

**CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS ET RAPPORT DE LA PREMIÈRE PARTIE
DE LA SIXIÈME RÉUNION DE LA COMMISSION SPÉCIALE SUR LE FONCTIONNEMENT
PRATIQUE DE LA CONVENTION ENLÈVEMENT D'ENFANTS DE 1980 ET DE LA CONVENTION
PROTECTION DES ENFANTS DE 1996
(1 – 10 JUIN 2011)**

établis par le Bureau Permanent

* * *

**CONCLUSIONS AND RECOMMENDATIONS AND REPORT OF PART I
OF THE SIXTH MEETING OF THE SPECIAL COMMISSION ON THE PRACTICAL OPERATION
OF THE 1980 HAGUE CHILD ABDUCTION CONVENTION AND THE
1996 HAGUE CHILD PROTECTION CONVENTION
(1-10 JUNE 2011)**

drawn up by the Permanent Bureau

*Document préliminaire No 14 de novembre 2011 à l'intention de la
Commission spéciale de janvier 2012 sur le fonctionnement pratique de la
Convention Enlèvement d'enfants de 1980 et de la Convention Protection des enfants de 1996*

*Preliminary Document No 14 of November 2011 for the attention of the
Special Commission of January 2012 on the practical operation of the
1980 Hague Child Abduction Convention and the 1996 Hague Child Protection Convention*

**CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS ET RAPPORT DE LA PREMIÈRE PARTIE
DE LA SIXIÈME RÉUNION DE LA COMMISSION SPÉCIALE SUR LE FONCTIONNEMENT
PRATIQUE DE LA CONVENTION ENLÈVEMENT D'ENFANTS DE 1980 ET DE LA CONVENTION
PROTECTION DES ENFANTS DE 1996
(1 – 10 JUIN 2011)**

établis par le Bureau Permanent

* * *

**CONCLUSIONS AND RECOMMENDATIONS AND REPORT OF PART I
OF THE SIXTH MEETING OF THE SPECIAL COMMISSION ON THE PRACTICAL OPERATION
OF THE 1980 HAGUE CHILD ABDUCTION CONVENTION AND THE
1996 HAGUE CHILD PROTECTION CONVENTION
(1-10 JUNE 2011)**

drawn up by the Permanent Bureau

Table des matières

Page

ORDRE DU JOUR DE LA PREMIÈRE PARTIE DE LA SIXIÈME RÉUNION DE LA COMMISSION SPÉCIALE SUR LE FONCTIONNEMENT PRATIQUE DE LA CONVENTION ENLÈVEMENT D'ENFANTS DE 1980 ET DE LA CONVENTION PROTECTION DES ENFANTS DE 1996 (1 – 10 JUIN 2011)	4
RAPPORT DE LA PREMIÈRE PARTIE DE LA SIXIÈME RÉUNION DE LA COMMISSION SPÉCIALE SUR LE FONCTIONNEMENT PRATIQUE DE LA CONVENTION ENLÈVEMENT D'ENFANTS DE 1980 ET DE LA CONVENTION PROTECTION DES ENFANTS DE 1996 (1 – 10 JUIN 2011)	12
Introduction	13
État présent des Conventions de La Haye de 1980 et 1996 / encourager davantage de ratifications / adhésions	16
Étude statistique portant sur les demandes déposées en 2008 en vertu de la Convention de La Haye de 1980	16
Coopération entre Autorités centrales en vertu de la Convention de La Haye de 1980 (y compris les technologies de l'information)	18
Instruction des demandes de retour par les Autorités centrales en vertu de la Convention de La Haye de 1980	21
Rôle de l'Autorité centrale en vertu des Conventions de La Haye de 1980 et 1996	26
Formation et jumelage des Autorités centrales en vertu des Conventions de La Haye de 1980 et 1996	27
Allégations de violence conjugale et familiale et procédures de retour	31
Questions concernant l'accès à la justice et le droit à être traité de manière égale	38
Étude de la jurisprudence en vertu de la Convention de La Haye de 1980 – Interprétation de concepts clés	39
L'avis de l'enfant / opinions concernant le retour et autres procédures	42
Usage d'autres guides de bonnes pratiques	43
Étude du projet de manuel pratique concernant la Convention de La Haye de 1996	43
Travail en réseau des juges et communications judiciaires directes	46
Étude du projet de Guide de bonnes pratiques sur la médiation en vertu de la Convention de La Haye de 1980	52
Les principes régissant la médiation élaborés dans le cadre du processus de Malte	56
Conclusions et Recommandations de la première partie	58
ANNEXE 1 : CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS	60
ANNEXE 2 : DOCUMENT DE TRAVAIL NO 1	71
(DISPONIBLE EN ANGLAIS UNIQUEMENT)	71
ANNEXE 3 : DOCUMENT DE TRAVAIL NO 2	73
ANNEXE 4 : DOCUMENT DE TRAVAIL NO 3	75
(DISPONIBLE EN ANGLAIS ET ESPAGNOL UNIQUEMENT)	75
ANNEXE 5 : CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS ADOPTÉES PAR LA COMMISSION SPÉCIALE D'OCTOBRE – NOVEMBRE 2006	77

**ORDRE DU JOUR DE LA PREMIÈRE PARTIE DE LA SIXIÈME RÉUNION DE LA
COMMISSION SPÉCIALE SUR LE FONCTIONNEMENT PRATIQUE DE LA
CONVENTION ENLÈVEMENT D'ENFANTS DE 1980 ET DE LA
CONVENTION PROTECTION DES ENFANTS DE 1996
(1 – 10 JUIN 2011)**

*** * ***

**AGENDA OF PART I OF THE SIXTH MEETING OF THE
SPECIAL COMMISSION ON THE PRACTICAL OPERATION OF THE
1980 HAGUE CHILD ABDUCTION CONVENTION AND THE
1996 HAGUE CHILD PROTECTION CONVENTION
(1-10 JUNE 2011)**

ORDRE DU JOUR

PREMIÈRE PARTIE

La première partie de la réunion de la Commission spéciale se tiendra à La Haye du mercredi premier juin au vendredi 10 juin 2011.

Le projet d'ordre du jour sera suivi avec souplesse et sera au besoin modifié pour tenir compte des discussions en cours au sein de la Commission spéciale.

Les sessions débuteront normalement à 9 h 30 pour s'achever à 18 h, avec une pause déjeuner de 13 h à 14 h 30. Des pauses café et thé sont prévues de 11 h à 11 h 15 et de 16 h à 16 h 15.

Un groupe sera constitué à titre consultatif au début de la réunion de la Commission spéciale pour aider à préparer le projet des Conclusions et Recommandations qui sera soumis pour approbation le dernier jour. Ce groupe sera appelé à se réunir régulièrement lors de la réunion, y compris parfois le soir.

Mercredi premier juin 2011

Séance du matin

10 h

Ouverture de la Commission spéciale par M. Paul Vlas, Président de la Commission d'État néerlandaise de droit international privé

Élection du Président et des Vice-présidents de la Commission spéciale

Accueil par M. Hans van Loon, Secrétaire général

Présentation du projet d'ordre du jour et des documents par M. William Duncan, Secrétaire général adjoint

Adoption de l'ordre du jour

État présent des Conventions de La Haye de 1980 et 1996

Encourager davantage de ratifications / adhésions

Utilisation du Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 sur l'enlèvement d'enfants : deuxième partie – Mise en œuvre

Présentation de l'étude statistique portant sur les demandes déposées en 2008 en vertu de la Convention de La Haye de 1980 – M. Nigel Lowe, Professeur de droit, *Cardiff Law School*, Université du Pays de Galles (Doc. pré-l. Nos 8 A, 8 B et 8 C)

1. COOPÉRATION ENTRE AUTORITÉS CENTRALES EN VERTU DE LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1980 (Y COMPRIS LES TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION)

Séance de l'après-midi

Joignabilité, réactivité et rapidité à initier ou faciliter la procédure de retour

Usage des formulaires standards (formulaire révisé concernant les demandes de retour) (Doc. info. No 4)

Échange d'informations (utilisation du Profil des États type) (Doc. info. No 2)

Vérification des statistiques (INCASTAT)

18 h

Réception de bienvenue offerte par le Bureau Permanent, dans les locaux de l'Académie de droit international, dans l'enceinte du Palais de la Paix

Jeudi 2 juin 2011

Séance du matin

2. INSTRUCTION DES DEMANDES DE RETOUR PAR LES AUTORITÉS CENTRALES EN VERTU DE LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1980

Localiser un enfant

Promouvoir des accords (voir aussi le Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 – Médiation)

Faciliter les communications judiciaires (Remarque : voir aussi le point 13)

Faciliter le retour sans danger (Remarque : voir aussi le point 7)

Questions concernant l'immigration

Autres questions concernant l'instruction des demandes

Usage du Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 sur l'enlèvement d'enfants : première partie – Pratique des autorités centrales

3. RÔLE DE L'AUTORITÉ CENTRALE EN VERTU DE LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1996 (DOC. PRÉL. NO 4, CHAPITRE 11)

4. FORMATION ET JUMELAGE DES AUTORITÉS CENTRALES EN VERTU DES CONVENTIONS DE LA HAYE DE 1980 ET 1996

Remarque : La question du rôle du Bureau Permanent en tant que fournisseur d'assistance technique et de formation sera reprise à nouveau lors de la deuxième partie de la réunion de la Commission spéciale.

Séance de l'après-midi

5. RÉUNIONS ET TRAVAIL EN RÉSEAU ENTRE AUTORITÉS CENTRALES EN VERTU DES CONVENTIONS DE LA HAYE DE 1980 ET 1996

Utilisation des technologies de l'information au service du travail en réseau

6. DEMANDES CONCERNANT LE DROIT DE VISITE / D'ENTREtenir UN CONTACT EN VERTU DES CONVENTIONS DE LA HAYE DE 1980 ET 1996

Lien entre les Conventions de La Haye de 1980 et 1996

Services et équipements fournis par les Autorités Centrales

Questions liées à la procédure, notamment les frais

Facilitation des contacts internationaux (questions concernant les visas, etc.)

Le droit d'entretenir un contact dans le cadre de la procédure de retour

Usage des Principes généraux et Guide de bonnes pratiques

Remarque : Les questions concernant le droit d'entretenir un contact dans le cadre d'un déménagement international de la famille seront traitées lors de la deuxième partie de la réunion de la Commission spéciale.

Vendredi 3 juin 2011

Séance du matin

7. ALLÉGATIONS DE VIOLENCE CONJUGALE ET PROCÉDURES DE RETOUR (DOC. PRÉL. NO 9)

Recherche et jurisprudence

Questions relatives à la preuve

Définition du terme violence conjugale et lien avec l'article 13 *b*) de la Convention de La Haye de 1980

Importance de la capacité de l'État d'origine à protéger

Mise en place et exécution de mesures de protection pour permettre le retour sans danger de l'enfant et du parent accompagnateur

Promouvoir l'homogénéité en matière de pratiques judiciaires

Suivi et échange d'informations

Pertinence de la Convention de La Haye 1996

Séance de l'après-midi

8. QUESTIONS CONCERNANT L'ACCÈS À LA JUSTICE ET LE DROIT À ÊTRE TRAITÉ DE MANIÈRE ÉGALE

Le demandeur dans le cadre de la procédure de retour

Le défendeur dans le cadre de la procédure de retour

Les parties dans le cadre d'un procès suite au retour de l'enfant

Le rôle des Autorités centrales

L'accès à la justice dans le cadre de la Convention de La Haye de 1996

9. ÉTUDE DE LA JURISPRUDENCE EN VERTU DE LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1980 – INTERPRÉTATION DE CONCEPTES CLÉS

Abbott

Neulinger et Raban

Autres

10. L'AVIS DE L'ENFANT / OPINIONS CONCERNANT LE RETOUR ET AUTRES PROCÉDURES

Impact des développements internationaux et régionaux

11. USAGE D'AUTRES GUIDES DE BONNES PRATIQUES

Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 sur l'enlèvement d'enfants : troisième partie – Mesures préventives

Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 sur l'enlèvement d'enfants : quatrième partie – Exécution

18 h – 20 h

Réception offerte par le Gouvernement du Canada, qui se tiendra à la résidence de l'ambassadeur du Canada (le transport aller-retour sera assuré)

Samedi 4 juin 2011

Séance du matin uniquement

12. ÉTUDE DU PROJET DE MANUEL PRATIQUE CONCERNANT LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1996 (DOC. PRÉL. NO 4)

Introduction, objectifs et méthodologie

Commentaires généraux

Étude chapitre par chapitre

Lundi 6 juin 2011

Séance du matin

12. ÉTUDE DU PROJET DE MANUEL PRATIQUE CONCERNANT LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1996 (SUITE) (DOC. PRÉL. NO 4)

Étude chapitre par chapitre (suite)

Séance de l'après-midi

Étude chapitre par chapitre (suite)

Suivi

Sous quelle forme publier le manuel ?

Mise à jour du manuel

Développement de formulaires standards en vertu de la Convention de la Haye de 1996

Étendre INCADAT et INCASTAT à la Convention de La Haye de 1996

Mardi 7 juin 2011

Séance du matin

13. COOPÉRATION JUDICIAIRE ET COMMUNICATIONS JUDICIAIRES DIRECTES (DOC. PRÉL. NOS 3 A, 3 B ET 3 C)

Présentation du Rapport

Progrès accomplis depuis la précédente réunion de la Commission spéciale qui s'est tenue en 2006

Développement du Réseau international de juges de La Haye (RIJH)

Étude des Principes:

- règles émergentes
- garanties communément acceptées
- base juridique

Élaboration éventuelle de règles contraignantes

Séance de l'après-midi

Article 15

Recours aux technologies de l'information pour soutenir les réseaux et les communications

Rôle de *La Lettre des juges sur la protection internationale de l'enfant*

Conférences et réunions judiciaires

18 h – 20 h

Réception offerte par le Gouvernement des Pays-Bas, qui se tiendra dans le bâtiment de l'Académie

Mercredi 8 juin 2011

Séance du matin

14. ÉTUDE DU PROJET DE GUIDE DE BONNES PRATIQUES SUR LA MÉDIATION EN VERTU DE LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1980 (DOC. PRÉL. NO 5)

Introduction, objectifs et méthodologie

Commentaires généraux

Étude chapitre par chapitre du projet de Guide de bonnes pratiques sur la médiation

Séance de l'après-midi

Étude chapitre par chapitre du projet de Guide de bonnes pratiques sur la médiation (suite)

Jeudi 9 juin 2011

Séance du matin

14. ÉTUDE DU PROJET DE GUIDE DE BONNES PRATIQUES SUR LA MÉDIATION EN VERTU DE LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1980 (SUITE) (DOC. PRÉL. NO 5)

Étude chapitre par chapitre du projet de Guide de bonnes pratiques sur la médiation (suite)

Suivi

Élaboration éventuelle de règles contraignantes

Séance de l'après-midi

15. LES PRINCIPES RÉGISSANT LA MÉDIATION ÉLABORÉS DANS LE CADRE DU PROCESSUS DE MALTE (DOC. PRÉL. NO 6)

Introduction et objectifs des Principes

Discussion sur les Principes

Le point de contact central

Prochaines étapes et avenir du Groupe de travail

Vendredi 10 juin 2011

Séance du matin

16. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS DE LA PREMIÈRE PARTIE

Achèvement des travaux laissés en suspens

Discussion sur les Conclusions et Recommandations ainsi que sur l'ordre du jour relatif à la deuxième partie de la Commission spéciale de 2012

La réunion se clôturera au plus tard à 14 h.

DEUXIÈME PARTIE

La deuxième partie de la réunion de la Commission spéciale se tiendra à La Haye du mardi 24 janvier au mercredi premier février 2012 (provisoire).

Elle aura pour principal objectif la question de la faisabilité et de l'opportunité d'un protocole à la Convention de La Haye de 1980.

Elle examinera également les thèmes ayant trait au déménagement international de la famille, l'avenir du Processus de Malte et le rôle du Bureau Permanent dans le soutien et le suivi des Conventions de La Haye de 1980 et 1996, notamment la mise à disposition d'une assistance technique et de formations.

**RAPPORT DE LA PREMIÈRE PARTIE DE LA SIXIÈME RÉUNION DE LA
COMMISSION SPÉCIALE SUR LE FONCTIONNEMENT PRATIQUE DE LA
CONVENTION ENLÈVEMENT D'ENFANTS DE 1980 ET DE LA
CONVENTION PROTECTION DES ENFANTS DE 1996
(1 – 10 JUIN 2011)**

établi par le Bureau Permanent

* * *

**REPORT OF PART I OF THE SIXTH MEETING OF THE
SPECIAL COMMISSION ON THE PRACTICAL OPERATION OF THE
1980 HAGUE CHILD ABDUCTION CONVENTION AND THE
1996 HAGUE CHILD PROTECTION CONVENTION
(1-10 JUNE 2011)**

drawn up by the Permanent Bureau

Introduction

1. Dans le cadre des préparatifs de la Sixième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* (la Convention de La Haye de 1980) et de la *Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants* (la Convention de La Haye de 1996), il a été décidé que les sujets à traiter étaient trop nombreux pour une seule réunion. La décision exceptionnelle a été prise pour la première fois de tenir la réunion de la Commission spéciale en deux parties distinctes, la première partie du premier au 10 juin 2011 et la deuxième partie sept mois plus tard, du 25 au 31 janvier 2012.

2. La première partie de la Commission spéciale (« la Commission spéciale de 2011 (première partie) ») a porté principalement sur le fonctionnement pratique des Conventions, notamment les activités des Autorités centrales, le projet de Manuel pratique relatif à la Convention de La Haye de 1996 (Doc. pré. No 4), les communications judiciaires et le travail en réseau (Doc. pré. Nos 3 A, 3 B et 3 C) et le projet de Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 sur la médiation (Doc. pré. No 5). En prévision de la première partie, le Bureau Permanent a mené des consultations avec les États parties à la Convention de La Haye de 1980 ainsi qu'avec les Membres de la Conférence de La Haye, a diffusé en novembre 2010 un questionnaire sur certains aspects spécifiques du fonctionnement pratique de la Convention de La Haye de 1980 et de la Convention de La Haye de 1996 (Doc. pré. No 1) (Questionnaire 1)¹.

3. Au départ, il avait été décidé que la deuxième partie de la Commission spéciale (« la Commission spéciale de 2012 (deuxième partie) ») porterait principalement sur la question de l'opportunité et de la faisabilité d'un protocole à la Convention de La Haye de 1980, permettant à la Commission spéciale d'être informée des discussions tenues au cours de la première partie de la réunion concernant le fonctionnement pratique des Conventions de 1980 et de 1996 avant de se pencher sur la question de savoir quels types de règles auxiliaires pourraient être nécessaires en vue d'améliorer le fonctionnement de la Convention. En prévision de la deuxième partie, le Bureau Permanent a diffusé en décembre 2010 aux États parties et aux Membres de la Conférence de La Haye un questionnaire relatif à l'opportunité et à la faisabilité d'un protocole à la Convention de La Haye de 1980 (Doc. pré. No 2)², portant sur les éléments susceptibles d'être intégrés dans un protocole. Le Bureau Permanent a également établi un rapport préliminaire avant la tenue de la première partie de la

¹ « Questionnaire sur le fonctionnement pratique de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* et la *Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants* », Doc. pré. No 1 de novembre 2010 à l'intention de la Commission spéciale de juin 2011, disponible sur le site Internet de la Conférence de La Haye à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Espace Enlèvement d'enfants » puis « Réunions de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention ». Veuillez noter que le Doc. pré. No 1 de novembre 2010 a été envoyé à tous les Organes nationaux et de liaison des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'à tous les États non membres parties aux Conventions de 1980 et 1996. La référence aux « États » dans le cadre des réponses au Doc. pré. No 1 englobera donc, le cas échéant, les États membres parties aux Conventions de 1980 et/ou de 1996, les États non membres parties aux Conventions de 1980 et/ou de 1996 et l'Union européenne. (Cela peut englober aussi à l'occasion une référence aux États membres *non* parties, principalement en relation avec des questions concernant la Convention de 1996 lorsque des Membres, États parties à la Convention de 1980, peuvent avoir fourni des commentaires.) Les réponses des États au Questionnaire 1 sont compilées dans le Doc. pré. No 10 de mai 2011 et peuvent être consultées individuellement sur le site Internet de la Conférence, *ibid*. La réponse de l'Afrique du Sud au Questionnaire 1 a été reçue après que la compilation ait été effectuée. Elle est disponible séparément sur le site Internet de la Conférence.

² « Questionnaire relatif à l'opportunité et à la faisabilité d'un protocole à la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* », Doc. pré. No 2 de décembre 2010 à l'intention de la Commission spéciale de juin 2011. Disponible sur le site Internet de la Conférence de La Haye, *ibid*.

réunion (Doc. pré. No 7)³, qui reprend en détail l'historique de cette demande d'étudier la possibilité d'un protocole et fournit un résumé des réponses limitées reçues au premier mai 2011⁴. À la suite des discussions qui ont eu lieu au cours de la première partie de la Commission spéciale, des réponses au Document préliminaire No 2 et des consultations avec les Membres, la Commission spéciale de 2012 (deuxième partie) va maintenant examiner l'opportunité et la faisabilité de poursuivre les travaux dans des domaines spécifiques en liaison avec les Conventions de 1980 et 1996. Elle examinera également les questions prévues à l'origine et qui devaient être discutées lors de la deuxième partie de la réunion, à savoir : le déménagement international des familles, l'avenir du « Processus de Malte » et le rôle de la Conférence de La Haye dans l'accompagnement de la mise en œuvre des Conventions de 1980 et de 1996. Un Guide relatif au projet d'ordre du jour proposé pour la deuxième partie de la Sixième réunion de la Commission spéciale (Doc. pré. No 13) sera préparé et diffusé avant la tenue de la deuxième partie.

4. Compte tenu de la situation extrêmement inhabituelle de tenir la réunion de la Commission spéciale en deux parties, il a été décidé qu'il serait souhaitable de fournir aux États parties et aux Membres de la Conférence de La Haye un rapport plus complet sur la première partie qu'il n'en est l'usage à la suite de réunions de la Commission spéciale sur la Convention de La Haye de 1980. Le Bureau Permanent a estimé que le Rapport sur la première partie servirait de base à la poursuite de la discussion au cours de la deuxième partie, en mettant en exergue les discussions tenues par la Commission spéciale au cours de la première partie et en situant le contexte pour les délégués qui n'auraient pas pu participer à la première partie. Le Bureau Permanent a indiqué qu'il avait prévu d'établir un Rapport final de la Commission spéciale, lequel reprendrait les discussions et les Conclusions et Recommandations de la deuxième partie. Ce Rapport final, en plus du Guide relatif au projet d'ordre du jour proposé pour la deuxième partie (Doc. pré. No 13), servira également de base au Conseil sur les affaires générales et la politique en lien avec toute décision concernant la poursuite des travaux.

Représentation et présidence

5. La Commission spéciale de 2011 (première partie) s'est tenue à La Haye du premier au 10 juin 2011. Plus de 300 experts et observateurs de 69 États et de 19 organisations ont participé à la Commission spéciale, une des plus grandes jamais tenue. Sur les 69 États représentés, 57 étaient des Membres de la Conférence de La Haye, notamment les nouveaux Membres depuis la tenue de la dernière Commission spéciale : l'Union européenne et l'Équateur (2007), l'Inde (2008), les Philippines (2010) et Maurice et le Costa Rica (2011). 58 des États étaient des États contractants à la Convention de La Haye de 1980 et 27 des États contractants à la Convention de La Haye de 1996. Cinq États qui ne sont ni Membres de la Conférence de La Haye ni des États contractants à l'une ou l'autre des Conventions, ont été invités à participer à la réunion en tant qu'observateurs, à savoir l'Arabie saoudite, l'Indonésie, la Namibie, Oman et la Zambie. Des représentants de trois organisations intergouvernementales et de 16 organisations non gouvernementales ont également participé en tant qu'observateurs. On comptait parmi les participants 55 juges provenant de 30 États, notamment 25 membres du Réseau international de juges de La Haye provenant de 21 États. Neuf États participaient à la Commission spéciale pour la première fois : l'Albanie, l'Arabie saoudite, l'Estonie, la Namibie, Oman, la République dominicaine, Singapour, la Thaïlande et la Zambie.

6. La réunion a été ouverte par M. Vlas, Président de la Commission d'État néerlandaise de droit international privé. Il a fait remarquer que c'était la dernière réunion du Secrétaire général adjoint, M. Duncan, avant son départ à la retraite et lui a exprimé sa gratitude pour ses longues années de service. Il a proposé l'élection de M. le

³ « Consultations relatives à l'opportunité et la faisabilité d'un protocole à la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants*, Rapport préliminaire », Doc. pré. No 7 de mai 2011 à l'intention de la Commission spéciale de juin 2011. Disponible sur le site Internet de la Conférence de La Haye, *ibid*.

⁴ Australie, Bahamas, Burkina Faso, Chili, Chine (continentale, RAS de Hong Kong), Colombie, El Salvador, Mexique, Monténégro, Nouvelle-Zélande, Norvège, République dominicaine, Suisse, Union européenne, Ukraine et Zimbabwe.

Juge Chamberland, expert du Canada, au poste de Président, lequel a été élu par acclamation. Le Président a proposé l'élection de Mme Borrás, expert de l'Espagne, au poste de Vice-présidente. Mme Borrás a été élue par acclamation.

7. Dix Documents préliminaires⁵ ont été établis par le Bureau Permanent à l'intention de la Commission spéciale⁶. Six Documents d'information ont également été distribués aux participants de la Commission spéciale⁷.

8. La deuxième partie de la Commission spéciale se tiendra à La Haye du mercredi 25 au mardi 31 janvier 2012.

⁵ Les Doc. prélim. Nos 3 et 8 ont été chacun subdivisés en trois parties.

⁶ « Questionnaire sur le fonctionnement pratique de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* et de la *Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants* » (Doc. prélim. No 1 de novembre 2010) ; « Questionnaire relatif à l'opportunité et à la faisabilité d'un protocole à la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* » (Doc. prélim. No 2 de décembre 2010) ; « Règles émergentes relatives au développement du Réseau international des juges de La Haye et projet de principes généraux relatifs aux communications judiciaires, y compris les garanties communément acceptées pour les communications judiciaires directes dans des affaires particulières, dans le contexte du Réseau international de juges de La Haye » – (Doc. prélim. No 3 A de mars 2011) ; « Rapport relatif aux communications concernant la protection internationale de l'enfant- et ses Annexes » (Doc. prélim. No 3 B d'avril 2011) ; « Recueil des réponses sur le projet de Principes généraux relatifs aux communications judiciaires » (Doc. prélim. No 3 C de juin 2011) ; « Projet révisé du Manuel pratique sur le fonctionnement de la *Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants* » (Doc. prélim. No 4 d'avril 2011) ; « Projet de Guide de bonnes pratiques en vertu de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* – Cinquième partie – Médiation » (Doc. prélim. No 5 de mai 2011) ; « les « Principes pour la mise en œuvre de structures de médiation dans le contexte du Processus de Malte » et le Mémoire explicatif » (Doc. prélim. No 6 de mai 2011) ; « Consultations relatives à l'opportunité et à la faisabilité d'un protocole à la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* – Rapport préliminaire » (Doc. prélim. No 7 de mai 2011) ; « Analyse statistique des demandes déposées en 2008 en application de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* – première partie – Rapport mondial » (Doc. prélim. No 8 A de mai 2011) ; « Analyse statistique des demandes déposées en 2008 en application de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* – deuxième partie – Rapport régional » (Doc. prélim. No 8 B de mai 2011) ; « Analyse statistique des demandes déposées en 2008 en application de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* – troisième partie – Rapports nationaux » (Doc. prélim. No 8 C de juin 2011) ; « La violence conjugale et familiale et l'exception de « risque grave » prévue à l'article 13 dans le fonctionnement de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* : Document de réflexion » (Doc. prélim. No 9 de mai 2011) ; « Compilation des réponses au Questionnaire concernant le fonctionnement pratique de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* et de la *Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants* » (Doc. prélim. No 10 de mai 2011). Tous les Documents préliminaires sont disponibles sur le site Internet de la Conférence de La Haye à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Espace Enlèvement d'enfants » puis « Réunions de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention ».

⁷ « Préparatifs concernant la Sixième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* et de la *Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants* » (Doc. info. No 1 de novembre 2010) ; « Profil des États – version finale à compléter par les États » (Doc. info. No 2 de mars 2011) ; « Conclusions et Recommandations de la Cinquième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* et Conclusions et Recommandations des principaux séminaires ou conférences régionaux ou internationaux organisés ou co-organisés par la Conférence de La Haye depuis 2006 » (Doc. info. No 3 de juin 2011) ; « Révision de la formule modèle à utiliser pour les demandes déposées en application de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* » (Doc. info. No 4 de mai 2011) ; « Discours prononcé le 14 mai 2011 par M. Jean-Paul Costa, Président de la Cour européenne des droits de l'homme, lors d'un colloque irlandais-britannique-français sur le droit de la famille » (Doc. info. No 5 de mai 2011) ; « Loi modèle de procédure concernant l'application des Conventions relatives à l'enlèvement international d'enfants, élaborée par un groupe d'experts d'Amérique latine réunis par la Conférence de La Haye de droit international privé et l'Institut interaméricain de l'enfant et présenté lors de la deuxième réunion d'experts gouvernementaux du « Programme interaméricain de coopération pour la prévention et la résolution d'affaires d'enlèvement international d'enfants par l'un de leurs parents » Buenos Aires (Argentine), du 19 au 21 septembre 2007 » (Doc. info. No 6 de mai 2011). Tous les Documents d'information sont disponibles sur le site Internet de la Conférence de La Haye, *ibid.*

État présent des Conventions de La Haye de 1980 et 1996 / encourager davantage de ratifications / adhésions

9. Le Bureau Permanent a présenté une mise à jour de l'état des signatures et ratifications des Conventions de 1980 et de 1996. Il y a eu neuf nouveaux États contractants à la Convention de La Haye de 1980 depuis 2006⁸, ce qui fait un total de 85. Plusieurs États envisageraient également la ratification / adhésion, notamment la Russie, le Japon et la Corée. Il y a eu 19 nouveaux États contractants à la Convention de La Haye de 1996⁹, pour un total de 32, et sept autres États signataires (les six États membres restants de l'Union européenne et les États-Unis d'Amérique). Plusieurs États ont indiqué dans les réponses au Questionnaire 1 qu'ils envisageaient de ratifier / d'adhérer à la Convention de La Haye de 1996¹⁰.

10. Le Bureau Permanent a souligné les suggestions intéressantes contenues dans les réponses au Questionnaire 1 concernant le fait d'encourager davantage de ratifications et / ou adhésions¹¹. Parmi ces suggestions, on notera la fourniture d'une assistance, des réunions d'experts internationales et bilatérales, des réunions organisées par le Bureau Permanent, des initiatives de sensibilisation menées avec l'appui du Bureau Permanent, et la mise en place d'un réseau pour échanger des informations sur les stratégies et les difficultés de mise en œuvre. Ces suggestions ont montré clairement combien la participation et la coopération du Bureau Permanent étaient importantes et nécessaires pour promouvoir les Conventions. Enfin, le Bureau Permanent a noté qu'il ressortait des réponses au Questionnaire 1 que le *Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 – Deuxième partie – Mesures de mise en œuvre* avait toujours son utilité¹².

11. Des experts du Japon, de la Fédération de Russie et de la République de Corée ont fait part des démarches entreprises dans leurs États respectifs par rapport à la Convention de La Haye de 1980, ainsi que des progrès significatifs accomplis en vue d'y adhérer.

12. Un expert d'Andorre a rappelé l'importance du mécanisme d'acceptation des adhésions, et a invité les autres États à accepter l'adhésion d'Andorre à la Convention de La Haye de 1980. Certains experts ont rappelé aux nouveaux États adhérents l'importance de remplir le Questionnaire standard pour les nouveaux États adhérents.

Étude statistique portant sur les demandes déposées en 2008 en vertu de la Convention de La Haye de 1980¹³

13. L'analyse statistique des demandes déposées en 2008 en application de la Convention de La Haye de 1980 (l'analyse statistique) a été présentée par M. Lowe, Professeur de droit à la Faculté de droit de l'Université de Cardiff. Il a remercié les Autorités centrales de lui avoir communiqué les informations demandées, et plus particulièrement Mme Stephens pour son assistance.

14. M. Lowe a rappelé aux experts qu'il était difficile de spéculer sur la base de statistiques, d'autant plus qu'une telle analyse est un cliché instantané des demandes déposées en 2008 en application de la Convention de La Haye. Il a cependant observé un nombre plus important de demandes (une hausse de 45 % des demandes de retour et une hausse de 41 % des demandes de droit visite depuis 2003), un nombre marginalement plus bas de retours (un taux de 46 %, par rapport à 51 % en 2003), une hausse du nombre de demandes retirées (18 %, par rapport à 15 % en 2003), ainsi que

⁸ Albanie, Andorre, Arménie, Gabon, Maroc, Saint-Marin, Seychelles et Singapore.

