

© Natalya Rostovtseva

**Maître de conférences**

**(Ecole des Hautes Etudes en Sciences Economiques)**

Table ronde 25-26 octobre 2013 (Paris)



НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ  
УНИВЕРСИТЕТ

## **L'application de la convention de La Haye de 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants en Russie**

En ce moment le sujet de l'enlèvement international d'enfants est très actuel en Russie. Selon les données du Ministère de l'éducation et de la science, 60-70 000 de mariages sont enregistrés chaque année en Russie. En cas de divorce se pose la question de savoir avec qui restera un enfant, où il habitera ? Si les parents, ressortissants des états différents, peuvent pas résoudre cette question, l'un des parents trouve souvent la solution suivante : il enlève l'enfant et le déplace dans son état.

Il y en a beaucoup d'histoires pareilles. A titre d'exemple je voudrais citer une affaire qui a provoqué un retentissement sur l'opinion publique en Russie et en France. Pour résoudre ce problème familial même les politiciens ont dû se mêler. Cette affaire a été examinée avec la participation du Ministère des affaires étrangères de la Russie, des représentants de la Chambre publique de la Fédération de Russie, et des hommes publics.

La mère, de nationalité russe, Irina Belenkya, et le père de nationalité française, Jean-Michel André, n'ont pas pu s'entendre sur la détermination du lieu de la

résidence de leur fille. Leur fille, Lisa (Elise) est née à Moscou en novembre 2005. La famille était domiciliée en France. En 2007 le couple se déchire. En novembre 2007 Jean-Michel engage une procédure de divorce. Il a demandé de même de délivrer une interdiction de sortie du territoire sans consentement de deux parents. Le tribunal a délivré cette interdiction. Portant en décembre 2007 Irina quitte la France avec sa fille pour aller en Russie.

Le tribunal français a établi le fait de la transgression de l'interdiction judiciaire par Irina et a désormais octroyé le droit de la garde au père et a fixé la résidence habituelle de la fille chez son père.

Jean-Michel est venu en Russie et a essayé de persuader Irina au retour de l'enfant en France, mais Irina a refusé. Les autorités russes ont également refusé Jean-Michel de l'exécution de la décision de la justice française. Selon le droit pénal russe, l'enlèvement n'est pas reconnu en tant que tel, si un enfant a été enlevé par l'un de ses parents sans recours à la violence envers l'enfant.

L'affaire a fait beaucoup de résonance dans les médias. Les autorités russes ont défendu les intérêts d'Irina. Le tribunal français – de son citoyen. Il n'y avait pas de moyen juridique pour résoudre ce problème à cause de l'absence d'un traité international entre les deux pays sur la reconnaissance et l'exécution des décisions étrangères des deux Etats. Le tribunal russe n'était pas lié par l'obligation d'exécuter la décision du tribunal français. La Russie n'était pas obligée d'assurer le retour de l'enfant en France, même si le parent a déplacé illégalement l'enfant en Russie.

Quelle était donc la fin de l'histoire? En septembre 2008, Jean-Michel a enlevé l'enfant pendant son promenade avec une baby-sitter l'a emmenée en France. En mars 2009 Irina pour la deuxième fois a organisé l'enlèvement de son enfant. Irina a été émise de recherche internationale, et elle a été arrêtée à la frontière hongroise. Jean-Michel est venu en Hongrie pour récupérer sa fille.

Les Ministères des affaires étrangères des deux pays ont été impliqués pour résoudre les problèmes de la famille au sein du couple. Le ministre russe des affaires étrangères Sergueï Lavrov a appelé la France à la coopération étroite avec la Russie dans l'intérêt de toute la famille d'Elise.

En octobre 2012 le tribunal correctionnel de Tarascon a condamné Irina pour l'enlèvement d'enfant à 2 ans de prison avec sursis, i.e. la punition était assez faible de la part de la justice française.

Cette histoire tragique de trois enlèvements d'enfant aurait pu ne pas avoir lieu si au moment des événements décrits la Russie faisait partie de la Convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants de 1980 (ci-après - la Convention de 1980).

La convention a été conclue à La Haye le 25 octobre 1980 et est entrée en vigueur le 1 décembre 1983. En date du 1 octobre 2013 le nombre des états-membres de la Convention est 90. La Russie a adhéré à la Convention conformément à la Loi fédérale du 31 mai 2011 n°102-FZ. La Convention de 1980 est en vigueur en Russie depuis le 1 octobre 2011.

