

Titre	Outils disponibles en vertu de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 (art. 8, 14 et 15) en vue de déterminer si un déplacement ou un non-retour est illicite
Document	Doc. préél. No 14 d'août 2023
Auteur	BP
Point de l'ordre du jour	Point à déterminer
Mandat(s)	C&R No 63 de la CS de 2011 ; C&R Nos 6 et 7 de la CS de 2017
Objectif	Fournir des conseils pratiques aux Autorités centrales et aux autorités compétentes sur les outils disponibles en vertu de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 en vue de déterminer si un déplacement ou un non-retour est illicite, en tenant compte du fait que la célérité de la procédure doit prévaloir
Mesure à prendre	Pour décision <input type="checkbox"/> Pour approbation <input type="checkbox"/> Pour discussion <input checked="" type="checkbox"/> Pour action / achèvement <input type="checkbox"/> Pour information <input type="checkbox"/>
Annexes	S.O.
Document(s) connexes(s)	- <u>Doc. préél. No 9 d'août 2017</u> – Document de réflexion sur le fonctionnement de l'article 15 de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 - <u>Doc. préél. No 7 de juin 2023</u> – Compilation des réponses reçues au Questionnaire de janvier 2023 sur la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 – <i>disponible en anglais uniquement</i>

Table des matières

I.	Introduction	2
II.	Analyse des réponses au Questionnaire de 2023 sur le fonctionnement pratique de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980	3
III.	Article 8 de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980	4
	A. Article 8(2)(c).....	4
	B. Article 8(2)(e).....	5
	C. Article 8(2)(f)	5
IV.	Article 14 de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980	5
V.	Article 15 de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980	6
	A. Bien-fondé et vocation de l'article 15.....	6
	B. Quand solliciter une décision au titre de l'article 15.....	6
	C. Ce qu'une décision ou attestation visée à l'article 15 devrait typiquement comprendre	7
	D. Poids donné aux décisions ou attestations de l'article 15	8
	E. Rôle des Autorités centrales dans l'assistance aux demandeurs pour l'obtention d'une décision ou autre attestation en vertu de l'article 15	9
VI.	Outils supplémentaires disponibles.....	9
VII.	Ajouts possibles au Profil d'État en ce qui concerne les décisions ou attestations au titre de l'article 15.....	9
VIII.	Conclusion et proposition du BP	10

Outils disponibles en vertu de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 (art. 8, 14 et 15) en vue de déterminer si un déplacement ou un non-retour est illicite

I. Introduction

- 1 Le présent Document préliminaire (Doc. pré.) énumère les différents outils disponibles en vertu de la *Convention du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* (Convention Enlèvement d'enfants de 1980 ou Convention de 1980) en vue de déterminer si un déplacement ou un non-retour est illicite, à savoir les outils prévus aux articles 8, 14 et 15.
- 2 Le présent Doc. pré. vise à constituer une source d'informations simples et succinctes, qui pourrait être consultée par les Autorités centrales lors de l'introduction de demandes de retour, en vue de s'assurer que toutes les informations facilement disponibles sont jointes à la demande et d'assister l'autorité compétente requise à déterminer rapidement si un déplacement ou un non-retour est illicite. Il vise également à fournir des conseils aux autorités compétentes qui envisagent de demander l'obtention d'une décision ou d'une attestation en vertu de l'article 15 et à assister les États contractants à mettre en œuvre le mécanisme prévu à l'article 15.
- 3 Lors de sa Sixième réunion, la Commission spéciale (CS) a conclu et recommandé ce qui suit :

« 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. »¹
- 4 Lors de sa Septième réunion, la CS a conclu et recommandé ce qui suit :

« 6. La Commission spéciale incite à un recours raisonné au mécanisme de l'article 15 et à la prise en compte **d'autres procédures qui dispensent de recourir à une demande au titre de l'article 15, à l'instar des articles 8(2)(f) et 14 et des communications judiciaires directes, le cas échéant.** Elle invite les États contractants à veiller à la rapidité et à l'effectivité des pratiques et des procédures, y compris au moyen de la législation, quant aux décisions rendues ou aux attestations délivrées au titre de l'article 15, lorsque de tels mécanismes sont disponibles.

7. La Commission spéciale recommande la modification du Profil des États en vertu de la Convention de 1980 en vue d'inclure des informations plus détaillées sur la procédure de l'article 15. **Elle recommande également d'envisager la possibilité de préparer un Document d'information consacré au recours à l'article 15, si nécessaire avec l'aide d'un petit groupe de travail.** »² [gras ajouté]

¹ [Conclusions et Recommandations adoptées par la Commission spéciale](#), Sixième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique des Conventions Enlèvement d'enfants de 1980 et Protection des enfants de 1996 (Première partie, juin 2011 ; Deuxième partie, janvier 2012), disponibles sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net sur l'Espace Enlèvement d'enfants, sous les rubriques « Réunions de la Commission spéciale » puis « Sixième réunion de la Commission spéciale (Première partie, juin 2011 ; Deuxième partie, janvier 2012) ».

² [Conclusions et Recommandations adoptées par la Commission spéciale](#), Septième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique des Conventions Enlèvement d'enfants de 1980 et Protection des enfants (du 10 au 17 octobre 2017), disponibles sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net sur l'Espace Enlèvement d'enfants, sous les rubriques « Réunions de la Commission spéciale » puis « Septième réunion de la Commission spéciale (octobre 2017) ».