⁹ Allemagne, Arménie, Autriche, Croatie, Chypre, Espagne, Finlande, France, Irlande, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Roumanie, République dominicaine, Suisse, Ukraine et Uruguay.

¹⁰ Voir réponses à la question 14.2 du Questionnaire 1.

¹¹ Voir réponses à la question 20.3.

¹² Voir réponses à la question 11.1.

¹³ Doc. pré-l. Nos 8 A, 8 B et 8 C.

des délais de traitement des demandes plus longs (166 jours en moyenne pour conclure des affaires de retour, contre 125 jours en 2003).

15. M. Lowe a indiqué qu'il voyait dans ces observations des signaux d'alarme, indiquant que la Convention ne fonctionnerait peut-être pas à la hauteur de son potentiel. En réponse, le Bureau Permanent a rappelé aux experts que le fonctionnement efficace de la Convention ne pouvait se mesurer uniquement au nombre de retours, étant donné que l'application à bon droit d'une exception était aussi une application de la Convention qui a abouti.

16. Plusieurs experts ont fait observer que l'augmentation du nombre de demandes retirées pouvait s'expliquer par toute une série de raisons, notamment une augmentation du nombre d'affaires dans le cadre desquelles les parties sont parvenues à un accord volontaire. De même, des experts des États-Unis d'Amérique et de l'Allemagne ont fait observer que les statistiques relatives à la durée des procédures menées dans leur pays pouvaient prêter à confusion.

17. Un expert du Royaume-Uni a indiqué que les statistiques régionales sur le fonctionnement de la Convention de La Haye de 1980 au sein de l'Union européenne, où l'application de la Convention a été modifiée par le Règlement (CE) du Conseil No 2201/2003 du 27 novembre 2003 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale (le Règlement Bruxelles II *bis*), montreront si le Règlement a été efficace pour améliorer les résultats. Un expert de l'Union européenne a fait remarquer que le Règlement Bruxelles II *bis* n'était entré en vigueur qu'en 2005 et qu'il fallait encore du temps pour que sa mise en œuvre progresse.

18. Plusieurs experts ont exprimé des préoccupations au sujet du temps nécessaire pour résoudre les affaires. Un expert d'Israël a souligné que certains États n'avaient pas de législation de mise en œuvre ni les règles de procédure nécessaires pour assurer un traitement rapide des affaires relevant de la Convention de La Haye. Des experts de l'Uruguay et du Brésil ont évoqué la difficulté de modifier les procédures internes pour respecter le délai de six semaines, et ont noté la durée de traitement plus longue des affaires complexes, par exemple en cas d'allégations de violences conjugales. L'expert de l'Uruguay a indiqué qu'une loi modèle sur la procédure régissant l'application des Conventions relatives à l'enlèvement international d'enfants a été approuvée en 2007, et que plusieurs États envisageaient d'adopter cette loi¹⁴.

19. Un expert de l'Afrique du Sud a indiqué qu'il faudrait mener une étude plus poussée pour évaluer les incidences de la médiation et de la conciliation sur la durée des procédures.

20. Un expert de la Suisse a évoqué la loi suisse adoptée en juillet 2009 relative à la mise en œuvre de la Convention de La Haye de 1980 : elle concentre la compétence, n'autorise qu'un seul recours, inclut l'obligation de tenter une médiation et donne à l'enfant le droit d'être entendu. Il a également mentionné la publication d'un manuel pratique portant sur les questions de mise en œuvre.

¹⁴ Voir le site Internet de la Conférence de La Haye à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Espace Enlèvement d'enfants » puis « Séminaires pour juges sur la protection internationale d'enfants » et « Amérique latine ». La loi modèle a été élaborée par un groupe d'experts réunis par la Conférence de La Haye de droit international privé et l'Institut interaméricain de l'enfant. Le groupe d'experts était coordonné par M. Ricardo Pérez Manrique (Uruguay) et les participants étaient : Mme María Lilian Bendahan Silveira (Uruguay), M. Eduardo Cavali Asole (Uruguay), Mme Raquel Gonzalez (États-Unis d'Amérique), Mme Graciela Tagle (Argentine), M. Dionisio Nuñez Verdín (Mexique), Mme Delia Cedenios Palacios (Panama) et Mme Luz María Capuñay Chavez (Pérou).

Coopération entre Autorités centrales en vertu de la Convention de La Haye de 1980 (y compris les technologies de l'information)

Joignabilité, réactivité et rapidité à initier ou faciliter la procédure de retour

21. Le Bureau Permanent a souligné que la joignabilité, la réactivité et la rapidité à engager ou faciliter une procédure de retour étaient essentielles pour garantir le fonctionnement efficace de la Convention de La Haye de 1980 (voir les art. 2 et 7). Le Bureau Permanent a toutefois noté qu'il ressortait des réponses au Questionnaire 1 d'importantes difficultés concernant la mise en œuvre de ces principes dans la pratique¹⁵. Une grande majorité d'États ont évoqué les difficultés rencontrées pour communiquer avec les autres Autorités centrales. En particulier, les États ont fait part de défaillances ou de retards pour recevoir des réponses aux demandes d'information ou des informations sur l'état d'avancement d'une affaire, notamment des informations sur l'état d'avancement ou l'issue d'une audience d'appel dans les délais prescrits. Parmi les autres problèmes cités : les Autorités centrales qui n'utilisent ni courrier électronique ni télécopie, mais insistent sur l'utilisation du courrier ordinaire ; l'absence d'infrastructures technologiques fiables comme le téléphone et Internet ; le fait que l'adresse et les coordonnées ne soient pas mises à jour ; les barrières linguistiques, telles que les problèmes de traduction des documents, et les difficultés de communication en général, lorsque le personnel de soutien ne parle pas anglais ; et des demandes incomplètes, illisibles ou présentant d'autres défauts. Plusieurs réponses ont également fait apparaître des préoccupations au sujet de la rapidité avec laquelle les demandes sont traitées et les procédures de retour engagées. Parmi les causes possibles à ces problèmes, on notera le manque de ressources, le manque de formation et l'absence de délais et de lignes directrices internes applicables au traitement des demandes.

22. Le Bureau Permanent a fait remarquer que ces problèmes semblaient perdurer, bien qu'ils aient été abordés lors de réunions antérieures de la Commission spéciale¹⁶. Il a été fait référence à la *Convention de La Haye du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille* (la Convention Recouvrement des aliments de 2007), dont l'article 12 fixe un délai précis pour le traitement des demandes par les Autorités centrales, ainsi qu'aux discussions concernant la coopération tenues lors de la Réunion des experts interaméricains sur l'enlèvement international d'enfants de février 2001 (Réunion des experts interaméricains de 2011)¹⁷, qui ont porté sur plusieurs mesures concrètes en matière de coopération.

23. Un expert de l'Allemagne a souligné les difficultés rencontrées lorsque les coordonnées des Autorités centrales indiquées sur le site Internet de la Conférence de La Haye ne sont pas mises à jour, et a suggéré que le Bureau Permanent contacte les Autorités centrales une fois par an en vue de disposer de données actualisées. Le Bureau Permanent a accepté la suggestion, et a rappelé qu'il était indispensable que les Autorités centrales informent immédiatement le Bureau Permanent de tout changement de coordonnées sans attendre le rappel annuel. L'importance pour les Autorités centrales de répondre aux demandes des autres Autorités centrales a également été soulignée, même simplement pour dire qu'elles accusent réception d'une demande. Un expert a suggéré de créer des standards de coopération.

24. Plusieurs États ont insisté sur l'importance de l'accès à des exemples de législations nationales se rapportant à la mise en œuvre de la Convention de La Haye de 1980 en vue d'aider les futurs États contractants qui se préparent à adhérer à la Convention. Le

¹⁵ Voir réponses aux questions 2.1, 3.1 et 3.2.

¹⁶ Voir « Conclusions et Recommandations de la Quatrième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* (22-28 mars 2001) », (la « Commission spéciale de 2001 »), Conclusions et Recommandations Nos 1.1 à 1.5. Voir également *Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 - Première partie - Pratique des Autorités centrales*, sous la rubrique « Principes clés de fonctionnement ». Ces deux publications sont disponibles sur le site Internet de la Conférence de La Haye à l'adresse < www.hcch.net >, sous l'« Espace Enlèvement d'enfants ».

¹⁷ Les Conclusions et Recommandations de cette réunion sont contenues dans le Doc. info. No 3 et sont disponibles sur le site Internet de la Conférence de La Haye.

Bureau Permanent a indiqué que ces informations devraient désormais être disponibles dans le nouveau Profil des États¹⁸, qui demande aux États de fournir une copie de leur législation de mise en œuvre ou un lien vers cette dernière. Les réponses contenues dans les Profils des États seront postées sur le site Internet de la Conférence de La Haye et il reviendra aux Autorités centrales de les tenir à jour.

25. Le Président a conclu la discussion en notant que les problèmes concernant la joignabilité et la coopération étaient récurrents et qu'une solution doit être trouvée.

Usage d'un formulaire standard (formulaire révisé concernant les demandes de retour)¹⁹

26. Le Bureau Permanent a noté que l'usage d'un formulaire standard pour les demandes de retour, recommandé et adopté lorsque la Convention de La Haye de 1980 a été adoptée, était un outil important pour les Autorités centrales. Le Bureau Permanent a présenté le Document d'information No 4, qui est une étude préliminaire de 34 formulaires existants disponibles sur les sites Internet des Autorités centrales. Il ressort de cette étude que les formulaires existants s'inspirent largement du formulaire standard, mais que beaucoup ont été adaptés de façon à pouvoir être utilisés pour des demandes de droit de visite et / ou pour demander des informations plus détaillées. Il a également observé que certains États membres, dans leurs réponses au Questionnaire 1²⁰, avaient suggéré de promouvoir l'harmonisation des formulaires et de mettre au point des formulaires multilingues.

27. La Commission spéciale a été invitée à discuter l'opportunité pour le Bureau Permanent de poursuivre ses travaux sur la base de l'étude préliminaire, en tenant compte des évolutions dans le domaine des technologies de l'information, telles que le système de gestion électronique de dossiers *i Child* et les travaux menés pour mettre au point des formulaires électroniques dans le cadre de la Convention Recouvrement des aliments de 2007. Il a été indiqué que les informations contenues dans les Profils des États pourraient également être utilisées pour réviser le formulaire standard²¹.

28. Plusieurs experts ont souligné l'importance d'avoir un formulaire standard disponible dans plusieurs langues et facilement accessible au même endroit. Cependant, certains experts ont exprimé des réserves quant à l'utilisation de formulaires multilingues. L'idée d'un formulaire unique associant les demandes de retour et les demandes de droit de visite n'a pas été soutenue par plusieurs experts, car les demandeurs pourraient avoir du mal à distinguer quelles sont les questions qui relèvent de leur demande. Plusieurs experts ont noté des problèmes en ce qui concerne la lecture des documents manuscrits et se sont dits favorables à l'idée d'utiliser un fichier au format PDF pouvant être complété électroniquement. Un expert de l'Union européenne a noté que le Règlement Bruxelles II *bis* imposait l'obligation d'utiliser un formulaire standardisé pour les demandes de retour.

29. Un expert du Canada a indiqué qu'il serait judicieux d'enrichir la formule modèle existante en vue de s'assurer qu'elle contient toutes les informations requises. Il a également proposé que des modifications soient apportées au formulaire de façon à tenir compte des différences en ce qui concerne la définition du terme « famille », par exemple pour tenir compte des couples de même sexe.

¹⁸ Voir questions 4 et 5. Le rôle du Profil des États dans l'échange d'informations est examiné ci-dessous aux para. 30 à 32.

¹⁹ Doc. info. No 4.

²⁰ Réponses à la question 23.2.

²¹ La question 6.2 du Profil des États demande aux États d'indiquer quel formulaire ils utilisent pour les demandes de retour et d'en fournir une copie.

Échange d'informations (utilisation du Profil des États standard)²²

30. Le Bureau Permanent a souligné l'importance d'un échange d'informations efficace pour garantir le fonctionnement pratique de la Convention de La Haye de 1980, ce que reconnaît la Convention elle-même (voir par ex. l'art. 7(2) e) et i)). Le nouveau Profil des États standard (Doc. info. No 2), qui contient des informations détaillées sur les lois et procédures pertinentes en vigueur dans un État, est un outil utile au travail quotidien des Autorités centrales et restreint les difficultés qu'elles peuvent rencontrer pour obtenir des informations de base sur d'autres États.

31. Le Bureau Permanent a remercié les États ayant déjà rempli et renvoyé leur Profil. Le Bureau Permanent a proposé trois points à examiner par la Commission spéciale : premièrement, encourager tous les États à compléter le Profil des États ; deuxièmement, les encourager à mettre leur Profil à jour régulièrement, éventuellement en leur adressant un rappel annuel ; et enfin inviter les nouveaux États signataires de la Convention de La Haye de 1980 à compléter le Profil des États le plus rapidement possible après leur adhésion ou ratification de la Convention.

32. Plusieurs experts ont indiqué apprécier le nouveau Profil des États. Le Président a conclu que la Commission spéciale était satisfaite des propositions formulées par le Bureau Permanent.

Établissement et tenue à jour de statistiques (INCASTAT)

33. Le Bureau Permanent a rappelé plusieurs Conclusions et Recommandations adoptées par la Commission spéciale de 2006, encourageant l'établissement et la tenue à jour de statistiques précises et la communication des statistiques au Bureau Permanent sur une base annuelle²³. Il a été pris note de certaines raisons indiquées dans les réponses au Questionnaire 1 concernant le fait de ne pas utiliser INCASTAT²⁴, à savoir le manque de ressources et un taux élevé de rotation du personnel, ce qui ne facilite pas l'organisation de formations. Le Bureau Permanent a cependant insisté sur l'importance capitale de disposer de statistiques générales précises quant à la manière dont la Convention de La Haye de 1980 a été mise en œuvre et de recenser les problèmes potentiels dans son application et des solutions possibles. Il a présenté aux experts le système INCASTAT et son fonctionnement, ainsi que les changements qui ont été apportés récemment à la base de données en vue de la rendre plus conviviale et d'en accroître l'usage.

34. Quelques experts ont confirmé qu'ils ne présentaient pas de statistiques par l'intermédiaire d'INCASTAT en raison de ressources limitées et de priorités accordées à d'autres domaines. Plusieurs experts ont exprimé des réserves au sujet de l'utilisation d'INCASTAT, notamment parce qu'il existe un autre questionnaire élaboré par le Professeur Lowe. Un expert de la Suisse a été d'avis que l'utilisation des statistiques n'était pas claire. La plupart des experts ont toutefois reconnu que les statistiques étaient très utiles pour fournir une indication quant à la manière dont la Convention fonctionne, mais ils ont estimé qu'il était inutile d'avoir deux systèmes pour les enregistrer.

²² Pour une discussion plus générale des questions relatives à l'échange d'informations et au travail en réseau, voir ci-dessous aux para. 184 à 224 (Réunions et travail en réseau des Autorités centrales dans le cadre des Conventions de 1980 et de 1996). Le Profil des États est disponible sur le site Internet de la Conférence à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Espace Enlèvement d'enfants », puis « Profils des États » (Doc. info. No 2 de mars 2011). Le document est conçu en format « formulaire » pour permettre aux États parties de le remplir électroniquement. Les Profils des États complétés des États parties sont également disponibles sur le site Internet de la Conférence, *ibid.*

²³ Voir « Conclusions et Recommandations de la Cinquième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants et la mise en œuvre pratique de la Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants (30 octobre-9 novembre 2006) » (la « Commission spéciale de 2006 »), disponibles sur le site Internet de la Conférence de La Haye à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Espace Enlèvement d'enfants » puis « Réunions de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention », Recommandations Nos 1.1.16 à 1.1.21.

²⁴ Réponses à la question 3.14.

35. La Commission spéciale a conclu que les experts étaient en règle générale favorables à l'établissement et à la tenue à jour de statistiques, mais au moyen d'un seul questionnaire statistique pouvant être rempli en ligne, associant les données actuellement visées pour INCASTAT et les données étudiées par le Professeur Lowe dans le cadre des analyses statistiques portant sur les demandes déposées en 2008 en application de la Convention. La Commission spéciale a recommandé que le Bureau Permanent, en conjonction avec les États parties intéressés, étudie la possibilité d'une migration automatisée des données vers INCASTAT²⁵.

Instruction des demandes de retour par les Autorités centrales en vertu de la Convention de La Haye de 1980

Localiser un enfant

36. Le Bureau Permanent a rappelé que les Autorités centrales avaient pour obligation de prendre toutes les mesures appropriées pour localiser un enfant enlevé (art. 7(2) a)). Il a été souligné que d'après les réponses apportées aux Profils des États²⁶, la coopération entre les Autorités centrales et les autres autorités, comme les services de police, d'autres organismes publics et INTERPOL, fonctionnait bien.

37. Cependant, le Bureau Permanent a mentionné plusieurs difficultés signalées dans les réponses au Questionnaire 1²⁷. Dans certains cas, l'enfant n'a jamais été localisé. Selon l'analyse statistique, cela ne s'est produit que très rarement (dans 14 affaires sur un total de 1 965 affaires), et l'on ne sait pas très bien si l'incapacité de localiser l'enfant était due en l'espèce au fait que le parent qui a emmené l'enfant avait pris la fuite, ou aux limites de l'Autorité centrale. Parmi les autres problèmes soulevés dans les réponses au Questionnaire 1, on notera que la localisation de l'enfant peut être longue, qu'il faut souvent qu'une poursuite pénale soit déjà engagée pour entreprendre des recherches plus poussées ou avoir accès à des informations, et qu'il y a également des problèmes liés au manque de communication et de ressources consacrées à cette question.

38. Le Bureau Permanent a rappelé que ces questions avaient déjà été abordées précédemment dans les Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2001²⁸, ainsi que dans le *Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 – Première partie – Pratique des Autorités centrales*²⁹.

39. Plusieurs experts ont souligné l'importance de mettre en place les points de contact entre les Autorités centrales et les autres agences afin que l'enfant puisse être retrouvé aussi rapidement que possible. Des experts ont noté qu'il était aussi très important que l'État requérant communique à l'État requis autant d'informations que possible.

40. De nombreux experts ont souligné l'importance de prendre des mesures dès que l'enfant a été localisé afin de protéger au mieux ses intérêts et d'empêcher qu'il ne soit à nouveau déplacé dans un autre État. Quelques experts ont mentionné les différentes mesures existantes pour éviter que l'enfant soit à nouveau enlevé une fois la procédure engagée, comme le fait de placer le parent ravisseur sous surveillance ou, dans de très rares circonstances, placer l'enfant dans une famille d'accueil à titre provisoire.

41. Le Bureau Permanent a également été d'avis que la prévention d'un nouvel enlèvement était une question importante, et a rappelé que le *Guide de bonnes pratiques*

²⁵ Voir Conclusion et Recommandation No 23 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

²⁶ Voir question 7. L'analyse d'aspects particuliers du Profil des États a été effectuée à différents stades. Certaines réponses apportées au Profil des États ne nous étant parvenues que quelques jours avant et pendant la Commission spéciale de 2011 (première partie), le nombre de Profils d'États analysés peut varier selon la question.

²⁷ Voir réponses aux questions 3.2 et 3.6 à 3.10.

²⁸ Conclusion et Recommandation No 1.9 de la Commission spéciale de 2001.

²⁹ Voir para. 4.10 et annexe 5.1, énonçant les mesures pouvant être prises par les Autorités centrales pour localiser un enfant.

en vertu de Convention de La Haye de 1980 – Deuxième partie – Mesures préventives, avait été élaboré en 2005 à cet effet. Le Bureau Permanent a noté que la période entre le moment où la décision sur la demande de retour a été prise et son exécution était particulièrement délicate en ce sens que l'enfant pouvait être à nouveau enlevé.

42. Le Président a conclu la discussion en prenant note du travail entrepris sur cette question et de toutes les suggestions formulées par les experts concernant la localisation de l'enfant.

Promouvoir des accords³⁰

43. Le Bureau Permanent a rappelé que l'article 7 de la Convention de La Haye de 1980 prévoyait la coopération entre les Autorités centrales et les autorités compétentes pour assurer le retour de l'enfant sur une base volontaire. Il ressort des réponses contenues dans les Profils des États³¹ que les Autorités centrales s'engagent de plus en plus, et de manière efficace, dans la promotion de tels accords, en prenant des mesures comme le fait de contacter le parent qui retient l'enfant, s'il y a lieu ; de communiquer des informations sur les modes alternatifs de règlement des différends, notamment la médiation, de renvoyer les parties devant des organismes ou des organisations agréés pour les aider à trouver un accord, et d'engager une médiation ou une négociation elles-mêmes. L'analyse statistique a montré qu'environ 20 % des affaires se terminaient par un retour sur une base volontaire.

44. Le Bureau Permanent a également attiré l'attention sur plusieurs Conclusions et Recommandations adoptées lors de réunions antérieures de la Commission spéciale, rappelant que les initiatives visant à promouvoir des accords ne devraient pas retarder indûment la procédure³².

45. Certains experts ont exprimé leur crainte que les efforts mis en œuvre pour parvenir à un accord ne devraient retarder indûment la procédure, et ont souligné que de tels efforts devraient être menés en parallèle aux préparatifs en vue de la procédure judiciaire. Un expert de la Chine (RAS de Hong Kong) a noté qu'il était important, même s'il y a eu une médiation ou un retour sur base volontaire de l'enfant, que l'Autorité centrale reste impliquée dans la procédure. Un expert de l'Uruguay a également noté qu'il est important que les Autorités centrales prennent les mesures nécessaires pour s'assurer que le parent qui a emmené l'enfant ne puisse pas quitter le territoire avec l'enfant alors qu'un retour sur une base volontaire est recherché. Un expert de la Suisse a souligné l'importance de s'assurer que l'enfant et / ou le représentant de l'enfant participent au processus.

46. Un expert de l'Union européenne a souligné qu'en application de l'article 46 du Règlement Bruxelles II *bis*, un accord conclu dans un État contractant qui est exécutable dans cet État est exécutable dans les autres États membres. Dans ce contexte, plusieurs experts ont noté qu'il importait que l'accord soit exécutable dans les différents États concernés. Certains experts ont souhaité aborder les questions de compétence, notamment lorsqu'il est demandé aux tribunaux de confirmer un accord amiable portant sur des questions autres que le retour, par exemple, le droit de garde ou le droit de visite après le retour. Le Président a indiqué que cette question serait examinée ultérieurement au cours de la réunion de la Commission spéciale.

47. S'agissant des affaires ne relevant pas de la Convention de La Haye, Le Bureau Permanent a mentionné les Principes pour la mise en œuvre de structures de médiation dans le cadre du Processus de Malte³³, qui insistent sur l'importance de faciliter l'accès des parents à des informations sur les structures facilitant une solution amiable.

³⁰ Voir également le Doc. pré-l. No 5 et la discussion sur le projet de Guide, aux para. 225 et 256 ci-dessous.

³¹ Questions 6.2(h) et 19.3(b).

³² Conclusion et Recommandation No 1.3.1 de la Commission spéciale de 2006, réaffirmant les Conclusions et Recommandations Nos 1.10 et 1.11 de la Commission spéciale de 2001.

³³ Voir Doc. pré-l. No 6, ainsi que la discussion ci-dessous, aux para. 259 à 269.

48. La Commission spéciale a noté le rôle de plus en plus important joué par les Autorités centrales, notamment au travers de la médiation, et a insisté une nouvelle fois sur le fait que le recours à de telles mesures ne devrait pas entraîner de retards³⁴.

Faciliter les communications judiciaires

49. En lien avec le rôle des Autorités centrales de faciliter les communications judiciaires³⁵, le Bureau Permanent s'est référé à la page 10 du Document préliminaire No 3A. Il a reconnu que les communications judiciaires pouvaient être facilitées par les Autorités centrales de diverses manières, et que la qualité de l'échange dépendait dans une large mesure de la coopération entre les Autorités centrales et les juges. Le Bureau Permanent a souligné l'importance de continuer d'encourager les réunions entre les juges et les Autorités centrales aux niveaux national, bilatéral, régional et multilatéral, ceci afin de permettre une meilleure compréhension des rôles respectifs des différents acteurs.

50. De nombreux experts ont noté qu'une communication judiciaire efficace facilitait un traitement plus rapide des affaires et permis d'établir des solutions et d'améliorer la communication entre les États. Des experts ont présenté les différentes méthodes utilisées par les Autorités centrales pour promouvoir et faciliter les communications judiciaires.

51. Le Président a rappelé les Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2006 qui restent pertinentes³⁶. La Commission spéciale a noté l'amélioration de la coopération en ce qui concerne le fonctionnement de la Convention au sein des États où les membres du Réseau international de juges de La Haye et l'Autorité centrale communiquent effectivement³⁷.

Faciliter le retour sans danger³⁸

52. Le Bureau Permanent s'est référé à l'article 7(2) *h*) de la Convention de La Haye de 1980, qui impose une obligation aux Autorités centrales requérantes et aux Autorités centrales requises de coopérer pour assurer le retour sans danger de l'enfant. Le Bureau Permanent a fait remarquer que, étant donné que dans 72 % des affaires, le parent qui a emmené l'enfant est aussi la personne qui en a la responsabilité principale (seule ou conjointement), la question du retour sans danger pourrait aussi se poser en lien avec le parent qui a emmené l'enfant. Le Bureau Permanent s'est référé aux Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2001, énonçant un certain nombre de mesures pouvant être prises par les Autorités centrales en application de l'article 7(2) *h*)³⁹.

53. Le Bureau Permanent a précisé qu'il ressortait des réponses au Questionnaire 1⁴⁰ qu'un nombre croissant d'Autorités centrales jouent un rôle dans la facilitation de la coopération entre les organismes de protection de l'enfance dans les États où il pourrait y avoir un risque pour la sécurité de l'enfant à son retour. Il est très fréquent que les Autorités centrales de l'État requis demandent aux Autorités centrales de l'État requérant de contacter les organismes de protection de l'enfance concernés dans leur État. En outre, il a été demandé à un plus grand nombre d'Autorités centrales de communiquer des informations au sujet des incidences que pourraient avoir des accusations en matière

³⁴ Voir Conclusion et Recommandation No 15 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

³⁵ En ce qui concerne le travail en réseau des juges et les communications judiciaires directes en général, notamment la discussion des principes généraux et garanties communément acceptées pour les communications judiciaires directes, voir ci-dessous aux para. 184 à 224.

³⁶ Voir Conclusions et Recommandations Nos 1.6.4 et 1.6.5 de la Commission spéciale de 2006.

³⁷ Voir Conclusion et Recommandation No 8 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

³⁸ Voir également la discussion aux para. 110 à 119 ci-dessous relative à l'organisation et à l'exécution de mesures de protection visant à permettre le retour sans danger de l'enfant et du parent accompagnateur dans le contexte d'allégations de violence conjugale.

³⁹ Voir Conclusion et Recommandation No 1.1.13 de la Commission spéciale de 2001, réaffirmée par la Conclusion et Recommandation No 1.1.12 de la Commission spéciale de 2006.

⁴⁰ Réponses à la question 6.

pénale et / ou de fournir une assistance en vue du retrait d'accusations en matière pénale dans le cadre d'une affaire d'enlèvement d'enfant par un de ses parents.

54. Le Bureau Permanent a invité les experts à discuter du rôle des Autorités centrales dans le soutien qu'elles apportent pour assurer le retour sans danger de l'enfant, ainsi que la question de savoir si elles devraient jouer un rôle plus actif. Il a mentionné une proposition faite par la Chine (RAS de Hong Kong) dans sa réponse au Questionnaire 1, à savoir que les Autorités centrales devraient continuer à jouer un rôle actif pour surveiller et assurer le bien-être de l'enfant (souvent en application de mesures de protection ordonnées à titre provisoire) après le retour de l'enfant, jusqu'à ce que les autorités de l'État requérant se soient effectivement saisies de toute question pertinente⁴¹. Il a également été noté, cependant, que certains États étaient contre cette proposition⁴².

55. Certains experts ont indiqué que les Autorités centrales avaient un rôle continu à jouer en vue d'obtenir des informations sur le bien-être de l'enfant après son retour. D'autres experts ont estimé que le rôle de l'Autorité centrale prenait fin après le retour de l'enfant, les autorités de l'État requérant étant compétentes pour protéger le bien-être de l'enfant après son retour.

56. Un expert du Brésil a fait remarquer que le retour sans danger de l'enfant et du parent était un sujet de préoccupation important, étant donné que, dans la majorité des cas, la mère est le parent qui a enlevé l'enfant. Plusieurs experts ont relevé que les juges demandent souvent des informations aux Autorités centrales sur les mesures qui seront prises dans l'État requérant pour assurer un retour sans danger, notamment si une procédure pénale sera engagée, et imposent souvent des conditions à cet effet dans les décisions de retour. Le rôle des communications judiciaires directes à cet égard a été souligné. Le Bureau Permanent a également indiqué que des informations sur le retour sans danger, notamment la question de savoir s'il est possible de renoncer à une poursuite pénale ou d'y mettre fin dans l'État requérant, étaient également disponibles dans le Profil des États.

57. La Commission spéciale a reconnu l'importance de l'assistance fournie par les Autorités centrales et les autres autorités compétentes en vue d'obtenir des informations de l'État requérant sur les mesures de protection et les arrangements existants dans l'État de retour⁴³. La Commission spéciale a également mis en avant l'importance de la Convention de La Haye de 1996, qui fournit une base de compétence, en cas d'urgence, pour prendre des mesures de protection à l'égard d'un enfant, notamment dans le cadre d'une procédure de retour engagée dans le cadre de la Convention de La Haye de 1980. De telles mesures devraient être reconnues et pourraient être déclarées exécutoires ou enregistrées à des fins d'exécution dans l'État vers lequel l'enfant est remis, sous réserve que les deux États concernés soient Parties à la Convention de La Haye de 1996⁴⁴.

Questions concernant l'immigration⁴⁵

58. Le Bureau Permanent a précisé que les difficultés liées aux questions concernant l'immigration étaient une question prioritaire pour plusieurs États, ainsi qu'il ressort des réponses au Questionnaire 1⁴⁶. Il a noté qu'un certain nombre d'États avaient indiqué suivre des approches différentes s'agissant des questions de visa / d'immigration en lien avec l'enfant et / le parent qui a emmené l'enfant lors de leur retour dans l'État

⁴¹ Réponse à la question 3.15 du Questionnaire 1. Voir également les réponses de l'Albanie, de l'Argentine, du Chili, de la Finlande, de la Géorgie, de la Hongrie, de Maurice, du Monténégro, des Pays-Bas, du Panama et du Portugal, de la République dominicaine et de la République tchèque à la question 6.8, qui vont également dans le sens de recommander que les Autorités centrales continuent de fournir des informations de suivi après le retour.

⁴² Voir réponses de l'Australie, du Canada, de Chypre, d'Israël, du Mexique, de la Nouvelle-Zélande et du Royaume-Uni.

⁴³ Voir Conclusion et Recommandation No 39 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

⁴⁴ Voir Conclusion et Recommandation No 41 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

⁴⁵ Voir également aux para. 84 à 91 ci-dessous, les questions concernant l'immigration dans le cadre des demandes déposées en vue d'exercer un droit de visite ou d'entretenir un contact.

⁴⁶ Réponses à la question 9.

requérant, et signalé des retards et des complexités en ce qui concerne la procédure d'obtention d'un visa. Des États ont relevé que le fait qu'un parent qui a emmené l'enfant ne puisse pas rentrer avec celui-ci, ou la perspective que le parent qui a emmené l'enfant soit expulsé après le retour, pourrait également être pertinent au regard de l'exception prévue à l'article 13(1) b). Le Bureau Permanent a également noté des difficultés en ce qui concerne le traitement des affaires d'enlèvement d'enfants qui comportent également une demande d'asile.

59. La Commission spéciale a invité les experts à se demander si les Autorités centrales pourraient jouer un rôle plus actif dans ce type d'affaires. Le Bureau Permanent a cependant fait remarquer que des questions délicates de nature politique étaient alors en jeu. Le risque a également été évoqué que le parent qui a emmené l'enfant tente de tirer profit de la situation en demandant à bénéficier d'un statut auquel il n'aurait pas droit autrement.

60. Un expert du Mexique a fait observer que de telles affaires surviennent souvent dans le cadre de processus migratoires vers l'État requérant, par exemple lorsqu'un parent a été expulsé de l'État requérant et a emmené l'enfant avec lui.

61. Plusieurs experts ont souligné le rôle du personnel diplomatique et consulaire pour faciliter le retour sans danger et offrir une assistance concernant les questions d'immigration. L'importance pour les Autorités centrales de coopérer avec les autorités en charge des questions d'immigration dans leur État afin de s'occuper de la question des visas et d'éviter des retards indus pour le retour de l'enfant a également été reconnue. Des experts ont exprimé la crainte qu'en raison de retards dans l'obtention des documents de voyage, les décisions de retour soient mises à néant. Un expert d'Israël a toutefois souligné que l'Autorité centrale n'avait pas pour rôle de demander un visa pour le parent qui a emmené l'enfant, et un expert des États-Unis d'Amérique a souligné qu'un visa pouvait être accordé uniquement en application du droit interne en matière d'immigration.

