



27.1.2012

COMMUNICATION AUX MEMBRES

Objet: Pétition 1614/2009, présentée par Marinella Colombo, de nationalité italienne, accompagnée de 134 signatures, concernant l'Office allemand de l'enfance et de la jeunesse (Jugendamt) et la discrimination des autorités familiales allemandes à l'égard des ressortissants étrangers

1. Résumé de la pétition

La pétitionnaire, qui habitait en Allemagne avec son conjoint allemand et les deux enfants du couple, expose les problèmes qu'elle a rencontrés avec l'Office allemand de l'enfance et de la jeunesse (Jugendamt) et les autorités familiales allemandes depuis sa séparation en 2006. La pétitionnaire, qui a déménagé à Milan pour raisons professionnelles en 2007, s'est vue privée du droit de visite de ses enfants, qui habitent désormais chez leur père et n'ont plus aucune forme de contact avec la culture italienne et leur famille en Italie à la suite de la décision des autorités allemandes. En référence au document de travail élaboré par la commission des pétitions en 2008 concernant des allégations de mesures discriminatoires et arbitraires prises par les autorités chargées de l'enfance et de la jeunesse dans certains États membres, notamment par le Jugendamt en Allemagne, et en référence au défaut d'application des recommandations qu'il contient par les autorités allemandes, la pétitionnaire prie la commission des pétitions de bien vouloir intervenir, et souligne que ce dossier est entaché de violations de la Convention européenne des droits de l'homme et de plusieurs principes fondamentaux de l'Union.

2. Recevabilité

Déclarée recevable le 19 février 2010. La Commission a été invitée à fournir des informations (article 202, paragraphe 6, du règlement).

3. Réponse de la Commission, reçue le 24 juin 2010.

La pétitionnaire, ressortissante italienne ayant vécu en Allemagne avec son conjoint allemand et les deux enfants du couple, dénonce le traitement illégal dont elle fait l'objet de la part des autorités allemandes, depuis la séparation d'avec son conjoint en 2006.

Elle déclare que, durant la procédure judiciaire de séparation au début 2007, le Jugendamt est intervenu en tant que partie à la procédure, sans y avoir été invité par le tribunal. La pétitionnaire précise que les conjoints avaient convenu des modalités de garde de leurs enfants.

Elle juge l'intervention du Jugendamt incompatible avec la législation européenne. Elle ajoute que, pendant 18 mois, elle n'a perçu que la pension alimentaire minimale, son mari ayant rentré tardivement sa déclaration de revenus durant la procédure.

Début 2008, la pétitionnaire a informé le tribunal allemand compétent qu'un emploi lui avait été proposé en Italie. À la suite de quoi, le tribunal a fait procéder à plusieurs expertises pour déterminer si ce déménagement serait dans l'intérêt des deux fils de la pétitionnaire. Cette dernière affirme ne pas avoir été autorisée à s'exprimer face aux experts désignés par le tribunal, et soutient que ceux-ci n'ont pas pris en compte sa version des faits pour établir leurs rapports au tribunal. Elle estime dès lors ne pas avoir eu droit à un procès équitable. Dans leurs conclusions, les experts pointent les importantes différences culturelles entre l'Allemagne et l'Italie, et jugent que les enfants ne semblent pas être intégrés dans la culture italienne et ne pas entretenir une relation particulièrement forte avec ce pays. La pétitionnaire dénonce le manque d'éléments venant étayer ces conclusions.

Elle affirme que, lors des audiences, ses fils ont exprimé le désir d'emménager en Italie. Toujours selon elle, le tribunal a statué l'incapacité du père à prendre en charge les enfants et ordonné que ces derniers demeurent avec leur mère. Elle ajoute que la Cour d'appel allemande a ordonné que la mère demeure avec ses enfants en Allemagne, arguant de la primauté de l'intérêt des enfants sur la liberté de circulation de la mère.

La pétitionnaire a décidé de ne pas interjeter appel de cette décision devant la Cour fédérale de justice.

En septembre 2008, la pétitionnaire a été placée sur la liste d'Interpol afin de l'empêcher de quitter l'Allemagne. Ignorante de cet état de fait, elle s'est installée en Italie. Un mandat d'arrêt européen a alors été délivré contre elle.