II. Analyse des réponses au Questionnaire de 2023 sur le fonctionnement pratique de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980

- 5 La plupart des États qui ont répondu au [Doc. pré. No 4 de janvier 2023](#), intitulé « Questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention de 1980 sur l'enlèvement d'enfants »³ (Questionnaire de 2023), ont indiqué que leurs autorités compétentes reçoivent rarement des demandes aux fins de l'article 15⁴ et certains ont même rapporté qu'ils ne reçoivent jamais de telles demandes⁵. Un certain nombre d'États ont signalé qu'ils n'avaient pas connaissance de ces informations⁶. Quelques États ont relevé que leurs autorités compétentes reçoivent parfois de telles demandes⁷ et un seul État a indiqué qu'il reçoit très souvent de telles demandes⁸.
- 6 D'après les réponses reçues au Questionnaire de 2023, il apparaît également que les demandes présentées aux fins de l'article 15 sont rares⁹, voire inexistantes¹⁰. Plusieurs États ont indiqué qu'ils ne disposaient pas de ces informations¹¹. Quelques États ont indiqué qu'ils exigeaient parfois des décisions en vertu de l'article 15.¹² Aucun État n'a rapporté qu'il émettait fréquemment des demandes en vertu de l'article 15.
- 7 Plusieurs États ont fait part des bonnes pratiques utilisées au niveau interne dans le cadre des demandes en vertu de l'article 15. Par exemple, des formulaires modèles ont été mis à disposition afin de permettre aux autorités compétentes de formuler leurs demandes de manière plus efficace¹³. Il a également été noté que l'Autorité centrale de l'État de résidence habituelle de l'enfant fournit une assistance au parent privé de l'enfant dans l'introduction de sa demande, ce qui garantit que toutes les informations disponibles sont partagées avec l'État requis dès le début¹⁴. Une attestation fournissant des informations sur la législation interne relative aux droits de l'enfant est également jointe aux demandes conformément à l'article 8(2)(f)¹⁵. Une autre bonne pratique recensée consiste à ce que, lors de l'introduction de la demande de retour, l'Autorité centrale de l'État de résidence habituelle de l'enfant consulte le Profil d'État de l'État requis afin de vérifier les documents et informations qui doivent être joints à la demande. En cas d'ambiguïté, l'Autorité centrale de l'État de résidence habituelle contacte l'Autorité centrale de l'État requis avant d'introduire la demande, en vue d'obtenir les informations nécessaires et de s'assurer que la demande est aussi complète que possible¹⁶.

³ [Doc. pré. No 7 de juin 2023](#), « Compilation des réponses reçues au Questionnaire de janvier 2023 sur la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 », disponible en anglais uniquement sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net sur l'Espace Enlèvement d'enfants, sous les rubriques « Réunions de la Commission spéciale » puis « Huitième réunion de la Commission spéciale (octobre 2023) » (ci-après, Doc. pré. No 7 de juin 2023).

⁴ Allemagne, Argentine, Australie, Bulgarie, Canada, Colombie, Danemark, El Salvador, Estonie, États-Unis d'Amérique, Finlande, France, Honduras, Islande, Israël, Italie, Lettonie, Nouvelle-Zélande, Portugal, République tchèque, Royaume-Uni (Écosse), Türkiye, Ukraine.

⁵ Belgique, Chili, Chine (RAS de Macao), Costa Rica, Équateur, Géorgie, Lituanie, Pérou, Uruguay, Venezuela.

⁶ Afrique du Sud, Brésil, Chypre, Japon, Pologne, Royaume-Uni (Angleterre et pays de Galles), Royaume-Uni (Irlande du Nord), Singapour.

⁷ Jamaïque, Panama, République dominicaine, Suisse.

⁸ Espagne.

⁹ Allemagne, Australie, Belgique, Bulgarie, Canada, Chili, Chine (RAS de Hong Kong), Danemark, El Salvador, Équateur, Espagne, Estonie, États-Unis d'Amérique, Finlande, France, Islande, Israël, Italie, Nouvelle-Zélande, République tchèque, Royaume-Uni (Angleterre et pays de Galles), Türkiye, Ukraine, Venezuela.

¹⁰ Argentine, Brésil, Chine (RAS de Macao), Colombie, Costa Rica, Chypre, Honduras, Jamaïque, Lituanie, Pérou, Royaume-Uni (Écosse), Uruguay.

¹¹ Afrique du Sud, Japon, Pologne, Portugal, Royaume-Uni (Irlande du Nord), Singapour.

¹² Géorgie, Panama, République dominicaine, Suisse.

¹³ Argentine.

¹⁴ Lituanie, République dominicaine.

¹⁵ Nouvelle-Zélande, République dominicaine.

¹⁶ Israël.

