

LA CONVENTION DE LA HAYE DE 1980 ET LE RÈGLEMENT BRUXELLES *IIBIS*

La voie pénale n'est pas la seule à la disposition du parent victime de l'enlèvement international de son enfant par l'autre parent. Le parent lésé peut faire le choix de se tourner vers la voie civile. Pour enclencher cette voie par le biais de la Convention de La Haye et du Règlement Bruxelles *IIBIS*, différentes conditions doivent être remplies. Ces dernières diffèrent de celles nécessaires à l'application de l'article 432 du Code pénal.

CHAPITRE 1 – LA CONVENTION DE LA HAYE

Il importe tout d'abord de mentionner l'objectif de la Convention de La Haye relativement à l'enlèvement international. Il ne s'agit pas de statuer sur le fond du droit de garde de l'enfant, il s'agit d'assurer son retour immédiat¹¹¹. La Convention de La Haye concerne donc uniquement les aspects civils de l'enlèvement. En parallèle, le juge pénal peut sanctionner le parent responsable de l'enlèvement.

La Convention de La Haye s'applique lorsque l'état de déplacement et l'état d'origine sont tous deux liés par la Convention¹¹². Toutefois, dans l'hypothèse d'un déplacement illicite d'un enfant entre les pays de l'Union européenne, le Règlement Bruxelles *IIBIS* prime la Convention de La Haye¹¹³.

Tandis que le délit que réprime l'article 432 du Code pénal vise un enfant de moins de dix-huit ans, la Convention de La Haye vise elle l'enlèvement d'un enfant de moins de seize ans¹¹⁴. Face à un mineur dont l'âge se situe entre seize et dix-huit ans, les voies pénale et civile ne se recoupent dès lors pas.

¹¹¹ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 1^{er}; P. WAUTELET (dir.), F. COLLIENNE, H. ENGLERT, C. HENRICOT, S. PFEIFF, *Relations familiales internationales : l'actualité vue par la pratique*, Liège, Anthémis, 2010, p. 210; M. DEMARET, « L'enlèvement international d'enfants », *R.G.D.C.*, 2006, p. 506.

¹¹² Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 4.

¹¹³ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 60.

¹¹⁴ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 4; L. GEERTS, *De internationale kindertvoering voor de Belgische rechtbanken : de rechtspraak m.b.t. het Haagse Kinderontvoeringsverdrag en het Europees Verdrag van Luxemburg aangaande de internationale kindertvoering*, Antwerpen, Intersentia, 2012, p. 63; M. DEMARET, op. cit., p. 507.

De plus, la Convention de La Haye s'applique en cas de déplacement ou de non-retour illicites d'enfant¹¹⁵. Conformément à l'article 3 de la Convention, « *le déplacement ou le non-retour d'un enfant est considéré comme illicite :*

a) *lorsqu'il a 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.*

Le droit de garde visé en a) peut notamment résulter d'une attribution de plein droit, d'une décision judiciaire ou administrative, ou d'un accord en vigueur selon le droit de cet État »¹¹⁶.

Tous les déplacements ou non-retour illicites au sens de la Convention de La Haye ne sont pas obligatoirement des délits de non-représentation au sens du droit pénal belge¹¹⁷. En effet, ce dernier exige un jugement statuant sur la garde de l'enfant, ce que n'exige pas la Convention de La Haye¹¹⁸.

Au principe de retour immédiat de l'enfant déplacé ou retenu illicitement, le régime de la Convention de La Haye apporte des exceptions¹¹⁹. Conformément à l'article 13 de la Convention, l'autorité judiciaire ou administrative de l'État requis n'est pas tenue d'ordonner le retour de l'enfant notamment lorsqu'il existe un risque grave que le retour de l'enfant ne l'expose à un danger physique ou psychique, ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable¹²⁰.

Il est également possible de refuser d'ordonner le retour de l'enfant si ce dernier s'oppose à son retour et qu'il a atteint un âge et une maturité où il se révèle approprié de tenir compte de cette opinion¹²¹. Les juges belges se posent la question de savoir si cette opposition est suffisante, exprimée de manière circonstanciée et indépendante¹²².

Ces deux motifs de refus du retour touchent à l'intérêt de l'enfant. S'agit-il de circonstances similaires à celles acceptées par le juge pénal afin de prononcer l'acquittement de la personne ayant emmené l'enfant illégalement ? Selon M. Verheyde, la réponse est positive¹²³.

¹¹⁵ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 3 ; P. WAUTELET (dir.), S. SAROLEA, F. COLLIENNE, M. PERTEGAS SENDER, S. FRANCO, *Actualités du contentieux familial international*, Bruxelles, De Boeck & Larcier, 2005, p. 235.

¹¹⁶ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 3.

¹¹⁷ GROUPE DE RÉFLEXION DU PARLEMENT EUROPÉEN, *Cross-border parental child abduction in the European Union*, Bruxelles, Département thématique C: Droits des citoyens et affaires constitutionnelles, 2015, p. 111 ; S. DEMARS, *op. cit.*, p. 390.

¹¹⁸ C. VANDRESSE, *op. cit.*, p. 79.

¹¹⁹ P. WAUTELET (dir.), S. SAROLEA, F. COLLIENNE, M. PERTEGAS SENDER, S. FRANCO, *op. cit.*, p. 241 à 248.

¹²⁰ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 13 al. 1^{er}, b).

¹²¹ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 13 al. 2.

¹²² Civ. Bruxelles (réf.), 27 mai 2003, *Rev. trim. dr. fam.*, 2003, p. 566 et 567 ; L. GEERTS, *op. cit.*, p. 154.

¹²³ M. VERHEYDE, « Internationale parentale ontvoeringen », *N.J.W.*, 2003, n°43, p. 993.

Il est toutefois permis de nuancer cette affirmation car dans la majorité des cas, au sein de la sphère civile, l'exception de l'opposition formulée par l'enfant à son retour est invoquée de manière conjointe avec un autre motif de refus pour refuser d'ordonner le retour de l'enfant¹²⁴.

Au sein de la sphère pénale, il ne suffit pas que l'enfant s'oppose à son retour pour que le parent responsable de l'enlèvement soit acquitté de la prévention de non-représentation d'enfant puisque comme nous l'avons mentionné, le refus de l'enfant doit être constitutif de circonstances spéciales afin de former une cause de justification pénale. Il est dès lors possible que les sphères civile et pénale s'articulent dans un esprit de cohérence, mais la situation inverse ne peut être exclue.

Dans le cadre d'une procédure fondée uniquement sur la Convention de La Haye, la juridiction de l'État requis, lorsqu'elle refuse d'ordonner le retour de l'enfant, devient compétente pour statuer sur le fond du droit de garde de l'enfant¹²⁵.

CHAPITRE 2 – LA PLUS-VALUE DU REGLEMENT BRUXELLES IIBIS

Le Règlement Bruxelles Ibis, qui peut être vu comme un complément à la Convention de La Haye, a le même champ d'application que cette dernière, sauf en ce qui concerne l'âge des enfants protégés par le Règlement¹²⁶. Celui-ci, à l'inverse de la Convention de La Haye, ne pose pas de restriction et s'applique dès lors aux enfants de moins de dix-huit ans¹²⁷. Le régime pénal du délit de non-représentation d'enfant et le régime civil du Règlement visent donc la même catégorie de mineurs.

Le Règlement Bruxelles Ibis, en ses articles 10 et 11, apporte une plus-value considérable par rapport au mécanisme de la Convention de La Haye.

