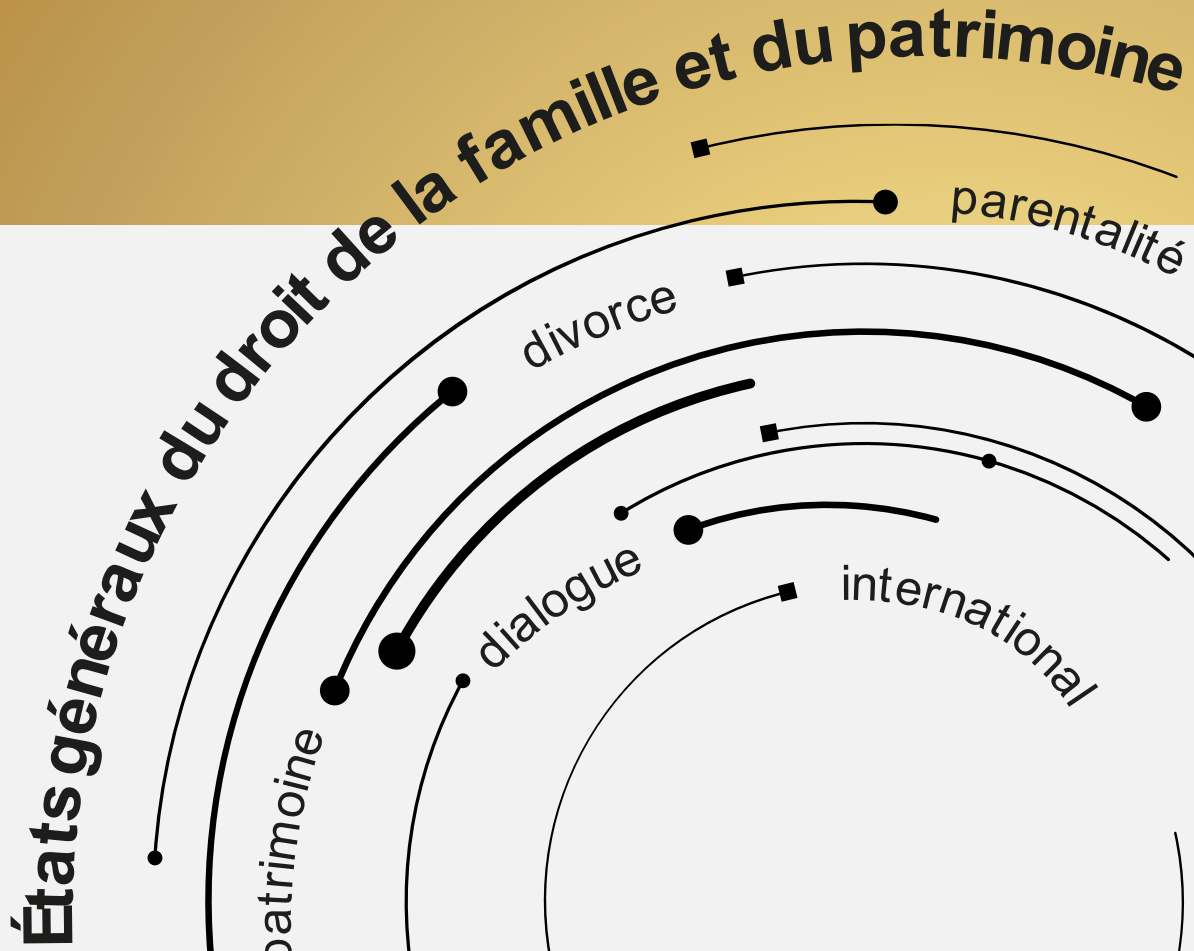


États généraux du droit de la famille et du patrimoine



patrimoine

dialogue

international

divorce

parentalité

contribution

21e éd.

