait par conséquent être sérieusement contestée. Il reste dès lors à déterminer si l'une ou l'autre des conditions de l'art. 13 CLaH80, qui permettrait de renoncer au prononcé du renvoi de l'enfant au Portugal, est remplie.

### **E. 3.1**

Selon l'art. 13 CLaH80, l'autorité judiciaire ou administrative de l'Etat requis n'est pas tenue d'ordonner le retour de l'enfant lorsque la personne, l'institution ou l'organisme qui s'oppose à son retour établit : b. qu'il existe un risque grave que le retour de l'enfant ne l'expose à un danger physique ou psychique, ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable. 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 de l'enfant, notamment sur la question de savoir quel parent serait le plus apte à élever et à prendre soin de lui ; la décision à ce sujet revient au juge du fait de l'Etat de provenance et la procédure de retour tend uniquement à rendre possible une décision future à ce propos (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_827/2016 du 30 novembre 2016 et les références citées, étant précisé que cet arrêt a confirmé le retour immédiat en Pologne d'une enfant âgée de

### **E. 3.2**

En l'espèce, il n'est pas établi que le retour du mineur A\_\_\_\_\_ au Portugal le placerait dans une situation intolérable et ce même si la citée devait persister dans son refus d'y retourner.

Le mineur est né au Portugal, pays dont il parle la langue. Il y fréquentait une crèche, dans laquelle il pourra retourner et il retrouvera, outre son père, d'autres membres de sa famille paternelle, en particulier sa grand-mère, qui s'occupait également de lui. Il pourra en outre revoir sa demi-sœur F\_\_\_\_\_, à laquelle il semble très attaché. Par ailleurs et conformément à ce qui a été relevé ci-dessus, rien ne permet de retenir que le requérant se serait montré maltraitant ou inadéquat à l'égard de son fils, qu'il a pris en charge, en garde alternée, d'accord avec la citée, pendant de nombreux mois, étant relevé que le logement qu'il occupe, bien que simple, paraît adéquat pour y recevoir un enfant, qui dispose de sa propre chambre.

- 11/14 -

C/6668/2024

Le mineur est certes encore très jeune et, conformément à ce qu'a confirmé sa curatrice, est très attaché à sa mère. Il ne fait dès lors aucun doute que la séparation d'avec celle-ci sera difficile, ce qui ne suffit pas, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral citée ci-dessus, qui concernait une enfant du même âge que A\_\_\_\_\_, pour renoncer à ordonner le renvoi. Au demeurant, le retour au Portugal de la citée elle-même ne la placerait pas dans une situation intolérable. Certes, les pères de ses deux enfants ont déposé contre elle une plainte pénale pour enlèvement d'enfant. Le requérant s'est toutefois d'ores et déjà déclaré prêt à la retirer ; quant au père de la mineure F\_\_\_\_\_, son conseil se fait fort de le convaincre d'en faire de même. Il est au demeurant douteux – une telle hypothèse n'ayant pas été rendue suffisamment vraisemblable – qu'une procédure pénale fondée sur ce motif pourrait entraîner la mise en détention de la citée. Pour le surplus, il sera relevé que cette dernière n'est de retour en Suisse que depuis moins de cinq mois ; elle vit certes avec un compagnon, sans être mariée et le couple n'a pas d'enfant commun. Elle a trouvé du travail à Genève, mais exerçait la même profession lorsqu'elle vivait au Portugal et rien ne permet de retenir qu'elle ne pourrait pas reprendre une activité dans ce pays.

Au vu de ce qui précède, il sera non seulement retenu que le retour du mineur A\_\_\_\_\_ au Portugal, seul ou accompagné de sa mère, ne le placerait pas dans une situation intolérable, mais qu'il en irait, quoiqu'il en soit de même pour cette dernière.

Dès lors, la requête doit être admise au fond et le retour de l'enfant A\_\_\_\_\_ au Portugal ordonné.

### **E. 4**

Au vu de l'issue de la procédure, les conclusions provisionnelles n'ont plus d'objet.

#### **E. 5**

Afin de permettre le retour du mineur au Portugal, les inscriptions RIPOL et SIS seront levées.

#### **E. 6**

Les art. 26 CLaH80 et 14 LF-EEA prévoient la gratuité de la procédure; toutefois conformément aux dispositions de l'art. 42 CLaH80 et par application de l'art. 26 al. 3 CLaH80, le Portugal a déclaré qu'il ne prendrait en charge les frais visés à l'al. 2 de l'art. 26 que dans la mesure où les coûts peuvent être couverts par son système d'assistance judiciaire. La Suisse applique dans ce cas le principe de la réciprocité (art. 21 al. 1 let. b de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités (RS 0.111). En l'espèce, les frais judiciaires seront arrêtés à 7'357 fr., correspondant aux frais et honoraires de la curatrice, en 7'117 fr., et aux frais de traducteur/interprète, en 240 fr. Les deux parties ayant été mises au bénéfice de l'assistance judiciaire, lesdits frais seront provisoirement laissés à la charge de l'Etat.

- 12/14 -

C/6668/2024

#### **E. 7**

Le présent arrêt sera notifié, outre aux parties, à l'Autorité centrale fédérale, conformément à l'art. 8 al. 3 LF-EEA, à charge pour celle-ci d'en informer les autorités portugaises compétentes. \* \* \* \* \*

- 13/14 -

C/6668/2024 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable la requête en retour de l'enfant A\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 2020 au Portugal, de nationalité portugaise, formée par son père, B\_\_\_\_\_. Au fond : Ordonne le retour immédiat au Portugal de l'enfant A\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 2020, de nationalité portugaise. Charge le Service de protection des mineurs, en collaboration avec la curatrice de représentation de l'enfant, de préparer et d'exécuter le retour ordonné, au besoin avec le concours de la force publique. Ordonne en conséquence la levée de l'inscription du mineur A\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 2020, dans les systèmes de recherches informatisées de la police (RIPOL) et d'information Schengen (SIS). Ordonne la notification du présent arrêt à l'autorité centrale fédérale. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires à 7'357 fr. et les laisse provisoirement à la charge de l'Etat de Genève. Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à verser à D\_\_\_\_\_, curatrice, la somme de 7'117 fr. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Paola CAMPOMAGNANI, Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Jessica QUINODOZ, greffière.

- 14/14 -

C/6668/2024 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), le présent arrêt peut être porté dans les dix jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 2 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.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.