Section 1 – L'article 10 du Règlement Bruxelles Ibis

L'article 10 dudit Règlement a pour objectif de sauvegarder les solutions mises en place par la Convention de La Haye. En effet, cette disposition neutralise la compétence du juge de la résidence habituelle post-déplacement. Cette neutralisation n'est toutefois pas absolue étant donné que certaines conditions énoncées par cet article 10 sont nécessaires afin que les juridictions de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle avant son déplacement ou son non-retour illicites conservent leur compétence¹²⁸.

¹²⁴ L. GEERTS, *op. cit.*, p. 154 ; S. DEMARS, *op. cit.*, p. 384.

¹²⁵ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 16 ; F. COLIENNE et S. PFEIFF, « Les enlèvements internationaux d'enfants. Convention de La Haye et Règlement Bruxelles Ibis : Pratique et questions de procédure », *Rev. trim. dr. fam.*, 2009/2, p. 364.

¹²⁶ Q. FISCHER, *op. cit.*, p. 101.

¹²⁷ Q. FISCHER, *ibidem.*, p. 101.

¹²⁸ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 10 : « *En cas de déplacement ou de non-retour illicites d'un enfant, les juridictions de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour illicites conservent leur compétence jusqu'au moment où l'enfant a acquis une résidence habituelle dans un autre État membre et que*
a) toute personne, institution ou autre organisme ayant le droit de garde a acquiescé au déplacement ou au non-retour ou

Section 2 – L'article 11 du Règlement Bruxelles IIbis

L'article 11 du Règlement Bruxelles IIbis instaure d'une part, des innovations procédurales et d'autre part, des innovations qui touchent à la substance des mécanismes mis en place en cas d'enlèvement d'enfant. Ces innovations viennent compléter le système de la Convention de La Haye.

§ 1. Les innovations procédurales

Le Règlement précise tout d'abord que la juridiction saisie d'une demande de retour d'un enfant doit agir rapidement, en utilisant les procédures les plus rapides prévues par le droit national¹²⁹. La juridiction rend sa décision au plus tard dans les six semaines après sa saisine, sauf si cela s'avère impossible en raison de circonstances exceptionnelles¹³⁰. En réalité, les juridictions belges n'arrivent généralement pas à tenir ce délai de six semaines¹³¹.

En cas d'introduction d'une procédure pénale pour délit de non-représentation d'enfant en parallèle à la procédure civile prévue par la Convention de La Haye et le Règlement Bruxelles IIbis, étant donné que le juge civil doit statuer à bref délai sur le retour immédiat de l'enfant, l'adage classique « le criminel tient le civil en état » n'est pas d'application. En effet, cet adage est « incompatible avec la célérité avec laquelle doivent être traitées les demandes introduites sur pied de l'article 11 du Règlement Bruxelles IIbis qui en vertu de l'article 1322sexies du Code judiciaire sont soumises au président du tribunal de première instance statuant comme en référé »¹³².

Il est toutefois permis de s'interroger sur l'application de cette jurisprudence étant donné qu'en pratique, le juge civil ne statue pas réellement à bref délai puisque la notion de « bref délai » correspond à six semaines et que la durée moyenne de traitement des demandes de retour est très sensiblement supérieure à six semaines¹³³.

b) l'enfant a résidé dans cet autre État membre pendant une période d'au moins un an après que la personne, l'institution ou tout autre organisme ayant le droit de garde a eu ou aurait dû avoir connaissance du lieu où se trouvait l'enfant, que l'enfant s'est intégré dans son nouvel environnement et que l'une au moins des conditions suivantes est remplie:

i) dans un délai d'un an après que le titulaire d'un droit de garde a eu ou aurait dû avoir connaissance du lieu où se trouvait l'enfant, aucune demande de retour n'a été faite auprès des autorités compétentes de l'État membre où l'enfant a été déplacé ou est retenu;

ii) une demande de retour présentée par le titulaire d'un droit de garde a été retirée et aucune nouvelle demande n'a été présentée dans le délai fixé au point i);

iii) une affaire portée devant une juridiction de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour illicites a été close en application de l'article 11, paragraphe 7;

iv) une décision de garde n'impliquant pas le retour de l'enfant a été rendue par les juridictions de l'État membre dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour illicites ».

¹²⁹ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 11.3 al. 1^{er}.

¹³⁰ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 11.3 al. 2.

¹³¹ L. GEERTS, *op. cit.*, p. 38 ; S. DEMARS, *op. cit.*, p. 384.

¹³² Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Act. dr. fam.*, 2010, p. 201, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1227.

¹³³ S. DEMARS, *op. cit.*, p. 384.

L'adage « le criminel tient le civil en état » n'est pas non plus d'application lors de la procédure civile statuant sur le fond du droit de garde de l'enfant après que son retour ait été ordonné. « La règle “le criminel tient le civil en état” [...] impose au juge civil de surseoir à statuer lorsqu'une action publique, de nature à influencer la solution de l'action civile, est intentée avant ou au cours de la procédure civile, et ce tant qu'il n'aura pas été statué définitivement sur l'action publique. [...] L'issue de la procédure civile, au terme de laquelle il sera statué au fond sur l'attribution du droit de garde de l'enfant est déterminante pour apprécier l'existence d'une infraction de non-représentation d'enfant, et non l'inverse ; le parent qui invoque dans le chef de l'autre la non-représentation d'enfant doit en effet pouvoir se fonder sur une décision civile qui lui octroie un droit de garde ou droit d'hébergement (principal ou secondaire) »¹³⁴.

De plus, au contraire du régime pénal, l'audition de l'enfant qui a fait l'objet d'un déplacement ou d'un non-retour illicites est prévue expressément parmi les innovations procédurales instaurées par le Règlement Bruxelles IIbis¹³⁵. Conformément à l'article 11.2 du Règlement, l'enfant doit avoir la possibilité d'être entendu par la juridiction avant que celle-ci ne refuse son retour, à moins que cela n'apparaisse inapproprié en raison de son âge ou de son degré de maturité¹³⁶.

Une interaction négative pourrait se présenter en cas d'introduction de poursuites pénales en Belgique en parallèle à la procédure prévue par le Règlement Bruxelles IIbis. Prenons l'exemple d'un enfant déplacé de la Belgique vers le Portugal. Si les juges belge et portugais décidaient tous les deux d'entendre l'enfant, ce dernier devrait dès lors être entendu à deux reprises et dans deux pays différents. Puisque l'adage « le criminel tient le civil en état » n'est pas d'application dans les espèces d'enlèvements internationaux d'enfants, l'audition de l'enfant en Belgique s'avèrerait pratiquement impossible si la juridiction portugaise ordonnait le non-retour de l'enfant. En réalité, il est permis de nuancer cette possibilité d'interaction négative car l'audition de l'enfant au pénal est rarissime.

§ 2. Les innovations touchant à la substance des mécanismes mis en place en cas d'enlèvement

Le Règlement Bruxelles IIbis étoffe l'article 13, alinéa 1^{er}, b) de la Convention de La Haye qui prévoit une exception au principe de retour immédiat en cas de risque grave que le retour de l'enfant ne l'expose à un danger physique ou psychique. L'article 11.4 du Règlement va plus loin que la disposition de la Convention de La Haye en ce sens qu'il prévoit qu'une juridiction ne peut refuser le retour de l'enfant en vertu de l'article 13, alinéa 1^{er}, b) de la Convention s'il est établi que des dispositions adéquates ont été prises en vue d'assurer la protection de l'enfant après son retour.

¹³⁴ Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Act. dr. fam.*, 2010, pp. 200-201, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1227.

¹³⁵ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 11.2.

¹³⁶ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 11.2.