**30-31
JAN
2025**

**MAISON
DE LA CHIMIE
PARIS**



Alice BOUISSOU,
Avocate au Barreau de Paris

Valentine DARMOIS,
Avocate au barreau de Paris

Karin Susanne DELERUE,
Avocate au barreau de Berlin

Emilie HELME,
Sollicitor à Londres

Arnaud GILLARD,
Avocat au barreau de Bruxelles

Vanessa NDOUMBE NKOTTO,
Avocate au barreau de Genève

Davide PIAZZONI,
Avocat au barreau de Rome

L'AUDITION DE L'ENFANT À TRAVERS L'EUROPE



PLAN

1

**LE DROIT INTERNE FRANÇAIS ET
COMPARÉ**

2

**L'AUDITION DE L'ENFANT EN PRÉSENCE
D'UN ÉLÉMENT D'EXTRANÉITÉ**

3

PROSPECTIVE ET DÉBATS



INTRODUCTION



PARTIE 1

L'AUDITION DE L'ENFANT EN DROIT INTERNE ET COMPARE



PARTIE 1

L'AUDITION DE L'ENFANT EN DROIT INTERNE ET COMPARE

- I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT
- II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT
- III. LES RÈGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'AUTORITE PARENTALE
- IV. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'ASSISTANCE EDUCATIVE
- V. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE DE FILIATION



I. L'ÉVOLUTION DES DISPOSITIONS GÉNÉRALES RELATIVES À L'AUDITION DE L'ENFANT

- A. LA PRISE EN COMPTE PROGRESSIVE DE LA PAROLE DE L'ENFANT EN DROIT INTERNE : LES LOIS DU 11 JUILLET 1975 ET DU 22 JUILLET 1987**
- B. L'APPLICABILITÉ RELATIVE DE LA CONVENTION INTERNATIONALE DES DROITS DE L'ENFANT DE 1989 PAR LES JURIDICTIONS INTERNES**
- C. LA LOI DU 8 JANVIER 1993 : LA TRANSPOSITION DES RÈGLES INTERNATIONALES EN DROIT INTERNE**
- D. LES AJOUTS DE LA LOI DU 5 MARS 2007**
- E. LA CONVENTION EUROPÉENNE SUR L'EXERCICE DES DROITS DES ENFANTS DU 25 JANVIER 1996 ADOPTÉE PAR LA LOI DU 1^{er} AOÛT 2007**

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

A. LA PRISE EN COMPTE PROGRESSIVE DE LA PAROLE DE L'ENFANT EN DROIT INTERNE : LES LOIS DU 11 JUILLET 1975 ET DU 22 JUILLET 1987

- Loi du 11 juillet 1975: reconnaît au juge la faculté de procéder à l'audition du mineur dans la mesure où elle était nécessaire et ne comportait pas d'inconvénients pour ce dernier.
- Loi du 22 juillet 1987: impose au juge d'entendre tout mineur de plus de 13 ans dans le cadre de la procédure de divorce de ses parents. L'audition des enfants de moins de 13 ans est possible, à condition qu'elle ne comporte pas d'inconvénients pour eux.

➤ **L'audition de l'enfant fait son apparition dans les textes**

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

B. L'APPLICABILITE RELATIVE DE LA CONVENTION INTERNATIONALE DES DROITS DE L'ENFANT DE 1989 PAR LES JURIDICTIONS INTERNES

Article 12 de la CIDE :

« 1. *Les Etats parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité.*

2. *A cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'une organisation approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale. »*

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

B. L'APPLICABILITE RELATIVE DE LA CONVENTION INTERNATIONALE DES DROITS DE L'ENFANT DE 1989 PAR LES JURIDICTIONS INTERNES

Réticence des juges internes à invoquer directement la règle supranationale :

*Civ. 1ère 10 mars 1993, Lejeune, n°91-11.310 : « Les dispositions de la convention relative aux droits de l'enfant, signée à New York le 26 janvier 1990, **ne peuvent être invoquées devant les tribunaux**, cette Convention, qui ne crée des obligations qu'à la charge des Etats parties, n'étant pas directement applicable en droit interne ».*

*CE 3 juillet 1996 Paturel req. n°140872 : « Considérant que le gouvernement français a déclaré que l'article 30 de la convention relative aux droits de l'enfant signée à New York le 26 janvier 1990 **n'a pas lieu de s'appliquer en ce qui concerne la République Française** ; qu'il ne peut donc être utilement invoqué »*

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

C. LA LOI DU 8 JANVIER 1993 : LA TRANSPOSITION DES REGLES INTERNATIONALES EN DROIT INTERNE

LOI n° 93-22 du 8 janvier 1993

Article 388-1

« Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou la personne désignée par le juge à cet effet.

