



Les enlèvements internationaux d'enfants

1. Analyse des procédures et textes internationaux

Analyse - Août 2010

La Coordination des ONG pour les Droits de l'Enfant (CODE) a souhaité se pencher sur les enlèvements internationaux d'enfants, appelés également « rapt parentaux ».

Cette problématique se rencontre dans un cadre intrafamilial. Les situations peuvent être très différentes les unes des autres, leur seul point commun étant souvent d'être complexes sur un plan à la fois humain et juridique.

Bien souvent, dans un premier temps, les parents ne sont pas conscients de réaliser un enlèvement international. Prenons l'exemple d'un couple de fonctionnaires européens, l'un italien et l'autre française, vivant à Bruxelles. Ce couple donne naissance à un enfant avec lequel ils vivent quelques années à Bruxelles. A la fin de leur période de travail, le couple se sépare et la mère de l'enfant repart en France avec l'enfant sans qu'il y ait accord du père de l'enfant : il s'agit d'un enlèvement international d'enfant au sens juridique du terme ; et le parent ravisseur n'est pas forcément conscient que l'acte commis puisse être qualifié comme tel.

Avant d'entrer dans le vif du sujet, il nous semble nécessaire, comme le souligne O. Limet¹, de mettre à mal trois *a priori* présents dans notre société concernant les enlèvements internationaux d'enfants. Le premier consiste à penser que les enlèvements d'enfants sont le fait d'hommes. Or, en réalité, les enlèvements d'enfants sont perpétrés tant par les pères que par les mères. Deuxièmement, lorsque l'on parle de cette problématique, on pense généralement aux enlèvements vers le Maghreb. Or, ce type d'enlèvement n'est pas majoritaire. En effet, ceux vers les pays européens et occidentaux sont les plus fréquents. Le dernier *a priori* consiste à penser que cette problématique reste rare, mais en réalité, le

¹ Intervention d'O. LIMET du 10 mars 2009 dans le cadre du cours de droit approfondi de la famille (UCL) dispensé par J. SOSSON.

nombre d'enlèvements est élevé : Child Focus évoque le nombre de 231 dossiers d'enlèvements effectifs et de 200 dossiers préventifs en 2008².

Les enjeux humains, le caractère international et la multiplicité des textes applicables rendent cette matière très complexe.

Par cette première analyse, nous allons tenter d'éclaircir la notion d'enlèvement international d'enfant (Partie 1). Ensuite, nous étudierons les procédures civiles et différents textes juridiques applicables en la matière (Partie 2).

Dans une deuxième analyse, la CODE a analysé les procédures au regard de la Convention relative aux droits de l'enfant³.

1. Qu'est-ce qu'un enlèvement international d'enfant ?

Un enlèvement international d'enfant est un déplacement ou un non-retour illicite, à caractère international, d'enfants de moins de 16 ans par un parent.

Un **déplacement illicite** signifie que le parent enlève l'enfant pour l'emmener à l'étranger. Un **non-retour illicite** est par contre le fait pour un parent de profiter d'une période d'hébergement de l'enfant à l'étranger pour ne pas le remettre à l'autre parent, comme prévu⁴.

Cet enlèvement est commis par un des parents (le père ou la mère). Les enlèvements internationaux d'enfants relevant principalement du droit civil et non pénal⁵, l'arsenal juridique n'a pas pour but de condamner une personne ayant commis une infraction (en l'occurrence le parent ravisseur) mais bien d'essayer de rétablir la situation antérieure à l'enlèvement ou dans tous les cas de permettre à l'autre parent de renouer des liens avec l'enfant. Par contre, si ce n'est pas un parent, mais un tiers qui commet l'enlèvement, l'affaire est qualifiée de pénale et cet enlèvement ne peut être qualifié d'enlèvement international d'enfants au sens utilisé dans ce cadre-ci.

Avant d'analyser les différents textes juridiques applicables, il nous paraît important de définir deux notions protégées par ces textes : le droit de garde et le droit de visite. La

² Rapport annuel de Child focus, 2008, p.18. Disponible sur le site <http://www.childfocus.be>.

³ Voy. www.lacode.be.

⁴ Q., FISCHER, « L'enlèvement international d'un enfant par un de ses parents », *Rev. Dr. ULB*, n° 32, 2005, pp. 72-73.

⁵ Notons cependant que le juge pénal pourra également connaître de cette situation sous l'angle répressif. En effet, la non-représentation d'enfants et l'enlèvement constituent des infractions qui peuvent être sanctionnées. Cet angle d'approche ne sera pas analysé dans cette contribution.