Il s'agit d'un moyen intermédiaire par rapport à la philosophie de la Convention qui veut que ce soit noir ou blanc, c'est-à-dire que le retour ou le cas échéant, le non-retour de l'enfant, soit ordonné. Dès lors, il y a d'abord lieu de vérifier s'il est possible de protéger l'enfant dans son état d'origine avant de refuser d'ordonner le retour de celui-ci. Ces vérifications peuvent prendre du temps et avoir pour effet d'allonger la durée de la procédure, tout comme les différentes innovations instaurées par le Règlement Bruxelles *Ibis*.

Par ailleurs, le Règlement Bruxelles *Ibis* fait également peau neuve par rapport à la Convention de La Haye car le retour de l'enfant ne peut pas être refusé si la personne qui a demandé le retour de l'enfant n'a pas eu la possibilité d'être entendue¹³⁷. À cet égard, le Règlement (CE) 1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale présente un intérêt considérable¹³⁸. L'article 17 de ce règlement permet en effet d'organiser des auditions par vidéoconférence ou téléconférence¹³⁹.

Si ces différentes innovations ont le mérite d'assurer le respect de l'intérêt de l'enfant, nous pouvons nous demander si lesdites innovations ne vont pas à l'encontre de l'esprit de la Convention de La Haye selon lequel il doit être statué sur le retour de l'enfant dans les plus brefs délais.

Le temps joue également contre le parent victime de l'enlèvement de son enfant. En effet, si l'autorité judiciaire ou administrative de l'État contractant où se trouve l'enfant est saisie après l'expiration d'une période d'un an à partir du déplacement ou du non-retour illicites et qu'il est établi que l'enfant s'est intégré dans son nouveau milieu, cette juridiction n'est pas tenue d'ordonner le retour de l'enfant¹⁴⁰.

En outre, le Règlement Bruxelles *Ibis* met en place un mécanisme particulier en son article 11.6 à 11.8 lorsqu'une décision de non-retour a été rendue en vertu de l'article 13 de la Convention de La Haye¹⁴¹. L'idée de ce mécanisme est de permettre au juge de l'État d'origine de l'enfant d'avoir un droit de regard sur la décision de non-retour ordonnée par le juge de l'État de déplacement. Cette décision refusant le retour de l'enfant revêt donc un caractère provisoire¹⁴². Nonobstant cette décision de non-retour, l'autorité du pays dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle avant son déplacement illicite peut statuer sur le fond, sur la question de l'hébergement.

¹³⁷ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 11.5.

¹³⁸ Règlement (CE) 1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale, *J.O.C.E.*, L 174, 27 juin 2001.

¹³⁹ Bruxelles, 20 février 2015, R.G. n°2014/JR/73 et n°2014/FA/113, disponible sur www.ipr.be.

¹⁴⁰ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 12 al. 2.

¹⁴¹ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 11.6 à 11.8 ; Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 13.

¹⁴² M. TENREIRO, *op. cit.*, p. 47.

Le juge se retrouve alors face à deux possibilités : fixer la résidence habituelle de l'enfant soit auprès du parent qui a déplacé l'enfant, soit auprès de l'autre parent¹⁴³. Dans le premier cas, « la décision de non-retour est en quelque sorte confirmée dans ses conséquences, l'enfant restant dans le pays où il se trouve auprès du parent qui l'avait déplacé ou retenu »¹⁴⁴. Dans le deuxième cas, il est fait échec à la décision de non-retour, la décision de fixation de la résidence habituelle de l'enfant vaut décision de retour¹⁴⁵. Dès lors, le dernier mot sur le sort de l'enfant en cas d'enlèvement revient au juge de l'État d'origine de l'enfant.

Nous pouvons nous interroger sur l'efficacité du système prévu par la Convention de La Haye et le Règlement Bruxelles IIbis dès lors que d'un côté, le pouvoir d'ordonner le retour ou le non-retour de l'enfant est attribué au pays dans lequel l'enfant a été déplacé, et que d'un autre côté, ce même pouvoir est repris pour être donné au pays d'origine de l'enfant. Cette logique peut sembler aller à l'encontre du principe de confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne.

En pratique, le juge belge, lorsqu'il est saisi sur la base de l'article 11.6 du Règlement Bruxelles IIbis, statue en prenant des pincettes. La motivation de l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Bruxelles le 17 juin 2010 le démontre¹⁴⁶.

En l'espèce, l'enfant avait fait l'objet d'un déplacement illicite de la Belgique vers l'Espagne par sa mère. Le juge espagnol avait refusé d'ordonner le retour de l'enfant. Le juge belge, en première instance, saisi sur la base de l'article 11.6 du Règlement européen, avait confié l'hébergement principal de l'enfant au père¹⁴⁷. Cette décision impliquait le retour de l'enfant en Belgique. Le premier juge considérait que le père était le seul parent apte à maintenir en faveur de l'enfant un double lien, paternel et maternel, et que des contacts réguliers entre l'enfant et son père n'étaient pas possibles en Espagne¹⁴⁸. L'hypothèse du retour de la mère en Belgique avec l'enfant avait également été envisagée par le juge, en prévoyant que l'enfant séjournerait une semaine sur deux avec sa maman en Belgique¹⁴⁹.

La Cour d'appel a réformé cette décision. Au moment de la saisine du premier juge, ce dernier n'avait pas connaissance du remariage de la mère en Espagne et de son état de grossesse¹⁵⁰. Au moment où la Cour d'appel statue, ce second enfant est âgé d'environ deux mois. L'enfant aîné vit donc dans cette famille recomposée. Dans ces circonstances, la Cour estime qu'il est illusoire d'espérer que la mère revienne s'installer en Belgique¹⁵¹.

¹⁴³ H. FULCHIRON, « La lutte contre les enlèvements d'enfants », in *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, FULCHIRON, H. et NOURISSAT, C. (dir.), Paris, Dalloz, 2005, p. 242 et 243.

¹⁴⁴ H. FULCHIRON, *ibidem*, p. 243.

¹⁴⁵ H. FULCHIRON, *ibidem*, p. 243.

¹⁴⁶ Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1207.

¹⁴⁷ Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1229.

¹⁴⁸ Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1229.

¹⁴⁹ Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1229.

¹⁵⁰ Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1229.

¹⁵¹ Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1229.

L'enfant pourrait toutefois être hébergé principalement par son père, mais selon la Cour, cette solution ne correspond pas à l'intérêt de l'enfant pour plusieurs raisons¹⁵². Premièrement, ce dernier, âgé de trois ans, nécessite des soins maternels. Deuxièmement, l'enfant est hébergé principalement depuis sa naissance par sa mère. Troisièmement, le fait que l'enfant vive en Espagne dans une famille composée d'un couple et de deux enfants paraît plus propice à son développement social que d'être élevé dans une famille monoparentale. Enfin, éloigner l'enfant de l'environnement maternel dans lequel il vit depuis environ un an et demi pour le confier à son père avec qui il n'a jamais vécu comporte un risque sérieux de traumatisme grave pour l'enfant. Vu la distance géographique entre la Belgique et l'Espagne, l'enfant ne verrait sa mère que durant les week-ends et les vacances.

La Cour, en se prononçant, prend des gants et précise encore que « le refus de l'attribution de la garde de l'enfant à son père ne signifie pas que ce dernier ne serait pas un bon père ou ne disposerait pas des capacités éducatives requises pour s'occuper de l'enfant »¹⁵³.

Selon S. Pfeiff, le juge doit opérer une mise en balance des divers arguments et des intérêts en cause¹⁵⁴. C'est ce qu'a fait le tribunal de première instance de Bruxelles dans un jugement du 9 janvier 2009¹⁵⁵. Dans le cas d'espèce, les enfants avaient été enlevés de la Belgique vers la Pologne par leur mère polonaise. Le tribunal polonais avait refusé d'ordonner le retour des enfants en Belgique.