III. Article 8 de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980

- 8 L'article 8 de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 prévoit que les demandes de retour doivent contenir les motifs sur lesquels se base le demandeur pour réclamer le retour de l'enfant¹⁷. L'article 8 prévoit également la possibilité d'accompagner ou de compléter la demande par d'autres documents, tels qu'une copie authentifiée de toute décision ou de tout accord utiles¹⁸, une attestation ou une déclaration avec affirmation émanant de l'État de résidence habituelle de l'enfant concernant le droit de l'État en la matière¹⁹ ou tout autre document utile²⁰.
- 9 Eu égard aux motifs sur lesquels la demande est fondée, l'inclusion des documents supplémentaires visés à l'article 8(2)(e) et (f) devrait en règle générale suffire et, dans certains cas, peut s'avérer plus rapide que les demandes de décisions ou autres attestations présentées aux fins de l'article 15²¹.

A. Article 8(2)(c)

- 10 Les « motifs » prévus à l'article 8(2)(c) doivent être compris comme la base juridique et factuelle sur laquelle se base la demande, en particulier la résidence habituelle de l'enfant, le droit de garde et l'exercice de ce droit, ainsi que des informations détaillées sur la localisation de l'enfant, tous ces éléments étant pertinents pour déterminer si un déplacement ou un non-retour est illicite²². Des informations complètes fournies à ce stade pourraient réduire considérablement la nécessité d'émettre des décisions et d'autres attestations en vertu de l'article 15.
- 11 La rubrique VI du Formulaire modèle recommandé révisé pour les demandes de retour²³ comprend un espace dans lequel le demandeur peut renseigner la résidence habituelle de l'enfant immédiatement avant la date du déplacement ou du non-retour et préciser les éléments factuels qui corroborent cette affirmation (par ex., le fait que l'enfant soit inscrit à l'école dans cet État)²⁴. Le demandeur peut joindre toute preuve de la résidence habituelle de l'enfant au Formulaire modèle recommandé révisé pour les demandes de retour, par ex., des certificats scolaires et médicaux, et indiquer la mention correspondante à la rubrique XI du Formulaire²⁵.
- 12 Dans la rubrique VI du Formulaire modèle recommandé révisé pour les demandes de retour, le demandeur peut également indiquer s'il était titulaire d'un droit de garde de l'enfant au moment du déplacement ou du non-retour présumé et si ce droit est né *ex lege*, en vertu d'une décision judiciaire ou d'un accord juridiquement contraignant. Conformément à l'article 8(2)(e) à (g), tout document utile peut être joint afin d'étayer l'existence du droit de garde du demandeur au moment

¹⁷ Art. 8(2) c).

¹⁸ Art. 8(2)(e).

¹⁹ Art. 8(2)(f).

²⁰ Art. 8(2)(g).

²¹ [Doc. pré. No 9 d'août 2017](#), « Document de réflexion sur le fonctionnement de l'article 15 de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 », disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net sur l'Espace Enlèvement d'enfants, sous les rubriques « Réunions de la Commission spéciale » puis « Septième réunion de la Commission spéciale (octobre 2017) », para. 47 (ci-après, Doc. pré. No 9 d'août 2017).

²² Voir Bureau Permanent de la HCCH, *Guide de bonnes pratiques dans le cadre de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, Première partie – Pratique des Autorités centrales*, disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net sur l'Espace Enlèvement d'enfants, puis sous la rubrique « Publications de la HCCH », p. 35 et 36, section 3.2 (ci-après, Guide de bonnes pratiques sur la pratique des Autorités centrales).

²³ Voir Annexe I du [Doc. pré. No 10 de juillet 2023](#), « Formulaire modèle recommandé révisé pour les demandes de retour et nouveau Formulaire modèle recommandé pour les demandes relatives au droit de visite en vertu de la Convention HCCH Enlèvement d'enfants de 1980 et Note explicative », disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net (voir chemin d'accès indiqué à la note 3). Ce document est soumis à l'approbation de la CS lors de sa Huitième réunion sur le fonctionnement pratique de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 et de la Convention Protection des enfants de 1996 (du 10 au 17 octobre 2023).

²⁴ *Ibid.* p. 16.

²⁵ *Ibid.* p. 19.

du déplacement ou du non-retour présumé (par ex., une copie d'une décision de justice, un accord juridique, une déclaration avec affirmation, des dispositions juridiques pertinentes)²⁶.

B. Article 8(2)(e)

13 Cette disposition permet de joindre une copie authentifiée de toute décision ou de tout accord utiles à une demande de retour. Il peut s'agir d'un accord homologué sur le droit de garde et / ou les droits de visite ou d'entretenir un contact, d'une décision judiciaire sur le droit de garde et / ou les droits de visite ou d'entretenir un contact ou d'une décision de divorce dans laquelle le droit de garde est prévu. Le fait de joindre ce(s) document(s) à la demande pourrait réduire davantage la nécessité de recourir aux décisions ou autres attestations visées à l'article 15.

14 Les demandeurs peuvent indiquer, à la rubrique XI du Formulaire modèle recommandé révisé pour les demandes de retour, que la demande est accompagnée d'une copie des décisions judiciaires pertinentes attribuant un droit de garde ou des droits de visite ou d'entretenir un contact, d'une copie de l'acte de mariage ou du partenariat enregistré des parents de l'enfant, ou d'une copie du jugement de divorce des parents de l'enfant ou de l'acte officiel marquant la dissolution du partenariat enregistré²⁷.