Quelle est l'idée principale de la Convention de 1980 ? Tout enfant déplacé illicitement du territoire d'un pays de sa résidence habituelle (ou détenu à l'extérieur de celui-ci) doit être retourné immédiatement dans le pays où il était habituellement résident avant le déplacement. Le mécanisme juridique prévue par la Convention vise à protéger les enfants contre les effets nuisibles de l'enlèvement transfrontalier et de la détention illégale.

La Convention de La Haye régit les relations dans le domaine du droit privé. La notion de l'«enlèvement», utilisée dans la Convention, n'est la même que propre au droit pénal. La Convention ne s'applique pas dans les cas d'enlèvement d'enfants contenant des éléments du crime.

Conformément à la Convention de 1980 les actions des parents peuvent être considérées en tant qu'enlèvement internationale sous les conditions suivantes :

1) l'enfant avait sa résidence habituelle en Russie (ou dans un autre Etat-membre de la Convention de 1980), en même temps la nationalité de l'enfant ou de ses parents n'a pas d'importance et ne se prend pas en compte lors de la prise d'une décision de retour ;

2) l'enfant est déplacé et détenu à l'étranger en violation d'un droit de garde et ce droit était exercé de façon effective au moment du déplacement ;

3) l'application de la Convention cesse lorsque l'enfant parvient à l'âge de 16 ans.

En vertu de l'art.5 de la Convention le « droit de garde » comprend le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence. En cas de séparation des époux le droit de garde peut s'exercer seul ou conjointement. Le droit de garde 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 Etat (art.3).

La Convention prévoit la notion du « droit de visite » qui comprend le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle.

La notion-clé de la Convention est une notion de la résidence habituelle d'un enfant. C'est bien les organismes compétents de la résidence habituelle qui sont au centre de tous les mécanismes de protection des mineurs. Ce n'est pas par hasard qu'Etienne Pataut dans son intervention lors de la table ronde à Moscou a souligné que l'objectif fondamental de la Convention de 1980 est de rapprocher physiquement l'autorité responsable et l'enfant.

La Convention prévoit un mécanisme qui permet d'assurer le retour d'un enfant illicitement déplacé. Conformément à l'art. 6 chaque état contractant désigne une autorité centrale chargée de prendre les mesures appropriées pour localiser un enfant déplacé et assurer son retour immédiat dans l'état de sa résidence habituelle, d'autres mesures énumérées dans l'art.7 de la Convention.

Selon l'Arrêté du Gouvernement de la Fédération de Russie du 22 décembre 2011 n°1097 en Russie l'Autorité centrale au sens de la Convention est le ministère de l'Éducation et de la Science de la Fédération de Russie. Dans la plupart des pays qui ont adhéré à la Convention (y compris la France), c'est le ministère de la Justice qui accomplit les missions de l'Autorité centrale.

La Convention de 1980 contient un certain nombre de restrictions pour le retour dans le pays de sa résidence habituelle. Ainsi, l'autorité judiciaire ou administrative peut ne pas ordonner le retour d'un enfant, par exemple, si une période

de moins d'un an s'est écoulée à partir du déplacement ou du non-retour et que l'enfant s'est intégré dans son nouveau milieu (art.12). Les autres conditions exceptionnelles sont citées dans les articles 13 et 20 de la Convention.

Certes, l'adhésion de la Russie à la Convention de 1980 peut être considérée comme ayant un effet positif. La Convention est une mesure efficace qui permettra de réduire les cas du déplacement ou de la rétention illicite des enfants et servira à la résolution plus efficace des conflits familiaux. En outre, la pratique de l'application de la Convention dans d'autres montre qu'elle a un effet préventif important.

Toutefois, l'application efficace de la Convention de 1980 en Russie, à mon avis, a certains obstacles.

*1. D'abord il s'agit de la non-conformité de certaines dispositions de la législation russe aux règles de la Convention de 1980.*

Par exemple, en vertu des dispositions de la Convention de 1980 le déplacement d'un enfant par un parent sans le consentement de l'autre parent peut être considérée comme illicite. En même temps, du point de vue de la législation russe des actions similaires sont reconnues comme licites. Ainsi, conformément à l'art. 20 de la loi fédérale du 15 août 1996 « Sur les formalités d'entrée et de sortie du territoire de la Fédération de Russie », le mineur a le droit de quitter le territoire de la Fédération de Russie avec un parent. Le consentement de l'autre parent n'est pas nécessaire.