Convention de La Haye de 1980⁶ définit le **droit de garde** comme étant les soins de la personne de l'enfant, et en particulier le droit de décider de son lieu de résidence. Le **droit de visite** quant à lui, comprend le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle.

Un certain nombre de questions et de difficultés se posent systématiquement lors d'un déplacement d'enfant :

- La difficulté d'obtenir une décision de garde dans le cadre d'une procédure intentée à l'étranger ;
- La difficulté de localiser le parent rapté et l'enfant enlevé ;
- La difficulté de mettre à exécution une décision de garde, mais aussi les décisions ordonnant le retour ;
- Le fait que le temps joue contre le parent victime⁷.

2. Procédures et textes juridiques applicables

2.1 Procédures civiles et articulation des textes juridiques applicables

L'action menée au civil en matière d'enlèvement international d'enfant se base notamment sur les articles 373 et 374 du Code civil consacrant l'autorité parentale conjointe, le droit communautaire, les conventions internationales ratifiées par la Belgique et plus généralement, le droit international.

Dans un premier temps, il faut déterminer l'application ou non d'un instrument international. Il faut pour cela examiner différents points : la date de l'enlèvement, le pays concerné, le contenu de la demande du parent requérant (retour de l'enfant ou droit de visite), l'état de la situation judiciaire (existe-t-il ou non une décision judiciaire réglant la situation de l'enfant ?), et l'âge de l'enfant. Parfois, plusieurs instruments internationaux pourront s'appliquer ; le parent devra alors opérer un choix entre ces derniers.

En effet, l'existence d'un grand nombre de conventions et règlements amène inévitablement certains problèmes d'articulation. En cas de concours de plusieurs instruments, il faudra étudier les situations au cas par cas. En cas de lacune par contre, soit la personne pourra se tourner vers la voie diplomatique pour résoudre le problème, soit elle devra se référer au droit interne des pays concernés.

⁶ Convention sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, conclue à La Haye le 25 octobre 1980, approuvée par la loi du 10 août 1998, art. 5, *M.B.*, 24 avril 1999. Voyez *infra*, Point 2.

⁷ N. DE VROEDE, « Les enlèvements parentaux internationaux », *J.D.J.*, 2010.

Les instruments internationaux actuellement disponibles sont la Convention de la Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfant⁸, la Convention de Luxembourg du 20 mai 1980 sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de garde des enfants et le rétablissement de la garde des enfants⁹, le règlement dit Bruxelles II bis du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale¹⁰ ainsi que les Protocoles d'Accords administratifs conclus en avril 1981 et le 27 avril 1989 respectivement avec le Maroc et la Tunisie et instaurant une Commission consultative en matière civile.

Ces instruments prévoient la désignation d'Autorités centrales chargées de mettre en œuvre une procédure judiciaire simple et rapide en vue du retour de l'enfant illicitement déplacé, de la reconnaissance et de l'exécution d'un droit de visite accordé à l'étranger ou encore, de l'organisation d'un tel droit de visite.

En Belgique, l'Autorité Centrale est le service d'entraide judiciaire internationale civile du Service Public Fédéral Justice qui a pour principal objectif d'agir comme organe de liaison entre les différents états parties¹¹.

2.2 Droit international et européen

Un grand nombre de textes internationaux et européens sont applicables aux enlèvements internationaux d'enfants, avec chacun leur spécificité, leur champ d'application et leur intérêt propre.

2.2.1 Convention de La Haye

La Convention de La Haye du 25 octobre 1980¹² a été ratifiée par la Belgique en 1998. Elle a pour but d'assurer le retour immédiat des enfants de moins de 16 ans retenus illicitement dans un État contractant, en violation d'un droit de garde consacré par le droit de l'État de résidence habituelle de l'enfant ou par une décision judiciaire.

Pour que cette convention soit applicable, il n'est pas nécessaire d'avoir une décision judiciaire préalable relative à l'hébergement de l'enfant.

⁸ En vigueur en Belgique depuis le 1^{er} mai 1999, *M.B.*, 24 avril 1999.

⁹ En vigueur depuis le 1^{er} février 1986, *M.B.*, 13 septembre 1986.

¹⁰ D'application dans tous les états membres depuis le 1^{er} mars 2005.

¹¹ F., COLIENNE et S., PFEIFF, « Les enlèvements internationaux d'enfants. Convention de La Haye et Règlement Bruxelles IIbis. Pratiques et questions de procédure », *Rev. trim. dr. fam.*, 2/2009, p. 354.

L'Autorité est joignable 24 heures sur 24 aussi bien par les parents que par les magistrats. Une équipe multidisciplinaire assure l'accompagnement des parents et des enfants tout au long de la procédure. Une aide financière peut également être accordée aux parents.