Le tribunal de première instance de Bruxelles a estimé qu'il lui appartenait de faire la balance des intérêts des enfants au cas où il statuerait sur la garde des enfants en faveur du père, ce qui impliquerait un retour en Belgique¹⁵⁶. Le retour des enfants aurait pour effet de séparer une fratrie, d'obliger les enfants à quitter un environnement dans lequel ils vivent depuis plus de quatre ans et demi et enfin, de devoir apprendre la langue française¹⁵⁷.

Le tribunal a également tenu compte du fait qu'« il ressort de la motivation des décisions polonaises que ces enfants ont été maintenues, dans un climat de méfiance à l'égard de leur mère et de peur à l'encontre de leur père, sans que les juridictions polonaises ne fournissent les éléments objectifs justifiant ce climat sur base duquel elles ont fondé leur décision. Il paraît peu vraisemblable que ces enfants puissent grandir avec harmonie dans un tel climat »¹⁵⁸. Dans ces circonstances, le tribunal de première instance de Bruxelles a estimé que l'intérêt des enfants justifiait leur retour en Belgique auprès de leur père.

¹⁵² Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1230.

¹⁵³ Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1232.

¹⁵⁴ S. PFEIFF, « Partie X - Droit international privé », *Droit des personnes et des familles : chronique de jurisprudence 2005-2010*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 808.

¹⁵⁵ Civ. Bruxelles, 9 janvier 2009, *Rev. dr. étr.*, 2009, p. 737.

¹⁵⁶ Civ. Bruxelles, 9 janvier 2009, *Rev. dr. étr.*, 2009, p. 740.

¹⁵⁷ Civ. Bruxelles, 9 janvier 2009, *Rev. dr. étr.*, 2009, p. 740.

¹⁵⁸ Civ. Bruxelles, 9 janvier 2009, *Rev. dr. étr.*, 2009, p. 740.

L'arrêt rendu le 24 avril 2017 par la Cour d'appel de Bruxelles mérite également de retenir notre attention car il présente une particularité par rapport au mécanisme de l'article 11.6 à 11.8 du Règlement Bruxelles *Ibis*¹⁵⁹. Le père de l'enfant sollicitait que le juge belge, juge de la résidence habituelle de l'enfant *ante raptum*, statue sur la garde de ce dernier tandis que la mère souhaitait que le juge belge fasse application de l'article 15 dudit Règlement¹⁶⁰. Cette disposition permet de renvoyer le dossier à une juridiction mieux placée pour connaître de l'affaire, en l'espèce, les juridictions françaises. La Cour d'appel a confirmé le jugement rendu par le premier juge qui faisait application de ce système de renvoi¹⁶¹.

La Cour souligne que « l'article 15 du Règlement européen qui permet, "à titre d'exception", le transfert de la compétence vers un juge mieux placé, ne devrait pas être utilisé pour court-circuiter l'application des règles de compétence dans les cas d'enlèvement parental, au risque de les vider de leur substance et donc de leur effet préventif »¹⁶². « Comme le transfert prévu par l'article 15, le droit de révision organisé par l'article 11 est une mesure exceptionnelle »¹⁶³.

Le Règlement Bruxelles *Ibis* ne se limite pas au pouvoir de révision d'une décision de non-retour rendue par l'État de déplacement, ledit Règlement supprime également l'exequatur de la décision sur la garde impliquant le retour de l'enfant ordonnée par le juge de l'État d'origine¹⁶⁴. Celle-ci est exécutoire dans tous les États membres sans étape préalable pourvu qu'elle soit certifiée dans l'État membre d'origine¹⁶⁵. Ce certificat garantit d'une part, que l'enfant et les parties ont eu la possibilité d'être entendus et d'autre part, que la juridiction a rendu sa décision en tenant compte des motifs et des éléments de preuve sur la base desquels avait été rendue la décision de non-retour prise par le premier juge¹⁶⁶.

¹⁵⁹ Bruxelles (41^e ch.), 24 avril 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 784 à 787, obs. P. Wautelet.

¹⁶⁰ Bruxelles (41^e ch.), 24 avril 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 784 à 787, obs. P. Wautelet.

¹⁶¹ Bruxelles (41^e ch.), 24 avril 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 787, obs. P. Wautelet.

¹⁶² Bruxelles (41^e ch.), 24 avril 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 784 et 785, obs. P. Wautelet.

¹⁶³ P. WAUTELET, « La technicité européenne au service de l'intérêt de l'enfant », note sous Bruxelles (41^e ch.), 24 avril 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 790.

¹⁶⁴ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 11.8 et 42 ; I. BARRIERE BROUSSE et M. DOUCHY-OU DOT (dir.), *Les contentieux familiaux, Droit interne, international et européen*, 2^e éd., Paris, LGDJ, 2016, p. 504.

¹⁶⁵ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 42 ; P. WAUTELET (dir.), F. COLLIERNE, H. ENGLERT, C. HENRICOT, S. PFEIFF, S., *op. cit.*, p. 221 ; M. DEMARET, *op. cit.*, p. 524 et 525.

¹⁶⁶ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 42.2 ; Q. FISCHER, *op. cit.*, p. 90 et 91 ; M. TENREIRO, *op. cit.*, p. 47.

Interactions positives :

- Le Règlement Bruxelles *Ibis* s'applique aux enfants de moins de dix-huit ans, tout comme le régime pénal du délit de non-représentation d'enfant¹⁶⁷.
- Deux motifs prévus par la Convention de La Haye pour refuser d'ordonner le retour de l'enfant à savoir, l'existence d'un risque grave de danger physique ou psychique pour l'enfant en cas de retour et l'opposition de l'enfant qui a atteint un âge et une maturité suffisante, peuvent constituer des circonstances similaires à celles acceptées par le juge pénal afin de prononcer l'acquittement de la personne ayant emmené l'enfant illégalement¹⁶⁸.

Interactions négatives :

- Le Règlement Bruxelles *Ibis*, en son article 11.2, prévoit l'audition de l'enfant déplacé illicitement par la juridiction de l'État de déplacement avant que celle-ci ne refuse son retour, sauf si cette audition est inappropriée en raison de l'âge ou du degré de maturité de l'enfant¹⁶⁹. Dans le cadre de poursuites pénales pour non-représentation d'enfant, l'audition de ce dernier n'est pas prévue expressément, mais elle n'est pas interdite pour autant. Des poursuites pénales introduites en Belgique en parallèle à la procédure prévue par le Règlement Bruxelles *Ibis* pourraient engendrer une interaction négative si l'enfant était par exemple déplacé de la Belgique vers l'Espagne. En effet, si les juges belge et espagnol décidaient tous les deux d'entendre l'enfant, celui-ci devrait être entendu deux fois et dans deux pays distincts. Puisque l'adage « le criminel tient le civil en état » n'est pas d'application dans les espèces d'enlèvements internationaux d'enfants, l'audition de l'enfant en Belgique s'avèrerait pratiquement impossible si la juridiction espagnole ordonnait le non-retour de l'enfant¹⁷⁰. En pratique, l'audition de l'enfant au sein de la sphère pénale est rarissime, ce qui permet de nuancer cette possibilité d'interaction négative¹⁷¹.
- Le Règlement Bruxelles *Ibis*, venu compléter la Convention de La Haye, par ses différentes innovations, peut avoir pour effet d'allonger la durée de la procédure.

¹⁶⁷ C. pén., art. 432 ; Q. FISCHER, *ibidem*, p. 101.