C. Article 8(2)(f)

15 L'article 8(2)(f) prévoit la possibilité d'accompagner ou de compléter la demande de retour par d'autres documents, à savoir un certificat ou une déclaration avec affirmation de l'État de la résidence habituelle de l'enfant, concernant le droit de l'État en la matière (y compris la législation régissant le droit de garde et l'exercice des droits de visite ou d'entretenir un contact). Les attestations ou déclarations avec affirmation jointes à une demande en vertu de l'article 8(2)(f), qui sont complètes et d'une qualité suffisante, peuvent permettre d'accélérer la procédure de retour et de la rendre plus efficace²⁸.

16 Les demandeurs peuvent également indiquer, à la rubrique XI du Formulaire modèle recommandé révisé pour les demandes de retour, qu'une attestation ou une déclaration avec affirmation émanant de l'Autorité centrale ou d'une autre autorité compétente de l'État de résidence habituelle de l'enfant, ou d'une personne qualifiée, concernant le droit de l'État en la matière, est jointe à la demande.

IV. Article 14 de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980

17 L'article 14 permet aux autorités compétentes de dresser le constat judiciaire de la loi et des décisions de l'État de résidence habituelle de l'enfant, sans « avoir recours aux procédures spécifiques sur la preuve de ce droit ou pour la reconnaissance des décisions étrangères qui seraient autrement applicables »²⁹, permettant ainsi aux autorités compétentes d'agir rapidement dans les procédures pour le retour d'enfants³⁰.

18 En recourant à l'article 14 pour déterminer si un déplacement ou un non-retour est illicite, les autorités compétentes peuvent solliciter des informations sur le droit étranger par l'intermédiaire

²⁶ *Ibid.* p. 16.

²⁷ *Ibid.* p. 19.

²⁸ Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 58.

²⁹ Art. 14.

³⁰ Voir Bureau Permanent de la HCCH, *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, Deuxième partie – Mise en œuvre*, disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net (voir chemin d'accès indiqué à la note 22), p. 35 et 36, section 6.5.1 (ci-après, Guide de bonnes pratiques sur la mise en œuvre).

du Réseau international de juges de La Haye (RIJH) et de communications judiciaires directes³¹. Il leur est également possible de contacter l'Autorité centrale de l'État de résidence habituelle de l'enfant, soit directement, soit par l'intermédiaire de l'Autorité centrale de l'État requis, en vue de recueillir des informations supplémentaires sur le droit étranger. En vertu de l'article 7(e) de la Convention, l'Autorité centrale de l'État de résidence habituelle prend toutes les mesures appropriées pour « fournir des informations générales concernant le droit de leur [É]tat relatives à l'application de la Convention »³².

V. Article 15 de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980

A. Bien-fondé et vocation de l'article 15

19 Historiquement, l'article 15 a été rédigé pour s'attaquer aux difficultés que les autorités compétentes de l'État requis sont susceptibles de rencontrer lorsqu'elles statuent sur une demande de retour et qu'elles ne disposent que d'une vague idée de ce que dit le droit étranger³³. L'article 15 a pour objet d'aider les autorités compétentes de l'État requis à parvenir à une décision dans les cas où il n'est pas certain que le déplacement ou le non-retour était illicite selon le droit de l'État de résidence habituelle de l'enfant³⁴.

20 Les demandes de décisions ou autres attestations présentées aux fins de l'article 15 sont de nature non contraignante. En tant que tel, « [...] le retour de l'enfant ne peut pas être conditionné par [l']accomplissement d'une telle décision ou attestation »³⁵, car l'obtention d'une telle décision ou attestation peut ne pas être possible dans l'État de résidence habituelle de l'enfant³⁶.

B. Quand solliciter une décision au titre de l'article 15

21 La nature discrétionnaire des demandes visées à l'article 15 a été soulignée³⁷. Il a également été noté que ce pouvoir discrétionnaire devrait être exercé avec prudence et à titre exceptionnel, compte tenu des risques de retard³⁸.

22 Cela dit, les demandes adressées en vertu de l'article 15 peuvent être nécessaires lorsque les informations fournies ou déjà connues sont insuffisantes. La jurisprudence a permis de préciser considérablement les paramètres permettant d'évaluer le besoin de rendre une décision ou de délivrer une autre attestation au titre de l'article 15. Il a été jugé que les demandes présentées aux fins de l'article 15 devraient être strictement limitées aux cas dans lesquels elles sont véritablement nécessaires en raison d'un « doute réel » concernant le droit étranger pertinent³⁹. La jurisprudence en la matière a également mis en garde contre les demandes adressées en vertu de l'article 15 lorsqu'une telle demande donnerait lieu à une procédure contradictoire dans l'État dont les autorités compétentes ont été invitées à émettre une décision ou une autre attestation en vertu de l'article 15, étant donné que les procédures contradictoires sont souvent chronophages⁴⁰. À cet égard, il convient de garder à l'esprit que la décision finale sur le caractère illicite d'un non-retour

³¹ Voir Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 40-41 et 72.

³² *Ibid.*, para. 50.

³³ [Actes et Documents de la Quatorzième session \(1980\), tome III, Enlèvement d'enfants](#), p. 481 (Actes et documents), p. 205, para. 104. Voir également E. Pérez Vera, *Rapport explicatif sur la Convention HCCH Enlèvement d'enfants de 1980*, La Haye, 1981, para. 104 (ci-après, *Rapport explicatif sur la Convention de 1980*). Ces deux documents sont disponibles sur le site web de la HCCH, à l'adresse www.hcch.net, (voir chemin d'accès indiqué à la note 22).

