Projet de Protocole additionnel à la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants

(soumis par la délégation suisse)

Préambule

Les États signataires du présent Protocole,

Désirant améliorer la protection de l'enfant contre les effets nuisibles d'un déplacement ou d'un non-retour illicite tels que définis par la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants,

Modernisant ladite Convention en tenant compte de l'évolution des droits de l'enfant depuis son adoption,

Considérant l'importance primordiale de l'intérêt supérieur de l'enfant,

Ont résolu de conclure un Protocole à cet effet et sont convenus des dispositions suivantes :

Chapitre premier

Champ d'application

Article 1

Champ d'application

Le présent protocole s'applique à tous les cas d'enlèvement international d'enfants régis par la Convention lorsque tant l'État où l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour que l'État vers lequel il a été enlevé y sont parties.

Chapitre II

Dispositions additionnelles à la Convention

Article 2

Procédure de médiation ou de conciliation

L'Autorité centrale ou l'autorité judiciaire ou administrative de l'État requis procède à une tentative de médiation ou de conciliation afin d'obtenir la remise volontaire de l'enfant ou de faciliter une solution à l'amiable. Sur demande de l'État requis, l'État requérant prête son assistance pour l'établissement de la médiation.

Les autorités incitent de manière appropriée les personnes concernées à participer à cette procédure.

Toute tentative d'obtenir la remise volontaire de l'enfant ou une solution amiable du litige ne doit pas retarder le retour de l'enfant.

Si la médiation aboutit à un accord, l'autorité compétente peut l'approuver et le déclarer exécutoire.

Article 3

Possibilité d'être entendu

L'Autorité centrale ou l'autorité judiciaire ou administrative de l'État requis s'enquiert, d'une manière appropriée ou par le biais d'une personne qualifiée, de l'avis de l'enfant à moins que cela ne paraisse inapproprié eu égard à l'âge ou au degré de maturité de l'enfant.

Elle entend, dans la mesure du possible, les parties personnellement.

Article 4

Mesures de protection

Les autorités judiciaires ou administratives de l'État où se trouve l'enfant :

a) prêtent leur assistance à la mise en œuvre de mesures de protection prises par les autorités compétentes de l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour ;

b) prennent les mesures tendant à la protection de l'enfant, en particulier pour assurer le droit de visite et de contact, pour la durée de la procédure relative à la demande de retour de l'enfant ;

c) peuvent, avant d'ordonner le retour et si la situation de l'enfant après le retour nécessite des précautions particulières, demander aux autorités de l'État où l'enfant doit être renvoyé qu'elles prennent des mesures de protection, en particulier pour assurer l'exercice d'un droit de visite et de contact à la personne qui a déplacé ou retenu l'enfant et sa participation à toute procédure subséquente portant sur sa relation avec l'enfant ;

d) peuvent assortir la décision d'ordonner le retour de l'enfant de mesures tendant à assurer la protection de l'enfant.

Article 5

Information et entraide

L'Autorité centrale de l'État où se trouve l'enfant ou l'autorité judiciaire ou administrative saisie de la demande de retour de l'enfant informe les autorités compétentes de l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant le déplacement ou le non-retour des procédures en cours et de toute décision prise.

Les autorités des États concernés coopèrent afin d'assurer l'accès direct aux documents, témoignages et expertises pertinents qui sont disponibles dans l'un ou dans l'autre État.

Article 6

Devoir de protection et d'information après le retour

L'Autorité centrale de l'État où l'enfant a été retourné ou toute autre autorité compétente de cet État :

a) informe l'Autorité centrale de l'État où le retour de l'enfant a été ordonné de toute décision sur le fond du droit de garde, rendue à la suite du retour de l'enfant ;

b) répond à une demande motivée d'information sur la situation particulière de cet enfant, qui est formulée dans une période d'un an depuis le retour de l'enfant par l'Autorité centrale ou toute autre autorité publique de l'État où le retour a été décidé.