62. Le Président a reconnu le travail positif accompli sur cette question et a conclu que les Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2006 sur ce point demeuraient pertinentes, en particulier, pour ce qui est du rôle des juges et des communications judiciaires⁴⁷. La Commission spéciale a noté que lorsque des difficultés en matière d'immigration sont signalées, à même d'affecter la capacité d'un enfant ou d'un parent qui a emmené l'enfant (non ressortissant) de rentrer dans l'État requérant, ou d'empêcher une personne d'exercer son droit de visite ou d'entretenir un contact, l'Autorité centrale devrait réagir rapidement aux demandes d'informations afin d'aider la personne concernée à obtenir sans retard auprès des services compétents au sein de sa juridiction les autorisations ou permissions (visas) requises. Les États devraient également agir aussi rapidement que possible en ce qui concerne la délivrance d'autorisations ou de visas⁴⁸.

Autres questions concernant l'instruction des demandes

63. Le Bureau Permanent a abordé une autre question relative au traitement des demandes : celle de l'approche suivie par les Autorités centrales pour rejeter des demandes déposées sur le fondement de l'article 27 de la Convention de La Haye de 1980. L'article 27 prévoit qu'une Autorité centrale peut rejeter une demande lorsqu'il est manifeste que les conditions requises par la Convention ne sont pas remplies ou que la demande n'est pas fondée. Le Bureau Permanent s'est référé aux Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2006, recommandant que le pouvoir discrétionnaire de rejeter une demande soit exercé avec une grande prudence⁴⁹. Il a noté avec inquiétude la pratique actuelle des Autorités centrales, et a attiré l'attention sur la Convention Recouvrement des aliments de 2007, laquelle prévoit qu'une demande ne

⁴⁷ Voir Conclusions et Recommandations Nos 1.6.3 à 1.6.5 de la Commission spéciale de 2006.

⁴⁸ Voir Conclusion et Recommandation No 31 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

⁴⁹ Voir Conclusion et Recommandation No 1.1.3 de la Commission spéciale de 2006.

peut être rejetée uniquement par manque d'informations ou de documents (art. 12(9)). Le Bureau Permanent a proposé de prendre la Convention Recouvrement des aliments de 2007 comme exemple de bonne pratique, à savoir que les Autorités centrales devraient, dans le cadre de la Convention de La Haye de 1980, lorsqu'il manque des documents dans une demande, échanger les informations nécessaires plutôt que rejeter la demande.

64. La majorité des experts ont souligné que les Autorités centrales requises ne devraient rejeter les demandes que si elles sont manifestement mal fondées ou sortent du champ d'application de la Convention, par exemple lorsque l'enfant a atteint l'âge de 16 ans, ou en l'absence de relations conventionnelles entre les deux États concernés. Un certain nombre d'experts ont indiqué que les Autorités centrales ne devraient pas se substituer aux tribunaux. Certains experts ont cependant estimé que les Autorités centrales devaient être le premier filtre des demandes, et qu'elles devaient pouvoir rejeter des demandes auxquelles les tribunaux ne donneraient pas droit.

65. La Commission spéciale a souligné une nouvelle fois que, dans l'exercice de leurs fonctions d'acceptation des demandes, les Autorités centrales devraient être conscientes du fait que l'appréciation de certaines questions de fait ou de droit revient en général au tribunal ou à toute autre autorité compétente appelée à statuer sur la demande de retour. Le pouvoir discrétionnaire que confère l'article 27 aux Autorités centrales de rejeter une demande quand il est manifeste que les exigences de la Convention ne sont pas remplies ou que la demande n'est pas fondée devrait être exercé avec une extrême prudence⁵⁰.

Usage du Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 sur l'enlèvement d'enfants : Première partie – Pratique des Autorités centrales

66. Le Bureau Permanent a noté qu'il ressortait des réponses des États au Questionnaire No 1 que le Guide de bonnes pratiques a été très utile⁵¹, et a demandé à la Commission spéciale si, sachant que ce Guide a été publié en 2003, le Bureau Permanent devrait le mettre à jour. En l'absence d'intervention des experts, le Président a conclu que le Guide devrait être mis à jour.

Rôle de l'Autorité centrale en vertu des Conventions de La Haye de 1980 et 1996⁵²

67. Le Bureau Permanent a expliqué les similitudes et les différences entre le rôle des Autorités centrales en vertu de la Convention de La Haye de 1980 et de la Convention de La Haye de 1996. En vertu des deux Conventions, les Autorités centrales servent de points de contact pour faciliter la coopération visant à protéger certaines catégories d'enfants exposés à un danger dans des situations transfrontières, et pour l'échange d'informations entre les États sur la législation et les services compétents en matière de protection de l'enfance. Certaines formes d'assistance sont aussi communes aux deux Conventions, qu'il s'agisse de localiser l'enfant, de faciliter des solutions négociées ou d'apporter une assistance pour ce qui est de l'exercice effectif d'un droit de visite. Mais les catégories d'enfants diffèrent selon les Conventions. La Convention de La Haye de 1980 concerne les enfants jusqu'à l'âge de 16 ans, tandis que la Convention de La Haye de 1996 concerne les enfants jusqu'à l'âge de 18 ans. Les Autorités centrales désignées en vertu de la Convention de La Haye de 1996 ont moins de responsabilités pour faciliter ou traiter des demandes, et davantage de possibilités pour faire exécuter les fonctions de l'Autorité centrale par d'autres organismes. Des arguments solides ont toutefois été avancés, visant à ce que la même Autorité centrale soit désignée pour les deux Conventions, compte tenu du chevauchement de compétences, de la similitude des fonctions et des capacités similaires qui sont requises.

⁵⁰ Voir Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2011 (première partie), para. 13.

⁵¹ Réponses à la question 11.1.

⁵² Voir Doc. pré-l. No 4, chapitre 11.

68. Le Président a invité les États à faire part de leurs expériences concernant la désignation des Autorités centrales pour la Convention de La Haye de 1996, notamment la question de savoir si une Autorité centrale distincte a été désignée ou si la même Autorité centrale a été amenée à couvrir les Conventions de 1980 et de 1996⁵³.

69. Plusieurs experts ont décrit les avantages de disposer d'une seule Autorité centrale pour les deux Conventions, particulièrement à la lumière de l'expérience acquise par l'Autorité centrale dans le cadre de l'application de la Convention de La Haye de 1980, et ont insisté sur le rôle complémentaire des deux Conventions. Un expert de l'Allemagne a fait remarquer que le fait de répondre à des demandes d'informations sur la Convention de La Haye de 1996 permettait souvent de renseigner les gens sur la Convention de La Haye de 1980.

70. Des experts de la Suisse et de la Slovaquie ont fait part de leurs expériences d'avoir plusieurs Autorités centrales pour les deux Conventions. L'expert de la Suisse a noté que, lorsqu'il existe différentes Autorités centrales pour les deux Conventions, il était important qu'elles travaillent en étroite coordination au niveau interne.

71. Plusieurs experts ont relevé que la Convention de La Haye de 1996 n'était entrée en vigueur que récemment, ce qui explique que l'on dispose de peu d'informations sur son fonctionnement.

Formation et jumelage des Autorités centrales en vertu des Conventions de La Haye de 1980 et 1996⁵⁴

72. La Commission spéciale s'est posé la question de savoir s'il fallait créer un système formel de parrainage pour les nouveaux États adhérents, ou si le Bureau Permanent devrait mettre au point un programme de formation à leur intention, ainsi que l'a proposé la Norvège dans sa réponse au Questionnaire 1. Un expert de la Norvège a expliqué que lorsque de nouveaux États adhèrent à la Convention de La Haye de 1980, ils devraient avoir la possibilité d'effectuer une visite dans une Autorité centrale où la Convention est déjà en vigueur. L'expert a également proposé que le Bureau Permanent contacte les États membres dans lesquels il y a un refus d'assumer la Convention, et leur propose une formation ou une visite dans un autre État⁵⁵.

73. Un expert de la Suède a soutenu la suggestion formulée par l'expert de la Norvège tendant à ce que les nouveaux États parties effectuent une visite dans une autre Autorité centrale, et a expliqué qu'ils avaient accueilli une délégation de la Géorgie et que cette expérience a été un succès. L'expert a indiqué la volonté de la Suède d'accueillir la visite d'autres États.

74. Un expert du Canada s'est dit préoccupé par le fait que le Bureau Permanent se retrouve dans un rôle de réglementation, et a indiqué qu'il préférerait qu'il maintienne sa neutralité. L'expert a également suggéré la mise sur pied d'un réseau électronique informel d'experts chargés de se pencher sur les stratégies et les défis relatifs à la mise en œuvre de la Convention de La Haye de 1996, afin d'aider les États à se préparer à la ratification et à la mise en œuvre de cette Convention.

75. Le Bureau Permanent a repris la proposition initiale de la Norvège en y incluant les États qui envisagent d'adhérer à la Convention, et a indiqué que cette proposition pourrait s'appliquer aux deux Conventions de 1980 et de 1996. Le Bureau Permanent a demandé aux États disposés à accepter la visite d'autres États de prendre contact avec le Bureau Permanent.

⁵³ Voir également les réponses à la question 15 du Questionnaire 1.

⁵⁴ La question du rôle du Bureau Permanent en ce qui concerne la fourniture d'une assistance technique sera reprise au cours de la Commission spéciale de 2012 (deuxième partie).

⁵⁵ Voir également la réponse de la Norvège à la question 23 du Questionnaire 1.

76. Le collaborateur juridique de liaison pour l'Amérique latine du Bureau Permanent a fait part de l'expérience particulière de l'Amérique latine. Il a noté les efforts consacrés à la coopération régionale entre les Autorités centrales des différents États : plusieurs séminaires judiciaires, des réunions entre les Autorités centrales et des conférences téléphoniques, ainsi que des réunions bilatérales portant sur des problèmes particuliers. Il a insisté sur l'importance du dialogue entre les juges et les Autorités centrales et sur la nécessité de tenir des réunions bilatérales ou multilatérales pour le bon fonctionnement de la Convention. L'ouverture du dialogue entre les Autorités centrales et les juges se sont révélées très utiles et ont amélioré les résultats dans la région.

77. Le Bureau Permanent a expliqué que des activités similaires de travail en réseau étaient menées dans le monde : à un niveau bilatéral, telles que les réunions annuelles entre l'Allemagne et les États-Unis d'Amérique ; à un niveau régional, par exemple, les réunions du Réseau judiciaire européen ; et à un niveau national, comme dans des fédérations telles que le Canada⁵⁶.

78. La Commission spéciale a recommandé que, immédiatement après être devenu Partie à la Convention de La Haye de 1980 (ou, si cela se justifie, si un État est prêt à le faire ou à exprimé un vif intérêt pour le faire), l'État en question devrait se voir proposer, par une lettre type du Bureau Permanent, la possibilité d'effectuer une visite dans un État contractant à la Convention de La Haye de 1980 expérimenté, dans le but d'approfondir sa connaissance et sa compréhension du fonctionnement pratique effectif de la Convention de La Haye de 1980⁵⁷.

79. Le Bureau Permanent a été chargé de tenir une liste de tous les États contractants expérimentés prêts à accueillir une telle visite. Lorsqu'un nouvel État contractant à la Convention (ou intéressé) répondra favorablement à l'offre, le Bureau Permanent communiquera les coordonnées des États contractants disposés à accueillir la visite d'un nouvel État contractant (ou intéressé) pour permettre aux deux États concernés d'organiser la visite⁵⁸.

Demandes concernant le droit de visite / d'entretenir un contact en vertu des Conventions de La Haye de 1980 et / ou de 1996

80. Le Bureau Permanent a souligné deux problèmes liés au droit de visite dans le cadre de la Convention de La Haye de 1980. Premièrement, la Convention de La Haye de 1980 ne prévoit aucune disposition relative à la compétence de prendre une décision concernant le droit de visite ou d'entretenir un contact, ni aucune disposition relative à l'exécution d'une telle décision. La Convention de La Haye de 1996 fournit cependant aux États contractants des règles harmonisées en matière de compétence, de reconnaissance et d'exécution.

81. Deuxièmement, le Bureau Permanent a abordé le problème de l'ambiguïté de l'article 21 de la Convention de La Haye de 1980 concernant les services que chaque Autorité centrale est tenue de fournir. On ne sait pas très bien si l'Autorité centrale est tenue d'offrir une procédure spéciale pour les demandes relatives au droit d'entretenir un contact dans un autre pays, et dans quelles conditions cette assistance devrait être fournie. La Convention de La Haye de 1996 n'est pas plus précise à cet égard. Il y a par conséquent, ainsi qu'il ressort des réponses au Questionnaire 1⁵⁹, d'importantes différences en ce qui concerne le niveau d'assistance fourni par les Autorités centrales dans les affaires concernant le droit de visite. Certaines Autorités centrales apportent un faible niveau d'assistance, d'autres ne font que dispenser des conseils, tandis que d'autres encore engagent une procédure. Les conditions en vertu desquelles les demandes relatives au droit de visite sont acceptées par les Autorités centrales varient également, certaines exigeant par exemple qu'une décision relative au droit de visite ait

⁵⁶ Voir également les réponses à la question 3.11 du Questionnaire 1.

⁵⁷ Voir Conclusions et Recommandations Nos 28 et 29 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ Réponses à la question 18. Voir également la question 13 du Profil des États.

déjà été rendue, tandis que d'autres ne l'exigent pas⁶⁰. Les Profils des États⁶¹ présentent une image plus positive – dans la plupart des États, les Autorités centrales apportent une assistance dans le cadre de l'établissement des demandes de droit de visite et, dans plus de la moitié des États, il existe un formulaire spécifique pour les demandes concernant le droit de visite. L'impression générale est que davantage d'efforts sont entrepris pour faciliter le droit de visite, bien qu'il y ait encore une grande différence pour ce qui est des services fournis et, par conséquent, des difficultés au regard des questions de réciprocité.

82. S'agissant des questions procédurales, le Bureau Permanent a indiqué qu'il y avait des différences marquées quant à la manière dont les autorités judiciaires ou administratives traitent les demandes de droit de visite dès lors que la demande a été acceptée par l'Autorité centrale. Certains États disposent de procédures spéciales pour les demandes de droit de visite déposées en vertu de la Convention de La Haye de 1980, tandis que d'autres traitent ces demandes de la même manière que les demandes déposées en vertu du droit interne. L'étude statistique a montré que sur 18 États ayant fourni des informations sur ce point, neuf utilisent la même procédure que pour les demandes de droit de visite déposées en vertu du droit interne et neuf utilisent une procédure de demande spéciale pour la Convention de La Haye. Il ressort des Profils des États⁶² que sur 37 États, 26 utilisent les règles de leur droit interne, tandis que neuf ont une procédure de demande spécifique à la Convention de La Haye.

83. Quelle que soit la procédure utilisée, le Bureau Permanent a cependant souligné que la rapidité de la procédure était une question essentielle. Il ressort des réponses au Questionnaire 1⁶³ que le temps nécessaire pour statuer sur les demandes de droit de visite pose un problème, et c'est aussi ce qui ressort de l'analyse statistique, qui montre que dans les affaires concernant le droit de visite il faut en moyenne 339 jours pour qu'une décision soit prise. L'analyse statistique montre également que, en moyenne, les demandes de droit de visite traitées en vertu de procédures créées spécialement pour la Convention de La Haye prennent en réalité plus de temps que les demandes de droit de visite traitées en vertu des règles de procédure internes ordinaires⁶⁴.

84. Enfin, le Bureau Permanent a insisté sur les difficultés rencontrées dans le cadre de la facilitation des contacts internationaux en raison de questions concernant l'immigration et les visas⁶⁵. Il est question dans les réponses au Questionnaire 1⁶⁶ d'affaires dans lesquelles un parent demandeur n'a pas pu exercer son droit d'entretenir un contact, parce qu'il n'avait pas pu obtenir de visa pour se rendre dans l'État où l'enfant avait sa résidence habituelle. Autre cas signalé, celui d'un enfant qui n'a pas pu quitter l'État de sa résidence habituelle pour exercer son droit d'entretenir un contact avec son parent non résident en raison de son statut incertain au regard de l'immigration dans son État de résidence habituelle.

85. Quelques experts ont relevé l'importance de préserver le droit de visite du parent qui a emmené l'enfant après le retour. Un expert du Venezuela a expliqué qu'un tribunal ne devrait renvoyer un enfant que s'il était assuré de ce que le parent qui a emmené l'enfant pourra reprendre contact avec lui après le retour. Un expert du Brésil s'est dit

⁶⁰ Voir les *Principes généraux et Guide de bonnes pratiques sur les contacts transfrontières relatifs aux enfants*, qui indiquent que cela ne devrait pas être nécessaire (para. 4.6.1) : « L'Autorité centrale devrait mettre ses services à disposition dans toutes les circonstances où le droit de contact transfrontière de parents et de leurs enfants est en cause. Cela comprend les affaires dans lesquelles un parent étranger cherche à faire établir une décision en matière de contact, ainsi que les affaires dans lesquelles la demande vise à donner effet à une décision existante en matière de contact, rendue à l'étranger ».

⁶¹ Question 13.2.

⁶² Question 17.2(a).

⁶³ Réponses à la question 18.3.

⁶⁴ Lorsque le droit de visite est accordé, les demandes traitées en vertu de règles spécialement créées pour la Convention de La Haye durent en moyenne 369 jours, contre 304 jours pour les demandes traitées en vertu des règles du droit interne. Lorsque le droit de visite est refusé, les demandes déposées en application de la Convention de La Haye durent en moyenne 292 jours, contre 255 jours pour les demandes traitées en vertu du droit interne.

⁶⁵ Voir également, aux par. 58 à 62 ci-dessus, les difficultés liées aux questions concernant l'immigration pouvant se présenter dans le cadre du retour.

⁶⁶ Réponses à la question 9.4.

préoccupé par le temps passé à régler des questions concernant l'immigration dans ce type d'affaires, et décrit une affaire, restée pendante des années, dans le cadre de laquelle le parent qui a emmené l'enfant avait rencontré des difficultés pour rentrer dans le pays de la résidence habituelle de l'enfant.

86. Étant donné que les questions relatives à la procédure et à la facilitation des affaires de droit de visite et d'entretenir un contact transfrontières ont déjà été abordées lors de réunions antérieures de la Commission spéciale⁶⁷, et dans les *Principes généraux et le Guide de bonnes pratiques sur les contacts transfrontières relatifs aux enfants* (le Guide « Contacts transfrontières »), les participants à la réunion ont été invités à examiner l'opportunité de recommandations plus spécifiques et à se demander si la prochaine étape ne devrait pas être l'adoption de règles contraignantes. Le Bureau Permanent a cependant souligné que le problème sous-jacent dans le cadre des affaires de droit de visite était toujours celui des ressources, compte tenu de la nature complexe et de la longueur des procédures concernant le droit de visite.

87. Plusieurs experts ont décrit l'approche suivie par leurs Autorités centrales pour traiter les demandes de droit de visite. Certains experts ont recommandé de suivre une approche large quant à l'interprétation de l'article 21, tandis que d'autres ont estimé que cet article ne s'appliquait qu'aux droits de visite existants⁶⁸. Plusieurs experts ont noté que leur Autorité centrale traitait les demandes de droit de visite et les demandes de retour de la même manière, mais un expert a expliqué en quoi les questions soulevées dans le cadre des demandes de droit de visite étaient différentes de celles soulevées dans le cadre des demandes de retour. Des experts d'Israël et du Mexique ont noté qu'on ne savait pas très bien si l'article 21 concernait les demandes de droit de visite déposées par des membres de la famille élargie, tels que les grands-parents.

88. Plusieurs experts ont exprimé des préoccupations au sujet des différents niveaux d'assistance fournis par les Autorités centrales. Un expert de l'Espagne a insisté sur le fait que le niveau d'assistance fourni ne devrait pas être plus favorable que celui proposé par le droit interne pour les affaires de même nature.

89. Quelques experts ont comparé les dispositions relatives au droit de visite dans les Conventions de 1980 et de 1996, et ont observé que seule la Convention de La Haye de 1980 imposait des obligations aux Autorités centrales, alors que la Convention de La Haye de 1996 fournissait uniquement un cadre juridique énonçant des règles à mettre en œuvre.

90. Plusieurs experts ont insisté sur l'importance d'accorder un droit de visite provisoire pendant les procédures de demande de retour. Certains experts ont estimé que l'article 21 ne portait pas sur le droit de visite pendant les procédures de retour. Un expert de l'Allemagne a expliqué que le fait d'entretenir un contact dans le cadre d'une procédure de retour était considéré comme une mesure de protection provisoire visant à prévenir de nouveaux dangers pour l'enfant, ainsi que le prévoit l'article 7(2) b) de la Convention de La Haye de 1980.

91. La Commission spéciale a réaffirmé les principes énoncés dans le Guide « Contacts transfrontières » et a encouragé les Autorités centrales désignées en vertu des Conventions de 1980 et/ou de 1996 à adopter une approche proactive dans l'accomplissement de leurs fonctions respectives dans les affaires de droit de visite / d'entretenir un contact internationales⁶⁹.

⁶⁷ Voir Conclusions et Recommandations Nos 6.1 et 6.2 de la Commission spéciale de 2001, et les Conclusions et Recommandations Nos 1.7.1 à 1.7.3 de la Commission spéciale de 2006.

⁶⁸ Voir également les points 4.6 et 9.6 du Guide Contacts transfrontières qui vont dans le sens d'une interprétation large de l'article 21.

⁶⁹ Voir Conclusions et Recommandations Nos 18 et 19 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

Allégations de violence conjugale et familiale et procédures de retour⁷⁰

92. La Commission spéciale a examiné le Document préliminaire No 9 concernant la violence conjugale et familiale dans le cadre des procédures de retour. Les questions relatives à la violence conjugale sont de plus en plus souvent mentionnées comme étant un sujet de préoccupation dans la jurisprudence, dans *La Lettre des juges sur la protection internationale de l'enfant* et dans la littérature scientifique⁷¹. Si le sujet a déjà été examiné au cours de réunions antérieures de la Commission spéciale, les discussions ont porté uniquement sur les moyens d'assurer un retour sans danger de l'enfant.

93. Le Bureau Permanent a noté que le sujet de la violence conjugale pouvait représenter un réel défi dans le fonctionnement de la Convention de La Haye de 1980. Par exemple, comment ménager un juste équilibre entre la nécessité de garantir la célérité des procédures et d'éviter de statuer sur le fond du litige concernant la garde de l'enfant, tout en permettant également que l'exception prévue à l'article 13(1) *b*) soit dûment examinée ?

94. La discussion sur la violence conjugale en lien avec l'exception de « risque grave » prévue à l'article 13 a été divisée en trois parties. La première partie portait sur la jurisprudence et les études existantes, les questions concernant les preuves et la définition de la violence conjugale dans le cadre de l'article 13(1) *b*). La deuxième abordait les questions concernant la protection, notamment les mesures de protection visant à assurer le retour sans danger de l'enfant et du parent qui l'accompagne. Et la dernière partie s'est concentrée sur les autres actions et moyens à envisager en vue de promouvoir la cohérence des procédures judiciaires.

Études existantes et questions relatives à la preuve

95. Le Bureau Permanent s'est référé à plusieurs chiffres pertinents de l'analyse statistique réalisée par M. Lowe et portant sur les affaires déposées en 2008. Quinze pour cent des demandes de retour ont abouti à un refus judiciaire, dont 27 % sur le fondement de l'exception de risque grave, et 17 % sur le fondement de l'opposition de l'enfant au retour. L'étude menée dans le cadre du Document préliminaire No 9 révèle que ce sont les deux exceptions les plus souvent invoquées dans les affaires de violence familiale ou conjugale. Cependant, certaines affaires dans lesquelles d'autres exceptions sont invoquées peuvent aussi comporter des allégations de violence conjugale.

96. Le Bureau Permanent a précisé que l'étude présentée dans le Document préliminaire No 9 était limitée, compte tenu de la taille du document. Il a indiqué qu'il y avait une incertitude statistique générale quant au nombre de procédures relevant de la Convention de La Haye engagées de par le monde et comportant des questions de violence conjugale, en raison de l'absence d'études spécifiques sur cette question. Les réponses des États au Questionnaire 1 fournissent cependant quelques informations utiles.⁷² Seize États ont indiqué que la question de la violence conjugale et d'autres formes d'abus était « souvent invoquée » comme exception au retour de l'enfant sur le fondement de l'article 13(1) *b*). Deux États ont indiqué que des allégations étaient invoquées « très souvent » et trois États ont répondu que des allégations étaient invoquées « assez souvent ». Trois autres États ont précisé que des allégations étaient régulièrement invoquées, mais qu'elles constituaient une minorité d'affaires et n'étaient pas toujours sérieuses. Cinq États ont indiqué que de telles allégations étaient invoquées à l'occasion, parfois, ou « sporadiquement » ; cinq autres États ont indiqué que de telles allégations n'étaient pas souvent invoquées, et six États ont indiqué ne pas avoir eu d'affaires de ce genre. Certains États ont donné des chiffres sur les affaires comportant de telles allégations : au Royaume-Uni (Angleterre et pays de Galles), de telles

⁷⁰ Doc. prélim. No 9.

⁷¹ Lors de la réunion du Conseil sur les affaires générales et la politique tenue en 2011, le sujet de la reconnaissance des ordonnances d'éloignement rendues à l'étranger, par exemple dans le cadre d'affaires de violence conjugale, a été ajouté à l'ordre du jour de la Conférence : voir para. 23 des Conclusions et Recommandations adoptées par le Conseil.

⁷² Voir réponses à la question 5.1.

allégations seraient présentes dans moins de 20 % des affaires de retour, tandis qu'en Allemagne, les études universitaires portant sur les demandes traitées par l'Autorité centrale ont montré qu'entre 10 % et 14 % des affaires dans lesquelles l'article 13(1) b) était invoqué comportaient des allégations de violence conjugale ou de violence à l'égard de l'enfant.

97. Le Bureau Permanent a expliqué l'approche du Document préliminaire No 9, notant qu'il s'agit d'un document de réflexion limité, qui donne un aperçu des pratiques et des approches judiciaires en étudiant un échantillon limité de la jurisprudence de 19 pays. De par sa taille, son analyse des pratiques ou des évolutions dans les États, telles que le droit interne en matière de mise en œuvre, la concentration de la compétence ou des tribunaux spécialisés, ou le recours à des experts ou à des équipes multidisciplinaires, n'a pas pu aller au-delà de ce qui est mentionné dans la jurisprudence⁷³. Le Bureau Permanent a également noté qu'il n'avait pas été possible d'aborder tous les aspects du fonctionnement de la Convention de La Haye de 1980 sur lesquels les questions de violence conjugale pourraient avoir une incidence, comme la médiation, les demandes de droit de visite et d'autres exceptions au retour.

98. Le Bureau Permanent a mis en exergue plusieurs questions clés soulevées par l'étude, parmi lesquelles la question de savoir s'il serait souhaitable d'associer des experts spécialistes des dynamiques de la violence familiale à l'élaboration d'une politique appropriée ; la manière dont est traité le risque de danger à l'égard du parent qui a emmené l'enfant dans la Convention de La Haye de 1980 ; les effets potentiels d'une interprétation étroite de l'article 13(1) b) dans les affaires de violence familiale ; et la question de savoir, dans la pratique, comment ménager un équilibre entre les exigences de célérité de la procédure et l'attention qui convient à la sécurité et au bien-être des parents et des enfants concernés.

99. Le Bureau Permanent a également indiqué qu'il fallait prendre en considération la nature transfrontière des affaires d'enlèvement relevant de la Convention de La Haye, ainsi que l'importance de satisfaire l'exigence de célérité des procédures dans ce type d'affaires. Dans ce contexte, les questions concernant les preuves sont notamment les types de preuves utilisées pour déterminer si les allégations de violence conjugale sont fondées (par ex. des rapports de police ou des rapports médicaux), le rôle du Réseau international de juges de La Haye et des Autorités centrales en ce qui concerne l'échange d'informations ou d'éléments de preuve, la norme à appliquer en matière de preuve et le rôle des expertises.

100. Les experts sont convenus que la violence conjugale était une question complexe nécessitant une approche ciblée. De nombreux experts ont confirmé qu'il y avait une augmentation du nombre d'affaires dans lesquelles des allégations de violence conjugale sont invoquées comme exception au retour en vertu de l'article 13(1) b), et que les allégations de violence conjugale étaient ou devraient toujours être prises en considération très sérieusement. Un expert de l'Espagne a suggéré qu'il faudrait des statistiques plus fiables sur le nombre d'affaires comportant des allégations de violence conjugale. Plusieurs experts ont affirmé que la lutte contre la violence conjugale et familiale était un domaine d'action prioritaire dans leur pays.

101. Reconnaissant l'objectif général de la Convention qui est de protéger les enfants, les experts ont dit qu'il fallait s'efforcer de concilier l'exigence de célérité des procédures et d'enquête sur les allégations de violence conjugale. Certains experts ont noté que l'exception prévue à l'article 13(1) b) ne devrait pas faire obstacle à une résolution rapide. D'autres ont fait la distinction entre « rapidité » et « précipitation », et ont expliqué que l'intégrité de la procédure ne devrait pas s'effacer devant la rapidité : prendre plus de temps pour recueillir des éléments de preuve afin de prendre une décision appropriée n'est pas problématique dans ce type d'affaires, si cela permet de

⁷³ Pour de plus amples informations, voir les réponses à la question 5 du Questionnaire 1. Les réponses au Profil des États contiennent également des informations détaillées sur la législation de mise en œuvre et le fonctionnement des procédures de retour.

prévenir de nouveaux dangers pour l'enfant. De nombreux experts ont mentionné des exemples de bonnes pratiques et des solutions concrètes ayant su concilier les objectifs de rapidité et d'enquête sur les allégations.

102. Les experts ont partagé des points de vue quant au niveau et à la nature de la preuve nécessaires pour prouver des allégations de violence conjugale et familiale. Certains ont noté qu'il incombait au parent qui a emmené l'enfant de prouver l'existence d'allégations de violence conjugale, tandis qu'un expert de la Suisse a noté qu'il incombait aux autorités, en cas d'allégations sérieuses, de mener une enquête plus poussée, afin d'assurer la protection de l'enfant. Compte tenu de la manière dont le parent qui a emmené l'enfant a quitté l'État requérant, certains observateurs ont noté qu'il pouvait être difficile de produire des éléments de preuve dans l'État requis, d'où l'utilité, souvent, de recourir à des expertises, notamment dans les tribunaux où la compétence n'est pas concentrée et les juges n'ont pas une grande expérience des dynamiques des différends familiaux. De nombreux experts ont toutefois souligné que la preuve par expert est utilisée uniquement dans des cas exceptionnels, et que son coût peut être prohibitif s'il doit être supporté par les parties. Ils ont noté que les communications judiciaires directes et l'échange d'informations entre les Autorités centrales étaient essentiels dans ce type d'affaires. Certains experts ont souligné les avantages des technologies vidéo et de communication pour faciliter la réunion des éléments de preuve. Plusieurs experts ont ajouté que le fait d'entendre le point de vue de l'enfant était un élément important.

103. Reconnaissant qu'une simple allégation de violence conjugale est insuffisante pour justifier l'application de l'exception prévue à l'article 13(1) *b*), les experts ont indiqué que le niveau de preuve requis devrait être élevé et approprié afin de déterminer si les allégations sont fondées. Certains experts se sont référés aux commencements de preuve (preuves *prima facie*). Un expert du Canada a souligné l'importance d'apporter des preuves suffisantes lorsque l'exception prévue à l'article 13(1) *b*) est invoquée, étant donné que l'application de l'article 13(1) *b*) peut donner lieu à une rupture permanente des liens entre l'enfant et le parent privé de l'enfant.

104. Plusieurs experts ont mentionné d'autres bonnes pratiques visant à garantir la célérité de la procédure en lien avec des questions concernant les preuves⁷⁴. Dans certains États, les Autorités centrales réunissent rapidement autant d'informations et d'éléments de preuve que possible, telles que les mesures de protection disponibles dans l'État requérant et les rapports de police, les rapports médicaux et les rapports de travailleurs sociaux, avant de remplir la demande de retour et de la déposer auprès d'un tribunal. Un expert de la Suisse a indiqué que, très souvent, les éléments de preuve déjà présentés sont suffisants, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de produire des éléments de preuve supplémentaires.

105. Plusieurs experts ont insisté sur la confiance mutuelle entre les États, et ont estimé que les tribunaux de l'État requérant étaient en règle générale les mieux placés pour déterminer si les allégations de violence conjugale sont fondées, étant donné qu'ils sont les plus à même d'apprécier l'ensemble des circonstances, en particulier les éléments de preuve. Plusieurs experts ont réaffirmé à cet égard que les tribunaux de l'État de la résidence habituelle de l'enfant étaient les plus compétents pour rendre des décisions à long terme concernant la protection de l'enfant et de la personne qui en a la responsabilité principale, notamment le fait de déménager à l'étranger.