¹⁶⁸ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 13 al. 1^{er}, b) et al. 2 ; M. VERHEYDE, *op. cit.*, p. 993.

¹⁶⁹ Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 11.2.

¹⁷⁰ Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Act. dr. fam.*, 2010, p. 201, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1227.

¹⁷¹ I. DE LA SERNA, *op. cit.*, p. 440.

- Lorsqu'une décision de non-retour de l'enfant a été rendue en vertu de l'article 13 de la Convention de La Haye, le Règlement Bruxelles IIbis, en son article 11.6 à 11.8, permet au juge de la résidence habituelle de l'enfant *ante raptum* de statuer sur l'hébergement de l'enfant et en fin de compte, d'ordonner son retour¹⁷². Il existe dès lors une interaction négative entre les textes de la Convention de La Haye et du Règlement Bruxelles IIbis car ce système va à l'encontre du principe de confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne.

Absence d'interactions :

- Le délit que réprime l'article 432 du Code pénal est applicable uniquement en présence d'un mineur de moins de dix-huit ans, tandis que la Convention de La Haye vise elle l'enlèvement d'un enfant de moins de seize ans¹⁷³. Face à un mineur dont l'âge se situe entre seize et dix-huit ans, les voies pénale et civile n'interfèrent donc pas l'une avec l'autre.
- Le délit de non-représentation d'enfant exige un jugement statuant sur l'hébergement de l'enfant, ce que n'exige pas la Convention de La Haye¹⁷⁴. Face à un enlèvement d'enfant pour lequel aucune décision judiciaire n'a été prise concernant son hébergement, il n'y a pas d'interaction entre les sphères civile et pénale.

¹⁷² Règlement (CE) 2201/2003 du 27 novembre 2003 précité, art. 11.6 à 11.8 ; Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 13.

¹⁷³ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 4 ; L. GEERTS, *op. cit.*, p. 63 ; M. DEMARET, *op. cit.*, p. 507.

¹⁷⁴ C. pén., art. 432 ; Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 3 ; GROUPE DE RÉFLEXION DU PARLEMENT EUROPÉEN, *op. cit.*, p. 111 ; S. DEMARS, *op. cit.*, p. 390 ; C. VANDRESSE, *op. cit.*, p. 79.

QUATRIÈME PARTIE – LA MÉDIATION FAMILIALE INTERNATIONALE

Le parent victime de l'enlèvement de son enfant, en accord avec le parent auteur de l'enlèvement, peut choisir de trouver une solution à l'enlèvement par la voie amiable, celle de la médiation. La médiation se définit comme un « processus volontaire structuré, par lequel un médiateur facilite les communications entre les parties à un conflit, ce qui leur permet de prendre la responsabilité de la recherche d'une solution à leur conflit »¹⁷⁵.

CHAPITRE 1 – LES AVANTAGES DE LA MEDIATION FAMILIALE INTERNATIONALE

La médiation présente de nombreux avantages. Tout d'abord, « les parties sont plus susceptibles de se conformer aux solutions convenues qu'elles ont conçues elles-mêmes plutôt qu'à celles imposées par un tribunal »¹⁷⁶. La solution trouvée en médiation conduit dès lors plus facilement à une solution durable¹⁷⁷. Ensuite, la médiation peut éviter les retards inhérents au processus judiciaire¹⁷⁸. En outre, le médiateur est formé pour aider les parents à comprendre les différences culturelles de leur pays d'origine respectif, étant donné que ces pays sont rarement similaires en cas d'enlèvement international¹⁷⁹. Par ailleurs, la médiation permet aux parties de faire face aux conflits futurs éventuels de manière plus constructive et sereine¹⁸⁰.

De plus, sous réserve de la loi applicable, une caractéristique majeure de la médiation est la confidentialité de celle-ci. Tout comme de nombreux pays contractants à la Convention de La Haye, la Belgique s'est dotée d'une législation sur la confidentialité de la médiation¹⁸¹. La mise en confiance des parties est essentielle pour mener à bien une médiation. Si les discussions et les éléments échangés lors d'une médiation pouvaient être utilisés à d'autres fins, dans le cadre d'une procédure judiciaire par exemple, la médiation serait vidée de toute substance car aucun parent n'accepterait d'y prendre part¹⁸². Le fait que la médiation soit confidentielle favorise dès lors la participation à celle-ci et ne porte pas atteinte à une éventuelle procédure judiciaire ultérieure.

¹⁷⁵ CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation*, *op. cit.*, p. 7.

¹⁷⁶ Traduction libre de R. SCHUZ, *The Hague child abduction convention : a critical analysis*, Oxford, Hart Publishing, 2013, p. 410.

¹⁷⁷ N. GONZALEZ MARTIN, *op. cit.*, p. 369.

¹⁷⁸ R. SCHUZ, *op. cit.*, p. 410.

¹⁷⁹ N. GONZALEZ MARTIN, *op. cit.*, p. 369.

¹⁸⁰ N. GONZALEZ MARTIN, *ibidem*, p. 369.

¹⁸¹ C. jud., art. 1728 §1^{er} al. 1^{er} ; A. BRIDOUX, *Les écrits en médiation selon le Code judiciaire*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2016, p. 149 à 156 ; Pour d'autres pays dotés d'une législation sur la confidentialité de la médiation, voy. CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation*, *op. cit.*, p. 65.

¹⁸² CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation*, *ibidem*, p. 64.

Une autre spécificité de la médiation familiale internationale réside dans le stade au cours duquel elle peut s'inscrire. Cette dernière peut être mise en œuvre à tout moment, même en parallèle à la procédure de la Convention de La Haye. Un des objectifs des autorités centrales mises en place par ladite Convention est d'assurer la remise volontaire de l'enfant ou de faciliter une solution amiable¹⁸³. Introduire une procédure sur la base de la Convention favorise le recours au processus de la médiation car le parent ayant emmené l'enfant se retrouve face à deux options : soit il recherche une solution amiable, soit une décision judiciaire lui sera imposée¹⁸⁴.

Au contraire de la médiation, le système de la Convention s'attache exclusivement à la question du retour de l'enfant, il n'apporte pas de solution au problème de fond¹⁸⁵. L'intérêt de la médiation est qu'elle permet de régler la question du fond, c'est-à-dire la fixation de la résidence de l'enfant et des modalités d'exercice de l'autorité parentale¹⁸⁶. La médiation permet dès lors d'éviter la procédure de retour et la procédure ultérieure sur la question du fond¹⁸⁷.

De prime abord, nous pouvions nous interroger sur l'adéquation d'un accord non exclusivement dédié au retour de l'enfant avec l'esprit de la Convention de La Haye selon lequel des exigences très strictes de délai doivent être respectées¹⁸⁸. La médiation doit permettre de trouver une solution amiable pérenne, mais le temps est compté dans le cadre de la Convention. Aboutir à un accord relatif au retour de l'enfant nécessite déjà une certaine période de temps, traiter d'autres questions en médiation n'aura pour effet que de prolonger cette période. Dans ces circonstances, nous pouvions nous demander s'il n'était pas opportun de limiter la portée de la médiation à la question du retour de l'enfant. En réalité, ce problème peut être nuancé car il faut savoir que la médiation se déroule relativement vite, en quelques séances, sur une durée totale de quelques semaines.

¹⁸³ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 7 alinéa 2, c) et art. 10.

¹⁸⁴ CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation*, *op. cit.*, p. 31.

¹⁸⁵ H. FULCHIRON (dir.), *Les enlèvements d'enfants à travers les frontières : actes de colloque organisé par le Centre de droit de la famille, Lyon, 20 et 21 novembre 2003*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 329 et 330.