¹² Convention sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, *op.cit.*

Concernant son champ d'application, il faut noter que la signature de cette convention n'est pas ouverte qu'aux états membres du Conseil de l'Europe. Concrètement, la Belgique est liée à 75 pays par cette convention et notamment aux États-Unis, au Canada, à la Turquie et aux pays de l'Union européenne.

Deux réalités juridiques distinctes sont protégées par la Convention : d'une part, le droit de garde et d'autre part, le droit de visite. La notion de « garde », définie à l'article 5 de la Convention, comprend le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, en particulier celui de décider de son lieu de résidence. En droit belge, cela inclut l'autorité parentale conjointe et donc également la garde du parent exerçant un hébergement secondaire.

En ce qui concerne le droit de visite¹³, la Convention de La Haye met en place un mécanisme coopératif efficace pour assurer son organisation et son exercice effectif. Ce droit ne reçoit cependant qu'une protection subsidiaire par rapport au droit de garde, car la Convention se limite à stipuler les devoirs de coopération entre les autorités centrales des différents pays¹⁴.

Les citoyens ont la possibilité de saisir l'Autorité centrale pour organiser ou protéger un droit de visite¹⁵. La Convention vise à assurer, par le biais des autorités centrales principalement, l'exercice paisible du droit de visite, sans qu'il mette en danger le droit de garde¹⁶.

Les procédures pour protéger ces deux droits (de visite et de garde) en Belgique sont prévues aux articles 1322*bis* à *octies* du Code judiciaire. Dans ce cadre, les personnes peuvent entreprendre seules les démarches mais ont également la faculté de saisir l'Autorité centrale qui se chargera d'entreprendre les démarches à leurs côtés.

2.2.2 Convention de Luxembourg

La Convention de Luxembourg du 20 mai 1980¹⁷, ratifiée par la Belgique depuis 1985¹⁸, a pour objectif d'assurer la reconnaissance et l'exécution des décisions relatives au droit de garde ou au droit de visite¹⁹. Par conséquent, elle n'est applicable que dans les situations où

¹³ Défini à l'article 5.b. de la Convention dite « de La Haye ».

¹⁴ Pour en savoir plus sur le rôle des autorités centrales : B., BIONDI, « Le rôle des autorités centrales en matière d'enlèvements d'enfants », *Les enlèvements internationaux d'enfants à travers les frontières*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 69-75. Voyez également, en ce qui concerne l'Autorité Centrale belge, la brochure du Service Public Fédéral Justice intitulé « Enlèvements internationaux d'enfants » disponible sur http://www.just.fgov.be/img_justice/publications/pdf/12.pdf.

¹⁵ Article 21, alinéa 1^{er} de la Convention de La Haye.

¹⁶ Article 21, alinéa 2 de la Convention de La Haye.

¹⁷ Convention européenne sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de garde des enfants et le rétablissement de la garde des enfants, conclue à Luxembourg le 20 mai 1980, approuvée par la loi du 1^{er} août 1985, *M.B.*, 11 déc. 1985.

¹⁸ 24 des 41 états membres du Conseil de l'Europe ont ratifiés cette Convention.

¹⁹ La procédure mise en œuvre en Belgique est prévue aux articles 1322*bis* à *octies* du Code judiciaire.

il existe une décision relative au droit de garde ou de visite rendue par un état contractant, concernant un enfant de moins de 16 ans.

La Convention n'est applicable qu'entre les états membres du Conseil de l'Europe qui l'ont signée et ratifiée²⁰.

Il importe de rappeler que de manière générale, une décision rendue par une juridiction nationale est reconnue et peut être exécutée, en l'absence de dispositions contraires, uniquement dans ce pays. Or, les enlèvements internationaux d'enfants comportent, par définition, une dimension internationale. C'est pour cela que la Convention de Luxembourg prévoit que toutes décisions relatives à la garde et au droit de visite rendues dans un état partie seront reconnues et exécutées dans tous les autres états contractants.

2.2.3 Règlement Bruxelles II bis

Le Règlement Bruxelles II *bis* du 27 novembre 2003²¹ relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale constitue une avancée importante dans la lutte contre les enlèvements internationaux d'enfants²². Ce règlement s'applique dans tous les pays de l'Union à l'exception du Danemark. Les principales règles contenues dans le Règlement Bruxelles II *bis* complètent la Convention de La Haye²³.