106. Lorsqu'une demande de retour comporte des allégations de violence conjugale, plusieurs experts ont indiqué que le rôle du tribunal de l'État requis devrait être d'apprécier, à la lumière des mesures de protection prises dans l'État requérant et de leur efficacité, ainsi que des éléments de preuve versés au dossier, le risque que l'enfant (ainsi que le parent qui l'accompagne, qui est le plus souvent la personne qui en a la responsabilité principale) soit exposé à un danger physique ou psychologique après son

⁷⁴ Voir également les réponses à la question 5.2 du Questionnaire 1 concernant les moyens de réduire les retards.

retour ou que cela le place autrement dans une situation intolérable. Un expert de l'Australie a souligné la nécessité pour le juge de l'État requis d'évaluer si la législation relative à la protection dans l'État requérant fonctionne bien et si elle est mise en œuvre dans la pratique, et pas seulement en théorie.

107. Quelques observateurs ont noté que le retour pouvait être un nouveau danger psychologique pour l'enfant et ont souligné les avantages qu'il y aurait à ce que les tribunaux de l'État de la résidence habituelle pèsent les éléments de preuve, particulièrement lorsque la technologie moderne permet à l'État requis d'y avoir accès, par exemple en procédant à l'audition des témoins par liaison vidéo.

108. En outre, de nombreux experts ont rappelé l'importance de former les juges et le personnel des Autorités centrales afin de les sensibiliser davantage aux questions liées aux dynamiques de la violence familiale dans le cadre du fonctionnement de la Convention de La Haye de 1980. Plusieurs experts ont exprimé la crainte que certains parents qui ont emmené l'enfant invoquent des allégations de violence conjugale pour se soustraire à la procédure relative à leur déménagement à l'étranger, qui devrait être menée dans l'État de la résidence habituelle de l'enfant.

109. Le Bureau Permanent a également soulevé la question de savoir comment traiter les situations dans lesquelles le parent qui a emmené l'enfant est en danger. Il a mentionné des études reconnues menées dans le domaine des sciences sociales sur les préjudices psychologiques causés aux enfants du fait d'avoir été exposés à la violence conjugale, et a posé la question de savoir s'il fallait distinguer le préjudice causé à l'enfant de celui causé au parent dans l'application de l'exception. Certains experts ont souligné l'importance d'utiliser une définition plus large de la violence conjugale, afin d'inclure notamment les notions de « violence intra-familiale » ou de violence domestique et de tenir compte de la diversité des situations. Plusieurs experts et un observateur ont noté l'interdépendance qui existe entre un danger pour un parent, en particulier la personne qui a la responsabilité principale de l'enfant, et un danger pour un enfant dans le contexte de la violence conjugale, particulièrement en lien avec l'aspect de « situation intolérable » de l'exception prévue à l'article 13(1) *b*).

Mesures de protection visant à permettre le retour sans danger de l'enfant et du parent accompagnateur

110. Le Bureau Permanent a indiqué que, d'après l'échantillon de la jurisprudence, il existait plusieurs approches sur ce point. Les questions portent sur la question de savoir qui a la charge de prouver la capacité de l'État de résidence habituelle de l'enfant d'offrir une protection, comment l'enquête a été menée et par qui, et si l'existence de lois ou de mesures plus concrètes est pertinente.

111. Plusieurs experts ont présenté des mesures nationales et régionales visant à lutter contre la violence conjugale et familiale, notamment en ce qui concerne la prévention, la protection, l'accès à la justice et l'aide aux victimes. Les experts ont relevé l'importance de mesures visant à permettre le retour sans danger de l'enfant, notamment le fait de ne pas séparer l'enfant du parent ravisseur et qui est souvent la personne qui en a la principale responsabilité, seule ou conjointement. Les experts ont expliqué qu'il fallait à cet effet garantir des mesures de protection efficaces pour le parent qui a emmené l'enfant dans l'État requérant.

112. Un expert de l'Union européenne a expliqué qu'en vertu de l'article 11(4) du Règlement Bruxelles II *bis*, un tribunal saisi d'une demande de retour par un autre État auquel s'applique le Règlement de Bruxelles II *bis* ne peut pas refuser le retour de l'enfant en invoquant l'exception prévue à l'article 13(1) *b* s'il est établi que des dispositions adéquates ont été prises pour assurer la protection de l'enfant après son retour. Un expert du Royaume-Uni a noté que la Convention de La Haye de 1980 était fondée sur la confiance mutuelle et a encouragé tous les États à adopter la démarche suivie par le Règlement Bruxelles II *bis*.

113. Plusieurs experts ont pris note des mesures positives prises par les tribunaux dans certains États dans des affaires comportant des allégations de violence conjugale et familiale, par ex. le fait de se renseigner sur l'application dans la pratique des mesures de protection existantes dans l'État requérant et de tenir à jour une liste d'experts pouvant mener une expertise rapidement.

114. Le Bureau Permanent a souligné le rôle important des Autorités centrales (art. 7(2) *h*) de la Convention de La Haye de 1980), du Réseau international de juges de La Haye et des informations contenues dans les Profils des États⁷⁵ pour mettre en place des mesures de protection visant à assurer un retour sans danger dans le cadre d'une demande déposée en vertu de la Convention de La Haye de 1980.

115. Le Bureau Permanent a également attiré l'attention sur plusieurs questions clés sur ce point. Premièrement, en ce qui concerne les engagements volontaires, les études menées à ce jour montrent qu'il est fréquent que les engagements ne soient pas respectés lorsqu'ils ne sont pas exécutoires ou lorsqu'il n'y a pas de surveillance ou de suivi après le retour. Il a suggéré aux experts de discuter de la manière dont les engagements devraient être employés et comment les engagements et / ou les conditions au retour pourraient être rendues exécutoires. Ensuite, il a noté qu'il pouvait y avoir des problèmes d'accès à la justice après le retour du parent ravisseur en ce qui concerne l'équité de la procédure relative au droit de garde et les ressources financières pour y participer⁷⁶. Troisièmement, le Bureau Permanent a soulevé la question du suivi et de l'échange d'informations après le retour : quel suivi faut-il mener après le retour et qui doit en être chargé, les Autorités centrales, les juges ou d'autres autorités dans l'État requis ou dans l'État requérant ?

116. Enfin, en lien avec la Convention de La Haye de 1996, le Bureau Permanent a expliqué que rien n'empêchait les juges de prendre en compte le risque de danger pour les parents lorsqu'ils doivent déterminer s'il faut prendre des mesures de protection, et lesquelles, à l'égard d'un enfant dans les « cas d'urgence » (voir art. 11)⁷⁷. D'autres dispositions de la Convention de La Haye de 1996 pourraient également être utiles, par exemple les articles 30(2) et 34 concernant l'échange d'informations.

117. Un expert de l'Union européenne a présenté une nouvelle proposition de la Commission européenne visant à assurer la reconnaissance et l'exécution de mesures de protection prises dans un État membre dans un autre État membre, à l'aide d'un certificat multilingue.

118. Plusieurs experts ont soulevé la question de la nécessité de disposer d'un cadre juridique pour la reconnaissance et l'exécution des mesures de protection prises dans les situations transfrontières, afin de garantir qu'une décision de retour prise en application de la Convention de La Haye de 1980 ne donnera pas lieu à un nouvel enlèvement⁷⁸. Plusieurs experts ont indiqué que la Convention de La Haye de 1996 pouvait fournir des outils utiles à cet égard. L'importance d'assurer l'effet juridique des mesures de protection dans tous les États concernés a été soulignée. L'importance de la confiance et du soutien mutuels entre les autorités concernées a également été mise en avant pour ce qui est d'assurer l'efficacité des mesures de protection mises en place afin de protéger l'enfant et le parent accompagnateur après le retour.

119. Plusieurs experts ont noté que le retour sans danger de l'enfant relevait de la responsabilité conjointe de l'État requis et de l'État requérant. Lorsqu'il est question de violence conjugale, les États doivent faire tout ce qui est en leur pouvoir pour s'assurer que l'enfant ne sera pas une nouvelle fois exposé à un danger.

⁷⁵ Voir question 11.2.

⁷⁶ Voir également ci-dessous la discussion sur l'accès à la justice après le retour, aux para. 136 à 141.

⁷⁷ L'article premier de la Convention de La Haye de 1996 indique clairement que toute mesure de protection prise doit être une « mesure tendant à la protection de la personne ou des biens de l'enfant ».

⁷⁸ Voir *supra* note 71.

Promouvoir l'homogénéité en matière de pratiques judiciaires

120. Le Président s'est référé à trois propositions : le Document de travail No 1, proposant, entre autres, l'élaboration d'un Guide de bonnes pratiques ; le Document de travail No 2, proposant la création d'un Groupe de travail de juges ; et le paragraphe 151 du Document préliminaire No 9, proposant la création d'un groupe d'experts, composé notamment de juges, d'experts des Autorités centrales et de spécialistes des dynamiques de la violence conjugale, en vue d'élaborer des principes ou un guide de bonnes pratiques sur la manière de traiter les allégations de violence conjugale dans les procédures de retour introduites en application de la Convention de La Haye.

121. Un expert de l'Uruguay a présenté le Document de travail No 1⁷⁹ contenant une proposition de plusieurs délégations d'Amérique latine sur la violence conjugale, qui invite en particulier la Commission spéciale à recommander l'adoption de quatre critères pour traiter les allégations de violence conjugale (points 1 à 4 de la proposition) et l'élaboration d'un Guide de bonnes pratiques concernant la mise en œuvre et le fonctionnement de l'article 13(1) *b*) (point 5 de la proposition). En ce qui concerne le second paragraphe du Document de travail No 1, un expert de l'Argentine a précisé qu'il fallait remplacer le terme « conclusive » par « relevant enough ».

122. Plusieurs experts ont accueilli favorablement l'idée de l'élaboration d'un tel guide, tandis que d'autres experts ont exprimé des préoccupations à ce sujet. Un expert de la Suisse a exprimé une certaine prudence quant à l'élaboration d'un tel guide, la mise en œuvre de l'article 13(1) *b*) étant pour lui une question d'interprétation et d'application, et non de bonnes pratiques. L'un des points ayant soulevé le plus d'inquiétudes concerne la fonction du juge, laquelle, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qu'il exerce lorsqu'une exception est invoquée au titre de l'article 13(1) *b*), compte tenu des faits en cause, ne devrait pas être minimisée. Il a été noté que les juges avaient l'expérience d'apprécier les éléments de preuve concernant les questions relatives à un risque de danger pour l'enfant et les principes de la Convention de La Haye de 1980. Cependant, de nombreux experts ont indiqué qu'un tel guide pourrait être d'une très grande utilité.

123. Un expert de l'Uruguay a précisé que si la proposition soutenait l'élaboration d'un Guide de bonnes pratiques concernant les exceptions visées à l'article 13(1) *b*), elle ne cherchait pas à exclure les juges du processus. L'expert a insisté sur l'intérêt de principes « créés par les juges, pour les juges », tels que décrits dans la proposition formulée par la délégation du Canada (Doc. trav. No 2)⁸⁰. En outre, l'expert a demandé des précisions concernant la proposition contenue dans le Document de travail No 1 : seul le point 5 semblerait avoir été examiné, et non l'ensemble de la proposition. Il a demandé que les points 1 à 4 soient aussi examinés. Il a été décidé que la proposition contenue dans le Document de travail No 1 serait consignée dans le procès-verbal de la séance et reproduite dans sa totalité dans le Rapport sur la première partie de la réunion de la Commission spéciale, et qu'elle soit discutée au cours de la deuxième partie.

124. Un expert du Canada a présenté le Document de travail No 2 et a suggéré que les travaux sur cette question seraient mieux menés par des juges, en particulier sous la forme d'un groupe de travail composé principalement de membres du Réseau international de juges de La Haye, assistés par des experts des Autorités centrales et d'autres experts des dynamiques de la violence conjugale. L'expert a avancé que l'élaboration d'un ou de plusieurs outils appropriés pouvant inclure, par exemple, des principes, un Guide de bonnes pratiques et des modules de formation, pour faciliter l'examen de l'article 13(1) *b*), pourrait avoir plus d'influence si elle était faite par ceux qui seront amenés à appliquer la Convention. Il conviendrait également de se demander si cette étude pourrait inclure des situations autres que la violence conjugale, qui sont invoquées au titre de l'exception prévue à l'article 13(1) *b*), telles que l'alcoolisme et la toxicomanie, pourraient faire partie de cette étude, et si d'autres études sur cette question pourraient se révéler nécessaires.

⁷⁹ Voir annexe 2.

⁸⁰ Voir annexe 3.

125. Certains experts ont soutenu l'idée que le Bureau Permanent associe certains éléments des Documents de travail Nos 1 et 2 et du Document préliminaire No 9 en vue d'élaborer une proposition qui pourrait être acceptable pour la Commission spéciale. Plusieurs experts ont marqué leur accord en ce qui concerne la suggestion d'inclure dans tout Groupe de travail susceptible d'être institué des spécialistes de la violence conjugale et familiale, ainsi que des praticiens.

126. Un expert du Royaume-Uni a relevé que l'application et l'interprétation de l'article 13 avaient fait l'objet d'une jurisprudence en cour d'appel, et a indiqué qu'on ne savait pas très bien quelle serait l'incidence des Principes ou de tout autre document produit par un Groupe de travail sur la jurisprudence existante et vice versa.

127. Un expert de la Suisse a indiqué que, s'il soutenait la proposition de la délégation du Canada et était favorable à celle des délégations de l'Amérique latine, les juges n'étaient pas liés par des guides de bonnes pratiques. Il a noté que son État n'avait pas désigné de juge pour le Réseau international de juges de La Haye, et que le Groupe de travail qui serait créé ainsi que le propose la délégation du Canada ne devrait pas être limité aux juges qui sont membres du Réseau. Il s'est dit ouvert à l'élaboration d'un Guide de bonnes pratiques, tout en soulignant qu'il fallait des règles contraignantes dans ce domaine. En outre, il a indiqué que les travaux d'un groupe de travail sur cette question ne devraient pas exclure la possibilité d'examiner ces questions, entre autres, au cours de la Commission spéciale de 2012 (deuxième partie). Un petit nombre d'experts ont indiqué qu'il fallait attendre de voir ce qui allait ressortir des discussions de la deuxième partie de la Commission spéciale.

128. Le Bureau Permanent a indiqué qu'il était disposé à contribuer à l'élaboration de recommandations, mais que, compte tenu de l'ampleur du travail requis pour convoquer un groupe d'experts et éventuellement établir un rapport sur les conclusions initiales du groupe selon l'une des propositions, cela ne serait pas faisable avant la Commission spéciale de 2012 (deuxième partie), compte tenu du temps et des ressources limités dont dispose le Bureau Permanent. Le Bureau Permanent a suggéré que, étant donné que ce sujet recouvre partiellement des questions qui seront examinées au cours de la deuxième partie, en particulier celle d'un éventuel protocole, il serait prudent de reporter une décision sur ce point à la deuxième partie. Le rôle du Conseil sur les affaires générales et la politique en ce qui concerne la question de savoir s'il convient d'engager des travaux en vue de l'élaboration d'un protocole a également été rappelé.

129. Le Président a conclu qu'il y avait une volonté générale parmi les experts de promouvoir une plus grande cohérence et des bonnes pratiques dans les affaires comportant des allégations de violence conjugale, mais que l'examen de ces questions n'était pas terminé pour parvenir à des conclusions concernant les mécanismes précis qui devraient être utilisés en vue d'atteindre ces objectifs. Le Président a également conclu que l'ensemble des experts avait exprimé un attachement sur ces questions et qu'il ne faisait aucun doute que la violence conjugale peut et devrait être examinée au regard de l'application de l'article 13(1) b). La question reste ouverte quant à la question de savoir quelle décision précise il conviendrait de prendre sur ce sujet.

130. Les experts sont convenus que la proposition contenue dans le Document de travail No 1 serait consignée dans le procès-verbal de la séance et reproduite dans sa totalité dans le Rapport sur la première partie de la réunion de la Commission spéciale⁸¹, et qu'elle serait examinée, avec les propositions contenues dans le Document de travail No 2 et le paragraphe 151 du Document préliminaire No 9, au cours de la Commission spéciale de 2012 (deuxième partie).

⁸¹ Voir annexe 2.

Questions concernant l'accès à la justice et le droit à être traité de manière égale

131. Le Bureau Permanent a rappelé les articles 7(2) *g*) et 26 de la Convention de La Haye de 1980 relatifs à l'assistance juridique. Le Bureau Permanent a indiqué que 41 États contractants sur 85 avaient fait usage de la réserve prévue à l'article 26⁸². Cependant, les Profils des États ont montré qu'il y avait des différences, y compris parmi ces États⁸³. Certains États, bien qu'ils aient fait usage de réserves, ont fourni une représentation gratuite au demandeur, par exemple en engageant et en conduisant les procédures de retour au nom du demandeur. Dans la majorité des cas, le demandeur doit s'appuyer sur le système d'assistance juridique existant, lequel peut également varier considérablement selon les États – certains États accordent une aide facilement, tandis que d'autres imposent des conditions strictes ou des conditions supplémentaires, concernant par exemple la résidence ou la nationalité. En outre, quelques États ont fait remarquer que, même lorsqu'il existe un système d'assistance juridique, celle-ci n'était pas suffisante pour les procédures de retour.

132. Les réponses au Questionnaire 1⁸⁴, mettant en avant les difficultés rencontrées par les demandeurs pour obtenir une assistance juridique, ont également suscité une profonde inquiétude. Il ressort clairement des réponses que l'absence d'assistance juridique ou son insuffisance ont empêché des demandeurs d'engager ou de continuer des procédures de retour, particulièrement dans les États où les frais de justice sont exorbitants. Il a également été fait état dans les réponses au Questionnaire 1 de disparités importantes entre les États en ce qui concerne l'assistance fournie par les Autorités centrales pour permettre au demandeur d'obtenir une assistance juridique. Les demandeurs se heurtent à des difficultés pratiques comme le manque d'informations sur l'assistance juridique mise à leur disposition et le système de représentation juridique⁸⁵, à des difficultés pour trouver des avocats spécialisés, et à des difficultés en matière de communication, notamment en raison de la barrière de la langue. Des États ont également fait savoir que dans certains cas, le processus pour demander une assistance juridique et / ou trouver un représentant légal avait entraîné des retards, alors que d'autres États ont indiqué que ces processus n'avaient entraîné aucun retard particulier.

133. Le Bureau Permanent a rappelé les Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2006 qui soulignaient l'importance, pour le demandeur, d'un accès effectif à l'assistance juridique, dans l'intérêt aussi bien de l'enfant que des parents⁸⁶.

134. Enfin, le Bureau Permanent a relevé que dans certains États, dans le cadre de procédures de retour, le parent qui a emmené l'enfant était désavantagé par rapport au demandeur, car il n'avait pas accès à l'assistance juridique ou y avait accès dans des conditions moins favorables que le demandeur⁸⁷. Certaines autorités judiciaires ont affirmé qu'il fallait faire en sorte que le parent ravisseur ait un accès égal à l'assistance juridique afin de corriger ce déséquilibre, et ont soulevé la question de l'égalité de traitement des parties lorsque celle-ci n'est pas appliquée.

135. De nombreux experts ont insisté sur l'importance de lever les obstacles empêchant l'accès à une assistance juridique dans les autres États contractants. Il a été fait mention de cas où les demandes ont été retirées en raison de coûts prohibitifs pour le demandeur. Plusieurs experts ont souligné l'importance de prendre cette question au

⁸² Afrique du Sud, Albanie, Allemagne, Andorre, Arménie, Bélarus, Belize, Bulgarie, Canada (la plupart des provinces), Chine (RAS de Hong Kong), Danemark, El Salvador, Estonie, États-Unis d'Amérique, Finlande, France, Grèce, Guatemala, Honduras, Islande, Israël, Lituanie, Luxembourg, Maurice, Moldova, Monaco, Nouvelle-Zélande, Norvège, Ouzbékistan, Panama, Pays-Bas, Pologne, République tchèque, Royaume-Uni, Slovaquie, Sri Lanka, Saint Kitts-et-Nevis, Suède, Venezuela et Zimbabwe.

⁸³ Voir question 8.

⁸⁴ Réponses à la question 3.5.

⁸⁵ Pour de plus amples informations sur la représentation et l'assistance juridique, voir les réponses à la question 8 du nouveau Profil des États.

⁸⁶ Voir Conclusions et Recommandations Nos 1.1.4 à 1.1.6 de la Commission spéciale de 2006.

⁸⁷ Voir, par ex., les réponses à la question 8.2 du Profil des États.

sérieux aux fins d'une bonne mise en œuvre de la Convention. Les disparités entre États en ce qui concerne l'accès à la justice peuvent porter atteinte au principe de réciprocité énoncé dans la Convention. Un observateur de l'ISFL a fait observer que les questions d'accès à la justice se retrouvaient également dans des affaires portées devant la Cour européenne des droits de l'homme, étant donné que les parents privés de leur enfant ne peuvent généralement pas bénéficier de l'assistance juridique, car ils ne sont pas parties à l'affaire.

136. La Commission spéciale a également examiné la question de l'accès à la justice après le retour de l'enfant. Le Bureau Permanent a relevé des réponses fournies dans les Profils des États⁸⁸ que la vaste majorité des États accordent une assistance juridique aux parties (conditionnée aux moyens financiers et / ou au bien-fondé de l'affaire) dans le cadre de procédures relatives à la garde après le retour de l'enfant. Cependant, il ressort des réponses au Questionnaire 1⁸⁹ une préoccupation plus générale au sujet de l'égalité de traitement des parties dans les procédures relatives au droit de garde ou au droit de visite après le retour.

137. De nombreux experts ont reconnu l'importance que les deux parties aient accès à l'assistance juridique dans les procédures relatives au droit de garde après le retour de l'enfant. Certains experts ont relevé que l'absence d'accès à la justice était souvent ce qui précipite l'enlèvement du pays d'origine et que ce problème demeure au retour de l'enfant et du parent accompagnateur. Certains experts ont également souligné l'importance pour l'enfant d'être représenté séparément dans le cadre de telles procédures, ou d'avoir d'autres procédures en place pour s'assurer que le point de vue de l'enfant sera entendu.

138. Plusieurs experts ont souligné l'importance d'offrir un accès effectif à la justice, cette question pouvant être étroitement liée aux exceptions au retour visées à l'article 13(1) *b*) et invoquées dans le cadre de procédures de retour dans l'État requis. Si le parent qui a emmené l'enfant n'a pas accès à une aide ou à une assistance juridique après le retour dans l'État requérant, cela peut donner lieu à une situation permettant d'invoquer une exception prévue à l'article 13(1) *b*).

139. Le Bureau Permanent a rappelé que la Convention de La Haye de 1996 se référait brièvement à la question de l'assistance juridique, et a indiqué qu'il pourrait être approprié que le Manuel pratique sur le fonctionnement de cette Convention⁹⁰ aborde cette question.

140. Le Président a conclu la discussion sur l'accès à la justice en soulignant l'importance de garantir un accès effectif à la justice pour les deux parties dans le cadre des procédures de retour et de droit de visite, ainsi que pour l'enfant, s'il y a lieu. Il a reconnu que les réserves prévues à l'article 26 de la Convention de La Haye de 1980 pouvaient poser des problèmes et que cette question pourrait faire l'objet d'un examen ultérieur ou d'une nouvelle étude.

141. La Commission spéciale a rappelé que les moyens permettant d'assurer un accès effectif à la justice pouvaient varier d'un État à l'autre, en particulier si les États contractants ont formulé une réserve en vertu de l'article 26⁹¹.

Étude de la jurisprudence en vertu de la Convention de La Haye de 1980 – Interprétation de concepts clés

142. Le Bureau Permanent a présenté l'affaire *Abbott v. Abbott*⁹², une décision rendue en 2010 par la Cour suprême des États-Unis d'Amérique. Il a rappelé que la Cour avait

⁸⁸ Question 8.2 (k).

⁸⁹ Voir, par ex., les réponses aux questions 6.7 et 23.1.

⁹⁰ Voir ci-dessous la discussion sur le projet de Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention de La Haye de 1996, aux para. 169 à 176.

⁹¹ Voir Conclusion et Recommandation No 32 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

⁹² 130 S.Ct. 1983 (2010). Voir également l'entrée INCADAT pour *Abbott v. Abbott* : HC/E/US 1029.

considéré que le droit *ne exeat* d'un parent – c'est-à-dire le droit de consentir (et par conséquent de s'opposer) à ce qu'un enfant quitte le territoire – était un « droit de garde » aux fins de la Convention. Le Bureau Permanent a indiqué que cette interprétation était conforme aux Conclusions et Recommandations de réunions antérieures de la Commission spéciale⁹³, ainsi qu'au Guide « Contacts transfrontières »⁹⁴ approuvé en 2006 par la Commission spéciale.

143. La Commission spéciale a examiné le Document de travail No 3 qui contient la proposition des délégations de l'Argentine, du Brésil, du Chili, de la Colombie, du Guatemala, du Mexique, de Panama, du Paraguay, de la République dominicaine, de l'Uruguay et du Venezuela concernant le droit de garde⁹⁵. La proposition a été présentée par un expert de l'Argentine.

144. De nombreux experts ont relevé les différences entre États concernant le droit de garde dans le droit interne, particulièrement entre l'Amérique latine et les États anglo-saxons. En particulier, certaines législations distinguent la notion de droit de garde et celle de responsabilité parentale, alors que d'autres n'ont qu'une seule notion. Des experts ont indiqué que des demandes de retour avaient été rejetées par d'autres États qui appliquent leurs propres définitions internes du droit de garde au lieu d'examiner le contenu du droit de garde dans la législation de l'État de la résidence habituelle de l'enfant.

145. De nombreux experts ont noté l'importance d'une interprétation uniforme et cohérente des termes de la Convention. Certains experts ont insisté sur la définition autonome de la notion de « droits de garde » contenue dans la Convention, qui doit être respectée.

146. Cependant, de nombreux experts ont fait part de leurs difficultés avec le Document de travail No 3. Des experts ont exprimé des préoccupations au sujet du rôle de la Commission spéciale dans l'interprétation des Conventions de La Haye, et a indiqué qu'il était important que la Commission spéciale n'empiète pas sur le rôle des juges. Des experts ont considéré que le but et l'effet de « noter » une décision n'étaient pas clairs, tandis que d'autres se sont interrogés sur l'inclusion de références spécifiques à une loi modèle et à la jurisprudence dans le Document de travail No 3.

147. Un expert de la Suisse a exprimé des préoccupations au sujet de situations dans lesquelles le parent demandant le retour de l'enfant a un droit de visite associé à un droit *ne exeat*, mais que le parent qui a emmené l'enfant, et qui a la principale responsabilité de celui-ci, ne peut pas ou ne veut pas revenir dans l'État requérant.

148. Plusieurs experts ont insisté sur la nécessité d'une bonne coopération entre les Autorités centrales, notamment en ce qui concerne l'échange de documents et d'informations sur la législation de l'État requérant.

149. Le Bureau Permanent a expliqué le rôle de la Commission spéciale concernant l'interprétation de la Convention. Il a rappelé aux experts un principe bien accepté, s'agissant de l'interprétation de la Convention, à savoir qu'il faut tenir compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application.

150. En outre, le Bureau Permanent a mentionné que la Commission spéciale avait relevé à plusieurs reprises l'interprétation donnée à un certain nombre de termes ou de dispositions de la Convention lorsqu'ils ont été interprétés de façon cohérente dans la jurisprudence des États parties. Il a également noté l'importance du nouveau Profil des

⁹³ Voir Conclusion et Recommandation No 4.1 de la Commission spéciale de 2001.

⁹⁴ Voir p. 43 (« 9.3 Veto sur le déplacement – Un droit de garde en vertu de la Convention de La Haye de 1980 ? »).

⁹⁵ Voir annexe 4.

États pour la Convention de La Haye de 1980, qui contient des informations sur le droit interne d'un État sur cette question⁹⁶.

151. Le Président a conclu que les experts soutenaient l'esprit de la proposition formulée par les délégations d'Amérique latine, mais que cette dernière ne pouvait être acceptée dans sa forme actuelle. Il a insisté sur le fait que la Commission spéciale devrait réaffirmer l'importance d'une interprétation autonome du terme « droit de garde » dans la Convention de La Haye de 1980 et promouvoir les efforts visant à harmoniser son application.

152. La Commission spéciale a insisté sur la nature autonome du terme « droit de garde ». La Commission spéciale a reconnu que le Profil des États et les communications judiciaires directes sont d'une grande utilité pour déterminer le contenu du droit de l'État de la résidence habituelle de l'enfant en vue d'établir si un demandeur dans une procédure de retour a un « droit de garde » au sens de la Convention⁹⁷.

153. Le Bureau Permanent a présenté deux décisions rendues par la Cour européenne des droits de l'homme de Strasbourg, à savoir, *Neulinger et Shuruk c. Suisse*⁹⁸ et *Raban c. Roumanie*⁹⁹. Il a noté que certains passages des arrêts rendus dans ces deux affaires avaient suscité une certaine crainte, car ils pouvaient être lus comme laissant entendre qu'un tribunal statuant sur une demande de retour devrait statuer sur le fond du litige concernant la garde.

154. Le Bureau Permanent a fait référence au discours prononcé par M. Costa, Président de la Cour européenne des droits de l'homme, lors duquel il a donné des indications pour mieux comprendre l'interprétation de ces deux affaires (Doc. info. No 5). En particulier, il a attiré l'attention sur la position du Président Costa, à savoir que *Neulinger* et *Raban* doivent être lues en conjonction avec d'autres décisions rendues par la Cour des droits de l'homme, qui souscrivent entièrement à la philosophie sous-jacente à la Convention de La Haye de 1980 – à savoir qu'« un enfant qui a été enlevé devrait être renvoyé dans la juridiction la mieux placée pour protéger ses intérêts et son bien-être, où sa situation sera alors examinée sur le fond ». Le Bureau Permanent a insisté sur l'importance de lire *Neulinger* et *Raban* dans le contexte de décisions antérieures, et a noté que la Convention de La Haye de 1980 avait été jugée conforme aux droits de l'homme par d'autres cours suprêmes.

155. Certains experts se sont dits préoccupés par le fait que la longueur de la procédure pour obtenir une décision dans l'affaire *Neulinger* ait été utilisée pour conclure que l'enfant ne devrait pas être renvoyé. Plusieurs experts ont salué les conclusions du Président Costa et ont convenu que ces affaires devraient être examinées dans leur contexte, à savoir comme des parties d'un ensemble de décisions rendues par la Cour européenne des droits de l'homme¹⁰⁰. Tous les experts ont été d'accord pour dire que ces arrêts ne devraient pas être interprétés comme avalisant la nécessité de statuer sur le fond des questions relatives au droit de garde dans le cadre des affaires de demandes de retour.

156. Plusieurs experts ont noté que ces affaires étaient récentes et que les évolutions dans le cadre de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne devraient être surveillées de près.

⁹⁶ Voir question 9.

⁹⁷ Voir Conclusions et Recommandations Nos 44 à 46 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

⁹⁸ Grande Chambre, No 41615/07, 6 juillet 2010.

⁹⁹ No 25437/08, 26 octobre 2010.

¹⁰⁰ Voir également *Maumousseau et Washington c. France* (No 39388/05, 6 décembre 2007), qui avait précédé *Neulinger* et *Raban*, et *Van den Berg et Sarri c. Pays-Bas* (No 7239/08, 2 novembre 2010).

L'avis de l'enfant / opinions concernant le retour et autres procédures

157. Le Bureau Permanent a indiqué qu'il y avait eu au cours des dernières décennies d'importants mouvements en vue de protéger les droits de l'enfant dans les procédures judiciaires, comme le montrent les instruments internationaux et régionaux adoptés depuis la Convention de La Haye de 1980¹⁰¹. Si la Convention de La Haye de 1980, élaborée il y a 30 ans, ne contenait pas de référence expresse au droit de l'enfant d'être entendu, la jurisprudence a montré que l'article 13(2) était désormais examiné dans le contexte plus large du droit de l'enfant d'être entendu, ce que confirment les réponses apportées au Profil des États¹⁰². Sur les 43 réponses apportées au Profil des États, 10 États ont indiqué que l'enfant était toujours entendu dans le cadre d'une procédure de retour. Dans 24 États, cela dépend des circonstances de l'espèce et du pouvoir discrétionnaire du juge. Seuls quelques États ont indiqué limiter le fait d'entendre l'enfant aux affaires dans lesquelles l'exception prévue à l'article 13(2) est soulevée.