¹⁸⁶ N. GONZALEZ MARTIN, *op. cit.*, p. 369 ; R. SCHUZ, *op. cit.* p. 410 ; CONFERENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVE, *Partie V - Médiation*, *op. cit.*, p. 59 ; H. FULCHIRON (dir.), *ibidem*, p. 329 et 330.

¹⁸⁷ R. SCHUZ, *ibidem*, p. 410.

¹⁸⁸ CONFERENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVE, *Partie V - Médiation*, *op. cit.*, p. 59.

CHAPITRE 2 – LES OBSTACLES A LA MISE EN ŒUVRE DE LA MEDIATION FAMILIALE INTERNATIONALE

Nonobstant les multiples avantages relatifs à la médiation familiale internationale, celle-ci n'est pas toujours aisée à mettre en œuvre en pratique. Différents facteurs constituent des obstacles à la mise en place de la médiation. Tout d'abord, la médiation internationale, à la différence de la médiation interne, nécessite un double degré de coopération : d'une part, une coopération entre États et d'autre part, une coopération entre parents¹⁸⁹. Ces deux types de coopération ne fonctionnent pas toujours de manière optimale en pratique, ce qui peut décourager le recours à la médiation.

Ensuite, en présence d'un enlèvement international, il est difficile de réunir les parents vu que ceux-ci se trouvent dans des pays différents¹⁹⁰. Ce frein à la médiation est toutefois contrecarré par l'utilisation de nouvelles technologies, comme les vidéoconférences, qui permettent la réalisation de séances de médiation virtuelles¹⁹¹. Ces moyens technologiques réduisent également les frais liés à la médiation car ils évitent des déplacements à l'étranger.

Le facteur temps est également un facteur à prendre en considération¹⁹². La médiation doit être conduite rapidement car le temps est crucial et ne peut être perdu en cas d'enlèvement¹⁹³. En effet, conformément à l'article 12 de la Convention de La Haye, le temps constitue une cause de refus d'ordonner le retour de l'enfant si une période d'un an s'est écoulée à partir du déplacement ou du non-retour au moment de l'introduction de la demande de retour et s'il est établi que l'enfant s'est intégré dans son nouvel environnement¹⁹⁴. Il existe donc un risque que la médiation soit utilisée à mauvais escient, pour gagner du temps¹⁹⁵.

Ce risque doit être minimisé lorsque le recours à la médiation a lieu après l'introduction d'une procédure sur la base de la Convention de La Haye. La juridiction saisie, en fixant des délais stricts pour la réalisation des séances de médiation, fait échec au moyen dilatoire utilisé par l'un des parents¹⁹⁶. Plus particulièrement en Belgique, le risque que la médiation soit utilisée pour gagner du temps est écarté car les délais de procédure impartis aux parents qui sollicitent la mise en place d'une médiation sont suspendus à partir du jour où ils formulent cette demande¹⁹⁷.

¹⁸⁹ H. FULCHIRON (dir.), *op. cit.*, p. 321.

¹⁹⁰ R. SCHUZ, *op. cit.*, p. 412 ; T. KRUGER, *op. cit.*, p. 161.

¹⁹¹ R. SCHUZ, *ibidem.*, p. 412.

¹⁹² T. KRUGER, *op. cit.*, p. 157.

¹⁹³ CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation*, *op. cit.*, p. 30.

¹⁹⁴ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 12 ; GROUPE DE RÉFLEXION DU PARLEMENT EUROPÉEN, *op. cit.*, p. 110 ; T. KRUGER, *op. cit.*, p. 159 ; H. FULCHIRON (dir.), *op. cit.*, p. 321 ; M. VERHEYDE, *op. cit.*, p. 991.

¹⁹⁵ R. SCHUZ, *op. cit.*, p. 412 ; H. FULCHIRON (dir.), *ibidem*, p. 321.

¹⁹⁶ CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation*, *op. cit.*, p. 31.

¹⁹⁷ C. jud., art. 1734 §5 alinéa 1 ; A. BRIDOUX, *op. cit.*, p. 30 ; Pour des États qui ne suspendent pas la procédure pour la médiation, voy. CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation*, *ibidem*, p. 31.

La participation à la médiation ne doit pas non plus être considérée comme un acquiescement au sens de l'article 13 de la Convention de La Haye¹⁹⁸. L'acquiescement postérieur au déplacement par le parent victime de l'enlèvement de son enfant permet en effet à l'autorité saisie de refuser d'ordonner le retour de l'enfant¹⁹⁹.

Par ailleurs, des poursuites pénales engagées à l'encontre du parent ravisseur peuvent décourager le recours à une solution négociée et rompre la communication entre les parents²⁰⁰. Il est primordial d'aborder cette question durant le procédé de médiation en raison des conséquences éventuelles de ces poursuites²⁰¹.

Enfin, la médiation rencontre encore d'autres difficultés pratiques en ce qui concerne la force exécutoire de l'accord obtenu en médiation. Certains pays font dépendre la force exécutoire de l'accord de l'homologation d'un tribunal²⁰². Rien ne dit qu'un accord conclu dans le pays au sein duquel se trouve l'enfant enlevé aura force exécutoire dans le pays d'origine de l'enfant²⁰³. Le parent ravisseur acceptera de revenir avec l'enfant seulement s'il a l'assurance que l'accord sera exécutoire au sein du pays d'origine²⁰⁴.

Dans ce cas, nous retrouvons à nouveau l'intérêt d'introduire une procédure basée sur la Convention de La Haye avant d'entreprendre une médiation. « La juridiction saisie peut assurer le suivi du résultat de la médiation et veiller à ce que l'accord ait un effet juridique dans le système juridique où se trouve l'enfant après son enlèvement, en convertissant l'accord en décision de justice ou en prenant d'autres mesures. Elle peut également aider à garantir l'effet juridique de l'accord dans l'autre État concerné »²⁰⁵.

¹⁹⁸ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 13 ; Civ. Bruxelles, 17 avril 2003, R.G. n°F-20030417-1, disponible sur www.juridat.be (somm.) ; H. FULCHIRON (dir.), *op. cit.*, p. 321.

¹⁹⁹ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 13.

²⁰⁰ T. KRUGER, *op. cit.*, p. 155.

²⁰¹ CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation, op. cit.*, p. 38.

²⁰² R. SCHUZ, *op. cit.*, p. 413.

²⁰³ R. SCHUZ, *ibidem*, p. 413.

²⁰⁴ R. SCHUZ, *ibidem*, p. 413.

²⁰⁵ CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation, op. cit.*, p. 32.

Interactions positives :

- La confidentialité de la médiation favorise la participation à celle-ci et ne porte pas atteinte à une éventuelle procédure judiciaire ultérieure.
- L'introduction d'une procédure sur la base de la Convention de La Haye encourage le recours à la médiation car le parent responsable de l'enlèvement se retrouve concrètement face à deux options : soit essayer de parvenir à un accord, soit attendre le prononcé de la décision de justice²⁰⁶. Le choix entre ces deux possibilités peut être opéré relativement vite.
- Recourir à la médiation permet d'éviter la procédure de retour et la procédure ultérieure sur la question du droit d'hébergement prévues par la Convention de La Haye²⁰⁷. En effet, le processus de la médiation n'est pas limité à la question du retour de l'enfant, contrairement au système instauré par ladite Convention²⁰⁸.
- Introduire une procédure conformément à la Convention de La Haye avant d'entreprendre une médiation favorise la participation à cette dernière car la juridiction saisie peut veiller à ce que l'accord obtenu en médiation ait un effet juridique au sein de l'État dans lequel l'enfant se trouvera après son enlèvement²⁰⁹.