De retour en Italie, elle a entamé des démarches auprès de la justice italienne pour obtenir le retour de ses enfants auprès d'elle. Le 28 novembre 2008, le tribunal a informé la pétitionnaire que l'audience se tiendrait le 2 décembre 2008. Elle affirme ne pas avoir été informée du contenu des documents soumis par les autorités allemandes au tribunal italien et n'avoir eu que trois jours pour rédiger sa déclaration à la Cour. Elle déclare que la déclaration établie par son avocat n'était pas en sa faveur et dénonce l'imprécision de la traduction des documents utilisés durant la procédure.

Le 9 décembre, le tribunal italien a ordonné le rapatriement des deux enfants.

Une procédure de médiation a alors été entamée. Durant la procédure, les avocats des deux

parties ont signé un accord attribuant la garde des deux enfants à la mère et confirmant la volonté des parents de les voir séjourner en Italie. Cet accord a été transmis au tribunal italien compétent. Quelques semaines plus tard, l'avocat du conjoint de la pétitionnaire a informé le tribunal de l'échec de la procédure de médiation et de la nécessité de voir les enfants regagner le territoire allemand sans délai. D'après la pétitionnaire, le parquet a alors ordonné le retrait des enfants de leur école et leur retour chez leur père, en Allemagne. La pétitionnaire n'a pas été informée de ces décisions et des agissements des autorités italiennes.

En l'état, elle ne peut voir ses enfants et se voit interdire tout contact avec eux par les autorités allemandes. Elle déclare que sa fiche sur la liste Interpol a été modifiée et qu'alors qu'elle ne pouvait auparavant quitter l'Allemagne, elle ne peut désormais quitter le territoire italien. Cette ordonnance a été prononcée par les autorités allemandes afin de l'empêcher d'approcher ses enfants.

Dans sa conclusion, la pétitionnaire affirme que les autorités allemandes ont violé les articles 6, 13, 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le droit à la liberté de circulation que lui accorde le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et l'article 29 de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant.

Elle prie la commission des pétitions du Parlement européen d'inviter l'Allemagne à respecter les lois en vigueur et conventions auxquelles elle est partie et, dès lors, d'ordonner le retour de ses fils en Italie et de mettre fin aux discriminations qu'elle endure.

Elle se demande si l'Allemagne ne fait pas une interprétation indue des termes "famille" et "unité familiale", dès lors qu'elle ne garantit pas le droit à la coresponsabilité parentale.

La pétitionnaire affirme que, durant l'ensemble des procédures relatives à ses enfants, le Jugendamt n'a pas agi dans l'intérêt supérieur des enfants, mais dans celui de la communauté allemande sur les questions relatives aux enfants.

Dans un document joint à la pétition, elle dénonce l'implication de cet office dans les procédures en justice.

Elle soutient que le Jugendamt influe sur les procédures, interfère dans les décisions du pouvoir judiciaire pour protéger les intérêts politiques allemands et qu'il exécute les jugements de façon à protéger lesdits intérêts. Gardien juridique du parent allemand contre le parent étranger, il est habilité à interjeter appel, de sa propre initiative, contre les jugements rendus par les tribunaux. La pétitionnaire affirme que l'existence même de l'Office allemand de l'enfance et de la jeunesse contrevient aux principes du droit de la famille en Europe, et que les décisions administratives rendues au titre du droit allemand relatif à la famille sont nulles et non avenues au regard des réglementations européennes et des conventions internationales.

Elle poursuit en jugeant que, pour garantir le respect de ses obligations internationales, le gouvernement fédéral allemand ne devrait conférer aucun pouvoir administratif ou judiciaire au Jugendamt.

La pétitionnaire demande la suspension de la reconnaissance des décisions rendues par les

autorités allemandes conformément aux règlements 2201/2003 et 4/2009. Cette suspension devrait courir aussi longtemps que les juridictions européennes et les instances internationales n'auront pas l'assurance que les prétendues ingérences illégales du Jugendamt dans les procédures judiciaires ont cessé.

En vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, l'Union européenne n'est pas habilitée à intervenir lorsque le problème ne relève pas du droit européen. Or, dans le cas décrit par la pétitionnaire, l'Office allemand de l'enfance et de la jeunesse a appliqué le droit allemand de la famille, et non le droit de l'Union. La législation de l'Union en la matière se limite à un ensemble de règles communes en matière de compétences, de reconnaissance et d'exécution des jugements existants dans les autres États membres. Le principal instrument juridique mis en place par l'Union dans ce domaine est le règlement (CE) n° 2201/2003¹ (règlement "Bruxelles II bis"). Ni ce règlement, ni la législation allemande le transposant en droit national n'attribuent au Jugendamt un rôle particulier dans la mise en œuvre de cet instrument juridique. Quant à la Commission, elle est chargée de contrôler la bonne application du règlement "Bruxelles II bis" dans les États membres. Si le Jugendamt venait à appliquer le règlement, la Commission examinerait attentivement, dans chaque dossier porté à son attention, la conformité des activités de cet Office avec les droits fondamentaux définis dans les traités et dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