³⁴ Guide de bonnes pratiques sur la mise en œuvre, *op. cit.* note 30, p. 35 et 36, section 6.5.1.

³⁵ Rapport explicatif sur la Convention de 1980, *op. cit.* note 33, para. 120.

³⁶ Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 11.

³⁷ *Ibid.*, para. 46. Voir également C&R No 6 de la réunion de la CS de 2017, *op. cit.* note 2.

³⁸ Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 46.

³⁹ *Taylor v. Ford* 1993 SLT 654, 3 septembre 1992, [Référence INCADAT : HC/E/UKs 191].

⁴⁰ Par ex., dans l'affaire *Deak v. Deak* [2006] EWCA Civ 830, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 866], la procédure au titre de l'art. 15 a duré deux ans.

ou d'un déplacement au sens de la Convention de 1980 incombe à l'autorité compétente de l'État requis qui statue sur le retour de l'enfant. Il convient d'éviter, pour des raisons d'efficacité et de sécurité juridique, que deux procédures contradictoires traitent de la même question.

- 23 Les demandes visées à l'article 15 peuvent également être utiles pour connaître le droit des nouveaux États contractants⁴¹. Toutefois, l'ajout de quelques questions de clarification dans le Profil d'État pourrait permettre d'atténuer la nécessité de présenter des demandes aux fins de l'article 15 dans de tels cas (voir la section VII ci-dessous).
- 24 Dans les cas où une demande visée à l'article 15 n'est pas nécessaire ou lorsque d'autres solutions peuvent être mises en œuvre, les commentaires judiciaires indiquent clairement que les demandes visées à l'article 15 doivent être évitées⁴². Il convient de noter que l'Espagne a introduit en 2015 un règlement permettant au demandeur d'obtenir une décision ou une autre attestation selon laquelle le déplacement ou le non-retour est illicite avant même d'introduire une demande de retour⁴³. Ces décisions sont souvent prises *ex parte* et revêtent généralement un certain poids. L'objectif de ces décisions est d'obtenir, de manière anticipée, des informations supplémentaires ou complémentaires susceptibles d'aider l'autorité compétente à prendre une décision plus rapide et plus précise sur le caractère illicite du déplacement ou du non-retour et, par conséquent, sur le retour. Conformément à l'article 8(2)(g) de la Convention de 1980, le demandeur peut joindre une telle décision ou attestation au Formulaire modèle recommandé révisé pour les demandes de retour sous le dernier point de la rubrique XI du Formulaire intitulée « Autre document »⁴⁴. Ce mécanisme « préventif », qui s'inscrit dans l'esprit de l'article 15, peut constituer une bonne pratique dans la mesure où il est possible d'obtenir une telle décision ou attestation rapidement (c.-à-d., *ex parte*). Si les États contractants adoptaient des pratiques similaires, de telles décisions ou attestations entreraient dans le champ d'application de l'article 8 et pourraient venir compléter la demande de retour. Puisque les Autorités centrales doivent assister, dans la mesure du possible, les demandeurs à obtenir une décision ou une attestation au titre de l'article 15, elles pourraient également les aider à obtenir une telle décision ou attestation « préventive », conformément à leur obligation générale de coopérer avec les autorités compétentes de leur État, prévue au premier paragraphe de l'article 7.

C. Ce qu'une décision ou attestation visée à l'article 15 devrait typiquement comprendre

- 25 L'autorité compétente à laquelle il est demandé d'émettre une décision ou autre attestation en vertu de l'article 15 doit s'assurer, en premier lieu, qu'elle est compétente pour prendre cette décision ou autre attestation (c.-à-d., que son État est l'État de résidence habituelle de l'enfant). Si elle est compétente, l'autorité doit rendre une décision définitive ou une attestation péremptoire qui porte sur le « [...] caractère illicite, au sens de la Convention, du déplacement ou du non-

⁴¹ *Re D. (A Child) (Abduction: Rights of Custody)* [2006] UKHL 51, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 880], para. 46.

⁴² *Re F. (A Child)* [2009] EWCA Civ 416, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 1020] ; *Viragh v. Foldes*, 415 Mass 96, 612 N.E.2d 241 (Mass. 1993), 29 avril 1993, [Référence INCADAT : HC/E/USs 81] ; *Perrin v. Perrin* 1994 SC 45, [Référence INCADAT : HC/E/UKs 108] ; *Taylor v. Ford* 1993 SLT 654, [Référence INCADAT : HC/E/UKs 191] ; *Re C. (Child Abduction) (Unmarried Father: Rights of Custody)* [2002] EWHC 2219 (Fam.), [Référence INCADAT : HC/E/UKe 506] ; *Re A. (Abduction: Declaration of Wrongful Removal)* [2002] NI 114, [Référence INCADAT : HC/E/UKn 593] ; *Hunter v. Murrow* [2005] EWCA Civ 976, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 809] ; *Re D. (A Child) (Abduction: Rights of Custody)* [2006] UKHL 51, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 880] ; *Fairfax v. Ireton* [2009] 1 NZLR 540, [Référence INCADAT : HC/E/NZ 1017] ; *A. v. B. (Abduction: Declaration)* [2008] EWHC 2524 (Fam.), [2009] 1 FLR 1253, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 1056] ; *Mercredi v. Chaffe* [2011] EWCA Civ. 272, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 1064] ; *Family, appeal request 1930/14, Plonit v. Ploni*, 5 juin 2014, [Référence INCADAT : HC/E/IL 1317].