158. Mais la manière dont l'enfant est entendu varie selon les États. L'enfant peut être entendu soit directement, soit par le truchement d'un expert ou du représentant de l'enfant. L'âge auquel un enfant peut être entendu directement varie d'un État à l'autre. Une majorité des États ont indiqué dans leur Profil qu'il était possible de désigner un représentant distinct pour l'enfant dans le cadre d'une procédure de retour. La jurisprudence contenue dans INCADAT a également montré que la nécessité d'une représentation distincte de l'enfant dans les affaires d'enlèvement complexes était de plus en plus comprise.

159. Il n'y a pas eu d'approche uniforme quant à la question de savoir à quel moment l'avis de l'enfant devait être pris en compte. Quant à la question de savoir dans quelle mesure l'avis de l'enfant doit être pris en considération au titre de l'article 13(2), il a été difficile une nouvelle fois de faire des déclarations générales, étant donné que cela dépend des faits et que chaque situation doit être examinée au cas par cas.

160. Enfin, il ressort du Questionnaire 1¹⁰³ que presque tous les États ont indiqué que le fait d'avoir permis à l'enfant d'être entendu n'avait pas retardé la procédure, excepté lorsqu'un expert indépendant avait dû entendre l'enfant. Il revient alors au juge de veiller à la célérité des procédures.

161. Le Bureau Permanent a rappelé les Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2006, à savoir que les dispositions de la Convention de La Haye de 1980 permettent de prendre des mesures appropriées, dans des cas particuliers, pour faire en sorte que l'enfant dispose de la possibilité d'être entendu, à moins que cela n'apparaisse inapproprié eu égard à son âge et à son degré de maturité¹⁰⁴.

162. Les experts ont reconnu l'importance d'entendre l'enfant pendant la procédure. Un certain nombre d'experts ont expliqué que, lorsque l'enfant demande à être entendu, le juge a l'obligation de l'entendre, bien que le juge ait toujours le pouvoir discrétionnaire d'évaluer son point de vue selon son âge et son degré de maturité. Un expert de l'Union européenne a expliqué qu'il était possible, en application du Règlement Bruxelles II *bis*, de s'opposer à la reconnaissance et à l'exécution d'une décision si l'enfant n'est pas entendu.

163. Des experts ont expliqué les différentes méthodes employées pour entendre un enfant en vertu du droit interne. Un expert des États-Unis d'Amérique a insisté sur l'importance de prendre en considération le point de vue de l'enfant, et pas nécessairement la méthode utilisée pour ce faire. Plusieurs experts ont souligné l'importance de former les juges à entendre les enfants et à interagir avec eux dans le cadre de procédures judiciaires.

¹⁰¹ Voir, par ex. la *Convention relative aux droits de l'enfant* (art. 12), la *Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant* (art. 4(2)), ou le *Règlement Bruxelles II bis* (art. 11(2)).

¹⁰² Question 10.4. Voir également les réponses aux questions 7.3 à 7.5 du Questionnaire 1.

¹⁰³ Réponses à la question 7.5.

¹⁰⁴ Voir Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2006, annexe.

164. La Commission spéciale s'est félicitée du soutien massif exprimé pour donner aux enfants, selon leur âge et leur maturité, la possibilité d'être entendus dans le cadre d'une procédure de retour introduite en application de la Convention de La Haye de 1980, que l'exception prévue à l'article 13(2) ait été invoquée ou non. La Commission spéciale a noté que les États suivaient des approches différentes dans leur droit interne quant à la manière dont l'avis de l'enfant peut être recueilli et intégré dans la procédure. En même temps, la Commission spéciale a souligné l'importance de veiller à ce que la personne qui entend l'enfant, que ce soit le juge, un expert indépendant ou toute autre personne, soit formée à cette tâche, dans toute la mesure du possible. La Commission spéciale a également reconnu la nécessité pour l'enfant d'être informé, selon son âge et son degré de maturité, du processus en cours et des conséquences possibles¹⁰⁵.

Usage d'autres guides de bonnes pratiques

165. Le Bureau Permanent a noté que le *Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de 1980 - Quatrième partie - Exécution*, qui a été publié récemment, portait sur tout un éventail de questions concernant l'exécution. Il a fait observer qu'il était important que tous les responsables concernés intervenant dans le processus d'exécution aient accès au Guide.

166. Faisant suite à une discussion antérieure de la Commission spéciale, le Bureau Permanent a rappelé aux États que le *Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de 1980 - Troisième partie - Mesures préventives* énonce des mesures préventives générales, ainsi que des mesures visant à prévenir un nouvel enlèvement de l'enfant. Le Bureau Permanent a fait observer que l'article 7(2) b) de la Convention de La Haye de 1980 prévoit expressément que des mesures provisoires doivent être prises pour prévenir de nouveaux dangers pour l'enfant.

167. La Commission spéciale a reconnu l'utilité de toutes les parties du Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye de 1980 et du Guide « Contacts transfrontières » en vertu des Conventions de 1980 et de 1996. Elle a encouragé la large diffusion de ces Guides. La Commission spéciale a invité les États à réfléchir à la manière de diffuser au mieux les Guides au sein de leurs États, en particulier auprès des personnes concernées par la mise en œuvre et le fonctionnement de ces Conventions¹⁰⁶.

168. Le Bureau Permanent a rappelé le mandat¹⁰⁷ qui lui a été confié de travailler sur un formulaire modèle de consentement à ce qu'un enfant voyage hors du territoire, et a indiqué que l'examen de cette question était prévu au cours de la deuxième partie de la Commission spéciale. Il a demandé aux experts de lui soumettre leurs suggestions par écrit.

Étude du projet de manuel pratique concernant la Convention de La Haye de 1996¹⁰⁸

Examen du projet de Manuel pratique

169. Le Bureau Permanent a rappelé les Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2006¹⁰⁹, qui invitaient le Bureau Permanent à commencer à préparer un Guide pratique sur la Convention de 1996. Le Bureau Permanent a indiqué qu'une liste récapitulative de mise en œuvre avait été établie et qu'un projet de Manuel avait été diffusé en 2009.

¹⁰⁵ Voir Conclusion et Recommandation No 50 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

¹⁰⁶ Voir Conclusion et Recommandation No 52 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

¹⁰⁷ Voir Conclusion et Recommandation No 1.2.3 de la Commission spéciale de 2006.

¹⁰⁸ Doc. pré-l. No 4.

¹⁰⁹ Voir Conclusions et Recommandations Nos 2.2 et 2.3.

170. Rappelant aux experts la nature non contraignante du Manuel, le Bureau Permanent a invité les experts à formuler des commentaires sur le Document préliminaire No 4, en particulier sur la structure et le contenu du Manuel, notamment sur toute erreur ou omission, ainsi que sur les prochaines étapes à envisager. Le Bureau Permanent a souligné que le Manuel était d'une nature différente de celle des Guides de bonnes pratiques. Il est destiné à servir d'outil pratique pour les Autorités centrales, les juges, les avocats et les responsables de la protection de l'enfance.

171. La majorité des experts sont convenus de l'utilité du Manuel comme outil de mise en œuvre. Certains experts issus de nouveaux États qui ont mis en œuvre depuis peu la Convention de La Haye de 1996 ont souligné l'utilité du Manuel à cet effet, d'autres, notamment des juges ont insisté sur son utilité en ce qui concerne l'interprétation de cette Convention, tandis que d'autres ont indiqué avoir déjà utilisé le projet de Manuel pour préparer la mise en œuvre.

172. Les experts ont procédé à un examen du Manuel chapitre par chapitre, qui a donné lieu à un débat intéressant sur certaines questions relatives au fonctionnement pratique de la Convention de 1996, notamment :

- les dispositions relatives au transfert de compétence (art. 8 et 9 de la Convention de 1996) et, en particulier, les aspects pratiques d'un transfert, notamment en ce qui concerne la coopération entre les juges et les Autorités centrales ;
- le champ d'application de l'article 11 de la Convention de 1996, en particulier dans le contexte des procédures de retour engagées en application de la Convention de La Haye de 1980 ;
- le champ d'application de l'article 33 de la Convention de La Haye de 1996 et, en particulier, le sens du terme « placement » contenu à l'article 33 et
- le rôle des Autorités centrales désignées en vertu de la Convention de La Haye de 1996 et les similitudes / différences par rapport à la Convention de La Haye de 1980.

173. Le Bureau Permanent a remercié les experts pour leurs nombreux commentaires et leurs suggestions utiles, et les a invités à formuler par écrit d'autres suggestions ou commentaires de nature rédactionnelle. Le Bureau Permanent a indiqué qu'il apportera des modifications au Manuel à la lumière des discussions tenues lors de la réunion de la Commission spéciale, et a précisé que des zones d'incertitudes subsistaient et qu'il fallait clarifier la relation entre le Rapport explicatif et le Manuel pratique. Le Bureau Permanent consultera un certain nombre d'experts à cet effet. Les experts souhaitant participer à ces consultations ont été invités à prendre contact avec le Bureau Permanent.

174. Un expert de la Suisse a demandé que le Manuel soit approuvé par le Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence. Le Bureau Permanent a fait remarquer que ce n'était pas la procédure habituellement suivie pour les autres guides non contraignants élaborés par le Bureau Permanent, particulièrement ceux élaborés en consultation avec des experts. Il a indiqué qu'en revanche, un rapport complet de la Commission spéciale accompagné de Conclusions et Recommandations et se référant à tous les documents pertinents, sera soumis au Conseil à des fins d'examen.

175. Le Président a rappelé que le Conseil sur les affaires générales et la politique était au courant des travaux concernant le Manuel, mais il a indiqué qu'il ne lui semblait pas approprié que le Conseil ait à approuver le contenu de cette publication. Le Président a demandé aux experts s'ils soutenaient la proposition de la Suisse. Aucun soutien n'a été exprimé.

176. La Commission spéciale a recommandé que le Bureau Permanent, en consultation avec des experts, apporte des modifications au Manuel, à la lumière des commentaires formulés lors de la réunion de la Commission spéciale. La Commission spéciale s'est

réjouie à l'avance de la publication du Manuel à l'issue de ce dernier processus de révision¹¹⁰.

Développement de formulaires standards en vertu de la Convention de la Haye de 1996

177. Le Bureau Permanent a rappelé aux experts les avantages qu'il y aurait à utiliser des formulaires modèles et a évoqué la possibilité de mettre au point des formulaires modèles destinés à être utilisés dans le cadre de la Convention de 1996. Il a indiqué que si des formulaires devaient être mis au point, ils devraient servir en premier lieu dans le cadre des communications ou des demandes transmises entre Autorités centrales. Plusieurs réponses au Questionnaire 1¹¹¹ indiquent que les États jugent ces formulaires modèles utiles, mais seule une disposition en particulier a été identifiée (art. 40). Au fur et à mesure de l'expérience acquise dans l'application de la Convention, il devrait être aussi possible, en fonction des dispositions les plus couramment utilisées, de déterminer celles qui exigent un traitement répétitif et pour lesquelles un formulaire standard pourrait être utile.

178. Plusieurs experts ont fait part de leurs expériences dans la mise au point et l'utilisation de formulaires spécifiques pour les demandes déposées dans le cadre de la Convention de 1996.

179. Le Bureau Permanent a noté que les discussions sur cette question se poursuivront. Il a invité les États à communiquer au Bureau Permanent des exemples de formulaires susceptibles d'être mis au point ou utilisés dans le cadre de la Convention de 1996, afin que ces informations puissent être partagées avec les autres États, éventuellement par le biais du site Internet de la Conférence de La Haye.

Extension d'INCADAT et d'INCASTAT à la Convention de La Haye de 1996

180. Le Bureau Permanent a noté qu'il serait souhaitable d'étendre INCADAT de façon à inclure les affaires relevant de la Convention de La Haye de 1996 pour contribuer à promouvoir une interprétation cohérente. Cela aurait toutefois des répercussions importantes en termes de ressources et nécessiterait peut-être une étude plus approfondie.

181. Le Bureau Permanent a également sollicité l'avis des experts en ce qui concerne l'extension d'INCASTAT de façon à inclure des informations relatives à certains éléments de la Convention de 1996.

182. M. McEleavy, consultant juridique pour INCADAT, a exprimé sa gratitude aux États ayant apporté leur contribution à INCADAT et fait part de son souhait d'augmenter le nombre de juridictions couvertes. Il a reconnu le travail important accompli par les correspondants d'INCADAT ainsi que la très importante contribution de Mme Ely (ancienne collaboratrice juridique senior au Bureau Permanent) et le travail du Bureau Permanent à cet égard.

183. La Commission spéciale s'est félicitée des travaux visant à étudier plus avant l'extension d'INCADAT à la Convention de La Haye de 1996, et a proposé qu'une étude plus approfondie soit menée quant à l'opportunité et à la faisabilité d'étendre INCASTAT à la Convention de La Haye de 1996.

¹¹⁰ Voir Conclusion et Recommandation No 55 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

¹¹¹ Réponses à la question 15.1.

Travail en réseau des juges et communications judiciaires directes¹¹²***Développement du Réseau international de juges de La Haye***

184. Le Bureau Permanent a introduit la discussion sur le développement du Réseau international de juges de La Haye, et a noté que le Réseau avait plus que triplé au cours des cinq dernières années, avec plus de 60 juges de 45 États. Il a également fait remarquer que plusieurs États, tels que l'Argentine, le Canada et le Mexique, avaient mis en œuvre des réseaux nationaux, et qu'un État, les Pays-Bas, avait adopté une loi portant création d'un bureau de juges de liaison. Le Bureau Permanent s'est référé à la conférence organisée conjointement par la Commission européenne et la Conférence de La Haye sur les communications judiciaires directes concernant les questions de droit de la famille et le développement de réseaux judiciaires, tenue à Bruxelles les 15 et 16 janvier 2009, et au temps consacré par le Bureau Permanent à la consolidation du réseau.

185. Plusieurs experts ont fait état de nouvelles désignations de juges au sein du Réseau ou des mesures prises en vue d'en désigner un. Un expert des États-Unis d'Amérique a rappelé aux États l'importance de communiquer au Bureau Permanent les nouvelles coordonnées du juge de liaison en cas de changement. Certains experts ont également expliqué le fonctionnement des réseaux nationaux dans leur pays et mentionné d'autres réseaux auxquels leurs juges participent, comme IberRed et le Réseau judiciaire européen.

186. Les États ayant recours aux communications judiciaires directes, du fait de la mise en place de juges de liaison, trouvent que cette pratique a contribué à faciliter le retour sans danger des enfants. Par exemple, un expert de l'Australie a relevé que les communications judiciaires directes étaient utilisées en vue d'obtenir des ordonnances-miroirs ou des ordonnances complémentaires visant à garantir le retour sans danger, à obtenir des éléments de preuve, notamment des dépositions orales et à examiner le calendrier des travaux dans l'autre juridiction¹¹³. Plusieurs experts ont indiqué qu'avec le concours des juges du Réseau, les demandes avaient pu être traitées plus rapidement.

187. De nombreux experts ont indiqué que l'échange d'informations était important aux niveaux international et régional, ainsi qu'entre les Autorités centrales et les juges au niveau national. Un expert de la Belgique a noté l'importance de la coopération entre réseaux, par exemple avec le Réseau judiciaire européen. Certains experts ont affirmé que les juges qui sont membres du Réseau ont un rôle important à jouer pour aider les autres juges nationaux ayant une expérience limitée de la Convention de La Haye de 1980. Un expert du Royaume-Uni a estimé qu'il était aussi important d'avoir un contact avec les juges dans les États qui ne sont pas parties à la Convention de La Haye de 1980.

188. Des experts de la Suisse et de Monaco ont indiqué, en ce qui concerne les communications judiciaires à proprement parler, que les juges dans leurs États respectifs peuvent s'engager dans les communications judiciaires directes concernant des affaires particulières. D'autre part, l'Expert de la Suisse a indiqué que ces juges ne gèrent pas la partie liaison du travail dès lors qu'il s'agit d'une fonction administrative, qui revient à l'Autorité centrale. Il a indiqué que son État ne s'opposait pas à l'idée d'un juge de liaison si cela devait être dans l'intérêt des autres États que la Suisse en désigne un. Il a conclu en soulignant l'importance de disposer d'une base juridique pour les communications judiciaires.

189. Certains experts ont exprimé des préoccupations en ce qui concerne la protection de la confidentialité des informations lorsque les juges échangent des informations relatives à des affaires particulières. Un petit nombre d'experts ont estimé que l'indépendance des juges pouvait aussi être mise en danger. À cet égard, plusieurs experts ont indiqué que ce n'était pas un problème, étant donné que les juges respectent

¹¹² Doc. pré-l. Nos 3 A, 3 B et 3 C.

¹¹³ Voir aussi les réponses à la question 6.4 du Questionnaire 1 pour d'autres exemples.

les principes d'indépendance et d'impartialité des juges et protègent les informations confidentielles.

190. Quelques experts ont abordé la question de l'appui et des ressources nécessaires pour les juges de liaison, compte tenu de leur importante charge de travail.

191. Le Président a conclu la discussion en prenant note des nombreux faits nouveaux intervenus tant au plan international qu'au plan national en lien avec le développement du Réseau international des juges de La Haye et l'utilisation des communications judiciaires directes. Il a souligné les efforts de coopération existants entre les Autorités centrales et les juges, et a insisté sur la nécessité que chacun comprenne bien le rôle de l'autre.

Étude des principes : règles émergentes

192. Le Bureau Permanent a expliqué la méthodologie retenue pour élaborer ces principes, et a insisté sur l'approche méthodique et rigoureuse qui a été suivie. Il a indiqué que les règles et les principes émergents pourraient être pris séparément, et que les États pourraient sélectionner les parties pertinentes et les adapter à leurs besoins. S'agissant des règles émergentes, le Bureau Permanent a noté qu'elles reflétaient la pratique actuelle et prenaient en compte les Conclusions et Recommandations de réunions antérieures de la Commission spéciale, ainsi que les conclusions d'autres séminaires judiciaires¹¹⁴. Il a fait part des commentaires de plusieurs États au sujet du projet de règles émergentes¹¹⁵.

193. Plusieurs experts ont indiqué qu'ils souhaiteraient que le titre du Document préliminaire No 3 A soit modifié, en remplaçant le mot « règles » (*rules*) par « orientations » (*guidance*). Des experts ont également noté que certaines phrases du document devraient être moins affirmatives et que « doit » (*must*) pourrait être remplacé par « devrait » (*should*).

194. Certains experts se sont dits préoccupés par la formulation des paragraphes 1.2 à 1.6 du Document préliminaire No 3 A, en particulier le paragraphe 1.3 relatif à la désignation des juges du Réseau. Afin de tenir compte des différences entre les législations nationales, il a été proposé d'effectuer plusieurs modifications, en particulier afin d'éviter toute référence à la participation de l'autorité judiciaire dans la désignation des juges de liaison, lorsque, dans certains États, cette tâche incombe à l'exécutif.

195. Tous les experts ont reconnu la nécessité de protéger l'indépendance des juges.

Discussion sur les principes : principes relatifs aux communications judiciaires directes dans des affaires particulières, y compris les garanties communément acceptées

196. Le Bureau Permanent a présenté la partie introductive du Document préliminaire No 3 A sur le thème des Principes relatifs aux communications judiciaires directes dans des affaires particulières, y compris les garanties communément acceptées, et a souligné que ces principes n'étaient pas de nature contraignante.

197. De nombreux experts ont indiqué que les communications judiciaires étaient une réalité dont il fallait encourager l'évolution dans un cadre flexible, afin de tenir compte de traditions juridiques différentes et des derniers développements. Un expert a indiqué que la discussion devrait principalement porter sur les moyens de renforcer la coopération concernant les procédures relevant de la Convention de La Haye en vue d'en garantir la célérité. D'autres experts ont souligné l'importance de disposer d'orientations servant de base pour les communications judiciaires directes, pour la confiance des parties, et

¹¹⁴ Voir aussi Doc. prélim. No 3 B et Doc. info. No 3.

¹¹⁵ Voir aussi Doc. prélim. No 3 C.

particulièrement pour les États qui utilisent depuis peu les communications judiciaires directes.

198. Un expert de la Suisse s'est interrogé sur la différence entre les paragraphes 6.2 et 6.3 et a proposé que le paragraphe 6.2 soit supprimé et le paragraphe 6.3 maintenu. Il s'est également demandé si la question de l'impartialité du juge, plutôt que de l'indépendance, avait été délibérément omise. En outre, il a souligné la nécessité pour les juridictions de droit romano-germanique de disposer d'une base juridique aux fins d'engager des communications judiciaires directes dans des affaires particulières. Certains experts ont indiqué que la confusion sur ces questions était due au manque d'expérience de nombreux États parties en matière de communications judiciaires directes et que, dans la pratique, l'indépendance des juges n'était pas remise en question. De nombreux experts ont indiqué que les règles visées aux points 6.1, 6.2 et 6.3 étaient des principes essentiels, même s'ils tombent sous le sens.

199. Un expert du Canada a proposé qu'il soit précisé au paragraphe 6.4 que les communications en général devraient se limiter à des questions d'ordre logistique, à moins que les parties ne consentent à en élargir la portée. Un expert de la France s'est dit gêné par le caractère trop formel du paragraphe 6.4. Plusieurs experts ont souhaité que le paragraphe 6.4 soit reformulé de manière plus générale.

200. Le Bureau Permanent a insisté sur le caractère souple du libellé du paragraphe 6.4, et a expliqué que ces garanties procédurales visaient à guider les parties et les juges qui ne sont pas encore à l'aise avec les communications judiciaires directes.

201. Le Président a indiqué qu'il était évident, au vu des discussions intéressantes sur ce point, que l'objet du Document préliminaire No 3 A bénéficie d'un soutien concret. Il a souligné que ce document présentait un résumé des bonnes pratiques relatives aux communications judiciaires directes à partir de l'expérience acquise. Il a ajouté que ce document sera diffusé dès que les problèmes qui subsistent auront été réglés. Il a indiqué que le Bureau Permanent finalisera le document en tenant compte des discussions tenues au cours de la réunion.

Base juridique pour les communications judiciaires / élaboration de règles contraignantes

202. Le Bureau Permanent a indiqué que les réponses au Profil des États¹¹⁶ ont montré qu'il y avait une certaine confusion quant à ce qu'il fallait entendre par « base législative » pour les communications judiciaires directes. Le Bureau Permanent a expliqué que la question était de savoir si un juge pouvait entreprendre des communications judiciaires directes en l'absence d'une loi à cet effet dans le droit interne. Il a indiqué qu'une étude relative à la détermination de la base juridique au sein des juridictions pourrait se révéler nécessaire, et a invité les experts à limiter leurs commentaires aux règles applicables dans leur droit interne.

203. Un expert du Royaume-Uni a expliqué que dans les juridictions de *common law*, il s'agissait d'une question d'organisation judiciaire et que c'est le président du tribunal ou de la cour qui autorise les juges à engager des communications judiciaires directes. Il a ajouté qu'il serait utile que tous les États mettent sur pied un mécanisme et, s'ils ne le peuvent pas, qu'un instrument international apporte une base juridique à cet effet.

204. Un expert de l'Argentine a mentionné que l'une des principales conclusions du séminaire latino-américain tenu en 2011 était la mise en place d'un cadre juridique pour les communications judiciaires directes. Elle a ajouté que de telles règles devraient être mises en place au niveau national et diffusées auprès de tous les tribunaux.

¹¹⁶ Question 21.

205. Plusieurs experts ont soulevé la question de savoir s'il était vraiment nécessaire de créer une base juridique formelle pour les communications judiciaires directes et si des règles strictes seraient favorables à la promotion des communications judiciaires directes. Ils ont expliqué que chaque État avait ses propres procédures et que de telles communications avaient déjà lieu sur une base informelle. Un expert de l'Uruguay a observé qu'il n'y avait pas de consensus et que les États devraient être guidés par la Conférence de La Haye.

206. Le Président a conclu que certains États n'avaient pas besoin d'une base juridique, contrairement à d'autres, et qu'il fallait encourager ces derniers à élaborer une législation interne.

207. Un expert de la Suisse a présenté le Document de travail No 4¹¹⁷ et a indiqué qu'il était axé sur la coopération et la réciprocité. Il a noté que certains États pouvaient avoir besoin d'une base juridique au plan international pour permettre les communications judiciaires directes.

208. Le Bureau Permanent a proposé aux experts une discussion préliminaire sur le bien-fondé de l'élaboration d'une base juridique pour les communications judiciaires directes. Il a indiqué que les réformes du droit interne trouvaient parfois leur source dans les Conventions internationales. À cet égard, il a évoqué les « pouvoirs de représentation » prévus dans la Convention de La Haye de 2000 sur la protection internationale des adultes sans lesquels des États comme la Suisse, la France et l'Italie n'auraient peut-être pas légiféré pour donner vie à cette notion. Mettant de côté la question particulière de la forme que devrait prendre une base juridique, il a proposé, à titre d'exemple, la disposition suivante : « le cas échéant, une autorité compétente peut engager des communications judiciaires directes relativement à une affaire particulière avec une autre autorité compétente d'un autre État ».

209. Plusieurs experts ont estimé que, bien que des règles contraignantes en matière de communications judiciaires puissent être utiles, il ne serait pas approprié à ce stade d'adopter de telles règles en vue de faciliter les communications judiciaires. Ils ont souligné qu'il fallait laisser le temps aux États d'acquérir davantage d'expérience dans ce domaine afin de pouvoir dresser une liste de standards communs.

210. De nombreux experts ont estimé que l'examen de la proposition de la Suisse était prématuré et qu'ils souhaiteraient le reporter à la deuxième partie de la réunion de la Commission spéciale. Un expert du Canada a également rappelé qu'il fallait l'approbation du Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence pour commencer les travaux sur des règles contraignantes.

211. Le Président a conclu la discussion en indiquant que les experts étaient convaincus de la nécessité d'élaborer des règles contraignantes, mais qu'ils estimaient, quasiment à l'unanimité, que l'examen de règles contraignantes serait prématuré et qu'il serait par conséquent plus approprié de reporter l'examen de cette question à la deuxième partie de la réunion de la Commission spéciale. Le Président a noté que la nécessité d'un cadre

¹¹⁷ Qui est ainsi libellée :

La Commission spéciale soutient, sans préjudice de l'élaboration de principes plus spécifiques, l'examen, en vue d'une adoption future, de règles de droit comme suit :

1. Chaque État contractant désigne un ou plusieurs juges ayant pour tâche de promouvoir la coopération entre les autorités compétentes de cet État et de faciliter la communication et l'échange d'informations entre ces autorités et celles d'autres États contractants dans des situations auxquelles s'applique la Convention.
2. L'Autorité centrale ou l'autorité judiciaire, saisie de la demande de retour, peut, si la situation de l'enfant et l'examen des conditions de son retour le requièrent, demander à toute autorité d'un autre État contractant qui détient des informations utiles à cet égard de les lui communiquer.
3. L'Autorité centrale ou l'autorité judiciaire, saisie de la demande de retour, peut, si la situation de l'enfant et l'examen des conditions de son retour le requièrent, prendre des mesures appropriées, dans des cas particuliers, pour protéger l'enfant à la suite de son retour et s'enquérir en particulier des mesures que les autorités compétentes de l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour peuvent ordonner afin de protéger l'enfant après son retour.

juridique permettant les communications judiciaires directes semble être en grande partie une question juridique interne.

212. Un expert de la Suisse a accepté que la discussion sur cette question soit reportée à la deuxième partie de la réunion de la Commission spéciale. Il a insisté sur le fait qu'il fallait une base juridique, mais pas nécessairement des règles contraignantes pour faciliter les communications judiciaires directes, et a demandé aux États de continuer de réfléchir à sa proposition dans la perspective de la discussion qui se tiendra en janvier.

Utilisation des technologies de l'information à l'appui du travail en réseau et des communications

213. Le Bureau Permanent a présenté les résultats de l'étude qu'il a entreprise sur des systèmes de communication sécurisés (courriels et système de visioconférences). Il a constaté, après avoir consulté les membres du Réseau au sujet de leurs besoins, que le Réseau souhaitait disposer d'une plateforme sécurisée sur Internet pour échanger des messages, mettre en place une bibliothèque virtuelle pour archiver et classer des documents, par exemple des modèles de communications, tels que les demandes de décision ou d'attestation déposées en vertu de l'article 15, et de communiquer par visioconférence.

214. Il a indiqué quels étaient les systèmes existants permettant d'atteindre certains de ces objectifs : IberRed, le système de communication sécurisée de l'Organisation des États américains (OEA) et Skype. Les juges du Réseau ont soutenu la proposition visant à mener un projet pilote sur le modèle d'IberRed et avec son appui. Le système IberRed offre un système sécurisé pour les communications judiciaires, mais ne permet ni la mise en place d'une bibliothèque de documents ni les visioconférences. Si le système de l'OEA présente l'avantage de permettre les visioconférences sur des ports sécurisés, il doit être installé sur tous les ordinateurs concernés, car ce n'est pas une interface basée sur Internet, d'où un conflit potentiel avec d'éventuelles politiques publiques internes. À l'heure actuelle, il n'est pas possible d'établir des ports sécurisés sur Skype, mais de nouvelles études sont en cours. Il a été noté qu'un échange de vues avait eu lieu entre Eurojust et le Réseau judiciaire européen et IberRed.

215. Le Bureau Permanent a suggéré que l'utilisation et la mise en œuvre potentielles du système IberRed soient évaluées, et que d'autres possibilités soient étudiées en vue d'identifier ou de développer un système plus sophistiqué, si les finances le permettent.

Le rôle de La Lettre des juges sur la protection internationale de l'enfant

216. Le Bureau Permanent a rappelé l'importance de la Lettre des juges, qui est diffusée dans 115 États à plus de 800 destinataires, notamment des juges, des Autorités centrales et des praticiens, et promeut le développement des communications judiciaires et de la coopération internationales. Le Bureau Permanent a remercié les États pour les commentaires positifs qu'ils ont formulés au sujet de la Lettre dans leurs réponses au Questionnaire 1, et pris note des suggestions d'amélioration¹¹⁸. Il a également fait part des récentes améliorations apportées au format des versions imprimée et électronique de la Lettre, et a noté que des efforts seraient entrepris pour assurer une publication régulière de la Lettre.

217. Le Bureau Permanent a remercié tous ceux qui ont contribué au développement de la Lettre, en particulier les auteurs d'articles de la Lettre, l'éditeur LexisNexis, qui l'imprime et la diffuse gratuitement, et l'Honorable juge Thorpe (Royaume-Uni) pour le soutien important qu'il a apporté à la Lettre.

218. Enfin, le Bureau Permanent a remarqué que, depuis 2009, le Bureau Permanent ne publiait plus de version espagnole de la Lettre des juges en raison d'un financement insuffisant pour la traduction. Le Bureau Permanent a souligné qu'il serait ravi de

¹¹⁸ Réponses à la question 22.1(b).

recevoir un soutien de la part des États afin de pouvoir reprendre la traduction de la Lettre des juges en espagnol, et a noté que les auteurs pouvaient toujours envoyer leurs textes en espagnol au Bureau Permanent, qui se chargera de la traduction en anglais et en français. Un expert de l'Uruguay a signalé que la Lettre était largement utilisée dans son État, et a insisté sur l'importance de sa publication en espagnol.

Conférences et réunions judiciaires

219. Le Bureau Permanent s'est référé au Document d'information No 3 et aux annexes du Document préliminaire No 3 B, qui reprennent les conclusions et recommandations des principaux séminaires et conférences régionaux et internationaux organisés ou coorganisés par la Conférence de La Haye depuis 2006. Le Bureau Permanent a souligné l'importance de ces séminaires pour ce qui est de l'échange de connaissances et d'informations, et a encouragé l'organisation de futures conférences judiciaires, celles-ci constituant un excellent moyen d'accroître la confiance entre les juges et les Autorités centrales des différents États.

220. La Commission spéciale a souligné l'importance des séminaires et conférences judiciaires interdisciplinaires pour le fonctionnement efficace des Conventions de La Haye de 1980 et de 1996¹¹⁹.

Article 15 de la Convention de La Haye de 1980

221. Le Bureau Permanent a présenté l'article 15 de la Convention de La Haye de 1980, qui permet aux autorités judiciaires ou administratives de l'État requis de demander la production par le demandeur d'une « décision ou attestation » émanant des « autorités » de l'État de la résidence habituelle de l'enfant, constatant que le déplacement ou le non-retour est illicite au sens de l'article 3. Il a ajouté que dans la majorité des réponses apportées au Profil des États¹²⁰, les États ont indiqué répondre aux demandes faites en vertu de l'article 15, 36 réponses sur 44 indiquant qu'une telle décision ou attestation pouvait être produite¹²¹ et seulement huit réponses indiquant que cela n'était pas possible¹²². Ces attestations sont le plus souvent délivrées par les autorités judiciaires et, dans certains cas, par l'Autorité centrale.