En droit interne, le règlement Bruxelles II *bis* a été mis en œuvre par la loi du 10 mai 2007²⁴ et intégré au chapitre « Des demandes relatives à la protection des droits de garde et de visite transfrontalières » du Code judiciaire²⁵.

2.2.4 Convention européenne des droits de l'homme

La Convention européenne des droits de l'homme du 4 novembre 1950²⁶ s'applique également aux enlèvements internationaux d'enfants²⁷.

²⁰ Le site internet du Conseil de l'Europe permet de consulter l'état des signatures, ratifications et adhésions aux textes : <http://conventions.coe.int/Treaty/FR/v3MenuTraites.asp>.

²¹ Règl. (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, *J.O.C.E.*, L. 338, du 23 déc. 2003, pp. 1-29.

²² Voyez A., DEVERS, « Les enlèvements internationaux d'enfants et le Règlement "Bruxelles IIbis" », *Les enlèvements internationaux d'enfants à travers les frontières*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 33-49.

²³ Une incohérence s'est glissée dans le texte du Règlement de Bruxelles II *bis*. En effet, en vertu de l'article 60, dans les relations entre États membres, le Règlement « prévaut » sur certaines conventions, notamment la Convention de La Haye de 1980. Cependant, la Convention ne peut être écartée dès lors que les dispositions du Règlement ne sont pas suffisamment complètes pour pouvoir l'évincer. En réalité, ces deux instruments coexistent dans un esprit de complémentarité.

²⁴ Loi du 10 mai 2007, *M.B.*, 26 juin 2007, p. 34264.

²⁵ Inséré dans le Code judiciaire par la loi du 10 août 1998 portant approbation de la Convention de La Haye.

Son article 8, plus particulièrement, dispose que « *toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance* ». Ce droit à la vie familiale comporte notamment le droit pour un parent d'être réuni à son enfant. Cependant, ce droit ne peut être qualifié d'absolu dès lors qu'il doit être mis en balance avec l'intérêt de l'enfant. Il a également pour effet d'obliger les états parties de prendre toutes les mesures propres à le garantir. Sur base de cette disposition, la responsabilité des états est susceptible d'être engagée par la Cour européenne des droits de l'homme car il existe une obligation pour l'état de prendre toutes les mesures nécessaires en vue de permettre à un parent de revoir son enfant lorsque les contacts sont rompus.

2.2.5 Accords bilatéraux

Pour terminer, à cette date, deux accords bilatéraux ont été conclus entre la Belgique et d'autres pays concernant les enlèvements internationaux d'enfants. Il s'agit de la Convention Belgo-Marocaine du 29 avril 1989 et de la Convention Belgo-Tunisienne du 27 avril 1989.

Certains principes sont communs aux deux conventions. Ainsi, une procédure est mise en place par les deux conventions. Elle consiste à ce que, après analyse, le Service Public Fédéral Justice adresse le dossier au Ministère de la justice étranger en vue de parvenir à un accord à l'amiable. Cependant, si aucun accord à l'amiable ne peut être conclu, le Service Public Fédéral Justice ne se charge pas de régler le litige par voie judiciaire ; c'est au parent qu'il appartient de prendre lui-même l'initiative. Des commissions consultatives ont été mises sur pied et se réunissent une fois par an. D'autres commissions sont chargées de rechercher des solutions à l'amiable dans les dossiers individuels d'enlèvement d'enfants et de droit de visite transfrontalier.

2.2.6 La voie diplomatique et consulaire

Lorsque le déplacement international concerne un État qui n'est partie à aucun de ces instruments, la voie diplomatique et l'action civile sont les seules solutions envisageables²⁸.

²⁶ Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 et Protocole additionnel, signé à Paris le 20 mars 1952, approuvés par la loi du 13 mai 1955, *M.B.*, 19 août 1955.

²⁷ Voyez notamment M., VERHEYDE, « Internationale parentale ontvoeringen », *N.j.W.*, num. 43, 2003, pp. 993-995.

²⁸ Pour en savoir plus, voyez N. DE VROEDE, « Les enlèvements parentaux internationaux », *J.D.J.* n°295, mai 2010, pp. 4 à 12.

2.3 Droit interne²⁹

L'article 14 du Règlement Bruxelles II *bis* dispose que « lorsqu'aucune juridiction d'un état membre n'est compétente en vertu des articles 8 à 13, la compétence est, dans chaque État membre, régie par la loi de cet État ». Il est donc important d'analyser le contenu de la loi belge applicable à cette matière.

La loi du 10 mai 2007³⁰, entrée en vigueur le 26 juin 2007, a inséré les articles 1322*bis* à *octies* dans le Code judiciaire. Ces dispositions prévoient la procédure applicable aux demandes relatives à la protection des droits de garde et de visite transfrontalière.