Interactions négatives :

- L'introduction de poursuites pénales à charge du parent auteur de l'enlèvement peut constituer un obstacle à la mise en œuvre d'une solution négociée²¹⁰.
- Conformément à l'article 12 de la Convention de La Haye, si une période d'une année s'est écoulée à partir du déplacement ou du non-retour au moment de l'introduction de la demande de retour et s'il est établi que l'enfant s'est intégré dans son nouvel environnement, le juge de l'État de déplacement peut refuser d'ordonner le retour de l'enfant²¹¹. Il existe un risque que la médiation soit utilisée comme moyen dilatoire²¹².

²⁰⁶ CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation, ibidem*, p. 31.

²⁰⁷ R. SCHUZ, *op. cit.* p. 410.

²⁰⁸ N. GONZALEZ MARTIN, *op. cit.*, p. 369 ; R. SCHUZ, *ibidem*, p. 410 ; CONFERENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVE, *Partie V - Médiation, op. cit.*, p. 59 ; H. FULCHIRON (dir.), *op. cit.*, p. 329 et 330.

²⁰⁹ CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *Partie V - Médiation, ibidem*, p. 32.

²¹⁰ T. KRUGER, *op. cit.*, p. 155.

²¹¹ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 12.

²¹² R. SCHUZ, *op. cit.*, p. 412 ; H. FULCHIRON (dir.), *op. cit.*, p. 321.

- La participation à la médiation ne doit pas être considérée comme un acquiescement au sens de l'article 13 de la Convention de La Haye²¹³. L'acquiescement postérieur au déplacement par le parent victime de l'enlèvement de son enfant constitue un motif de refus d'ordonner le retour de l'enfant.

²¹³ Convention du 25 octobre 1980 précitée, art. 13 ; Civ. Bruxelles, 17 avril 2003, R.G. n°F-20030417-1, disponible sur www.juridat.be (somm.) ; H. FULCHIRON (dir.), *ibidem*, p. 321.

CONCLUSION

De prime abord, il était permis de considérer que les trois régimes mis en place pour combattre et résoudre l'enlèvement international d'un enfant par l'un de ses parents étaient complètement indépendants l'un de l'autre étant donné que chacun d'eux poursuit un objectif propre. En réalité, nous avons fait le constat de l'existence d'interactions négatives entre ces trois systèmes, mais aussi et surtout d'interactions positives.

Le juge, que ce soit au civil ou au pénal, ne travaille pas avec des œillères et applique les instruments mis à sa disposition en tenant compte des spécificités de chaque cas d'espèce. Tous les enlèvements ne peuvent évidemment pas être résolus de la même manière car chaque famille est différente et a son propre vécu. Devant connaître de situations familiales extrêmement délicates au cœur desquelles se trouve l'enfant, les juges accordent énormément d'importance à la restauration d'un climat de confiance entre l'enfant et ses deux parents.

Nous constatons néanmoins que les différents régimes mis en œuvre pour faire face à l'enlèvement parental international n'apportent pas toujours une solution efficace et rapide. Nous nous interrogeons d'abord sur l'intérêt de recourir aux sanctions pénales à l'égard du parent ravisseur dans ce type de circonstances étant donné que ces sanctions ne ramènent pas l'enfant enlevé. Cependant, un recours exclusif aux procédures civiles pourrait avoir pour effet de banaliser la commission d'un enlèvement parental, ce qu'il faut éviter à tout prix.

Ensuite, le principe de la procédure prévue par la Convention de La Haye et par le Règlement Bruxelles *Ibis* est d'assurer le retour immédiat de l'enfant enlevé. Or, les exceptions à ce principe se retrouvent de plus en plus sur le devant de la scène, ce qui implique le non-retour de l'enfant. Les innovations procédurales instaurées par le Règlement Bruxelles *Ibis* ont également pour effet d'allonger la durée de la procédure. La plus-value de ce système est dès lors amoindrie.

En outre, lorsque l'un des parents décide d'emmener l'enfant commun à l'étranger, le conflit entre les deux parents se trouve déjà à un stade très avancé. Face à des individus qui se déchirent et qui n'arrivent plus à communiquer, la mise en œuvre de la médiation familiale internationale peut parfois s'avérer compliquée en pratique.

En conclusion, il n'existe pas de solution miracle, ni en vue d'éviter la commission d'un enlèvement parental, ni pour résoudre ce dernier en cas de passage à l'acte. La pluralité des voies vers lesquelles le parent victime de l'enlèvement de son enfant a la possibilité de se tourner n'est pas contre-productive. Chaque voie, qu'elle soit pénale, civile ou amiable, a sa propre utilité et répond à des besoins particuliers en fonction d'une situation familiale précise.

BIBLIOGRAPHIE

LÉGISLATION

Convention sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, conclue le 25 octobre 1980, approuvée par la loi du 10 août 1998, *M.B.*, 24 avril 1999.

Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée à New York le 20 novembre 1989, approuvée par la loi du 25 novembre 1991, *M.B.*, 17 janvier 1992.

Règlement (CE) 1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale, *J.O.C.E.*, L 174, 27 juin 2001.

Règlement (CE) 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) 1347/2000, *J.O.U.E.*, L 338, 23 décembre 2003.

C. pén., art. 100^{ter} et 432.

C. i. cr., art. 156.

C. civ., art. 373 et 374.

C. jud., art. 1728 et 1734.

Loi du 15 mars 1874 sur les extraditions, *M.B.*, 17 mars 1874.

Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait, *M.B.*, 15 avril 1965.

Loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, *M.B.*, 22 décembre 2003.

Projet de loi relatif à la protection pénale des mineurs, Exposé des motifs, *Doc.*, Ch., 1998-1999, n°1907/1, p. 36 et 37.

JURISPRUDENCE

Cass. (3^e ch.), 4 mars 2013, *Pas.*, 2013, p. 523.

Cass., 15 septembre 2010, R.G. n°P.10.1218.F., disponible sur www.jura.be.

Cass., 4 mars 2008, R.G. n°P.07.1541.N., disponible sur www.jura.be.

Cass. (2^e ch.), 14 octobre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1604.

Cass., 10 novembre 1999, *Pas.*, I, 1999, p. 599.

Cass., 5 mai 1999, *Pas.*, 1999, I, p. 636.

Cass., 26 juin 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 697.

Cass., 20 mars 1991, *Pas.*, 1991, I, p. 695.

Cass., 22 octobre 1980, *Pas.*, 1981, p. 230, *Rev. dr. pén. crim.*, p. 200, *Rev. trim. dr. fam.*, 1982, p. 403.

Cass., 1^{er} octobre 1973, *Pas.*, 1974, I, p. 98.

Bruxelles (41^e ch.), 24 avril 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 784, obs. P. Wautelet.

Liège (1^{re} ch. civ.), 27 avril 2015, *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, p. 625.

Bruxelles, 20 février 2015, R.G. n°2014/JR/73 et n°2014/FA/113, disponible sur www.ipr.be.

Bruxelles (12^e ch.), 25 juin 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 769.

Bruxelles (3^e ch.), 17 juin 2010, *Act. dr. fam.*, 2010, p. 191, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1207.

Anvers, 7 septembre 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 790.

Bruxelles, 11 mars 2009, R.G. n°F-20090311-20, disponible sur www.juridat.be.

Anvers (12^e ch.), 15 février 2006, *R.W.*, 2008-2009, p. 710.

Liège (1^{re} ch.), 13 mai 2003, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1375, *Rev. trim. dr. fam.*, 2004, p. 392.