Lorsque le mineur en fait la demande, son audition ne peut être écartée que par une décision spécialement motivée. Il peut être entendu seul, avec un avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne.

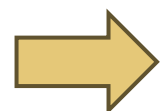
L'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure. »

➤ **Renforcement du droit de l'enfant à être entendu**

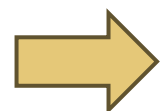
I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

C. LA LOI DU 8 JANVIER 1993 : LA TRANSPOSITION DES REGLES INTERNATIONALES EN DROIT INTERNE

LOI n° 93-22 du 8 janvier 1993



Critique : faible impact de la loi dans les procédures



Revirement de jurisprudence concernant l'applicabilité directe de la CIDE devant les juridictions internes :

- *Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 18 mai 2005, 02-20.613*

- *Conseil d'État, 2ème et 7ème sous-sections réunies, 27 juin 2008, 291561*

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

D. LES AJOUTS DE LA LOI DU 5 MARS 2007

LOI n° 2007-293 du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance

Article 388-1

*« Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou, **lorsque son intérêt le commande**, par la personne désignée par le juge à cet effet.*

Cette audition est de droit lorsque le mineur en fait la demande. Lorsque le mineur refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus. Il peut être entendu seul, avec un avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne.

L'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure.

Le juge s'assure que le mineur a été informé de son droit à être entendu et à être assisté par un avocat ».

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

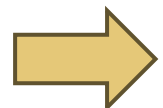
D. LES AJOUTS DE LA LOI DU 5 MARS 2007

Nouveautés:

- **L'audition est de droit ;**
- **Obligation pour le juge de s'assurer que le mineur a été informé de son droit à être entendu ;**
- **Le mineur peut être entendu à tous les stades de la procédure.**

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

E. LA CONVENTION EUROPEENNE SUR L'EXERCICE DES DROITS DES ENFANTS DU 25 JANVIER 1996 ADOPTEE PAR LA LOI DU 1er AOUT 2007



Contrairement à la pratique habituelle, l'approbation de la convention du 25 janvier 1996 est intervenue alors que l'essentiel de ses dispositions avait déjà été transposé dans le droit français.

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

E. LA CONVENTION EUROPEENNE SUR L'EXERCICE DES DROITS DES ENFANTS DU 25 JANVIER 1996 ADOPTEE PAR LA LOI DU 1er AOUT 2007

L'article 3 de la Convention :

« Droit d'être informé et d'exprimer son opinion dans les procédures. Un enfant qui est considéré par le droit interne comme ayant un discernement suffisant dans les procédures l'intéressant devant une autorité judiciaire, se voit conférer les droits suivants dont il peut lui-même demander à bénéficier

a) Recevoir toute information pertinente

b) Être consulté et exprimer son opinion

c) Être informé des conséquences éventuelles de la mise en pratique de son opinion et des conséquences éventuelles de toute décision. »

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

E. LA CONVENTION EUROPEENNE SUR L'EXERCICE DES DROITS DES ENFANTS DU 25 JANVIER 1996 ADOPTEE PAR LA LOI DU 1er AOUT 2007

L'article 4 de la Convention :

« Sous réserve de l'article 9, l'enfant a le droit de demander, personnellement ou par l'intermédiaire d'autres personnes ou organes, la désignation d'un représentant spécial dans les procédures l'intéressant devant une autorité judiciaire, lorsque le droit interne prive les détenteurs des responsabilités parentales de la faculté de représenter l'enfant en raison d'un conflit d'intérêts avec celui-là.