222. Le Bureau Permanent a noté que dans les réponses au Questionnaire 1¹²³, la plupart des États ont indiqué n'avoir rencontré aucun problème ou que l'article 15 était rarement appliqué. Certaines réponses ont toutefois révélé certains problèmes pratiques dans le fonctionnement de l'article 15 : des retards, en particulier dans les États où la délivrance d'une déclaration relevant de l'article 15 exige une procédure contradictoire ; des affaires dans le cadre desquelles la décision ou l'attestation visées à l'article 15 n'a pu être utilisée, car elle était arrivée trop tard ; des problèmes de compétence dans le cadre de procédures engagées au titre de l'article 15 ; des demandes de décision ou d'attestation en vertu de l'article 15 faites inutilement, lorsque tous les renseignements ont été fournis et que la question du droit de garde ne pose pas vraiment de problème ; des décisions ou attestations non probantes, ou des déclarations faites par des conseillers privés qui, dans certains cas, ne sont /n'étaient pas conformes ; et le coût pour obtenir la décision ou attestation visée à l'article 15. Il a été suggéré qu'il faudrait peut-être de meilleures procédures pour faciliter le recours à l'article 15.

¹¹⁹ Voir Conclusions et Recommandations Nos 2.10 et 5.6 de la Commission spéciale de 2001, Conclusion et Recommandation No 1.6.6 de la Commission spéciale de 2006 et Conclusion et Recommandation No 75 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

¹²⁰ Question 10.2.

¹²¹ Argentine, Australie, Belgique, Brésil, Canada (Colombie-Britannique, Manitoba, Nouvelle-Écosse, Île-du-Prince-Édouard, Québec, Saskatchewan), Chili, Chine (RAS de Hong Kong), Chypre, Costa Rica, Danemark, Espagne, États-Unis d'Amérique, Finlande, France, Honduras, Irlande, Israël, Lettonie, Maurice, Mexique, Norvège, Paraguay, Portugal, République dominicaine, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni (Angleterre et pays de Galles), Suède, Suisse, Turquie et Ukraine.

¹²² Bulgarie, El Salvador, Estonie, Grèce, Lituanie, Pérou, Pologne et Uruguay.

¹²³ Réponses à la question 8.

223. Un expert de l'Allemagne a noté des problèmes dans l'application de l'article 15 et a indiqué sa préférence pour les communications judiciaires directes, qui sont plus rapides et permettent tout éclaircissement ultérieur si besoin est.

224. La Commission spéciale a recommandé que le Bureau Permanent étudie de manière plus approfondie les mesures pouvant être prises en vue d'assurer une application plus efficace de l'article 15¹²⁴.

Étude du projet de Guide de bonnes pratiques sur la médiation en vertu de la Convention de La Haye de 1980¹²⁵

Étude du projet de Guide de bonnes pratiques sur la médiation

225. Le Bureau Permanent a attiré l'attention sur les travaux de la Conférence de La Haye dans le domaine de la médiation transfrontière en matière familiale, notamment la publication de deux études sur la médiation transfrontière en matière familiale publiées en 2006 et 2007, pour lesquelles le travail accompli par Mme Viger, ancienne collaboratrice juridique du Bureau Permanent, a été salué. Le Bureau Permanent a rappelé brièvement les étapes de l'élaboration, et a remercié les experts qui ont contribué à sa rédaction pour leur travail et leur engagement. Le Bureau Permanent a indiqué que la révision du projet de Guide se ferait à la lumière des discussions tenues lors de la présente réunion et des informations reçues par l'intermédiaire des réponses apportées au Profil des États¹²⁶.

226. Le Bureau Permanent a indiqué que le but du Guide était de décrire et de promouvoir de bonnes pratiques en matière de médiation. Il a relevé que les recommandations contenues dans le Guide n'étaient pas de nature contraignante. Il a ajouté que le Guide visait un large public notamment les juges, les avocats, les médiateurs, les parties à des litiges transfrontières et d'autres parties intéressées. Le Bureau Permanent a sollicité l'avis des experts sur le Guide, en particulier en ce qui concerne la question de savoir s'il faudrait être plus précis sur les questions relatives à la compétence et à la loi applicable.

227. De nombreux experts se sont félicités de l'élaboration du projet de Guide pour promouvoir des solutions amiables dans le cadre des différends transfrontières en matière familiale, et ont relevé qu'un règlement amiable était souvent moins traumatisant pour l'enfant. Plusieurs experts ont évoqué des initiatives et solutions pratiques mises en place dans leurs États en matière de médiation, et ont indiqué que le Guide contribuera à la mise en œuvre des meilleures pratiques¹²⁷. Certains experts ont rappelé qu'il importait de veiller à protéger l'intérêt supérieur de l'enfant.

228. Plusieurs experts ont évoqué la question du moment le plus approprié pour commencer la médiation. Les commentaires des experts ont montré que les pratiques en la matière variaient selon les États. Plusieurs experts ont indiqué que, dans leur juridiction, il fallait d'abord engager une procédure de retour, après quoi la médiation s'effectuait en parallèle à la procédure ou pendant sa suspension. En même temps, de nombreux experts ont noté qu'il fallait faire en sorte que l'option de la médiation soit proposée aux parties à un stade plus précoce.

229. Plusieurs experts ont noté que la médiation était utile pour réduire le temps nécessaire pour statuer sur les demandes déposées en application de la Convention de La Haye de 1980. Des experts ont ajouté que le recours à la médiation dans le cadre de la Convention de La Haye de 1980 ne devrait pas entraîner de retards.

¹²⁴ Voir Conclusion et Recommandation No 63 de la Commission spéciale de 2011 (première partie).

¹²⁵ Doc. pré. No 5.

¹²⁶ Voir questions 19 et 20.

¹²⁷ Pour plus d'informations sur les dispositifs de médiation mis en place dans les différents États, voir les réponses à la question 19 du Profil des États.

230. La Commission spéciale a procédé à un examen du Guide chapitre par chapitre, et formulé des commentaires en vue de sa révision.

Formation spécialisée à la médiation

231. Le Bureau Permanent a présenté des informations sur la formation spécialisée à la médiation dans les affaires d'enlèvement d'enfants et sur les moyens de garantir la qualité de la médiation. Il a noté que sur 37 réponses au Profil des États¹²⁸, 11 États ont indiqué disposer d'une législation relative à l'agrément des médiateurs et 11 États ont indiqué réglementer les qualifications des médiateurs. L'image globale est que peu d'États ont légiféré sur les questions de qualification et d'agrément des médiateurs, particulièrement pour ce qui est de la formation spécialisée aux litiges internationaux et en matière familiale. Le Bureau Permanent a indiqué que, compte tenu des différentes approches suivies par les États, ce n'était pas encore une question sur laquelle on pouvait parvenir à un consensus. Par conséquent, le Guide a pour seul objet de donner des orientations quant au résultat d'initiatives visant à promouvoir une formation spécialisée, quel que soit le moyen utilisé à cet effet (législation, agrément, etc.).

232. Le Bureau Permanent a attiré l'attention sur la recommandation de faire appel uniquement à des médiateurs expérimentés en matière familiale et ayant suivi une formation spécialisée sur les affaires internationales d'enlèvement d'enfants pour mener une médiation dans de telles affaires. Plusieurs experts ont souscrit à l'idée selon laquelle les médiateurs intervenant dans des affaires relevant de la Convention de La Haye de 1980 devraient avoir une formation spécialisée à la médiation dans le cadre des affaires internationales d'enlèvement d'enfants. En même temps, plusieurs experts ont observé que la formation spécialisée à la médiation familiale internationale restait à développer dans de nombreux États.

233. Quelques experts ont estimé que les médiateurs devraient aussi avoir des compétences en langues et une connaissance des différentes cultures concernées de façon à bien comprendre les enjeux des litiges. Un expert a indiqué que les séances de médiation pouvaient très bien fonctionner avec un interprète. Plusieurs experts ont également mentionné l'importance des technologies de l'information dans la médiation à distance, et ont suggéré que l'utilisation de programmes tels que Skype soit incluse dans la formation, ainsi que les incidences de la médiation à distance sur la dynamique du processus de médiation.

Assurer la qualité de la médiation

234. Un expert de la Belgique a avancé l'idée d'établir des standards communs pour évaluer la qualité de la médiation. Un observateur de l'*International Parental Child Abduction Support* (IPCAS) a estimé que les services de médiation devraient contribuer à une telle évaluation, en demandant un retour d'informations aux parties concernées. Un observateur du SSI a souscrit à l'idée d'une évaluation par un organisme neutre.

Accès à la médiation et évaluation de l'opportunité du recours à la médiation

235. Les observateurs de plusieurs organismes de médiation ont souligné l'importance d'évaluer l'opportunité du recours à la médiation pour chaque affaire. Plusieurs experts ont estimé qu'il revenait idéalement à un médiateur de mener une telle évaluation. Les experts ont exprimé des avis divergents quant à la question de savoir si l'évaluation de l'opportunité du recours à la médiation devrait être menée par l'Autorité centrale, qui représente l'une des parties.

236. Le Bureau Permanent s'est référé à la suggestion faite dans le Guide, selon laquelle les États devraient envisager d'offrir une assistance juridique pour la médiation dans les affaires d'enlèvement d'enfants. Sur les 37 Profils d'États¹²⁹ analysés, seuls cinq États

¹²⁸ Question 19.2.

¹²⁹ Question 19.3.

ont indiqué qu'il existait une assistance juridique pour la médiation, et cinq ont précisé que les services de médiation étaient gratuits. Le Bureau Permanent a cependant relevé la distinction entre une assistance fournie dans le cadre d'une procédure judiciaire et une assistance fournie dans le cadre d'une médiation, vu l'article 26 de la Convention de La Haye de 1980, ainsi que les disparités considérables pouvant exister entre les États en ce qui concerne les coûts de la médiation.

237. Un expert de la Suisse a estimé qu'il faudrait indiquer clairement que l'article 26 de la Convention de La Haye de 1980 devrait aussi s'appliquer à la médiation. Un expert de Monaco a souscrit à l'idée d'appliquer l'article 26 pour couvrir les coûts de la médiation.

238. Le Bureau Permanent a répondu qu'il n'était pas favorable à l'idée de donner une interprétation définitive de l'article 26. Il a cependant noté que l'article 26 s'appliquait dans le cadre d'une procédure judiciaire, tandis que la médiation pouvait exister hors du cadre d'une procédure judiciaire. Il a également observé qu'il fallait encourager les États à étudier les moyens permettant la prise en charge des coûts liés à la médiation.

239. Un expert de l'Allemagne a proposé que le Guide insiste davantage sur le fait que les médiateurs n'ont pas pour rôle de dispenser des conseils juridiques, et que les parties devraient être vivement encouragées à avoir un représentant légal et à le consulter au sujet d'incidences d'ordre juridique.

240. Le Bureau Permanent a rappelé l'importance que l'enfant participe à la procédure, notamment en vue de la conclusion d'un accord juridiquement contraignant dans certaines juridictions. Il a indiqué que sur les 37 Profils des États,¹³⁰ deux États ont précisé que les médiateurs devaient rencontrer l'enfant et deux États ont répondu que le point de vue de l'enfant devait être pris en considération. Onze États ont répondu que cette question était laissée à la discrétion du médiateur. Dans trois États, l'avis de l'enfant ne joue aucun rôle. Tous les experts ont insisté sur la nécessité de prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant, en particulier de le rassurer.

241. M. Jillani, consultant auprès du Bureau Permanent, a indiqué qu'il fallait prendre en compte la possibilité que l'avis de l'enfant soit influencé par le parent qui a emmené l'enfant.

Médiation et violence conjugale

242. Le Bureau Permanent a pris note dans le Guide de la partie consacrée à la médiation et aux accusations de violence conjugale.

243. Un expert de la Suisse a souhaité que les violences directes ou indirectes faites à l'enfant soient au centre de l'attention. Il a ajouté que la Conférence de La Haye n'avait pas pour rôle d'établir des règles de fond et de procédure en matière de médiation, telles que la qualification des médiateurs.

244. Plusieurs experts ont estimé que la médiation pourrait ne pas être appropriée dans les affaires comportant des allégations de violence conjugale, étant donné que la victime se trouve souvent en position d'infériorité, ce qui peut avoir des incidences sur ses capacités de négociation, et que le médiateur n'a pas le pouvoir du juge de solliciter l'application de garanties. Plusieurs observateurs ont toutefois insisté sur le fait que les parties, notamment les parties vulnérables, doivent pouvoir décider par elles-mêmes si elles souhaitent prendre part à une médiation, et ont noté que les médiateurs sont suffisamment expérimentés pour corriger un déséquilibre des pouvoirs et mettre en place des garanties.

¹³⁰ Question 19.4.

Rendre juridiquement contraignant l'accord résultant de la médiation

245. Le Bureau Permanent a souligné l'importance de bien préparer l'accord pour le rendre juridiquement contraignant dans les différents systèmes juridiques concernés, a noté l'importance de le libeller en des termes réalistes et pratiques et souligné le fait que le Guide recommande d'accorder un temps limité aux parties pour obtenir un avis juridique avant de finaliser l'accord.

246. Un expert du Canada a proposé de préciser au chapitre 11 que l'accord ne devrait pas comprendre de conditions ne relevant pas de la responsabilité directe des parties et sur lesquelles elles n'ont aucun contrôle, telles que le retrait d'accusations en matière pénale.

Questions relatives à la compétence et à la loi applicable

247. Le Bureau Permanent a décrit une situation typique, dans laquelle la médiation a lieu dans l'État où l'enfant a été emmené et un accord conclu sur des questions telles que le droit de garde, le droit d'entretenir un contact et de déménager. En général, les parties veulent que l'accord soit juridiquement contraignant dans cet État. La Convention de La Haye de 1980 ne contient pas de règles relatives à la compétence. De surcroît, l'article 16 de la Convention de La Haye de 1980 interdit à l'État requis de statuer sur le fond d'un litige concernant le droit de garde, ce qui empêche effectivement les tribunaux de l'État requis de transformer l'accord issu de la médiation en décision de justice. Le Bureau Permanent a mentionné que les règles permettant le transfert de compétence prévues dans la Convention de La Haye de 1996 pourraient offrir des solutions potentielles. Il a ajouté qu'un grand nombre de règles régionales et bilatérales en matière de compétence pourraient devoir être analysées.

248. Un expert de la Suède a estimé que cette question ne devrait pas être réglementée de façon trop détaillée dans le Guide. Il a souligné que ces questions étaient plus problématiques en théorie qu'en pratique et que, bien souvent, dans la pratique, une bonne solution pouvait être trouvée par les avocats et les juges concernés. Quelques experts et observateurs ont également fait remarquer que, dans la pratique, ces questions étaient réglées facilement, étant donné que les deux parties sont déterminées à trouver un accord.

249. Un expert de la Suisse a exprimé son désaccord, et a indiqué que certaines questions d'ordre juridique devaient être abordées dans le Guide de manière générale, étant donné que les parties ont besoin d'être assurées de ce que leur accord sera reconnu dans d'autres juridictions. Il a estimé que le Guide de bonnes pratiques n'était peut-être pas le bon document pour donner des précisions sur le cadre juridique, mais que ces questions pourraient être expliquées en détail dans le Manuel pratique relatif à la Convention de La Haye de 1996 (Doc. prélim. No 4). Le rôle de l'article 16 de la Convention de La Haye de 1980, qui ne permet pas la compétence de l'État requis, pourrait également être étudié de façon plus détaillée dans le Manuel. Il a également estimé que le transfert de compétence prévu à l'article 7 de la Convention de La Haye de 1996 était problématique lorsque l'enfant n'avait pas de liens solides dans le nouvel État. Il a affirmé que ce problème montrait bien qu'il faudrait des règles supplémentaires à celles qui existent déjà dans les Conventions de La Haye de 1980 et de 1996.

250. Un expert des Pays-Bas a estimé que l'article 11 de la Convention de La Haye de 1996 pouvait aussi jouer un rôle, et que cela pourrait être ajouté dans le Manuel.

251. Un expert de l'Allemagne a fait observer que le paragraphe 287 devrait prendre en considération l'article 8, en plus de l'article 9 de la Convention de 1996. Un autre expert de l'Allemagne a fait remarquer qu'en tant que juge, elle verrait plus de problèmes dans les affaires où les parties se sont mises d'accord sur un très grand nombre de points, sur une partie desquels le juge chargé de la procédure de retour n'a pas compétence. Elle a donné l'exemple de parents s'entendant sur le retour de l'enfant et, en même temps, sur le partage de la responsabilité parentale après le retour, et a expliqué que les parties

n'avaient alors pas d'autre choix que de faire confiance au tribunal de l'autre État pour qu'il respecte leur accord. L'option qui consisterait à rendre l'accord contraignant dans l'autre État a souvent pour effet d'allonger la durée de la procédure, sachant que les procédures de retour engagées en application de la Convention de La Haye ne peuvent être suspendues en raison de l'impératif de célérité.

252. Un expert de l'Australie s'est référé à certaines affaires dans le cadre desquelles les autorités compétentes ont pu faire appel au Réseau international de juges de La Haye sur ces questions. Elle a expliqué que dans le cadre de certaines affaires, ils avaient réussi à obtenir assez rapidement une décision relative à la responsabilité parentale à l'étranger, avec l'aide des représentants des parties dans l'autre État, puis à clore la procédure de retour et, immédiatement après à rendre l'accord contraignant.

253. De nombreux experts ont insisté sur la nécessité de la coopération entre les autorités des deux États.

Suivi

254. La Commission spéciale a chargé le Bureau Permanent de réviser le projet de Guide à la lumière des discussions, et a indiqué qu'une version finale du Guide sera distribuée à des fins de consultation à l'ensemble des États contractants à la Convention et Membres de la Conférence de La Haye avant d'être publiée.

255. Le Bureau Permanent a indiqué qu'il convenait d'étudier avec soin les différentes options concernant le mode de publication du Guide, un format électronique étant peut-être plus adapté pour faciliter des mises à jour ultérieures. Il a également mentionné la possibilité d'une annexe dressant la liste des faits nouveaux intervenus et comprenant des exemples d'accords issus de la médiation. Il a expliqué que tous les éléments destinés à être inclus dans le Guide seraient transmis au moment où le Guide serait envoyé à des fins de consultation.

256. Un expert de la Suisse a demandé que le Guide soit approuvé par le Conseil sur les affaires générales et la politique. Le Président a noté que cette question avait déjà été abordée en ce qui concerne le Manuel pratique relatif à la Convention de 1996.

Élaboration éventuelle de règles contraignantes

257. Le Bureau Permanent a indiqué que la deuxième partie de la Commission spéciale examinera la nécessité et la faisabilité d'élaborer des règles contraignantes concernant la médiation. Il a pris note de l'élaboration de structures de médiation dans le cadre conventionnel existant. Il a également noté qu'une loi ou des règles internes pourraient être appliquées dans les pays n'ayant pas encore adopté de cadre législatif.

258. La Commission spéciale a indiqué que l'examen de cette question reprendrait au cours de la deuxième partie.

Les principes régissant la médiation élaborés dans le cadre du processus de Malte¹³¹

Introduction et objectifs des principes / discussion sur les principes / le point de contact central

259. Le Bureau Permanent a rappelé l'historique du Processus de Malte, qui a commencé avec une étude révélant que le fonctionnement d'un certain nombre d'accords bilatéraux entre des États contractants à la Convention de La Haye de 1980 et des États non contractants suivant entièrement ou en partie la loi de la Charia n'était pas

¹³¹ Voir Doc. pré-l. No 6. De plus amples informations sur le Processus de Malte sont disponibles sur le site Internet de la Conférence de La Haye à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Espace Enlèvement d'enfants » puis « médiation transfrontière en matière familiale ».

satisfaisant¹³². Ce rapport a permis de prendre conscience du fait qu'il fallait renforcer le dialogue entre les États contractants et les États non contractants afin de contribuer à faciliter des solutions dans le cadre des contentieux familiaux transfrontières.

260. Le Bureau Permanent s'est référé aux Conférences de Malte, tenues en 2004, 2006 et 2009, auxquels ont participé des juges et des représentants des gouvernements avec une représentation équilibrée à la fois des États contractants à la Convention de La Haye de 1980 et des États non contractants désireux de mieux connaître et comprendre le fonctionnement des différents systèmes juridiques et de recenser les différents moyens permettant de renforcer l'entraide administrative et judiciaire. Faisant suite à une proposition du Canada formulée lors de la Troisième conférence de Malte tenue en 2009, le Conseil sur les affaires générales et la politique a chargé le Bureau Permanent d'instituer un Groupe de travail sur la médiation dans le cadre du Processus de Malte, afin de promouvoir l'élaboration de structures de médiation en vue de faciliter la résolution de litiges transfrontières concernant le droit de garde ou le droit d'entretenir un contact avec l'enfant. Il a été noté que le développement des services de médiation ne remplaçait pas mais complétait le développement des structures judiciaires.

261. Le Groupe de travail était formé d'experts de six États contractants à la Convention de La Haye de 1980¹³³ et de six États non contractants¹³⁴, ainsi que de deux experts indépendants, et la présidence était assurée conjointement par Mme Thomsen (Canada) et le M. le juge Jillani (Pakistan). Le Bureau Permanent s'est référé au Document préliminaire No 6 et a donné de plus amples détails sur les activités du Groupe de travail, qui ont conduit à la finalisation, en novembre 2010, des « Principes pour la mise en œuvre de structures de médiation dans le cadre du Processus de Malte » et du « Mémoire explicatif ».

262. Mme Thomsen a souligné le nombre croissant d'affaires d'enlèvement d'enfants avec des États non contractants, et le rôle important pouvant être joué par la médiation pour aider à résoudre des litiges familiaux transfrontières. Elle a présenté les Principes, en mettant en avant leur caractère « ambitieux », mais rappelé que l'objectif ultime était d'encourager les États non contractants à devenir parties aux Conventions de La Haye visées.

263. M. le juge Jillani a insisté sur l'importance du Processus de Malte. Il a observé que les travaux du Groupe de travail sur la médiation avaient été un catalyseur au Pakistan, avec par exemple la désignation d'un point de contact central au sein du Ministère du droit et de la justice, chargé de faciliter la mise en œuvre des principes de Malte, d'apporter une assistance aux parents privés de leurs enfants lesquels ont été emmenés au Pakistan, d'offrir des programmes de formation judiciaire sur la médiation et les autres modes alternatifs de règlement des différends et de diffuser des informations dans des bulletins judiciaires.

264. Plusieurs experts ont félicité le Groupe de travail pour son travail et ont accueilli avec satisfaction les Principes et l'invitation de mettre en place des points de contact centraux pour la médiation familiale internationale.

265. Un expert de la Slovaquie a indiqué qu'il serait souhaitable qu'à l'avenir, les informations fournies par ces points de contact dépassent le cadre de la médiation et prévoient d'autres services pour le parent privé de son enfant. Un observateur du SSI a noté que dans ce type d'affaires, la médiation était rarement la principale priorité pour les parents privés de leurs enfants : ils recherchent surtout une aide pour localiser

¹³² Voir C. Gosselain (pour le Bureau Permanent), « Étude sur l'enlèvement d'enfants et le droit de visite transfrontière : Conventions bilatérales et États de tradition islamique – Rapport de recherche », Doc. prélim. No 7 d'août 2002 à l'intention de la Commission spéciale de 2002, disponible sur le site Internet de la Conférence de La Haye à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Espace Enlèvement d'enfants » puis « Réunions de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention ».

¹³³ Allemagne, Australie, Canada, États-Unis d'Amérique, France et Royaume-Uni.

¹³⁴ Égypte, Inde, Jordanie, Malaisie, Maroc et Pakistan. Le Maroc est devenu depuis partie à la Convention de La Haye de 1980.

l'enfant, des informations sur le bien-être de l'enfant, une aide pour établir un contact, une assistance pour surmonter les barrières linguistiques et un accès au système judiciaire étranger, d'où l'importance d'avoir des points de contact centraux qui offrent toute une variété de services.

266. Mme Thomsen a noté qu'idéalement, il faudrait à l'avenir mettre en place des points de contact centraux dans les États non contractants en vue de créer un réseau international pour faciliter la coopération similaire à celui établi entre les Autorités centrales dans le cadre de la Convention de La Haye de 1980. Elle a également noté que si la médiation n'était peut-être pas la première option pour les parents privés de leurs enfants, c'était peut-être la seule option.

267. Le Bureau Permanent a reconnu que l'élaboration des Principes et la mise en place de points de contact centraux n'étaient que la première étape. Il s'est référé aux Conclusions et Recommandations du Conseil sur les affaires générales et la politique adoptées en avril 2011, demandant au Groupe de travail : i) d'encourager une plus large acceptation et mise en œuvre des Principes en tant que base fondatrice à l'accomplissement des progrès et ii) d'envisager l'élaboration plus poussée des Principes¹³⁵. Il a pris note du fait que le Groupe de travail rendra compte de l'état d'avancement de ses travaux à la prochaine réunion du Conseil sur les affaires générales et la politique.

268. Le Bureau Permanent a remercié M. le juge Jillani et Mme Thomsen pour leur travail et leur enthousiasme. Il a également remercié les membres du Groupe de travail, en particulier les experts indépendants, Mme Carter et Mme Filion, ainsi que les Gouvernements de l'Australie et du Canada pour leur financement, qui a permis au Groupe de travail de tenir deux réunions téléphoniques et une réunion en personne.

269. La Commission spéciale a noté les efforts entrepris dans les États contractants en vue de mettre en place un point de contact central conformément aux Principes, et a encouragé les États à envisager de mettre en place un tel point de contact central ou de désigner leur Autorité centrale comme point de contact central.

Conclusions et Recommandations de la première partie

270. Le Président a présenté le Document de travail No 6 contenant le projet de Conclusions et Recommandations. Les Conclusions et Recommandations finales adoptées par la Commission spéciale sont reproduites à l'annexe 1.

Conclusion

271. Le Président a remercié l'ensemble des participants, notamment les Autorités centrales, les représentants des Gouvernements, les observateurs, les universitaires et les juristes pour leur participation active. Il a également remercié le Groupe consultatif présidé par Mme le juge Victoria Bennett (Australie), le Bureau Permanent, les secrétaires rédacteurs, le personnel administratif et de soutien et les interprètes. Plusieurs experts ont remercié le Président et le personnel du Bureau Permanent.

272. Après la clôture de la séance, le Président et le Secrétaire général ont rappelé que c'était la dernière réunion de la Commission spéciale avant le départ à la retraite du Secrétaire général adjoint, M. William Duncan. Ils lui ont exprimé leurs sincères remerciements pour son importante contribution à la Conférence de La Haye et l'ont félicité pour ses nombreuses réalisations tout au long des années qu'il aura passées au Bureau Permanent. Le Secrétaire général adjoint a répondu en exprimant son admiration et ses remerciements aux délégués et à tous ceux avec qui il a été amené à travailler.

¹³⁵ Conclusion et Recommandation No 8, Conseil sur les affaires générales et la politique (5-7 avril 2011).

ANNEXES

ANNEXE 1 : CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

*** * ***

ANNEX 1: CONCLUSIONS AND RECOMMENDATIONS

**Commission spéciale sur le
fonctionnement pratique des
Conventions de La Haye de 1980 et 1996
(1 – 10 juin 2011)**



Conclusions et Recommandations

adoptées par la Commission spéciale

Nouveaux États contractants

1. La Commission spéciale se félicite de constater l'augmentation du nombre d'États contractants aux Conventions de 1980¹ (de 76 à 85) et de 1996² (de 13 à 32) depuis la réunion de la Commission spéciale de 2006, ainsi que du nombre d'États ayant signé la Convention de 1996 (7). La Commission spéciale appelle les États contractants et le Bureau Permanent à intensifier leurs efforts, notamment par le biais de conseil et d'assistance, en vue d'accroître le nombre d'États contractants.

2. La Commission spéciale suggère qu'un réseau informel d'experts soit organisé afin de discuter, par exemple à travers un « listserv » (liste électronique restreinte), des stratégies et défis dans la mise en œuvre de la Convention de 1996.

Coopération et communication entre Autorités centrales en vertu de la Convention de 1980

3. Des efforts devraient être entrepris afin de s'assurer que les Autorités centrales agissent comme point central pour la prestation de services ou la prise en charge de fonctions envisagées par l'article 7 de la Convention de 1980. Lorsque l'Autorité centrale ne fournit pas elle-même un service particulier ou ne prend pas elle-même en charge une fonction particulière, il serait préférable qu'elle prenne contact avec l'organisme qui fournit ce service ou prend en charge cette fonction. À défaut, l'Autorité centrale devrait tout au moins rendre disponible l'information concernant l'organisme, notamment la manière de prendre contact avec ce dernier.

4. La Commission spéciale souligne à nouveau l'importance cruciale du rôle actif des Autorités centrales dans la localisation de l'enfant qui a été déplacé ou retenu illicitement. Lorsque les mesures pour localiser l'enfant dans un État contractant ne sont pas prises directement par l'Autorité centrale, mais avec le concours d'un intermédiaire, celle-ci devrait continuer à s'assurer de la rapidité des communications avec l'intermédiaire et informer l'État requérant de l'état d'avancement des efforts entrepris pour localiser l'enfant. À cet égard, l'Autorité centrale devrait continuer à jouer un rôle pivot en ce domaine.

5. Les États contractants qui ne l'auraient pas encore fait sont invités à fournir à leurs Autorités centrales les pouvoirs suffisants pour demander, lorsque cela est nécessaire pour localiser l'enfant, des informations émanant d'autres organismes gouvernementaux et autorités, notamment la police et, sous réserve des exigences légales, pour communiquer ces informations à l'Autorité centrale requérante.

6. La Commission spéciale attire l'attention sur les conséquences sérieuses pour le fonctionnement de la Convention de 1980 du manquement à informer promptement le Bureau Permanent du changement de coordonnées des Autorités centrales. En outre, à cet égard, le Bureau Permanent devrait annuellement rappeler les Autorités centrales à leur devoir.

¹ La Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants (ci-après : la « Convention de 1980 »).

² La Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants (ci-après : la « Convention de 1996 »).

7. La Commission spéciale souligne à nouveau le besoin d'une coopération étroite entre Autorités centrales dans le traitement des demandes et l'échange d'informations en vertu de la Convention de 1980, et attire leur attention sur les principes de « réponses immédiates » et de « moyens de communication rapides » tels que prévus par le *Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de 1980 – Première partie – Pratique des Autorités centrales*.

8. La Commission spéciale se félicite de la coopération croissante au sein des États entre le(s) membre(s) du Réseau international de juges de La Haye et l'Autorité centrale compétente, coopération qui participe à un meilleur fonctionnement de la Convention.

9. Les Autorités centrales sont encouragées à continuer de fournir des informations concernant les communications judiciaires directes par la mise à disposition de services de traduction, notamment quand des difficultés linguistiques se présentent, lorsque cela est opportun et réalisable.

10. La Commission spéciale encourage le Bureau Permanent à poursuivre ses travaux (décrits dans le Doc. info. No 4) en vue de moderniser la formule modèle recommandée de Requête en vue du retour et créer un formulaire pouvant être complété électroniquement. La Commission spéciale demande également au Bureau Permanent de poursuivre ses travaux en vue de créer un formulaire modèle pour les demandes relatives au droit de visite. La Commission spéciale demande que les formulaires soient disponibles dans différentes langues sur le site Internet de la Conférence de La Haye. À cette fin, les États sont encouragés à transmettre des traductions au Bureau Permanent.

11. La Commission spéciale encourage l'utilisation des technologies de l'information en vue d'accroître la rapidité des communications et d'améliorer le travail en réseau des Autorités centrales.

12. L'Autorité centrale requérante devrait s'assurer que la demande est complète. Outre les documents essentiels à l'appui de la demande, il est recommandé que toute information complémentaire pouvant faciliter l'évaluation et le règlement de l'affaire accompagne la demande.

13. La Commission spéciale souligne à nouveau que :

- (a) dans l'exercice de leurs fonctions en ce qui concerne l'acceptation des demandes, les Autorités centrales devraient respecter le fait que l'évaluation des questions de faits et de droit (telles que la résidence habituelle, l'existence d'un droit de garde, ou les allégations de violence conjugale) est, en général, une question réservée au tribunal ou l'autorité compétente qui statue sur la demande de retour ;
- (b) le pouvoir discrétionnaire d'une Autorité centrale, en vertu de l'article 27, de rejeter une demande quand il est manifeste que les exigences de la Convention ne sont pas remplies ou que la demande n'est pas fondée devrait être exercé avec une extrême prudence. L'Autorité centrale requise ne devrait pas rejeter une demande au seul motif que des documents ou des renseignements supplémentaires sont nécessaires. Une coopération étroite entre les Autorités centrales concernées est vivement encouragée afin de s'assurer que la documentation pertinente est disponible et éviter tout retard injustifié dans le traitement des demandes. L'Autorité centrale requise peut demander à l'Autorité centrale requérante ou au demandeur, de fournir ces documents et informations complémentaires. À défaut de les fournir dans un délai raisonnable spécifié par l'Autorité centrale requise, celle-ci peut décider de cesser de traiter la demande.

14. Il est rappelé aux Autorités centrales le rôle important que devrait jouer le Profil des États relatif à la Convention de 1980 en permettant aux États d'échanger des informations sur les conditions requises pour présenter une demande dans l'État requis.