⁴³ Voir la réponse de l'Espagne à la question 37 du Questionnaire de 2023 [ici](#).

⁴⁴ Il est entendu que ces décisions ou attestations peuvent être jointes à la demande de retour initiale ou être envoyées ultérieurement en tant qu'informations complémentaires.

retour »⁴⁵. Cela signifie que les attestations de l'article 15 doivent contenir une décision sur les éléments de droit et de fait visés à l'article 3, à savoir que ce déplacement est considéré comme illicite :

- a) lorsqu'il a eu lieu en violation d'un droit de garde, attribué à une personne, une institution ou tout autre organisme, seul ou conjointement, par le droit de l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour, et
- b) que ce droit était exercé de façon effective seul ou conjointement, au moment du déplacement ou du non-retour, ou l'eût été si de tels événements n'étaient survenus. »⁴⁶

D. Poids donné aux décisions ou attestations de l'article 15

- 26 Selon la jurisprudence, il semble y avoir des points de vue divergents sur la nature contraignante des décisions ou autres attestations visées à l'article 15⁴⁷. De manière générale, les décisions ou autres attestations de l'article 15 rendues par une autorité étrangère non judiciaire sont considérées comme consultatives et ne lient pas l'autorité compétente de l'État requis qui statue sur le retour de l'enfant. Toutefois, le consensus semble moins évident sur la nature contraignante des décisions ou autres attestations de l'article 15 rendues par une autorité judiciaire⁴⁸. Au Royaume-Uni, la Chambre des Lords semble s'être prononcée sur la question en concluant que « [s]i tout bien considéré [...] la décision relève du pouvoir des tribunaux de l'État requis, ces derniers doivent reconnaître le poids indiscutable de la décision de l'État requérant »⁴⁹.
- 27 Compte tenu du fait que la décision finale sur le retour de l'enfant (y compris l'appréciation du caractère illicite ou non du déplacement ou du non-retour) incombe à l'autorité compétente de l'État requis, une bonne pratique pourrait consister à appliquer la norme prévue à l'article 14 aux décisions ou attestations rendues en vertu de l'article 15, à savoir que l'autorité compétente de l'État requis peut en « tenir compte » mais n'est pas liée par celles-ci. Cela serait conforme au cadre général de la Convention, en ce qui concerne la preuve du droit étranger et des décisions étrangères.

⁴⁵ Voir Rapport explicatif sur la Convention de 1980, *op. cit.* note 33, para. 120. Voir également Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 30.

⁴⁶ Art. 3. Voir également le Rapport explicatif sur la Convention de 1980, *op. cit.* note 33, para. 120 et Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 64.

⁴⁷ Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 22. *In the Marriage of R. v. R.*, 22 mai 1991, transcript, Full Court of the Family Court of Australia (Perth), [Référence INCADAT : HC/E/AU 257] ; *Hunter v. Murrow* [2005] EWCA Civ 976, [2005] 2 F.L.R. 1119, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 809] ; *Deak v. Deak* [2006] EWCA Civ 830, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 866] ; *Re D. (A Child) (Abduction: Rights of Custody)* [2007] 1 AC 619, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 880] ; 5A_479/2007/frs, Tribunal fédéral, II^e cour civile, 17 octobre 2007, [Référence INCADAT : HC/E/CH 953].

⁴⁸ Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 68. *In the Marriage of Resina* [1991] FamCA 33, [Référence INCADAT cite : HC/E/AU 257] ; *Hunter v. Murrow* [2005] EWCA Civ 976, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 809] ; *Deak v. Deak* [2006] EWCA Civ 830, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 866] ; *Re W. (Child Abduction: Unmarried Father)* [1999] Fam 1, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 6] ; *Re B. (Child Abduction: Unmarried Father)* [1999] Fam 1, [1998] 2 FLR 146, [1998] Fam Law 452, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 7] ; *Re P. (Abduction: Declaration)* [1995] 1 FLR 831, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 9] ; *Re B. (Child Abduction: Habitual Residence)* [1994] 2 FLR 915, [1995] Fam Law 60, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 42], *Re S. (A Minor) (Abduction)* [1991] 2 FLR 1, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 163] ; *Bordera v. Bordera* [1995] SLT 1176, 18 août 1994, [Référence INCADAT : HC/E/UKs 183] ; *Re F. (Minors) (Abduction: Habitual Residence)* [1992] 2 FCR 595, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 204] ; *David S. v. Zamira S.*, 151 Misc. 2d 630, 574 N.Y.S.2d 429 (Fam. Ct. 1991), [Référence INCADAT : HC/E/USs 208] ; *Dellabarca v. Christie* [1999] NZFLR 97, [Référence INCADAT : HC/E/NZ 295] ; Family Appeal 001109/06, *G.H. v. G.Y.*, 24 décembre 2006, [Référence INCADAT : HC/E/IL 984].