La pétitionnaire juge que la décision rendue par la juridiction allemande saisie restreint sa libre circulation. Elle dénonce également la décision de la placer sur la liste d'Interpol afin de l'empêcher de quitter l'Italie. La Commission souligne qu'en vertu de l'article 21, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par les traités et par les dispositions prises pour leur application. Les limitations et conditions correspondantes figurent dans la directive 2004/38/CE².

Comme le prévoit le chapitre VI de la directive susmentionnée, les États membres peuvent restreindre les droits des citoyens de l'Union à l'entrée et au séjour sur leur territoire pour des motifs d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique. Les mesures prises pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique doivent respecter le principe de proportionnalité et être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu concerné, qui doit représenter une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société.

La liberté de séjour et d'établissement constituant l'un des piliers de l'Union, il convient d'interpréter largement les dispositions qui la définissent, alors que les dérogations à ce principe doivent, quant à elles, faire l'objet d'une interprétation stricte et conforme aux principes généraux du droit de l'Union, et notamment au principe de proportionnalité.

¹ JO L 338 du 23.12.2003, p. 1.

² Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, JO L 158 du 30 avril 2004, p. 77.

De plus, les règles européennes relatives à la liberté de circulation doivent être appliquées dans le respect des droits fondamentaux, reconnus en particulier par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Dans certains cas, des raisons graves liées à la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant peuvent justifier une dérogation au droit de circulation et de séjour, moyennant le respect des sauvegardes prévues par les règles européennes en matière de libre circulation. La Commission n'est pas en mesure d'établir si tel est le cas en l'espèce.

En ce qui concerne les objections émises par la pétitionnaire à propos des procédures menées devant le tribunal italien, la Commission souligne que le tribunal doit agir dans le respect du règlement "Bruxelles II bis". Conformément aux dispositions relatives au retour de l'enfant en cas d'enlèvement, tout tribunal saisi d'une demande de retour d'un enfant doit conduire la procédure dans les meilleurs délais. Il doit utiliser les procédures les plus rapides prévues par le droit national. Sauf circonstances exceptionnelles, il doit rendre sa décision six semaines au plus tard après sa saisine¹.

Dans un document joint à sa pétition, la pétitionnaire demande que les décisions rendues par des juridictions allemandes, dans des cas de responsabilité parentale et de garde d'enfant au terme de procédures ayant impliqué le Jugendamt, ne soient pas reconnues ou exécutées dans les autres États membres. Cela ne semblerait pas pertinent en l'espèce, dès lors qu'au vu du texte de la pétition, l'autre parent exerce la garde des deux enfants sur leur lieu de résidence habituel et qu'aucune décision n'a été rendue par le tribunal allemand à propos de la garde. En d'autres termes, il ne semble pas y avoir en l'espèce une quelconque décision d'une juridiction allemande qui doive être reconnue ou exécutée dans un autre État membre.

La pétitionnaire affirme que, dans l'ensemble des procédures liées à ses enfants, les autorités allemandes n'ont pas agi dans l'intérêt supérieur de l'enfant. En vertu de l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, les États membres doivent veiller à ce que l'intérêt supérieur de celui-ci soit une considération primordiale dans tous les actes relatifs aux enfants. Les juridictions nationales sont les mieux en mesure de veiller à l'application de ce principe dans les différents cas qui leur sont soumis.

En vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, l'Union européenne n'est pas habilitée à intervenir lorsque le problème ne relève pas du droit européen. Pour ce qui est des allégations de la pétitionnaire relativement à de prétendues infractions aux articles 6, 8, 13 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales lors de la procédure de divorce et de détermination de la responsabilité parentale, les questions de fond sont du ressort exclusif des États membres. La pétitionnaire devrait donc intenter d'éventuels recours à l'échelon national. Une fois épuisées les voies de recours, elle pourrait alors se tourner vers la Cour européenne des droits de l'homme.

Cela étant, la décision d'interdire à la pétitionnaire de quitter le territoire allemand, puis celle

¹ Article 11 du 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, abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000.

de lui interdire de quitter l'Italie, méritent d'être examinées à l'aune du principe de proportionnalité mentionné supra. La Commission attend plus de détails sur ces décisions pour pouvoir les examiner en fonction de ces éléments.