15. La Commission spéciale se félicite du rôle de plus en plus important joué par les Autorités centrales dans les cas d'enlèvement international d'enfant pour faciliter un règlement amiable de la question, notamment au travers de la médiation. En revanche, la Commission spéciale reconnaît que l'utilisation de mesures à cette fin ne devrait pas entraîner de retards.

Annexe 1

iii

16. L'Autorité centrale requise devrait, autant que possible, maintenir l'Autorité centrale requérante informée de l'avancement de la procédure et répondre aux demandes raisonnables de renseignements de l'Autorité centrale requérante. Lorsque l'Autorité centrale requise a connaissance d'un jugement ou d'une décision rendu(e) dans une procédure de retour ou de droit de visite, elle devrait communiquer sans délai le jugement ou la décision de l'Autorité centrale requérante, et le cas échéant, les informations générales relatives aux délais pour faire appel.

Affaires relatives au droit de visite / d'entretenir un contact dans le contexte de la Convention de 1980 et / ou de la Convention de 1996

17. La Commission spéciale note que dans de nombreux États contractants à la Convention de 1980, les demandes concernant le droit de visite en vertu de l'article 21 sont désormais traitées de la même manière que les demandes de retour.

18. Les Autorités centrales désignées en vertu des Conventions de 1980 et / ou de 1996 sont encouragées à adopter une approche proactive dans l'accomplissement de leurs fonctions respectives dans les affaires internationales relatives au droit de visite / d'entretenir un contact.

19. La Commission spéciale réaffirme les principes énoncés dans les *Principes généraux et Guide de bonnes pratiques sur les contacts transfrontières relatifs aux enfants* et encourage vivement les États contractants aux Conventions de 1980 et de 1996 à revoir, le cas échéant, leurs pratiques dans les affaires internationales relatives au droit de visite à la lumière de ces principes.

20. La Commission spéciale reconnaît que, en vertu des articles 7(2) *b*) et 21 de la Convention de 1980 et alors qu'une procédure de retour est en cours, un État contractant requis peut permettre au demandeur à la procédure de retour d'avoir, dans un cas approprié, un contact avec l'enfant.

Statistiques relatives à la Convention de 1980

21. La Commission spéciale reconnaît l'importance particulière de l'« Analyse statistique des demandes déposées en 2008 en application de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* » (Doc. prélim. No 8), conduite par Nigel Lowe et Victoria Stephens et prend note de l'augmentation du nombre de demandes de retour en application de la Convention, d'une diminution à la marge de la proportion de retours, et d'une nette augmentation de la durée nécessaire au traitement des procédures de retour en vertu de la Convention.

22. La Commission spéciale réaffirme la Recommandation No 1.14 de la réunion de la Commission spéciale de 2001 ainsi que la Recommandation No 1.1.16 de la réunion de la Commission spéciale de 2006 :

« Les Autorités centrales sont encouragées à établir des statistiques précises concernant les affaires traitées par eux en vertu de la Convention, et de faire des déclarations annuelles des statistiques au Bureau Permanent en conformité avec les formulaires standard établis par le Bureau Permanent en consultation avec les Autorités centrales. »

23. La Commission spéciale recommande l'élaboration d'un questionnaire statistique qui pourrait être complété en ligne et qui réunirait à la fois les données collectées pour INCASTAT (la base de données statistiques sur l'enlèvement international d'enfants) et celles collectées pour l'analyse statistique couvrant les cas de l'année 2008. La Commission spéciale recommande au Bureau Permanent d'explorer, en collaboration avec certains États parties intéressés, la possibilité de procéder au transfert automatisé de données déjà collectées vers INCASTAT.

Profil des États relatif à la Convention de 1980

24. La Commission spéciale se félicite de l'élaboration du Profil des États relatif à la Convention de 1980 et de la plus-value qu'il apporte à l'échange d'informations entre Autorités centrales.

25. Les États contractants qui n'auraient pas encore complété le Profil des États sont vivement encouragés à le faire dès que possible.

26. La Commission spéciale recommande vivement aux États contractants de mettre régulièrement à jour leur Profil des États afin de maintenir les informations actualisées. À cet égard, le Bureau Permanent enverra un rappel annuel aux États contractants.

27. Le Profil des États ne remplace pas le Questionnaire standard pour les nouveaux États adhérents. Cependant, tous les nouveaux États contractants à la Convention de 1980 sont encouragés à remplir le Profil des États le plus tôt possible après leur adhésion ou leur ratification.

Visites d'information et de formation à l'attention des nouveaux États contractants à la Convention de 1980 et à ceux envisageant d'y devenir Partie

28. Immédiatement après être devenu Partie à la Convention de 1980 (ou, dans les cas appropriés, lorsqu'un État se prépare à le devenir, ou y a manifesté un vif intérêt), l'État en question devrait se voir offrir, par le biais d'une lettre standard émanant du Bureau Permanent, l'occasion d'effectuer une visite dans un État contractant à la Convention de 1980 disposant d'une certaine expérience dans le but d'acquérir des connaissances et une meilleure compréhension du fonctionnement pratique efficace de la Convention de 1980.

29. Le Bureau Permanent tiendra une liste des États contractants expérimentés prêts à accueillir une telle visite et, lorsqu'un nouvel État contractant à la Convention (ou intéressé) répond favorablement à l'offre, fournira les coordonnées des États contractants disposés à accueillir le nouvel État contractant (ou intéressé) pour permettre aux deux États concernés d'organiser la visite.

Questions d'immigration dans le contexte de la Convention de 1980

30. Afin de prévenir les obstacles liés aux questions d'immigration dans le cadre du retour de l'enfant, les Autorités centrales et autres autorités compétentes devraient, si possible, clarifier quelle est la nationalité de l'enfant et déterminer le plus tôt possible, au cours de la procédure de retour, si l'enfant possède les documents de voyage nécessaires. Lors de leur prise de décision en matière de contact, les juges devraient garder à l'esprit le fait que des questions relatives à l'immigration demanderaient peut-être à être réglées avant que le contact ait lieu en application de la décision.

31. Lorsque des difficultés en matière d'immigration apparaissent comme susceptibles d'affecter la capacité d'un enfant ou d'un parent ravisseur (non-ressortissants) de pouvoir retourner dans l'État requérant ou comme susceptibles d'affecter la capacité d'une personne à pouvoir exercer un contact ou un droit de visite, l'Autorité centrale devrait répondre rapidement aux demandes d'informations afin d'aider une personne à obtenir, sans délai, les autorisations ou permissions (visas) nécessaires auprès des organismes et autorités compétentes de son État. Les États devraient agir dans les plus brefs délais lorsqu'il s'agit de délivrer des autorisations ou visas à cet effet et sensibiliser leurs autorités nationales compétentes en matière d'immigration quant au rôle essentiel qu'elles jouent dans la réalisation des objectifs de la Convention de 1980.

Accès à la justice dans le contexte de la Convention de 1980

32. La Commission spéciale souligne l'importance d'assurer l'accès effectif à la justice pour les deux parties aux procédures de retour ou relatives au droit de visite, ainsi que pour l'enfant le cas échéant, tout en reconnaissant que les moyens permettant d'assurer un accès effectif à la justice peuvent varier d'un État à l'autre, en particulier concernant les États contractants ayant formulé une réserve en vertu de l'article 26 de la Convention.

Annexe 1

v

33. La Commission spéciale souligne que la difficulté d'obtenir l'aide juridique en première instance ou en appel, ou de trouver un avocat expérimenté pour les parties peut entraîner des retards et produire des effets néfastes tant à l'égard de l'enfant que des parties. Le rôle important de l'Autorité centrale pour aider le demandeur à obtenir rapidement une aide juridique ou trouver des conseils expérimentés est reconnu.

34. La Commission spéciale reconnaît l'importance d'assurer un accès effectif à la justice pour les deux parties aux procédures relatives au droit de garde à la suite du retour de l'enfant, ainsi que pour l'enfant le cas échéant, tout en reconnaissant que les moyens permettant d'assurer un accès effectif à la justice peuvent varier d'un État à l'autre.

Violence conjugale et familiale dans le contexte de la Convention de 1980

35. La Commission spéciale prend note du fait qu'un grand nombre de pays traitent la question des violences conjugales et familiales comme un sujet d'une haute priorité, notamment à travers la sensibilisation et la formation.

36. Lorsque l'article 13(1) *b*) de la Convention de 1980 est invoqué en relation avec des faits de violence conjugale ou familiale, les allégations de violence conjugale ou familiale et les risques éventuels pour l'enfant devraient être examinés rapidement et de manière appropriée dans la mesure exigée par les objectifs de cette exception.

37. La Commission spéciale réaffirme son soutien à la promotion d'une plus grande cohérence dans le traitement des allégations de violence conjugale et familiale dans l'application de l'article 13(1) *b*) de la Convention de 1980.

38. La Commission spéciale a examiné les trois propositions de travaux futurs suivantes qui visent à promouvoir une cohérence dans l'interprétation et l'application de l'article 13(1) *b*) de la Convention de 1980, et dans le traitement de la question des violences conjugales et familiales soulevées dans le cadre des procédures de retour en vertu de la Convention de 1980 :

- (a) une proposition qui inclut, entre autres choses, l'élaboration d'un Guide de bonnes pratiques sur l'application de l'article 13(1) *b*) (Doc. trav. No 1) ;
- (b) une proposition en vue de créer un groupe de travail composé en particulier de membres du Réseau international de juges de La Haye qui se penchera sur la faisabilité d'élaborer un outil approprié pour aider à l'appréciation de l'exception fondée sur le risque grave de danger (Doc. trav. No 2) ;
- (c) une proposition visant à créer un groupe d'experts, comprenant en particulier des juges, des experts issus des Autorités centrales et d'autres experts en matière de dynamique de la violence conjugale, en vue d'élaborer des principes ou un guide relatifs aux pratiques concernant le traitement des allégations de violence conjugale dans le cadre des procédures de retour de La Haye (Doc. prélim. No 9, para. 151).

L'examen plus approfondi de ces propositions a été reporté à la deuxième partie de la réunion de la Commission spéciale.

Faciliter le retour sans danger de l'enfant et du parent accompagnateur, le cas échéant (Conventions de 1980 et 1996)

39. La Commission spéciale reconnaît l'importance de l'assistance fournie par les Autorités centrales et autres autorités compétentes, en vertu des articles 7(2) *d*), *e*) et *h*) et 13(3), pour obtenir des informations provenant de l'État requérant, comme des rapports de police, médicaux et de travailleurs sociaux, et des informations relatives aux mesures de protection et arrangements disponibles dans l'État de retour.

40. La Commission spéciale reconnaît également l'importance des communications judiciaires directes, en particulier à travers les réseaux judiciaires, afin de déterminer si des mesures de protection sont disponibles pour l'enfant et le parent accompagnateur dans l'État où l'enfant devrait être retourné.

Annexe 1

vi

41. Il est noté que la Convention de 1996 fournit une base de compétence, en cas d'urgence, pour prendre des mesures de protection à l'égard d'un enfant, également dans le contexte de la procédure de retour en vertu de la Convention de 1980. Ces mesures sont reconnues et peuvent être déclarées exécutoires ou enregistrées aux fins d'exécution dans l'État vers lequel l'enfant est retourné à condition que les deux États concernés soient Parties à la Convention de 1996.

42. Tenant compte de la protection de l'enfant en vertu des Conventions de 1980 et 1996, une attention particulière devrait être accordée à l'impact sur un enfant d'actes de violence commis par un parent à l'encontre de son partenaire.

43. La Commission spéciale accueille favorablement la décision du Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence de La Haye de 2011 « d'ajouter à l'ordre du jour de la Conférence le sujet de la reconnaissance de mesures d'éloignement ordonnées à l'étranger, par exemple, dans le contexte de cas de violence conjugale, et [sa] demande au Bureau Permanent de préparer une brève note sur le sujet pour discussion lors de la prochaine réunion du Conseil, afin d'assister ce dernier à décider de la poursuite des travaux ». La Commission spéciale recommande de tenir compte de l'utilisation éventuelle de telles mesures dans le contexte de la Convention de 1980.

Droit de garde (Convention de 1980)

44. La Commission spéciale réaffirme le fait que les termes de la Convention, tel le « droit de garde », devraient être interprétés compte tenu de la nature autonome de la Convention et à la lumière de ses objectifs.

45. Concernant le sens conventionnel et autonome du terme « droit de garde », la Commission spéciale prend note de la décision *Abbott v. Abbott*, 130 S.Ct. 1983 (2010) qui soutient désormais l'approche selon laquelle un droit de visite combiné à un droit de déterminer la résidence de l'enfant constitue un « droit de garde » au sens de la Convention et reconnaît que cette décision constitue une contribution importante en vue d'atteindre une cohérence à l'échelle internationale dans son interprétation.

46. La Commission spéciale reconnaît la grande utilité du Profil des États et des communications judiciaires directes pour aider à déterminer le contenu du droit de l'État de la résidence habituelle de l'enfant dans le but d'établir si un demandeur à une procédure de retour a un « droit de garde » au sens de la Convention.

Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (Convention de 1980)

47. La Commission spéciale prend note du fait que la Cour européenne des droits de l'homme a, dans les décisions prises depuis de nombreuses années, manifesté son soutien à la Convention de 1980, illustré parfaitement par une déclaration faite dans l'affaire *Maumousseau et Washington c. France* (No 39388/05, CEDH 2007 XIII) selon laquelle la Cour « souscrit entièrement à la philosophie sous-jacente de cette convention ».

48. La Commission spéciale prend note des préoccupations sérieuses exprimées quant aux termes utilisés par la Cour dans ses récentes décisions *Neulinger et Shuruk c. Suisse* (Grande Chambre, No 41615/07, 6 juillet 2010) et *Raban c. Roumanie* (No 25437/08, 26 octobre 2010) dans la mesure où ils pourraient être interprétés « comme exigeant des tribunaux nationaux qu'ils abandonnent la célérité et l'approche rapide envisagée par la Convention de La Haye, et se départissent de l'interprétation restrictive des exceptions prévues par l'article 13 pour se tourner vers une évaluation globale et autonome sur le fond de la situation »³ (par le Président de la Cour européenne des droits de l'homme, de manière extrajudiciaire (Doc. info. No 5)).

³ Traduction du Bureau Permanent.

Annexe 1

vii

49. La Commission spéciale relève que la récente déclaration extrajudiciaire faite par le Président de la Cour européenne des droits de l'homme (voir ci-dessus) par laquelle il affirme que la décision *Neulinger et Shuruk c. Suisse* ne signale pas un changement de direction pour la Cour dans le domaine de l'enlèvement d'enfants, et que la logique de la Convention de La Haye est qu'un enfant qui a été enlevé devrait être retourné dans l'État de sa résidence habituelle et que ce n'est que dans cet État que sa situation devrait être examinée dans son intégralité.

La voix et les opinions de l'enfant dans le contexte de procédures de retour et d'autres procédures (Conventions de 1980 et 1996)

50. La Commission spéciale se félicite de l'appui considérable pour donner aux enfants, eu égard à leur âge et à leur degré de maturité, la possibilité d'être entendu dans le cadre des procédures de retour en vertu de la Convention de 1980, indépendamment de savoir si une défense est soulevée en vertu de l'article 13(2). La Commission spéciale prend note du fait que les États suivent des approches différentes dans leur droit interne quant à la manière dont les opinions de l'enfant peuvent être recueillies et introduites dans la procédure. La Commission spéciale souligne également l'importance de veiller à ce que la personne qui s'entretient avec l'enfant, que ce soit le juge, un expert indépendant ou toute autre personne, soit dotée, dans la mesure du possible, d'une formation appropriée à cette tâche. La Commission spéciale reconnaît la nécessité pour l'enfant d'être informé, de manière appropriée selon l'âge et la maturité de l'enfant, du processus en cours et des conséquences possibles.

51. La Commission spéciale prend note du fait qu'un nombre croissant d'États prévoient, en cas d'enlèvement, la possibilité d'une représentation juridique distincte de l'enfant.

Guides de bonnes pratiques (Conventions de 1980 et 1996)

52. La Commission spéciale reconnaît la valeur de toutes les parties du Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de 1980 et des *Principes généraux et du Guide de bonnes pratiques concernant les contacts transfrontières relatifs aux enfants* en vertu des Conventions de 1980 et 1996. Elle encourage la large diffusion de ces Guides. La Commission spéciale invite les États à réfléchir à la manière de diffuser au mieux les Guides au sein de leurs États, et en particulier, auprès des personnes impliquées dans la mise en œuvre et le fonctionnement des Conventions.

Manuel pratique sur la Convention de La Haye de 1996

53. La Commission spéciale accueille favorablement le Projet révisé du Manuel pratique sur la Convention de 1996 (Doc. prélim. No 4) en tant que document d'un grand intérêt fournissant des indications utiles à toute personne impliquée dans la mise en œuvre et le fonctionnement de la Convention.

54. La Commission spéciale recommande au Bureau Permanent, en consultation avec des experts, d'apporter des modifications au Projet révisé du Manuel pratique, à la lumière des commentaires formulés lors de la réunion de la Commission spéciale.

55. La Commission spéciale se réjouit à l'avance de la publication du Manuel pratique sur la Convention de 1996, faisant suite à ce processus de révision finale.

INCADAT (la base de données sur l'enlèvement international d'enfants) et INCASTAT : extension à la Convention de 1996

56. La Commission spéciale reconnaît la grande utilité d'INCADAT et se félicite des travaux exploratoires complémentaires visant à étendre INCADAT à la Convention de 1996. La Commission spéciale suggère une étude plus approfondie de l'opportunité et de la faisabilité d'étendre INCASTAT à la Convention de 1996.

Médiation

57. La Commission spéciale prend note des nombreux développements relatifs à l'utilisation de la médiation dans le contexte de la Convention de 1980.

58. La Commission spéciale accueille favorablement le projet de Guide de bonnes pratiques sur la médiation en vertu de la Convention de 1980. Le Bureau Permanent est invité à réviser le Guide à la lumière des discussions tenues lors de la Commission spéciale, en prenant également en compte l'avis des experts. L'ajout d'exemples d'accords de médiation devra être envisagé. La version révisée sera diffusée aux Membres et aux États contractants pour consultation finale.

59. Le Guide sera publié dans un format qui permettra sa mise à jour.

60. La Commission spéciale marque son accord sur les travaux conduits par le Groupe de travail sur la médiation dans le contexte du Processus de Malte et se réjouit des Principes pour la mise en place de structures de médiation dans le contexte du Processus de Malte (Doc. pré-l. No 6).

61. La Commission spéciale prend note des efforts déjà réalisés dans certains États pour la mise en place des Points de contact centraux en application des Principes. Les États sont encouragés à envisager la mise en place d'un Point de contact central ou la désignation de leur Autorité centrale comme Point de contact central. Les coordonnées des Points de contact centraux sont disponibles sur le site Internet de la Conférence de La Haye.

62. La Commission spéciale prend note de la demande du Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence de La Haye de 2011 visant à ce que le Groupe de travail poursuive, en particulier avec le soutien du Bureau Permanent, ses travaux sur la mise en œuvre de structures de médiation, et à la lumière des discussions tenues lors de la Commission spéciale :

- « d'encourager une plus large acceptation et mise en œuvre des Principes en tant que base fondatrice à l'accomplissement des progrès ;
- d'envisager l'élaboration approfondie des Principes ;
- de présenter un compte-rendu au Conseil lors de sa réunion de 2012. » (Voir les Conclusions et Recommandations adoptées par le Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence (5 - 7 avril 2011)).

Article 15 de la Convention de 1980

63. La Commission spéciale prend note des problèmes, dont des retards, qui ont été détectés dans le fonctionnement de l'article 15. Elle recommande au Bureau Permanent d'examiner de manière plus approfondie les mesures pouvant être prises pour assurer une application plus efficace de l'article.

Communications judiciaires (Convention de 1980)

64. La Commission spéciale salue l'extraordinaire croissance du Réseau international de juges de La Haye entre 2006 et 2011, lequel comprend actuellement 65 juges de 45 États. Les États n'ayant pas encore désigné de juges du Réseau de La Haye sont encouragés à le faire.

65. La Commission spéciale salue également les mesures prises, tant à l'échelle nationale que régionale, par les États et les organisations régionales pour la mise en place de réseaux judiciaires et la promotion des communications judiciaires.

66. La Commission spéciale souligne l'importance des communications judiciaires directes dans le cadre de procédures relatives à la protection internationale de l'enfant et à l'enlèvement international d'enfants.

Annexe 1

ix

Rôles respectifs des juges et des Autorités centrales

67. La Commission spéciale réaffirme les Recommandations Nos 1.6.4 et 1.6.5 de la réunion de la Commission spéciale de 2006 :

« La Commission spéciale reconnaît que, eu égard au principe de la séparation des pouvoirs, les relations entre les juges et les Autorités centrales peuvent prendre différentes formes.

La Commission spéciale continue à encourager l'organisation de réunions impliquant des juges et Autorités centrales au niveau national, bilatéral ou multilatéral afin d'établir une meilleure compréhension des rôles respectifs des deux institutions. »

Lignes de conduite émergentes et Principes généraux relatifs aux communications judiciaires

68. La Commission spéciale donne son approbation générale aux lignes de conduite émergentes et aux Principes généraux relatifs aux communications judiciaires contenus dans le Document préliminaire No 3 A, sous réserve de sa révision par le Bureau Permanent à la lumière des discussions tenues au sein de la Commission spéciale.

Fondement juridique pour les communications judiciaires directes

69. Lorsque des préoccupations existent dans un État quant au fondement juridique approprié pour des communications judiciaires directes, que ce soit en vertu du droit ou des procédures internes ou encore des instruments internationaux pertinents, la Commission spéciale invite les États à prendre les mesures nécessaires pour garantir l'existence d'un tel fondement juridique.

70. La Commission spéciale note que la question de l'opportunité et de la faisabilité de règles contraignantes dans ce domaine, y compris d'un fondement juridique, sera abordée lors de la deuxième partie de la Sixième réunion de la Commission spéciale.

Communications électroniques sécurisées efficaces

71. La Commission spéciale prend note des travaux exploratoires menés par le Bureau Permanent concernant la mise en œuvre d'un projet pilote relatif à des communications électroniques sécurisées effectives, en particulier à destination des membres du Réseau international de juges de La Haye.

Actions à entreprendre par le Bureau Permanent

72. Concernant les travaux futurs, et à la lumière des observations faites durant la réunion, le Bureau Permanent :

- (a) étudiera plus en détail la création d'un système sécurisé de communication, en particulier à destination des membres du Réseau international de juges de La Haye, tel que des systèmes sécurisés de visioconférence ;
- (b) poursuivra le développement de relations avec d'autres réseaux judiciaires, promouvra la création de réseaux judiciaires régionaux et la cohérence des garanties appliquées aux communications judiciaires directes ;
- (c) continuera à tenir un inventaire des pratiques existantes en matière de communications directes entre juges dans des cas particuliers relevant de la Convention de 1980 sur l'enlèvement d'enfants ou de la protection internationale de l'enfant ;
- (d) établira un court document d'information à l'attention des juges sur les communications judiciaires directes.

Annexe 1

x

La Lettre des juges sur la protection internationale de l'enfant

73. La Commission spéciale soutient la continuation de la publication de *La Lettre des juges sur la protection internationale de l'enfant* et exprime sa reconnaissance à LexisNexis pour son soutien dans la publication et la distribution de la Lettre.

74. La Commission spéciale recommande avec insistance que tous les efforts soient entrepris pour que la Lettre soit disponible en version espagnole et encourage les États à envisager d'apporter leur soutien à cet effet.

Conférences

75. La Commission spéciale souligne à nouveau l'importance des séminaires et conférences judiciaires interdisciplinaires et la contribution qu'ils apportent au fonctionnement efficace des Conventions de 1980 et 1996. La Commission spéciale encourage les États à soutenir et à assurer un financement durable de ces réunions ainsi que d'autres réunions pour une application cohérente des Conventions.

**ANNEXE 2 : DOCUMENT DE TRAVAIL NO 1
(DISPONIBLE EN ANGLAIS UNIQUEMENT)**

*** * ***

ANNEX 2: WORKING DOCUMENT NO 1

**Special Commission on the
practical operation of the
1980 and 1996 Hague Conventions
(1-10 June 2011)**



WORK. DOC. No 1 E

Distribution: 3 June 2011

Proposal of the delegations of Argentina, Chile, Colombia, the Dominican Republic, Ecuador, Guatemala, Mexico, Panama, Paraguay, Uruguay and Venezuela on domestic violence

1. The States Parties, specially the Judicial Authorities, shall consider domestic violence allegations carefully, in the understanding that its sole argumentation does not amount to the exception contained in Article 13 *b*).
2. In order to determine whether a child may be exposed to a situation of grave risk, if returned, the evidence put forth shall be conclusive. Said evidence shall be produced taking into consideration the principles of urgency and celerity inherent to return proceedings.
3. Once the question of domestic violence has been raised, either with regards to the child or to the taking parent, the judge shall consider whether such circumstances may place the child in danger of physical or psychological harm. Not every incident of domestic violence will reach the standard of Article 13 *b*).
4. It should be noted that the evaluation of the evidence and the determination of the appropriateness of the return is an exclusive matter of the courts.
5. The Special Commission recommends the drafting of a Guide to Good Practices about the implementation of Article 13 *b*).

ANNEXE 3 : DOCUMENT DE TRAVAIL NO 2

*** * ***

ANNEX 3: WORKING DOCUMENT NO 2

**Special Commission on the
practical operation of the
1980 and 1996 Hague Conventions
(1-10 June 2011)**



WORK. DOC. No 2 E & F

Distribution: 3 June 2011

Proposal of the delegation of Canada on the issue of Article 13 b)

Recognising that the interpretation and application of the grave risk of harm exception is a matter for the judicial authorities, Canada proposes –

1. The establishment of a Working Group of representatives of the International Hague Network of Judges to consider the feasibility of developing an appropriate tool to assist in the consideration of the grave risk of harm exception.
2. The Working Group should be assisted by Central Authority experts and other experts on the dynamics of domestic violence and this work should be facilitated by the Permanent Bureau.

* * *

Proposition de la délégation du Canada concernant l'article 13 b)

Reconnaissant que l'interprétation et l'application de l'exception fondée sur le risque grave de danger relèvent des autorités judiciaires, le Canada propose ce qui suit :

1. La création d'un groupe de travail composé de représentants du Réseau international de juges de La Haye qui se penchera sur la faisabilité d'élaborer un outil approprié pour aider dans l'appréciation de l'exception fondée sur le risque grave de danger.
2. Le groupe de travail devrait faire appel à des experts des Autorités centrales et à d'autres experts dans le domaine de la violence familiale. Le Bureau Permanent devrait apporter son soutien aux travaux du groupe.

**ANNEXE 4 : DOCUMENT DE TRAVAIL NO 3
(DISPONIBLE EN ANGLAIS ET ESPAGNOL UNIQUEMENT)**

*** * ***

ANNEX 4: WORKING DOCUMENT NO 3

**Special Commission on the
practical operation of the
1980 and 1996 Hague Conventions
(1-10 June 2011)**



WORK. DOC. No 3 E & S

Distribution: 3 June 2011

**Proposal of the delegations of Argentina, Brazil, Chile, Colombia,
the Dominican Republic, Guatemala, Mexico, Panama, Paraguay, Uruguay and
Venezuela on custody rights**

The Special Commission would like to emphasise the need of taking into consideration the law of the State of the child's habitual residence in order to give proper meaning to the concept of custody rights pursuant to the Convention.

For that purpose, notice should be taken of the concept of custody included in Article 1 of the "Model Law on Procedure for the Application of the Conventions on International Child Abduction": "... rights of custody shall include rights relating to the care of the person of the child and the right to determine the child's place of residence - including his/her removal to a foreign country - under the law of the State of the child's habitual residence. Such right may arise by operation of law, by reason of a judicial or administrative decision, or by reason of an agreement having legal effect under the law of such State".

Said concept corresponds with the interpretation provided by the Supreme Court of the United States of America in the *Abbott* case, which this Commission recognises as useful.

* * *

Propuesta de las delegaciones de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, República Dominicana, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Uruguay y Venezuela sobre derecho de custodia

La Comisión Especial enfatiza la necesidad de tomar en cuenta el derecho vigente del Estado de residencia habitual del menor para dotar de contenido y sentido apropiado al concepto de custodia a que hace referencia el Convenio.

A tales efectos, se tomará en cuenta el concepto de custodia contenido en el Artículo 1 de la "Ley Modelo sobre Normas Procesales para la aplicación de los Convenios sobre Sustracción Internacional de Niños": "...se entiende por derecho de guarda o de custodia, aquel comprensivo del derecho de cuidado y a decidir sobre el lugar de residencia del niño - incluyendo su traslado al extranjero - de conformidad con la ley del Estado de su residencia habitual. Tal derecho puede resultar de una aplicación de pleno derecho, de una decisión judicial o administrativa o de un acuerdo vigente según el derecho de dicho Estado".

Tal concepto es coincidente con la interpretación brindada por la Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos de América en el caso *Abbot*, cuya utilidad esta Comisión reconoce.

**ANNEXE 5 : CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS ADOPTÉES PAR LA
COMMISSION SPÉCIALE D'OCTOBRE – NOVEMBRE 2006**

*** * ***

**ANNEX 5: CONCLUSIONS AND RECOMMENDATIONS ADOPTED BY THE SPECIAL
COMMISSION OF OCTOBER-NOVEMBER 2006**

novembre / November 2006

CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

**DE LA CINQUIÈME RÉUNION DE LA COMMISSION SPÉCIALE SUR
LE FONCTIONNEMENT DE LA CONVENTION DE LA HAYE DU 25 OCTOBRE 1980
SUR LES ASPECTS CIVILS DE L'ENLÈVEMENT INTERNATIONAL D'ENFANTS
ET LA MISE EN ŒUVRE DE LA CONVENTION DE LA HAYE DU 19 OCTOBRE 1996
CONCERNANT LA COMPÉTENCE, LA LOI APPLICABLE, LA RECONNAISSANCE,
L'EXÉCUTION ET LA COOPÉRATION EN MATIÈRE DE RESPONSABILITÉ PARENTALE
ET DE MESURES DE PROTECTION DES ENFANTS
(30 OCTOBRE – 9 NOVEMBRE 2006)**

adoptées par la Commission spéciale

* * *

CONCLUSIONS AND RECOMMENDATIONS

**OF THE FIFTH MEETING OF THE SPECIAL COMMISSION TO REVIEW THE OPERATION
OF THE HAGUE CONVENTION OF 25 OCTOBER 1980
ON THE CIVIL ASPECTS OF INTERNATIONAL CHILD ABDUCTION
AND THE PRACTICAL IMPLEMENTATION OF THE HAGUE CONVENTION OF 19
OCTOBER
1996 ON JURISDICTION, APPLICABLE LAW, RECOGNITION, ENFORCEMENT AND
CO-OPERATION IN RESPECT OF PARENTAL RESPONSIBILITY
AND MEASURES FOR THE PROTECTION OF CHILDREN
(30 OCTOBER – 9 NOVEMBER 2006)**

adopted by the Special Commission

CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

**DE LA CINQUIÈME RÉUNION DE LA COMMISSION SPÉCIALE SUR
LE FONCTIONNEMENT DE LA CONVENTION DE LA HAYE DU 25 OCTOBRE 1980
SUR LES ASPECTS CIVILS DE L'ENLÈVEMENT INTERNATIONAL D'ENFANTS
ET LA MISE EN ŒUVRE DE LA CONVENTION DE LA HAYE DU 19 OCTOBRE 1996
CONCERNANT LA COMPÉTENCE, LA LOI APPLICABLE, LA RECONNAISSANCE,
L'EXÉCUTION ET LA COOPÉRATION EN MATIÈRE DE RESPONSABILITÉ PARENTALE
ET DE MESURES DE PROTECTION DES ENFANTS
(30 OCTOBRE – 9 NOVEMBRE 2006)**

adoptées par la Commission spéciale

* * *

CONCLUSIONS AND RECOMMENDATIONS

**OF THE FIFTH MEETING OF THE SPECIAL COMMISSION TO REVIEW THE OPERATION
OF THE HAGUE CONVENTION OF 25 OCTOBER 1980
ON THE CIVIL ASPECTS OF INTERNATIONAL CHILD ABDUCTION
AND THE PRACTICAL IMPLEMENTATION OF THE HAGUE CONVENTION OF 19
OCTOBER
1996 ON JURISDICTION, APPLICABLE LAW, RECOGNITION, ENFORCEMENT AND
CO-OPERATION IN RESPECT OF PARENTAL RESPONSIBILITY
AND MEASURES FOR THE PROTECTION OF CHILDREN
(30 OCTOBER – 9 NOVEMBER 2006)**

adopted by the Special Commission

INTRODUCTION

La Commission spéciale s'est réunie sur fond d'importantes évolutions intervenues depuis la Quatrième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement de la Convention de 1980, tenue en mars 2001.