Observation

A la suite de l'adoption à l'échelle mondiale de la Convention sur les droits de l'enfant du 20 novembre 1989 et de l'attention dorénavant centrale portée sur l'intérêt supérieur de l'enfant dans toute matière le concernant, il semble opportun de saisir le moment pour réexaminer également l'orientation donnée à l'application pratique et à l'interprétation de l'article 13, alinéa 1, lettre b), de la Convention. Cette disposition ne doit autoriser le refus du retour de l'enfant que dans des cas exceptionnels. Néanmoins, la détermination pratique de ces cas exceptionnels ne peut plus être la même que celle qui a inspiré les auteurs de la Convention en 1980, en particulier dans les situations, devenues la règle, d'enlèvements opérés par la personne principalement responsable de la prise en charge de l'enfant, très souvent la mère. La Suisse est parfaitement consciente du caractère délicat de cette question, cruciale pour le bon fonctionnement de la Convention. Compte tenu des changements intervenus dans la réalité des enlèvements d'enfants depuis lors, elle estime cependant que cette matière mérite de faire l'objet d'un nouvel examen approfondi.

Dans cette optique, la portée de l'article 13, alinéa 1, lettre b), pourrait être précisée dans ce sens que la relation entre le principe du retour de l'enfant enlevé et l'intérêt de l'enfant sera clarifiée.

Ce motif de refus devrait être compris de telle manière que le retour place l'enfant dans une situation intolérable notamment lorsque le placement auprès du parent demandeur ou auprès d'un tiers ne correspond manifestement pas à l'intérêt de l'enfant et que le parent auteur de l'enlèvement ne peut pas retourner avec l'enfant ou qu'on ne saurait raisonnablement l'attendre de sa part.

Ce motif de refus devrait notamment empêcher le retour lorsque le parent demandeur ne vise pas à ce que l'enfant lui soit confié lors de son retour, mais qu'il entend assurer son droit aux relations personnelles avec l'enfant ou le régler à nouveau d'une manière appropriée, et lorsque les autorités de l'État vers lequel l'enfant a été enlevé garantissent ce droit de contact et de visite de manière adéquate.

Chapitre III

Clauses finales

Article 7

Coordination avec la Convention

Le présent Protocole ne déroge pas aux dispositions de la Convention.

Article 8

Examen du fonctionnement pratique du Protocole

Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque périodiquement une Commission spéciale afin d’examiner le fonctionnement pratique de

la Convention et du Protocole et d'encourager le développement de bonnes pratiques en vertu du Protocole.

Article 9

Réserves

Aucune réserve au présent Protocole n'est admise.

Article 10

Signature, ratification et adhésion

Le présent Protocole est ouvert à la signature des États parties à la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants qui étaient Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa XXX session.

Tout autre État partie à la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants pourra adhérer au Protocole.

Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas.

Article 11

Organisations régionales d'intégration économique

Une organisation régionale d'intégration économique constituée par des États souverains et ayant compétence sur certaines matières régies par le présent Protocole et qui est partie à la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, peut également signer, accepter et approuver la présente Convention ou y adhérer. En pareil cas, l'organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette organisation a compétence sur des matières régies par le présent Protocole.

Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'organisation régionale d'intégration économique notifie au Dépositaire par écrit les matières régies par le présent Protocole pour lesquelles ses États membres ont délégué leur compétence à cette organisation. L'organisation régionale d'intégration économique doit notifier sans retard au Dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification faite en vertu du présent paragraphe, ainsi que toute nouvelle délégation de compétence.

Toute référence à «État contractant» ou «États contractants» dans le présent Protocole s'applique également à une organisation régionale d'intégration économique, lorsque le contexte requiert qu'il en soit ainsi.

Article 12

Entrée en vigueur

Le Protocole entrera en vigueur le premier jour du troisième mois du calendrier après le dépôt du troisième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

A l'égard des États adhérant, il entrera en vigueur le premier jour du troisième mois du calendrier suivant le dépôt d'instrument d'adhésion.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés ont signé le présent Protocole

Fait à La Haye, le …, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa … session.