4. Réponse de la Commission (Rév. I), reçue le 13 janvier 2011.

Suite à la communication de la Commission de juin 2010, la pétitionnaire a présenté des observations par écrit.

Elle répète que l'Office allemand de l'enfance et de la jeunesse est intervenu avant le début de la procédure juridique et qu'il a convenu de l'issue avec l'autre partie. Durant la procédure, elle n'a pas eu accès aux dossiers du Jugendamt la concernant.

Elle explique que, dans leur évaluation de l'intérêt supérieur de ses enfants, les autorités allemandes ont privilégié les intérêts de la communauté allemande. Elles n'ont dès lors pas pris en considération l'intérêt supérieur de ses enfants.

La pétitionnaire affirme qu'au cours des audiences portant sur le retour des enfants devant le tribunal de première instance italien, l'autre partie à la procédure aurait délibérément fourni des traductions inexactes des documents allemands. Ces traductions indiquaient selon elle que le père avait la garde exclusive des enfants, alors qu'il ne jouissait que d'un droit de visite.

En vue de garantir ce droit de visite au père, le tribunal allemand a interdit à la pétitionnaire de s'installer en Italie. C'est également à cette fin principalement que les autorités allemandes ont exigé que les enfants quittent l'Italie pour l'Allemagne. La pétitionnaire estime que cette décision enfreint le règlement "Bruxelles II bis" et la Convention de La Haye.

Elle indique que l'ajout de son signalement dans le système Interpol/SIS en raison du prétendu enlèvement de ses enfants a été décidé à titre préventif un mois avant qu'elle ne quitte l'Allemagne pour s'installer en Italie avec ses enfants. Il s'agirait d'une pratique courante des autorités allemandes, contraire aux droits fondamentaux. Elle avance qu'après son départ d'Allemagne, la date d'intégration de son signalement dans le SIS a été modifiée pour correspondre à la date à laquelle elle a quitté le pays. Par ailleurs, son signalement n'a pas été supprimé alors que ses enfants ont été rapatriés en Allemagne.

La pétitionnaire se plaint que son signalement sur la liste d'Interpol/SIS soit toujours actif malgré l'annulation de la décision du tribunal de première instance par la Cour suprême (Corte di Cassazione) en mars 2010. La Cour a arrêté que l'emménagement de la pétitionnaire en Italie n'était pas illégal et que le parent allemand n'était pas habilité à demander le retour des enfants. La Cour a frappé de nullité tous les jugements rendus à l'encontre de la pétitionnaire, pendant son absence et ultérieurement, car la Convention de La Haye doit être invoquée pour recréer les conditions de vie antérieures au déménagement. La pétitionnaire dénonce le non-respect par les autorités allemandes de la décision rendue par la Cour suprême de Rome.

La pétitionnaire demande à la Commission de déterminer si l'intégration de son signalement dans le SIS, décidée à titre préventif par les autorités allemandes avant que l'intéressée ne quitte l'Allemagne en compagnie de ses enfants, est conforme à la législation européenne. La Commission doit également vérifier si le signalement d'un parent jouissant du droit de garde sur la liste d'Interpol est conforme au droit de l'Union.

Enfin, la pétitionnaire demande à la Commission de vérifier si la législation européenne n'a pas été enfreinte par la décision du tribunal italien de rapatrier ses enfants en Allemagne,

rendue à la demande du père, qui par ailleurs ne jouit que d'un droit de visite.

La Commission devrait prendre des mesures afin de lever les restrictions mises en place dans cette affaire, en particulier le mandat d'arrêt délivré pour enlèvement d'enfants et la demande de rapatriement.

Remarques de la Commission sur les commentaires de suivi présentés par la pétitionnaire

La Commission rappelle qu'au cours de la procédure engagée en Allemagne, les autorités nationales ont appliqué le droit allemand et non celui de l'Union.

Pour ce qui est de l'allégation de mauvaise application du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant par les autorités allemandes, la Commission n'est pas en mesure d'examiner la mise en œuvre de ce principe dans des cas individuels.

Concernant le dépôt, par l'autre partie, de mauvaises traductions des documents présentés au tribunal italien dans le cadre de la procédure exigeant le retour des enfants au titre du règlement "Bruxelles II bis", la Commission constate qu'en frappant de nullité la décision rendue en première instance, la Cour de cassation italienne a remédié à la situation.