Liège (4^e ch. corr.), 29 mai 1996, *Rev. dr. pén. crim.*, 1997, p. 494.

Bruxelles, 1^{er} octobre 1986, *Pas.*, 1986, II, p. 180.

Corr. Hainaut, div. Charleroi (10^e ch.), 19 décembre 2016, *Rev. trim. dr. fam.*, 2017, p. 454.

Civ. Bruxelles, 9 janvier 2009, *Rev. dr. étr.*, 2009, p. 737.

Trib. jeun. Nivelles, 28 avril 2008, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 689.

Corr. Veurne (10^e ch.), 23 janvier 2007, *R.W.*, 2007-2008, p. 411, note P. Arnou.

Corr. Bruges (21^e ch.), 19 juin 2006, *T.G.R.*, 2006, p. 297.

Civ. Bruxelles (réf.), 27 mai 2003, *Rev. trim. dr. fam.*, 2003, p. 564.

Civ. Bruxelles, 17 avril 2003, R.G. n°F-20030417-1, disponible sur www.juridat.be (somm.).

Corr. Bruxelles (43^e ch.), 11 janvier 1999, *Journ. proc.*, n°365, 1999, p. 22, note R. de Béco, *Div. act.*, 1999, p. 84.

Corr. Gent, 30 juin 1998, *A.J.T.*, 1998-1999, p. 318.

Civ. Bruxelles (réf.), 24 février 1998, *Rev. trim. dr. fam.*, 1999, p. 351.

Trib. jeun. Nivelles, 18 juillet 1996, *Rev. trim. dr. fam.*, 1996, p. 469.

Corr. Bruxelles (54^e ch. corr.), 15 avril 1996, *Rev. dr. pén. crim.*, 1997, p. 231.

Trib. jeun. Bruxelles, 30 octobre 1991, *Rev. trim. dr. fam.*, 1993, p. 239.

Trib. jeun. Bruxelles, 9 avril 1991, *Rev. trim. dr. fam.*, 1991, p. 425.

J.P. Uccle, 26 octobre 1995, *Rev. not. belge*, 1996, p. 125.

DOCTRINE

BARRIERE BROUSSE, I. et DOUCHY-LOUDOT, M. (dir.), *Les contentieux familiaux, Droit interne, international et européen*, 2^e éd., Paris, LGDJ, 2016.

BRIDOUX, A., *Les écrits en médiation selon le Code judiciaire*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2016.

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

COLLIN, J.-P., « La non-représentation d'enfant », *Droit pénal et procédure pénale*, 2016.

CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *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, Partie V - Médiation*, La Haye, Conférence de La Haye de droit international privé, 2012.

CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, *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, Partie III – Mesures préventives*, La Haye, Conférence de La Haye de droit international privé, 2005.

DE CLERCK, M., « De nieuwe Europese wetgeving inzake internationale parentale ontvoering », *T.J.K.*, 2005/1.

DE LA SERNA, I., *Les infractions – Volume 3 – Chapitre XV – La non-représentation d'enfants*, Bruxelles, Larcier, 2011.

DEMARET, M., « L'enlèvement international d'enfants », *R.G.D.C.*, 2006.

FISCHER, Q., « L'enlèvement international d'un enfant par un de ses parents », *Rev. dr. U.L.B.*, 2005.

FLORE, D., « Le mandat d'arrêt européen : première mise en œuvre d'un nouveau paradigme de la justice pénale européenne », *J.T.*, n° 6050, 2002.

FULCHIRON, H. (dir.), *Les enlèvements d'enfants à travers les frontières : actes de colloque organisé par le Centre de droit de la famille, Lyon, 20 et 21 novembre 2003*, Bruxelles, Bruylant, 2004.

FULCHIRON, H. et NOURISSAT, C. (dir.), *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, Paris, Dalloz, 2005.

GEERTS, L., *De internationale kinderontvoering voor de Belgische rechtbanken : de rechtspraak m.b.t. het Haagse Kinderontvoeringsverdrag en het Europees Verdrag van Luxemburg aangaande de internationale kinderontvoering*, Antwerpen, Intersentia, 2012.

GONZALEZ MARTIN, N., « International parental child abduction and mediation », *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XV, 2015.

GROUPE DE RÉFLEXION DU PARLEMENT EUROPÉEN, *Cross-border parental child abduction in the European Union*, Bruxelles, Département thématique C: Droits des citoyens et affaires constitutionnelles, 2015.

- HIERNAUX, G., GALLUS, N., MASSAGER, N., CARRÉ, D., DEGRAVE S. et PFEIFF, S., *Droit des personnes et des familles : chronique de jurisprudence 2005-2010*, Bruxelles, Larcier, 2011.
- KEFER, F., « La non-représentation d'enfants et les moyens de défense », *Ann. dr. Lg.*, 1998.
- KRUGER, T., *International child abduction : the inadequacies of the law*, Oxford, Hart Publishing, 2011.
- MASSET, A., « Chronique de législation et de jurisprudence de droit pénal (septembre 2013 – décembre 2017) », *Act. dr. fam.*, 2018.
- MASSET A. et BASTIAEN V., « Droit pénal », *Famille: union et désunion, commentaire pratique* (f. mob.), Waterloo, Kluwer, 2009, p. V.II.II.2.5-3.
- MASSET, A., FALQUE, G. et JACQUES, E., « Le droit pénal au secours ou en marge du droit civil de la famille ? », *Actualités de droit des familles*, 2016.
- RENCHON, J.-L. (dir.), MOREAU, T., FALLON, M., NYSENS, C., WATTE, N., LIENARD-LIGNY, M., SAROLEA, S., LAMMERANT, I., FLOBETS, M.-C., VAN BOXSTAEL, J.-L., DEMARS, S., MEULDERS-KLEIN, M.-T., *L'enfant et les relations familiales internationales : actes du VII^e colloque de l'Association « Famille & Droit », Louvain-la-Neuve, 19-20 octobre 2001*, Bruxelles, Bruylant, 2003.
- SCHUZ, R., *The Hague child abduction convention : a critical analysis*, Oxford, Hart Publishing, 2013.
- TULKENS, F., « Lorsque l'enfant ne paraît pas. Analyse critique du délit de non-présentation d'enfant dans l'article 369bis du Code pénal », *Rev. trim. dr. fam.*, 1982.
- VANDRESSE, C., « La protection du mineur et le droit pénal de la famille : une nécessaire complémentarité? Mise en lumière par l'étude des infractions d'abandon de famille, d'abandon d'enfant et de non-représentation d'enfant par les père et mère », *Ann. dr.*, 2002.
- VANDROMME, S., « Over het niet-afgeven van kinderen (art. 432 § 3 Sw.) en de toepassing van de strafwet in de ruimte », *T.J.K.*, 2003.
- VERHEYDE, M., « Internationale parentale ontvoering », *N.J.W.*, 2003, n°43.
- WATTIER, I., « La loi du 28 novembre 2000 relative à la protection pénale des mineurs », *J.T.*, n°6012, 2001.
- WAUTELET, P., « La technicité européenne au service de l'intérêt de l'enfant », note sous Bruxelles (41^e ch.), 24 avril 2017, *J.L.M.B.*, 2018.
- WAUTELET, P. (dir.), COLLIENNE, F., ENGLERT, H., HENRICOT, C., PFEIFF, S., *Relations familiales internationales : l'actualité vue par la pratique*, Liège, Anthémis, 2010.
- WAUTELET, P. (dir.), SAROLEA, S., COLLIENNE, F., PERTEGAS SENDER, M., FRANCO, S., *Actualités du contentieux familial international*, Bruxelles, De Boeck & Larcier, 2005.