⁴⁹ *Re D. (A Child) (Abduction: Rights of Custody)* [2006] UKHL 51, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 880], para. 45. *In Re S. (A Minor) (Abduction)* [1991] 2 FLR 1, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 163], il est constaté que si la détermination du tribunal étranger (États-Unis) ne « lie pas le tribunal », il convient néanmoins de lui donner « une valeur importante ». Voir également Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 68.

E. Rôle des Autorités centrales dans l'assistance apportée aux demandeurs pour l'obtention d'une décision ou autre attestation en vertu de l'article 15

- 28 Selon les réponses reçues de la part des États contractants à la Convention de 1980 au Profil d'État, il semble que certaines Autorités centrales soient considérées comme des autorités émettrices pour les décisions ou autres attestations visées à l'article 15⁵⁰. Des complications surviennent toutefois lorsque les autorités compétentes refusent des décisions ou autres attestations émises en vertu de l'article 15 par les Autorités centrales sous la forme de déclarations avec affirmation, conformément à l'article 8(2)(f)⁵¹.
- 29 Bien que tous les États contractants ne soient pas en mesure de produire des déclarations ou attestations au titre de l'article 15, il convient de noter que pour les États qui le peuvent, ces décisions ou attestations peuvent émaner de tribunaux, d'Autorités centrales ou d'autres autorités⁵². Indépendamment de la manière dont le mécanisme de l'article 15 est mis en œuvre dans un État ou un autre, les Autorités centrales sont tenues d'assister les demandeurs à obtenir une décision en vertu de l'article 15 dans la mesure du possible⁵³.

VI. Outils supplémentaires disponibles

- 30 Dans certaines circonstances (par ex, lorsque les informations fournies au titre de l'art. 8 ne sont pas adéquates, qu'il n'est pas possible de contacter un membre du RIJH ou que la voie fournie en vertu de l'art. 14 est insuffisante), l'autorité compétente de l'État requis peut faire appel à un expert judiciaire indépendant spécialisé dans le droit étranger, comme alternative au mécanisme de l'article 15 et en vue de maximiser la rapidité de la procédure de retour⁵⁴. Il convient toutefois de noter que l'intervention d'experts indépendants peut s'avérer coûteuse et retarder la procédure.

VII. Ajouts possibles au Profil d'État en ce qui concerne les décisions ou attestations au titre de l'article 15

- 31 Vingt-trois des 49 États contractants⁵⁵ ont répondu à la question portant sur ce point dans le Questionnaire de 2023⁵⁶. Six de ces États ont indiqué qu'il serait utile d'ajouter une ou plusieurs questions au Profil d'État, notamment des questions relatives aux procédures internes permettant de déterminer si un déplacement ou un non-retour est illicite à la suite d'une demande en vertu de l'article 15⁵⁷. Quinze de ces États ont répondu qu'ils n'avaient aucune proposition à formuler à cet égard⁵⁸. Seuls deux États ont estimé qu'il n'y avait pas lieu d'ajouter des éléments au Profil d'État⁵⁹.

⁵⁰ Brésil, Burkina Faso, Chili, Danemark, Honduras, Mexique, Norvège, Panama, Paraguay, Pays-Bas, Slovaquie et Suisse.

⁵¹ Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 56. Cette question a été évoquée dans la jurisprudence de plusieurs États et territoires, par ex., *Perrin v. Perrin* [1994] SC 45, 29 septembre 1993, [Référence INCADAT : HC/E/UKs 108] ; *M. c. K.*, 20/06/2000 ; Iceland Supreme Court., [Référence INCADAT : HC/E/IS 363] ; *Re A. (Abduction: Declaration of Wrongful Removal)* [2002] NI 114, [Référence INCADAT : HC/E/UKn 593] ; *Hunter v. Murrow* [2005] EWCA Civ 976, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 809] ; *Re D. (A Child) (Abduction: Rights of Custody)* [2006] UKHL 51, [Référence INCADAT : HC/E/UKe 880].

⁵² Guide de bonnes pratiques sur la pratique des Autorités centrales, *op. cit.* note 22, p. 40 et 41, section 3.15.

⁵³ *Ibid.* Voir également Rapport explicatif sur la Convention de 1980, *op. cit.* note 33, para. 120.

⁵⁴ Doc. pré. No 9 d'août 2017, *op. cit.* note 21, para. 50.

⁵⁵ Australie, Bulgarie, Canada, Chine (RAS de Hong Kong), Chine (RAS de Macao), Colombie, El Salvador, Équateur, Espagne, États-Unis d'Amérique, France, Géorgie, Honduras, Lituanie, Monténégro, Panama, Pérou, Pologne, Portugal, Royaume-Uni (Irlande du Nord), Royaume-Uni (Écosse), Slovaquie, Venezuela.

⁵⁶ Doc. pré. No 7 de juin 2023, *op. cit.* note 3. Voir question 38 : « Compte tenu de la C&R No 7 de la CS de 2017, quelles informations suggérez-vous d'ajouter au Profil d'État pour la Convention de 1980, soit en tant qu'État requis, soit en tant qu'État requérant en lien avec l'article 15 ? ».

⁵⁷ Australie, Canada, El Salvador, Espagne, Géorgie, Suisse.