D'après le règlement (CE) n° 2201/2003, la question de savoir si le déplacement d'un enfant est illicite ou non dépend de l'existence d'un "droit de garde résultant d'une décision judiciaire, d'une attribution de plein droit ou d'un accord en vigueur en vertu du droit de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour". Le règlement (CE) n° 2201/2003 ne détermine pas qui doit jouir du droit de garde susceptible de rendre illicite le déplacement d'un enfant, mais en laisse le soin à l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour. Il incombe dès lors à la législation de cet État membre de fixer les conditions dans lesquelles les parents obtiennent le droit de garde de leur enfant. Les informations fournies par la pétitionnaire ne permettent pas à la Commission de déterminer si le père des enfants jouissait ou non du droit de garde au moment où la pétitionnaire les a emmenés en Italie.

Concernant les allégations de la pétitionnaire relatives à la décision du tribunal allemand de restreindre sa liberté de circulation, la Commission a demandé à l'intéressée, par courrier daté du 9 juin 2010, de lui fournir des informations complémentaires sur les décisions émises. La Commission lui a demandé des copies de tous les documents officiels liés à son affaire, et plus particulièrement de toutes les décisions rendues par les autorités allemandes et italiennes.

La Commission a insisté sur le fait que si la pétitionnaire ne transmettait pas les copies demandées, elle ne pourrait pas se prononcer sur le fond de la pétition et évaluer la conformité des décisions des autorités allemandes et italiennes au droit européen.

Dans un courriel du 16 juin 2010, la pétitionnaire a informé la Commission qu'elle enverrait les renseignements complémentaires demandés. N'ayant encore reçu aucun document, la Commission ne peut évaluer la conformité des décisions des autorités allemandes et italiennes au droit de l'Union.

En ce qui concerne les objections émises par la pétitionnaire concernant son signalement sur la liste Interpol/SIS, le système d'information Schengen a été établi en tant qu'initiative intergouvernementale par la Convention d'application de l'accord de Schengen (CAAS), qui

fait partie intégrante du cadre juridique de l'Union. Ce système est géré directement par les États Schengen. La Commission n'a aucun accès aux données enregistrées dans SIS. Seules les autorités nationales compétentes des pays de l'espace Schengen peuvent accéder à ce système d'information. Les États Schengen sont responsables de l'intégration des signalements dans le SIS, conformément aux dispositions de la CAAS et aux dispositions y afférentes du droit national (articles 92, 94 et 108 de la CAAS). Ces États membres sont également responsables de l'exactitude, de l'actualité, ainsi que de la légalité de l'intégration des données dans le système d'information Schengen (article 105 de la CAAS).

Par ailleurs, la Commission ne peut pas intervenir dans la délivrance ou le retrait d'un mandat d'arrêt européen, car ces questions relèvent de la seule responsabilité des États membres.

5. Réponse de la Commission (Rév. II), reçue le 10 juin 2011

Dans ses observations relatives à la dernière communication de la Commission, la pétitionnaire répète que l'Office allemand de l'enfance et de la jeunesse est intervenu avant le début de la procédure juridique et qu'il a convenu de l'issue avec l'autre partie. Durant la procédure, elle n'a pas eu accès aux dossiers du Jugendamt la concernant.

Elle explique que, dans leur évaluation de l'intérêt supérieur de ses enfants, les autorités allemandes ont privilégié les intérêts de la communauté allemande. Elles n'ont dès lors pas pris en considération l'intérêt supérieur de ses enfants.

La pétitionnaire affirme qu'au cours des audiences portant sur le retour des enfants devant le tribunal de première instance italien, l'autre partie à la procédure aurait délibérément fourni des traductions inexactes des documents allemands. Ces traductions indiquaient selon elle que le père avait la garde exclusive des enfants, alors qu'il ne jouissait que d'un droit de visite.

En vue de garantir ce droit de visite au père, le tribunal allemand a interdit à la pétitionnaire de s'installer en Italie. C'est également à cette fin principalement que les autorités allemandes ont exigé que les enfants déménagent d'Italie pour revenir en Allemagne. La pétitionnaire estime que cette décision enfreint le règlement Bruxelles II bis et la Convention de La Haye.