La notion du droit de garde qu'utilise la Convention de 1980 n'a rien à avoir avec celle de tutelle utilisée dans le droit russe. Conformément au droit russe la tutelle est ouverte pour les enfants de moins de 14 ans quand l'autorité parentale ne peut être exécutée (par exemple, dans le cas de décès des parents, leur maladie etc.). Conformément à l'art.31 du Code civil la tutelle est ouverte afin d'assurer les droits et les intérêts d'enfant, ainsi que dans le but de son meilleure éducation. Les citoyens (tuteurs) nommés par les autorités de la tutelle et curatelle sont les représentants légitimes des enfants sous tutelle et ils effectuent au leur nom et dans leur intérêt tous

les actes juridiques (art. 2 de la Loi fédérale du 24 avril 2008 n° 48-FZ « Sur la tutelle et la curatelle »).

La notion du « droit de visite » est inconnue dans la législation russe. Certains auteurs croient que le droit de visite a comme analogue dans le droit russe le droit du parent vivant séparément de l'enfant à communiquer avec son enfant et à la participation à son éducation d'accès analogiques en droit de la famille est la loi de la mère russe vivant en dehors de l'enfant de communiquer avec lui et de participer à son éducation (ce droit est établie par l'art. 66 al.1 du Code de la famille).

L'art. 4 de La convention de 1980 prévoit que son application cesse lorsque l'enfant parvient à l'âge de 16 ans. Pourtant conformément à la Convention des Nations-Unis relative aux droits de l'enfants de 1989 et au Code de la famille de la Fédération de Russie un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de 18 ans. Ainsi, pour l'application efficace de la Convention il est nécessaire de mettre les règles du droit interne en conformité avec ses dispositions.

*2. La Convention de 1980 n'explique pas la notion de la « résidence habituelle » de l'enfant.*

Comment déterminer la résidence habituelle de l'enfant, s'il est déplacé d'un état à un autre ou s'il est enregistré dans un État, mais en réalité vit dans un autre ? La Convention n'a même pas indiqué des lignes directrices approximatives pour l'identification de ce fait juridique ce qui peut causer des difficultés dans la pratique.

*3. La Convention de 1980 n'est pas applicable lorsqu'un État dans lequel l'enfant est situé n'est pas reconnu la Russie en tant que membre de la Convention.*

Par exemple, si un enfant est enlevé et déplacé de la Russie à l'Allemagne, il sera impossible d'appliquer la Convention (malgré le fait que l'Allemagne l'a ratifiée en 1990), parce que l'Allemagne n'a pas confirmé la reconnaissance de la Russie en tant que partie à la Convention de 1980. En date du 1 octobre 2013, seulement 30 des 90

pays ont reconnu la Russie en tant que partie à la Convention (France, Espagne, Finlande, Grèce, Israël, Argentine, Brésil, Arménie, Ukraine Ouzbékistan etc.).

J'espère que notre gouvernement prendra des mesures pour résoudre les problèmes liés à l'application de la Convention de 1980. Certaines mesures dans ce sens ont déjà été réalisées. Ainsi, le ministère de l'Éducation et de la Science de la Fédération de Russie a élaboré un projet de loi « Sur les modifications de certains actes législatifs de la Fédération de Russie dans le cadre de l'adhésion de la Fédération de Russie à la Convention ».

A la meilleure application de la Convention de 1980 peuvent contribuer les dispositions de la Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants. Cette Convention de 1996 est en vigueur en Russie à compter du 1 juin 2013. En septembre, le tribunal municipal de Moscou s'est prononcé pour la première fois sur la base des dispositions de la Convention. Le tribunal a satisfait la demande de reconnaissance et d'exécution sur le territoire de Russie d'un jugement étranger : il a obligé le citoyen russe (l'ex-époux de la citoyenne américaine Rachel Neustadt) de retourner les enfants déplacés en Russie.

En conclusion, je voudrais exprimer l'espoir que la Russie et la France n'aient aucun cas d'enlèvement d'enfant. Toutefois, si cela aura le cas, l'application des Conventions de La Haye aidera à résoudre les conflits familiaux.

Traduction du russe : © Elena Fedorova