Le nouvel article 633*sexies* du Code judiciaire précise qu'est compétent pour connaître d'une demande de retour, le président du tribunal de première instance, statuant comme en référé³¹, qui est établi au siège de la Cour d'appel dans le ressort duquel l'enfant est présent au moment du dépôt ou de l'envoi de la requête. L'Autorité centrale peut jouer un rôle important en étant présente dans ce type de procédure.

Le tribunal de la jeunesse est, pour sa part, compétent lorsque l'État étranger envisage de refuser le retour de l'enfant au motif qu'il existe un risque grave, que le retour de l'enfant l'expose à un danger physique ou psychique, ou le place dans une situation intolérable.

Dans deux cas, le juge de paix est également compétent pour statuer sur la demande : en cas de séparation provisoire des époux (sur base de l'article 223 du Code civil) et en cas de perturbation sérieuse de l'entente entre les cohabitants légaux (en vertu de l'article 1479 du Code civil)³².

Notons également que le juge pénal peut aussi connaître de cette situation sous l'angle répressif. En effet, la non-représentation d'enfants et l'enlèvement constituent des infractions qui peuvent être sanctionnées par le juge³³.

²⁹ Pour une analyse détaillée du droit interne voyez notamment F., COLIENNE et S., PFEIFF, *op. cit.*, pp. 356 et s.

³⁰ Loi du 10 mai 2007 visant la mise en œuvre 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 de responsabilité parentale, de la Convention de Luxembourg du 20 mai 1980 sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de garde des enfants et le rétablissement de la garde des enfants ainsi que la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, *M.B.*, 26 juin 2007, p. 34264.

³¹ La procédure « comme en référé » est une procédure d'urgence qui permet d'obtenir du juge une décision provisoire.

³² Voyez Q., FISCHER, « Le conflit familial et le droit judiciaire. L'enchevêtrement des compétences », *Le conflit familial à la croisée du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 3.

³³ En vertu de l'article 432 du Code pénal, qui a remplacé et modifié partiellement l'article 391*bis* du même code. Voyez Q. FISCHER, « L'enlèvement international d'un enfant par un de ses parents », *Rev. Dr. ULB*, n° 32, 2005, p. 105 ; C., VANDRESSE, « La protection du mineur et le droit pénal de la famille : une nécessaire

Pour terminer, il importe de remarquer que de nombreux auteurs prônent une résolution alternative de ce conflit. La médiation serait pour ces derniers une véritable solution aux enlèvements internationaux d'enfants. Dans 86% des enlèvements d'enfants, la médiation débouche sur une solution à l'amiable et l'enfant revient vers le pays de résidence initial³⁴.

Cette analyse a été réalisée par la Coordination des ONG pour les droits de l'enfant (CODE) et représente la position de la majorité de ses membres. Elle repose sur un travail de recherche effectué par Céline Janssen, stagiaire à la CODE en 2010.

La CODE est un réseau d'associations ayant pour objectif de veiller à la bonne application de la Convention relative aux droits de l'enfant en Belgique. En font partie : Amnesty international, ATD Quart Monde, BADJE (Bruxelles Accueil et Développement pour la Jeunesse et l'Enfance), le Conseil de la Jeunesse, DEI (Défense des enfants international) Belgique section francophone, ECPAT (End Child Prostitution and Trafficking of Children for sexual purposes), la Ligue des droits de l'Homme, la Ligue des familles, Plan Belgique et UNICEF Belgique. La CODE a notamment pour objet de réaliser un rapport alternatif sur l'application de la Convention qui est destiné au Comité des droits de l'enfant des Nations Unies.

*De plus amples informations peuvent être obtenues via notre site. www.lacode.be
Rue Marché aux Poulets 30 à 1000 Bruxelles
www.lacode.be*

Avec le soutien du Ministère de la Communauté française.

complémentarité ? Mise en lumière par l'étude des infractions d'abandon de famille, d'abandon d'enfants et de non-représentation d'enfant par les père et mère », *Ann. dr. Louvain*, vol. 62, 2002, pp. 66-80.

³⁴ F., MONEGER, « La médiation dans le cadre des enlèvements internationaux d'enfants », *Les enlèvements internationaux d'enfants à travers les frontières*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 317-323 ; Rapport annuel Child focus, 2008, pp. 18-19. Disponible sur le site <http://www.childfocus.be> ; Communiqué de presse, 28 avril 2009, « Child Focus demande d'avantage de médiation dans les affaires d'enlèvements parentaux internationaux ». Disponible sur <http://www.childfocus.be/>.