Elle indique que l'intégration de son signalement dans le système Interpol/SIS en raison du prétendu enlèvement de ses enfants a été décidée à titre préventif un mois avant qu'elle ne quitte l'Allemagne pour s'installer en Italie avec ses enfants. Il s'agirait d'une pratique courante des autorités allemandes, contraire aux droits fondamentaux. Elle avance qu'après son départ d'Allemagne, la date d'intégration de son signalement dans le SIS a été modifiée pour correspondre à la date à laquelle elle a quitté le pays. Par ailleurs, son signalement n'a pas été supprimé alors que ses enfants ont été rapatriés en Allemagne.

La pétitionnaire se plaint que son signalement sur la liste d'Interpol/SIS soit toujours actif malgré l'annulation de la décision du tribunal de première instance par la Cour suprême (Corte di Cassazione) en mars 2010. La Cour a arrêté que l'emménagement de la pétitionnaire en Italie n'était pas illégal et que le parent allemand n'était pas habilité à demander le retour des enfants. La Cour a frappé de nullité tous les jugements rendus à l'encontre de la pétitionnaire, pendant son absence et ultérieurement, car la Convention de La Haye doit être invoquée pour recréer les conditions de vie antérieures au déménagement. La pétitionnaire dénonce le non-respect par les autorités allemandes de la décision rendue par la Cour suprême de Rome.

La pétitionnaire demande à la Commission de déterminer si l'intégration de son signalement

dans le SIS, décidée à titre préventif par les autorités allemandes avant que l'intéressée ne quitte l'Allemagne en compagnie de ses enfants, est conforme à la législation européenne et si l'inscription du parent qui a le droit la garde sur la liste d'Interpol est conforme à la législation européenne. La pétitionnaire demande également à la Commission de vérifier si la législation européenne n'a pas été enfreinte par la décision du tribunal italien de rapatrier ses enfants en Allemagne, rendue à la demande du père, qui par ailleurs ne jouit que d'un droit de visite.

La Commission devrait prendre des mesures afin de lever les restrictions mises en place dans cette affaire, en particulier le mandat d'arrêt délivré pour enlèvement d'enfants et la demande de rapatriement.

Les observations de la Commission sur les commentaires présentés par la pétitionnaire

La Commission rappelle qu'au cours de la procédure engagée en Allemagne, les autorités nationales ont appliqué le droit allemand et non celui de l'Union.

Pour ce qui est de l'allégation de mauvaise application du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant par les autorités allemandes, la Commission n'est pas en mesure d'examiner la mise en œuvre de ce principe dans des cas individuels.

Concernant le dépôt, par l'autre partie, de traductions erronées des documents présentés au tribunal italien dans le cadre de la procédure exigeant le retour des enfants au titre du règlement Bruxelles II bis, la Commission constate qu'en frappant de nullité la décision rendue en première instance, la Cour de cassation italienne a remédié à la situation.

D'après le règlement (CE) n° 2201/2003, la question de savoir si le déplacement d'un enfant est illicite ou non dépend de l'existence d'un "droit de garde résultant d'une décision judiciaire, d'une attribution de plein droit ou d'un accord en vigueur en vertu du droit de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour". Le règlement (CE) n° 2201/2003 ne détermine pas qui doit jouir du droit de garde susceptible de rendre illicite le déplacement d'un enfant, mais en laisse le soin à l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour. Il incombe dès lors à la législation de cet État membre de fixer les conditions dans lesquelles les parents obtiennent le droit de garde de leur enfant. Les informations fournies par la pétitionnaire ne permettent pas à la Commission de déterminer si le père des enfants jouissait ou non du droit de garde au moment où la pétitionnaire les a emmenés en Italie.

Concernant les allégations de la pétitionnaire relatives à la décision du tribunal allemand de restreindre sa liberté de circulation, la Commission a demandé à l'intéressée, par courrier daté du 9 juin 2010, de lui fournir des informations complémentaires sur les décisions émises. La Commission lui a demandé des copies de tous les documents officiels liés à son affaire, et plus particulièrement de toutes les décisions rendues par les autorités allemandes et italiennes.

La Commission insistait sur le fait que si la pétitionnaire ne transmettait pas les copies demandées, elle ne pourrait pas se prononcer sur le fond de la pétition et évaluer la conformité des décisions des autorités allemandes et italiennes au droit européen.

Dans un courriel du 16 juin 2010, la pétitionnaire a informé la Commission qu'elle enverrait les renseignements complémentaires demandés. N'ayant toutefois encore reçu aucun document à ce jour, la Commission ne peut évaluer la conformité des décisions des autorités

allemandes et italiennes au droit de l'Union.