- Premièrement, le nombre d'États contractants à la Convention de 1980 est passé de 66 à 76, dont des États de trois continents, témoignant de la mondialisation de la portée géographique de la Convention.
- Deuxièmement, ces nouveaux États ont tous adhéré à la Convention, et n'ont donc pas pris part aux négociations initiales. De ce fait, des problèmes relatifs à la mise en œuvre de la Convention ont surgi dans des cas de plus en plus nombreux qui appellent assistance technique et formation.
- Troisièmement, environ 2/3 des parents ayant déplacé ou retenu l'enfant illicitement sont à ce jour les personnes principalement chargées de l'enfant, à savoir le plus souvent les mères. Cette tendance, déjà relevée par la Quatrième réunion de la Commission spéciale de 2001, s'est confirmée et génère de nombreux problèmes non envisagés par les rédacteurs de la Convention.
- Quatrièmement, la Convention de 1996 sur la protection internationale des enfants est entrée en vigueur sur le plan mondial (1er janvier 2002) depuis la dernière réunion de la Quatrième Commission spéciale. Treize États sont maintenant parties à la Convention de 1996, et 18 autres l'ont signée. Sur ces 31 États, 29 sont également parties à la Convention de 1980.*
- Cinquièmement, au niveau régional, le Règlement Bruxelles II *bis*, conçu pour faciliter encore le retour des enfants, et dont nombre de dispositions s'inspirent de la Convention de 1996, a pris effet le 1er mars 2005. Parallèlement, d'importantes initiatives visant à promouvoir la Convention de 1996 ainsi que les bonnes pratiques en vertu de la Convention de 1980 sont menées en Amérique latine, Afrique, Asie-Pacifique, ainsi que dans le cadre du processus de Malte.
- Enfin, d'importantes initiatives relatives à la médiation transfrontière et à la coopération judiciaire transfrontière directe ont vu le jour.

CHAPITRE I – FONCTIONNEMENT DE LA CONVENTION DE 1980

PARTIE I – LE RÔLE ET LES FONCTIONS DES AUTORITÉS CENTRALES

Rôle des Autorités centrales requérantes et requises dans le traitement des demandes

- 1.1.1 Le problème des concepts juridiques mal traduits ou mal interprétés pourrait être atténué si l'Autorité centrale requérante donnait un résumé du droit au droit de garde. Ce résumé viendrait compléter une traduction ou une copie du droit pertinent.
- 1.1.2 Dans l'exercice de leurs fonctions de transmission ou d'acceptation des demandes, les Autorités centrales devraient être conscientes du fait que l'appréciation de certaines questions de fait ou de droit (liées par exemple à la résidence habituelle ou à l'existence d'un droit de garde) revient au tribunal ou à toute autre autorité devant statuer sur la demande de retour.

* La Roumanie, également Partie à la Convention de 1980, a signé la Convention de 1996 après la réunion de la Commission spéciale, le 15 novembre 2006.

Annexe 5

iv

- 1.1.3 Le pouvoir discrétionnaire d'une Autorité centrale, tiré de l'article 27 pour rejeter une demande qui n'est manifestement pas fondée, devrait être exercé avec une grande prudence.

Aide juridique et juridictionnelle, et représentation

- 1.1.4 L'importance, pour le demandeur, d'un accès effectif à l'aide juridique et juridictionnelle, et à la représentation dans l'État requis est soulignée. Un accès effectif implique :
- a) la disponibilité de conseils et de renseignements appropriés tenant compte des difficultés particulières résultant du manque de connaissance de la langue ou du système juridique ;
 - b) la fourniture d'une assistance appropriée dans l'ouverture d'une procédure ;
 - c) l'absence de moyens suffisants ne devrait pas être un obstacle à la représentation juridique.
- 1.1.5 L'Autorité centrale devrait, conformément à l'article 7 g), faire tout son possible pour aider le demandeur à obtenir une assistance juridique et juridictionnelle, ou une représentation.
- 1.1.6 La Commission spéciale reconnaît que l'impossibilité d'obtenir une aide juridique et juridictionnelle, ou les retards subis dans son obtention, tant en première instance qu'en appel, et / ou pour trouver un avocat expérimenté pour les parties, peuvent entraîner des conséquences néfastes tant pour les intérêts de l'enfant que ceux des parties. Le rôle important des Autorités centrales dans l'aide apportée au demandeur pour obtenir rapidement une aide juridique et juridictionnelle ou trouver un représentant légal expérimenté est particulièrement reconnu.

Questions de langue et traduction

- 1.1.7 Les termes de l'article 24 de la Convention sont rappelés à l'attention des États, de même que la possibilité, pour l'État requérant, d'envoyer une demande soit en français, soit en anglais, lorsque la traduction du document dans la ou l'une des langues officielles de l'État requis est impossible.
- 1.1.8 En ce qui concerne plus particulièrement la coopération entre les Autorités centrales, il serait souhaitable, dans le contexte de l'article 24, que l'État requérant communique directement à l'État requis toutes les difficultés rencontrées dans la traduction de la demande. La Commission spéciale invite les États à considérer la possibilité de conclure des arrangements par lesquels il serait possible de procéder à la traduction de la demande dans l'État requis, les frais de traduction pouvant alors être mis à la charge de l'État requérant.

Échanges d'informations, formations et établissement de réseaux entre les Autorités centrales

- 1.1.9 La Commission spéciale reconnaît les avantages et bénéfices des échanges d'informations, de la formation et de l'établissement de réseaux entre les Autorités centrales pour le fonctionnement de la Convention. À cet effet, la Commission spéciale encourage les États contractants à garantir que les ressources financières, matérielles et humaines appropriées sont et seront données aux Autorités centrales.
- 1.1.10 La Commission spéciale soutient les efforts produits pour améliorer le travail en réseau entre les Autorités centrales. L'apport des téléconférences à la tenue de réunions régionales d'Autorités centrales est reconnu.

Annexe 5

v

Profils des pays

1.1.11 La Commission spéciale reconnaît l'importance d'avoir des informations sur les législations et procédures nationales pertinentes accessibles à tous les États, et s'associe au développement de profils de pays à cet effet. Les États contractants devraient exclusivement être responsables de la mise à jour de ces informations. Il est recommandé qu'un Groupe de travail, composé d'États représentant divers systèmes juridiques, expériences et compétences, épaulé par le Bureau Permanent, développe un formulaire de profil de pays. Ces États sont : l'Afrique du Sud, l'Argentine, l'Australie, les Bahamas, la Belgique, le Brésil, le Canada, le Chili, l'Espagne, les États-Unis d'Amérique, la France, le Portugal, le Royaume-Uni et la Suède. Avant sa publication sur le site Internet de la Conférence, le projet de profil des pays devrait être diffusé pour observations à tous les États contractants.

Garantir le retour sans danger des enfants

1.1.12 La Commission spéciale réaffirme l'importance de la Recommandation 1.13 adoptée lors de sa réunion de 2001 :

« Dans les limites fixées par les pouvoirs de leurs Autorités centrales et par les systèmes de protection juridique et sociale de leurs pays, les États contractants reconnaissent que les Autorités centrales ont une obligation en vertu de l'article 7 h de s'assurer que les organes de protection de l'enfance ont été prévenus de telle sorte qu'ils puissent agir pour protéger le bien-être de l'enfant lors de son retour, dans les cas dans lesquels sa sécurité est en question, jusqu'à ce que la compétence du tribunal approprié ait effectivement été fait valoir.

Il est reconnu que dans la plupart des cas, l'intérêt supérieur de l'enfant exige que les deux parents puissent participer à la procédure relative à la garde et y être entendus. Aussi, les Autorités centrales devraient-elles coopérer le plus étroitement possible pour fournir des informations sur l'assistance juridique, financière et sociale, ainsi que sur tout autre mécanisme de protection existant dans l'État requis, et pour faciliter le contact pour une période déterminée avec ces organismes de protection lorsque cela s'avère nécessaire.

Les moyens qui peuvent être mis en œuvre pour remplir les obligations posées par l'article 7 h) de prendre ou faire prendre des mesures nécessaires à la protection de l'intérêt de l'enfant peuvent notamment consister à :

- a) *prévenir les organes de protection ou les autorités judiciaires compétentes de l'État requérant du retour d'un enfant potentiellement en danger ;*
- b) *informer l'État requis, sur sa demande, des mesures et des moyens de protection susceptibles d'être mis en œuvre dans l'État requérant dans le but d'assurer un retour sans danger de l'enfant considéré ;*
- c) *encourager l'application de l'article 21 de la Convention dans le but de garantir un exercice effectif d'un droit d'accès ou de visite.*

Il est reconnu que la protection de l'enfant peut également nécessiter dans certains cas la prise de mesures pour protéger le parent accompagnateur. »

La Commission spéciale affirme l'importance du rôle que peut jouer l'Autorité centrale requérante en fournissant des informations à l'Autorité centrale requise sur les services ou infrastructures disponibles pour l'enfant et le parent dans l'État requérant. Cela ne devrait pas indûment retarder les procédures.

Utilisation de formulaires standards

1.1.13 La Commission spéciale réaffirme la recommandation de la Quatorzième session de la Conférence d'utiliser le formulaire modèle de Requête en vue du retour.

Annexe 5

vi

1.1.14 La Commission spéciale recommande que le Bureau Permanent, en consultation avec les États contractants, mette à jour le formulaire modèle de Requête en vue du retour.

1.1.15 La Commission spéciale encourage les Autorités centrales à utiliser les formulaires modèles et listes récapitulatives prévues à l'annexe 3 du Guide de bonnes pratiques, Convention-Enlèvement d'enfants : Première Partie - Pratique des Autorités centrales.

Gestion des affaires et recueil de statistiques

1.1.16 La Commission spéciale réaffirme la Recommandation No 1.14 adoptée lors de sa réunion de 2001 :

« Les Autorités centrales sont encouragées à établir des statistiques précises concernant les affaires traitées en application de la Convention, et à les faire parvenir au Bureau Permanent sur une base annuelle, conformément aux formulaires standards établis par le Bureau Permanent en consultation avec les Autorités centrales. »

1.1.17 A cet égard, la Commission spéciale accueille favorablement les résultats du projet pilote du logiciel *iChild* de gestion de dossiers et invite les Autorités centrales à envisager sa mise en œuvre.

1.1.18 La Commission spéciale accueille aussi favorablement le développement d'INCASTAT, la banque de données statistiques relative à la Convention de 1980, et invite toutes les Autorités centrales à y recourir pour communiquer leurs statistiques annuelles. Des noms d'utilisateurs et des mots de passe seront distribués dans un proche avenir.

1.1.19 La Commission spéciale, afin de promouvoir l'établissement de statistiques plus précises, approuve les modifications proposées¹ aux Formulaires statistiques annuels.

1.1.20 La Commission spéciale remercie les États membres qui ont, par le biais du Budget supplémentaire, appuyé le développement de *iChild* et de INCASTAT, et la société *WorldReach Software* pour sa générosité dans son soutien au développement du projet *iChild*.

1.1.21 La Commission spéciale salue l'Analyse statistique des demandes déposées en 2003 en application de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants*². Elle exprime sa reconnaissance aux auteurs de l'Analyse et à la fondation Nuffield qui l'a financée.

¹ Prévues à l'annexe C du Doc. pré-l. No 9 d'octobre 2006, « Rapport sur le pilote *iChild* et le développement de la base de données statistiques sur l'enlèvement international d'enfants, INCASTAT – Systèmes technologiques à l'appui de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* ».

² N. Lowe, E. Atkinson, K. Horosova et S. Patterson, « Analyse statistique des demandes déposées en 2003 en application de la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* », Doc. pré-l. No 3 d'octobre 2006.

PARTIE II – MESURES PRÉVENTIVES

Le Guide de bonnes pratiques sur les mesures préventives

- 1.2.1 La Commission spéciale accueille favorablement la publication de la troisième partie du Guide de bonnes pratiques, consacrée aux mesures préventives.
- 1.2.2 La Commission spéciale recommande que la troisième partie du Guide de bonnes pratiques – Mesures préventives soit largement diffusée, particulièrement auprès des gouvernements des États contractants, des juges, avocats, médiateurs, contrôleurs aux frontières, autorités chargées des passeports et autres autorités compétentes et organisations.

Formulaire d'autorisation standard ou recommandé

- 1.2.3 Il est demandé au Bureau Permanent de poursuivre l'étude de la faisabilité du développement d'un formulaire d'autorisation standard ou recommandé en consultation avec les États contractants et en coopération avec les organisations internationales pertinentes qui réglementent les transports internationaux. La Commission spéciale reconnaît la nécessité de s'attacher en premier lieu à l'objet et au contenu du formulaire. Il a été convenu qu'un tel formulaire ne serait pas conçu pour introduire de nouvelles règles matérielles mais plutôt pour fonctionner au sein des systèmes existants. Le formulaire devrait être facultatif et non contraignant.

PARTIE III – FAVORISER LES ACCORDS

Assurer la remise volontaire de l'enfant

- 1.3.1 La Commission spéciale réaffirme les Recommandations 1.10 et 1.11 adoptées lors de sa réunion de 2001 :
- « 1.10 Les États contractants devraient encourager le retour volontaire de l'enfant lorsque cela est possible. Il est proposé que les Autorités centrales devraient toujours essayer d'obtenir le retour volontaire de l'enfant tel que prévu à l'article 7 c de la Convention, dans la mesure du possible et lorsque cela s'avère approprié en instruisant à cette intention les juristes impliqués, que ce soit le Ministère public (State attorneys) ou les praticiens privés, ou en renvoyant les parties devant une organisation spécialisée susceptible de fournir les services de médiation nécessaires. A cet égard, le rôle des tribunaux est également important.

1.11 Les mesures utilisées pour aider à assurer le retour volontaire de l'enfant ou pour parvenir à une solution amiable ne doivent pas engendrer de retards injustifiés dans la procédure de retour. »

Médiation

- 1.3.2 La Commission spéciale accueille favorablement les initiatives et projets de médiation développés dans les États contractants dans le cadre de la Convention de La Haye de 1980, dont bon nombre sont décrits dans le Document préliminaire No 5³.
- 1.3.3 La Commission spéciale invite le Bureau Permanent à continuer d'informer les États des développements en matière de médiation dans le cadre des litiges transfrontières relatifs au droit d'entretenir un contact et à l'enlèvement. La Commission spéciale prend note que le Bureau Permanent poursuit ses travaux relatifs à une étude de faisabilité plus générale sur le thème de la médiation transfrontière en matière familiale, comprenant l'éventuel développement d'un instrument sur le sujet, conformément au mandat de la Commission spéciale sur les affaires générales et la politique d'avril 2006.

³ S. Vigers, « Note relative au développement de la médiation, de la conciliation et de moyens similaires en vue de faciliter les solutions négociées entre les parties dans les contentieux familiaux transfrontières impliquant des enfants dans le cadre de la Convention de La Haye de 1980 », Doc. prélim. No 5 d'octobre 2006.

PARTIE IV – PROCÉDURES RELATIVES AU RETOUR DE L'ENFANT

Rapidité des procédures de La Haye, y compris en appel

1.4.1 *La Commission spéciale réaffirme les Recommandations 3.3 à 3.5 adoptées lors de sa réunion de 2001 :*

« 3.3 La Commission spéciale souligne l'obligation des États contractants (article 11) de traiter les demandes de retour de l'enfant rapidement, et rappelle que cette obligation s'étend aussi aux procédures de recours.

3.4 La Commission spéciale invite les tribunaux de première et deuxième instance à se fixer des délais et à les respecter afin d'assurer un traitement accéléré des demandes de retour.

3.5 La Commission spéciale demande aux autorités judiciaires de suivre rigoureusement le déroulement des procédures de retour de l'enfant tant en première instance qu'en instance d'appel. »

Article 13, paragraphe 1 b)

1.4.2 *La Commission spéciale réaffirme la Recommandation 4.3 adoptée lors de sa réunion de 2001 :*

« L'exception de « risque grave » de l'article 13, paragraphe 1 b) a de manière générale été interprétée de manière restrictive par les tribunaux des États contractants, et le nombre relativement réduit de refus d'accorder le retour fondés sur cette exception ... le confirme ... »

PARTIE V – EXÉCUTION DES DÉCISIONS DE RETOUR ET DE CONTACT

1.5.1 *La Commission spéciale invite à soutenir les principes de bonne pratique développés dans le Document préliminaire No 7⁴.*

1.5.2 *La Commission spéciale recommande que le Bureau Permanent soit invité à élaborer un projet de Guide de bonnes pratiques en matière d'exécution sur la base du Document préliminaire No 7, qui tient compte des discussions des principes proposés lors de la Cinquième réunion de la Commission spéciale et de toute information complémentaire reçue relative à l'expérience des États contractants. Le projet sera parachevé avec l'assistance d'un groupe d'experts. Comme point de départ, ce groupe comprendra Nigel Lowe (Consultant auprès du Bureau Permanent), Petunia Seabi (Afrique du Sud), Eberhard Carl (Allemagne), Irène Lambreth (Belgique), Sandra Zed Finless (Canada), Suzanne Lee Kong Yin (Chine – RAS Hong-Kong), Peter Beaton (Communauté européenne – Commission), Markku Helin (Finlande), Leslie Kaufmann (Israël), Peter Boshier (Nouvelle-Zélande), Mariano Banos (États-Unis d'Amérique) et Ricardo Pérez Manrique (Uruguay). Avant sa publication, le projet de Guide de bonnes pratiques sera diffusé aux États membres de la Conférence de La Haye ainsi qu'aux autres États contractants de la Convention de La Haye de 1980 pour leurs observations.*

⁴ A. Schulz, « L'exécution des décisions fondées sur la Convention de La Haye de 1980 – Vers des principes de bonne pratique », Doc. prélim. No 7 d'octobre 2006.

- 1.5.3 La Commission spéciale salue l'étude juridique comparative entreprise par le Bureau Permanent ainsi que l'étude empirique entreprise par le Professeur Lowe portant sur l'exécution des décisions fondées sur la *Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants*⁵. Elle exprime sa reconnaissance aux auteurs de ces études et au *International Centre for Missing and Exploited Children* qui a financé l'étude empirique.

PART VI – COMMUNICATIONS JUDICIAIRES

- 1.6.1 La Commission spéciale appuie les développements présentés dans le Document préliminaire No 8⁶.
- 1.6.2 La Commission spéciale reconnaît que le fonctionnement effectif de la Convention de La Haye de 1980 dépend des efforts concertés de tous les intervenants dans le domaine de l'enlèvement international d'enfants, notamment des juges et Autorités centrales, tant au niveau national qu'international.

Communications directes entre juges

- 1.6.3 La Commission spéciale réaffirme les Recommandations Nos 5.5 et 5.6 adoptées lors de sa réunion de 2001 et souligne que les communications directes entre juges doivent respecter le droit et les procédures des ressorts impliqués.

« 5.5 Les États contractants sont encouragés à envisager la désignation d'une ou plusieurs autorités judiciaires, ou d'autres personnes ou autorités, qui seraient susceptibles de faciliter au niveau international la communication entre autorités judiciaires, ou entre une autorité judiciaire et une autre autorité.

5.6 Les États contractants devraient encourager de manière active la coopération judiciaire internationale. Cette coopération prendrait la forme d'une présence des autorités judiciaires aux conférences judiciaires qui échangeraient des idées et communiqueraient avec des autorités judiciaires étrangères ou qui présenteraient les modes de communication directe utilisés dans des affaires spécifiques.

Dans les États contractants dans lesquels les autorités judiciaires communiquent entre elles, les garanties suivantes sont acceptées de manière générale :

- les communications doivent se limiter aux questions logistiques et à l'échange d'informations ;*
- les parties doivent recevoir une notification préalable de la nature de la communication envisagée ;*
- les communications judiciaires doivent être enregistrées ;*
- une confirmation par écrit de tout accord doit être obtenue ;*
- la présence des parties ou de leur avocat requise dans certains cas, le cas échéant par le biais de conférences par téléphone. »*

Rôles respectifs des juges et des Autorités centrales

- 1.6.4 La Commission spéciale reconnaît que, eu égard au principe de la séparation des pouvoirs, les relations entre les juges et les Autorités centrales peuvent prendre différentes formes.

⁵ A. Schulz, « L'exécution des décisions fondées sur la Convention de La Haye de 1980 – Une étude juridique comparative », Doc. prélim. No 6 d'octobre 2006 ; N. Lowe, S. Patterson et K. Horosova, « L'exécution des décisions fondées sur la Convention de La Haye de 1980 – Une étude empirique », Doc. d'information No 1 d'octobre 2006 (disponible uniquement dans sa version anglaise).

⁶ P. Lortie, « Rapport relatif aux communications entre juges concernant la protection internationale de l'enfant », Doc. prélim. No 8 d'octobre 2006.

Annexe 5

x

1.6.5 La Commission spéciale continue à encourager l'organisation de réunions impliquant des juges et Autorités centrales au niveau national, bilatéral ou multilatéral afin d'établir une meilleure compréhension des rôles respectifs des deux institutions.

Conférences judiciaires

1.6.6 La Commission spéciale encourage le développement des modèles de réunions établis à l'intention des juges spécialisés dans le droit de la famille (national, bilatéral et multilatéral) et souligne l'importance des modèles régionaux et globaux qui ont été développés.

Actions à entreprendre par le Bureau Permanent

1.6.7 Concernant les travaux futurs, le Bureau Permanent, à la lumière des observations faites durant la réunion, s'engage à :

- a) poursuivre les consultations avec les juges intéressés et autres autorités, sur la base du Document préliminaire No 8 ;
- b) continuer à développer les mécanismes pratiques et les structures du Réseau international de juges de La Haye ;
- c) continuer à développer des contacts avec d'autres réseaux judiciaires et à promouvoir le développement des réseaux judiciaires régionaux ;
- d) tenir un inventaire des pratiques existantes en matière de communication directe entre juges dans des cas particuliers relevant de la Convention de La Haye de 1980 et de la protection internationale de l'enfant ;
- e) étudier l'utilité d'établir des principes concernant les communications directes entre juges qui pourraient servir de modèle pour le développement de bonnes pratiques, sur avis d'un groupe consultatif formé d'experts provenant principalement du milieu judiciaire ;
- f) étudier le développement d'un système de communication sécurisé pour les membres du Réseau international de juges de La Haye.

1.6.8 La Commission spéciale note le lien existant entre le travail relatif aux communications directes entre autorités judiciaires et l'étude de faisabilité qui sera préparée par le Bureau Permanent pour le Conseil sur les Affaires générales et la politique de la Conférence quant à l'élaboration d'un nouvel instrument de coopération transfrontière concernant la gestion du droit étranger.

La Lettre des juges sur la protection internationale de l'enfant

1.6.9 La Commission spéciale soutient la poursuite de la publication de la Lettre des juges sur la protection internationale de l'enfant et exprime sa reconnaissance à *LexisNexis Butterworths* qui la publie et distribue.

PARTIE VII – DROIT DE VISITE / DROIT D'ENTREtenir UN CONTACT TRANSFRONTIÈRE ET ÉTABLISSEMENT DANS UN AUTRE PAYS

Droit de visite / droit d'entretenir un contact transfrontière

1.7.1 La Commission spéciale réaffirme la priorité qu'elle attache au travail mené pour l'amélioration de la protection du droit de visite / droit d'entretenir un contact transfrontière. Elle reconnaît l'intérêt de cette question pour de nombreux États, y compris des États non parties à la Convention de 1980 et l'importance du rôle que pourra, à cet égard, jouer la Convention de 1996.

- 1.7.2 Reconnaissant les limites de la Convention de 1980, en particulier de son article 21, la Commission spéciale :
- a) avale très largement les principes généraux et bonnes pratiques énumérés dans le Document préliminaire No 4⁷, et recommande que le Bureau Permanent, en consultation avec un groupe d'experts, modifie et complète le document à la lumière des discussions de la Commission spéciale, et le prépare pour publication dès que possible ;
 - b) recommande que le Bureau Permanent continue à informer les États des développements en matière de médiation dans le domaine des litiges transfrontières relatifs au droit d'entretenir un contact. Il poursuivra également ses travaux sur une étude de faisabilité plus générale consacrée à la médiation familiale transfrontière, qui devrait inclure le développement d'un éventuel instrument sur ce sujet, en application du mandat de la Commission spéciale sur les affaires générales et la politique d'avril 2006 ;
 - c) recommande que le Bureau Permanent continue à étudier les moyens d'améliorer le fonctionnement de l'article 21 et, par le recours aux conférences judiciaires internationales et par toutes autres voies, de stimuler les discussions relatives aux problèmes entourant le contact transfrontière et l'établissement d'enfants dans d'autres pays, et les bonnes pratiques à cet égard, en tenant compte des expériences dans l'application de la Convention de 1996 et des régimes juridiques qui s'en inspirent.
- 1.7.3 La Commission spéciale reconnaît la force des arguments en faveur d'un Protocole à la Convention de 1980, qui pourrait en particulier clarifier les obligations des États parties au titre de l'article 21 et préciser la distinction entre « droit de garde » et « droit de visite ». Cependant, il est convenu que la priorité actuelle doit être accordée aux efforts de mise en œuvre de la Convention de 1996.

Établissement dans un autre pays

- 1.7.4 La Commission spéciale conclut que les parents devraient être encouragés, avant de se déplacer d'un pays à un autre avec leurs enfants, à ne pas agir de façon unilatérale en déplaçant illicitement un enfant mais à prendre des dispositions appropriées en matière de droit de visite et d'entretenir un contact, de préférence par le moyen d'un accord, particulièrement lorsqu'un des parents a l'intention de ne pas suivre le reste de la famille.
- 1.7.5 La Commission spéciale encourage tous les efforts tendant à concilier les différences entre systèmes juridiques afin d'adopter, dans la mesure du possible, une approche et des critères communs quant à l'établissement dans un autre pays.

PARTIE VIII - ASSURER LE RETOUR SANS DANGER DE L'ENFANT

Le recours aux mesures de protection

- 1.8.1 Les tribunaux de nombreux ressorts considèrent le recours aux ordonnances, quelle que soit leur dénomination – accords, conditions, engagements par exemple – comme un instrument utile pour faciliter les modalités de retour. De telles ordonnances, limitées dans leur portée et dans le temps, réglant des problèmes à court terme, et dont la validité expire lorsque le tribunal du pays auquel l'enfant est remis a pris les mesures exigées par la situation, sont en phase avec l'esprit de la Convention de 1980.

⁷ W. Duncan, « Droit de visite / droit d'entretenir un contact transfrontière – Principes généraux et bonnes pratiques », Doc. prélim. No 4 d'octobre 2006.

1.8.2 Lorsqu'un tribunal envisage des mesures de protection vis-à-vis de l'enfant faisant l'objet d'une ordonnance de retour (et, le cas échéant, du parent l'accompagnant), il doit porter une attention particulière au caractère exécutoire de ces mesures dans le pays vers lequel l'enfant est retourné. Dans ce contexte, l'attention est attirée sur la valeur des ordonnances assurant le retour sans danger de l'enfant (dont les « ordonnances-miroir ») rendues dans ce pays avant le retour de l'enfant, ainsi que sur les dispositions de la Convention de 1996.

Un possible Protocole relatif aux mesures de protection

1.8.3 Un accueil positif est donné à l'éventualité d'un Protocole à la Convention de 1980, qui donnerait un cadre juridique clair aux mesures conservatoires destinées à garantir le retour sûr de l'enfant (et, si nécessaire, du parent l'accompagnant). La valeur potentielle d'un Protocole est reconnue, toutefois sans priorité immédiate.

Procédures pénales

1.8.4 La Commission spéciale réaffirme la Recommandation 5.2 adoptée lors de sa réunion de 2001 :

« L'incidence de poursuites pénales pour enlèvement d'enfant sur la possibilité de procéder à son retour est une question qui devrait pouvoir être prise en considération par les autorités de poursuite, dans le cadre de leur pouvoir discrétionnaire d'initier, de suspendre ou d'abandonner des charges pénales. »

La Commission spéciale souligne que les Autorités centrales devraient informer le parent privé de son enfant des conséquences de l'ouverture de poursuites pénales ainsi que de leurs éventuels effets négatifs sur le retour de l'enfant.

En cas de retour volontaire de l'enfant dans le pays de sa résidence habituelle, les Autorités centrales devraient coopérer, dans la mesure permise par la législation nationale, afin d'abandonner les accusations portées à l'encontre du parent.

Les Autorités centrales doivent aussi informer le parent demandeur des méthodes alternatives afin de régler le différend à l'amiable.

Accès aux procédures

1.8.5 Les États contractants devraient prendre des mesures visant à éliminer les obstacles à la participation des parents aux procédures relatives à la garde après le retour de l'enfant.

PARTIE IX - DÉVELOPPEMENTS RÉGIONAUX

1.9.1 La Commission spéciale salue les avancées du Bureau Permanent en termes d'extension de la zone d'influence et de compréhension des Conventions de La Haye, obtenues grâce au programme spécial pour l'Amérique latine, au projet pour l'Afrique et aux développements en Asie-Pacifique. L'utilité du modèle et des principes régissant les Conventions de La Haye est reconnue pour une utilisation vis-à-vis des États non parties à la Convention de La Haye, comme par exemple dans le cadre du processus de Malte.

1.9.2 La Commission spéciale exprime son soutien appuyé aux efforts de la Conférence de La Haye visant à améliorer, au moyen du processus de Malte, les structures juridiques de résolution des litiges familiaux transfrontières entre certains États parties à la Convention de La Haye et d'autres États qui ne le sont pas.

- 1.9.3 L'importance de la nomination d'un Collaborateur juridique de liaison pour l'Amérique latine est saluée, et son impact sur le renforcement du fonctionnement de la Convention dans cette région reconnu.

CHAPITRE II – MISE EN ŒUVRE DE LA CONVENTION DE 1996

- 2.1 La Commission spéciale salue le fait qu'un grand nombre d'États mette actuellement en œuvre de la Convention de 1996 sur la protection internationale de l'enfant ou envisage de le faire. Elle se félicite de l'appui à la Convention exprimé par la Communauté européenne et ses États membres, ainsi que des efforts entrepris pour garantir que ces États se voient très prochainement accorder l'autorisation de devenir parties à la Convention. La Commission spéciale réserve également un accueil favorable au fait que plusieurs États américains étudient la Convention dans l'optique de la ratifier ou d'y adhérer.
- 2.2 La Commission spéciale invite le Bureau Permanent, en consultation avec les États membres de la Conférence de La Haye et les États contractants aux Conventions de 1980 et 1996, à préparer un guide pratique de la Convention de 1996 qui :
- a) donnerait des conseils sur les facteurs à prendre en compte dans le processus de mise en œuvre de la Convention dans le droit interne ; et
 - b) aiderait à expliquer la mise en œuvre effective de la Convention.
- 2.3 Reconnaisant les limites de la Convention de 1980, en particulier de son l'article 21, la Commission spéciale recommande que le Bureau Permanent poursuive ses efforts pour aider les États à considérer la Convention de 1996 et promouvoir sa ratification massive. Cela s'applique aux États parties comme non parties à la Convention de 1980.

ANNEXE

Considérations additionnelles relatives au retour sans danger de l'enfant

*** * ***

APPENDIX

Additional considerations relevant to the safe return of the child

Annexe 5

xv

Considérant l'importance primordiale de l'intérêt de l'enfant pour toute question relative à sa garde et de la protection de l'enfant contre les effets nuisibles d'un déplacement ou d'un non-retour illicites et pour assurer le retour sans danger de l'enfant, il est important d'améliorer les procédures prévues à cet effet ;

La Commission spéciale est de l'avis que les dispositions de la *Convention du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* permettent de prendre des mesures appropriées, dans des cas particuliers, pour :

1. procéder à une tentative de médiation ou de conciliation afin d'obtenir la remise volontaire de l'enfant ou de favoriser un règlement à l'amiable du litige, de manière à ne pas retarder le retour de l'enfant ;
2. faire en sorte que l'enfant dispose de la possibilité d'être entendu, à moins que cela n'apparaisse inappropriée eu égard à l'âge et le degré de maturité de l'enfant ;
3. assurer le droit de visite et de contact, en cas de besoin, pour la durée de la procédure relative à la demande de retour de l'enfant ;
4. mettre en mesure les autorités concernées ou demander d'elles de coopérer afin d'assurer l'accès aux informations pertinentes disponibles dans les États concernés ;
5. protéger l'enfant à la suite de son retour et s'enquérir en particulier des mesures que les autorités compétentes de l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour peuvent ordonner afin de protéger l'enfant après son retour ;
6. informer les autorités compétentes de l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant le déplacement ou le non-retour de la procédure relative à la demande de retour et de toute décision prise à cet égard dans l'État où se trouve l'enfant ;
7. prêter assistance à la mise en œuvre des mesures de protection, approuvées par les autorités de l'État requérant et ayant pour objet de protéger l'enfant et, si nécessaire, le parent qui l'a déplacé ou retenu, à la suite du retour de l'enfant ;
8. informer, sur demande, l'Autorité centrale de l'État où le retour de l'enfant a été ordonné de la décision sur le fond du droit de garde, rendue à la suite du retour de l'enfant, dans la mesure permise par la loi de l'État où la décision a été prise.