⁵⁸ Bulgarie, Chine (RAS de Hong Kong), Chine (RAS de Macao), Colombie, Équateur, États-Unis d'Amérique, Honduras, Lituanie, Monténégro, Panama, Pologne, Portugal, Royaume-Uni (Écosse), Slovaquie, Venezuela.

⁵⁹ France, Royaume-Uni (Irlande du Nord).

- 32 Sur la base des réponses reçues au Questionnaire de 2023 et des propositions formulées, il est possible d'envisager les modifications suivantes au Profil d'État en vertu de la Convention de 1980 :
- [Nom de votre État] a-t-il adopté des lois ou des règles de procédure concernant les demandes présentées aux fins de l'article 15 ? Oui (veuillez préciser) / Non
 - En [nom de votre État], quelles sont les autorités habilitées à prendre une décision ou une autre attestation en vertu de l'article 15 ? L'autorité compétente (veuillez préciser) / L'Autorité centrale / Autre (veuillez préciser)
 - En [nom de votre État], les procédures visant à déterminer si un déplacement ou un non-retour est illicite sont-elles *ex parte* ou *inter partes* (c.-à-d., contradictoires) ? *Ex parte* / Contradictaires / Autre (veuillez préciser)
 - En [nom de votre État], les décisions ou attestations sont-elles susceptibles de recours ? Oui / non
 - En [nom de votre État], un délai est-il prévu pour l'appréciation d'un déplacement / non-retour illicite à la suite d'une demande faite au titre de l'article 15 ? Une semaine / Deux semaines / 1 mois / Autre (veuillez préciser)

VIII. Conclusion et proposition du BP

- 33 La Convention Enlèvement d'enfants de 1980 prévoit plusieurs possibilités pour déterminer les déplacements / non-retours illicites, tels que les documents supplémentaires pouvant être joints à la demande de retour (art. 8(2)(e) à (g)), la possibilité pour les autorités compétentes de « tenir compte » du droit de l'État de résidence habituelle de l'enfant (art. 14), ainsi que les demandes adressées en vertu de l'article 15.
- 34 Les décisions et autres attestations visées à l'article 15 sont uniquement volontaires et discrétionnaires par nature. Ces décisions et autres attestations peuvent être nécessaires et s'avérer utiles dans certaines circonstances, notamment lorsque les informations dont dispose déjà l'État requis sont insuffisantes. Toutefois, le risque de retard lié aux demandes présentées aux fins de l'article 15 a également été mis en lumière. Étant donné que le fonctionnement de la Convention de 1980 repose sur des procédures rapides, efficaces et efficaces, les États contractants qui produisent des décisions ou des attestations au titre de l'article 15 pourraient avoir intérêt à veiller à ce que ces procédures soient aussi rapides que possible (par ex., *ex parte*), afin d'éviter que deux procédures contradictoires ne soient engagées dans deux États différents au sujet de la même question. Par ailleurs, il convient de ne pas négliger la valeur ajoutée du RIJH et des communications judiciaires directes dans l'obtention des informations sur le droit étranger.
- 35 La CS pourrait souhaiter examiner et étudier les C&R suivantes :
- a. La CS indique que les Autorités centrales doivent prendre toutes les mesures appropriées pour fournir autant d'informations que possible dès le début de la procédure de demande de retour, en tenant compte du délai de six semaines prévu à l'article 11 et de l'importance de la célérité des procédures. Le fait de recueillir le plus d'informations possible, le plus rapidement possible, dès le début de la procédure, permettra aux autorités compétentes de mieux appréhender la situation et de gagner du temps.
 - b. La CS encourage les États contractants à recourir aux dispositions de l'article 8 autant que possible et ce, dans les meilleurs délais. À cet égard, la CS encourage les États contractants à utiliser le Formulaire modèle recommandé révisé pour les demandes de retour.

- c. La CS souligne la nature discrétionnaire des demandes visées à l'article 15 et encourage les États contractants qui prévoient de telles demandes à mettre en place des procédures afin d'en améliorer l'efficacité. Il est possible d'y parvenir, par exemple, en adoptant des lois ou des règles de procédure en la matière ou en désignant une personne spécifique ou une autorité compétente pour traiter ces demandes.
- d. La CS insiste sur le fait que le RIJH pourrait jouer un rôle déterminant pour faciliter la diffusion rapide d'informations sur le droit étranger.
- e. La CS indique que les décisions ou autres attestations émises en vertu de l'article 15 sont soumises à la norme prévue à l'article 14 en ce sens que l'autorité compétente de l'État requis peut en « tenir compte » et leur accorder le poids nécessaire, mais qu'elle n'est pas liée par celles-ci.
- f. En plus de prévoir la possibilité de présenter des demandes aux fins de l'article 15, la CS invite les États contractants à mettre en œuvre, dans la mesure du possible, des procédures permettant aux parents privés de leur enfant d'obtenir rapidement, *ex parte*, des décisions « préventives » ou des attestations de déplacement illicite avant d'introduire leurs demandes de retour en application de la Convention de 1980.
- g. La CS invite le BP à rédiger une note contenant des informations sur le recours aux articles 8, 14 et 15 de la Convention de 1980, en s'inspirant de la teneur du présent Doc. préI. En cas de besoin, ce travail pourrait être effectué avec le concours d'un Groupe de travail restreint.