Pour ce qui est des objections émises par la pétitionnaire concernant son signalement sur la liste Interpol/SIS, le système d'information Schengen a été établi par la Convention d'application de l'accord de Schengen (CAAS), qui fait partie intégrante du cadre juridique de l'Union. Ce système est géré directement par les États Schengen (ci-après: les États). Seules les autorités nationales compétentes des États peuvent accéder au système d'information. Celles-ci sont responsables de l'intégration des signalements dans le SIS, conformément aux dispositions de la CAAS et aux dispositions y afférentes du droit national (articles 92, 94 et 108 de la CAAS). Ces États sont également responsables de l'exactitude, de l'actualité, ainsi que de la légalité de l'intégration des données dans le système d'information Schengen (article 105 de la CAAS). La protection juridique des citoyens contre les décisions des autorités administratives des États est organisée par les articles 109, 110 et 111 de la CAAS, en ce qui concerne l'accès aux données, la rectification de données inexacts ou illégalement stockées et aux actions en justice en vue de leur correction ou de l'indemnisation.

La Commission ne peut intervenir dans la délivrance ou le retrait d'un mandat d'arrêt européen, car ces questions relèvent de la seule responsabilité des États membres.

6. Réponse de la Commission (Rév. III), reçue le 27 janvier 2012.

À la suite de la communication précédente de la Commission, la pétitionnaire a fourni à la commission des pétitions des copies de certains documents officiels afférents à son affaire. Qui plus est, parmi ces documents figurait la décision de la Cour de cassation italienne qui a annulé l'ordonnance du tribunal de l'enfance de Milan du 10 décembre 2008 imposant le retour des enfants de la pétitionnaire en Allemagne et renvoyé l'affaire devant le tribunal de première instance. Les documents contenaient également un numéro de référence qui a permis à la Commission de trouver par le biais de sources accessibles au public la décision concernée du tribunal régional supérieur de Munich (Cour d'appel) du 3 septembre 2008, qui aurait restreint illégalement le droit de la pétitionnaire à la liberté de circulation.

La pétitionnaire a également adressé une lettre à la commission des pétitions contenant des informations actualisées sur le dossier, selon lesquelles les dernières mesures prises par les autorités allemandes confirmaient les allégations de traitement discriminatoire qu'elle avait formulées précédemment.

Selon la pétitionnaire, les autorités allemandes ont envoyé une seconde demande de rapatriement des enfants, que les autorités italiennes ont approuvée. Cette approbation n'aurait pas de raisons de droit car elle a précédé l'issue de l'examen de la première décision de retour. La pétitionnaire a présenté ce volet de son affaire à la Cour européenne des droits de l'homme.

Les enfants de la pétitionnaire ont été ramenés une deuxième fois en Allemagne en mars 2011 et elle indique ne plus les avoir revus depuis lors.

Elle s'est adressée au tribunal régional de Munich – tribunal allemand compétent quant au fond – pour demander le droit de garde, notamment le droit exclusif de déterminer le lieu de résidence des enfants.

La pétitionnaire dénonce des irrégularités dans le déroulement de la procédure en Allemagne, car ni elle ni son représentant légal n'ont eu la possibilité d'assister aux auditions.

La pétitionnaire déclare que le "Jugendamt" a nommé une nouvelle personne en charge du dossier, qui ne la connaît pas et est pourtant devenue partie dans la procédure. La pétitionnaire se plaint également de ce que les autorités allemandes ont nommé un tuteur *ad litem* chargé de représenter les enfants dans la procédure en cours en Allemagne concernant le droit de garde, qui n'a pas encore pris contact avec elle. Elle estime que ces personnes ne devraient pas se présenter en tant que parties dans cette procédure si elles n'ont jamais rencontré le parent étranger.

La pétitionnaire juge illégitime l'audition des enfants par le tribunal allemand car il est interdit d'enregistrer l'audition. L'audience est tenue, sans les parties, en présence uniquement du juge (parfois avec le tuteur *ad litem* et/ou un représentant du "Jugendamt"). Par conséquent, la pétitionnaire estime que la neutralité et donc la validité de l'audition sont compromises.

Les documents supplémentaires fournis par la pétitionnaire ont permis à la Commission d'examiner ses préoccupations concernant la violation alléguée du droit de la pétitionnaire à la libre circulation et l'allégation d'infraction au règlement (CE) n° 2201/2003¹ par le tribunal de l'enfance de Milan, qui a décidé du retour des enfants par une ordonnance du 10 décembre 2008.

La Commission a examiné les décisions des tribunaux allemands rejetant la demande de la pétitionnaire, qui souhaitait se voir octroyer le droit exclusif de déterminer le lieu de résidence des enfants en vue de déménager en Italie, et n'a pas constaté de violation du droit de l'Union concernant la libre circulation des citoyens de l'Union.

Selon la décision du tribunal régional supérieur de Munich, la pétitionnaire n'a pas présenté de raisons valables dûment étayées qui justifieraient de lui octroyer le droit exclusif de déterminer le lieu de résidence des enfants lui permettant de déménager immédiatement avec eux à l'étranger. La décision du tribunal n'a donc pas directement restreint le droit de la pétitionnaire à la liberté de circulation; elle a uniquement confirmé les dispositions en matière de garde de manière à garantir l'intérêt supérieur de l'enfant et le droit des enfants de garder le contact avec leur père.

La décision du tribunal régional supérieur de Munich ne peut être considérée comme manifestement disproportionnée par rapport aux droits de la pétitionnaire en matière de libre circulation. De plus, la Commission fait observer qu'elle n'est pas en mesure d'apprécier l'application du principe de l'"intérêt supérieur de l'enfant" par les tribunaux nationaux dans des cas individuels.

La pétitionnaire déclare également que le tribunal de l'enfance de Milan a enfreint le règlement (CE) n° 2201/2003 en ordonnant le retour de ses enfants sans tenir compte du fait que le père n'avait qu'un droit de visite et ne disposait pas d'un droit de garde au moment où la

¹ 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 abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000 (JO L 338 du 23.12.2003, p. 1).

pétitionnaire a déménagé en Italie, et en ne procédant pas à l'audition des enfants.

Dans la mesure où la Cour de cassation a annulé la décision de retour du tribunal de première instance, il a déjà été remédié à toute violation éventuelle du règlement (CE) n° 2201/2003 par le tribunal de l'enfance de Milan. L'affaire a été renvoyée au tribunal de Milan en vue d'une décision. La Commission n'a pas été informée de l'issue de cette procédure.

Dans tous les cas, la position de la Commission sur l'illégalité d'un déplacement ou d'un non-retour en vertu du règlement (CE) n° 2201/2003 est la suivante¹: La définition énoncée à l'article 2, point 11, du règlement (CE) n° 2201/2003 couvre un déplacement ou un non-retour qui a eu lieu en violation d'un droit de garde accordé en vertu du droit de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle avant l'enlèvement. Le règlement ajoute que la garde doit être considérée comme étant exercée conjointement lorsque l'un des titulaires de la responsabilité parentale ne peut décider du lieu de résidence de l'enfant sans le consentement de l'autre titulaire de la responsabilité parentale. Par conséquent, le déplacement d'un enfant d'un État membre à un autre sans le consentement de la personne concernée constitue un enlèvement d'enfant au titre du règlement.

Après le premier rapatriement des enfants en Allemagne en mai 2009, la pétitionnaire a sorti, en février 2010, les enfants d'Allemagne une deuxième fois, et ce après l'octroi au père du droit exclusif de déterminer le lieu de résidence des enfants en vertu de la décision provisoire du tribunal régional de Munich du 17 septembre 2008. Par conséquent, le deuxième déplacement était illégal au sens de l'article 2, point 11, du règlement (CE) n° 2201/2003.

La seconde décision de retour italienne a été rendue lors d'une procédure distincte se déroulant en parallèle à la procédure entamée devant le tribunal de Milan, auquel l'affaire a été renvoyée après l'annulation de la première décision de retour par la Cour de Cassation. C'est pourquoi les autorités italiennes n'ont pas dû, au moment de se prononcer sur la deuxième demande retour, attendre la décision du tribunal de l'enfance de Milan concernant le premier rapatriement des enfants en Allemagne.

Concernant les allégations de la pétitionnaire selon lesquelles le tribunal allemand, qui statue actuellement sur le droit de garde, porte atteinte à son droit à un procès équitable, la Commission fait observer que les décisions d'octroi du droit de garde et toute modification ultérieure relèvent de la compétence des États membres. Aux termes de l'article 51, paragraphe 1, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, les dispositions de ladite Charte s'adressent aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. C'est pourquoi la Commission ne peut assurer le suivi de ces points.

¹ Voir le Guide pratique pour l'application du nouveau règlement Bruxelles II, p. 40, consultable à l'adresse suivante: http://ec.europa.eu/justice/civil/document/index_en.htm.