Les Etats sont libres de prévoir que le droit visé au paragraphe 1 ne s'applique qu'aux seuls enfants considérés par le droit interne comme ayant un discernement suffisant. »

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

E. LA CONVENTION EUROPEENNE SUR L'EXERCICE DES DROITS DES ENFANTS DU 25 JANVIER 1996 ADOPTEE PAR LA LOI DU 1er AOUT 2007

L'article 6 de la Convention :

« Dans les procédures intéressant un enfant, l'autorité judiciaire, avant de prendre toute décision, doit :

a) Examiner si elle dispose d'informations suffisantes afin de prendre une décision dans l'intérêt supérieur de celui-là et, le cas échéant, obtenir des informations supplémentaires, en particulier de la part des détenteurs de responsabilités parentales ;

b) Lorsque l'enfant est considéré par le droit interne comme ayant un discernement suffisant :

- S'assurer que l'enfant a reçu toute information pertinente,

- Consulter dans les cas appropriés l'enfant personnellement, si nécessaire en privé, elle-même ou par l'intermédiaire d'autres personnes ou organes, sous une forme appropriée à son discernement, à moins que ce ne soit manifestement contraire aux intérêts supérieurs de l'enfant,

- Permettre à l'enfant d'exprimer son opinion ;

c) Tenir dûment compte de l'opinion exprimée par celui-ci. »

I. L'EVOLUTION DES DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES A L'AUDITION DE L'ENFANT

E. LA CONVENTION EUROPEENNE SUR L'EXERCICE DES DROITS DES ENFANTS DU 25 JANVIER 1996 ADOPTÉE PAR LA LOI DU 1er AOUT 2007

Conclusion: Cet élargissement du droit de l'enfant à être entendu doit-il conduire à une systématisation de son audition ?

CEDH -AFFAIRE SAHIN c. Allemagne, Requête no 30943/96, 8 juillet 2003

 refus de systématiser le droit de l'enfant à être entendu



INTERVENTION CONFRERES



II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

- A. L'INFORMATION DU MINEUR**
- B. LE MINEUR CAPABLE DE DISCERNEMENT**
- C. LA PROCEDURE DOIT CONCERNER LE MINEUR**
- D. L'ABSENCE DE FORMALISME ET À TOUT MOMENT DE LA PROCEDURE**
 - 1. *L'audition demandée par l'enfant lui-même***
 - 2. *L'audition demandée par d'autres personnes que l'enfant***
- E. LES RECOURS POSSIBLES**

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

A. L'INFORMATION DU MINEUR

L'article 338-1 alinéa 1 du Code de procédure civile :

« Le mineur capable de discernement est informé par le ou les titulaires de l'exercice de l'autorité parentale, le tuteur ou, le cas échéant, par la personne ou le service à qui il a été confié de son droit à être entendu et à être assisté d'un avocat dans toutes les procédures le concernant. »

L'article 388-1 du Code civil :

« Le juge s'assure que le mineur a été informé de son droit à être entendu et à être assisté par un avocat. »

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

A. L'INFORMATION DU MINEUR

- **Obligation faite au juge de vérifier que le mineur a été informé ;**
- **Preuve difficile à rapporter.**

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

B. LE MINEUR CAPABLE DE DISCERNEMENT

Critères d'appréciation du discernement :

- L'âge ;
- La maturité et l'indépendance.

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

B. LE MINEUR CAPABLE DE DISCERNEMENT

Critères d'appréciation du discernement : L'âge

Age de l'enfant	Part des enfants reconnus capables de discernement
17	100 %
16	100 %
15	100 %
14	100 %
13	86 %
12	67 %
11	48 %
10	38 %
9	20 %
8	7 %
7	4 %
6	6 %
5	3,5 %
4	0 %
3	0 %
2	0 %
1	0 %
Moins d'un an	0 %

Source : AJ Famille 2014

Aujourd'hui : autour de 6/7 ans

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

B. LE MINEUR CAPABLE DE DISCERNEMENT

Critères d'appréciation du discernement : La maturité et l'indépendance

Maturité et discernement : Les juges évaluent la capacité de l'enfant à comprendre les enjeux et à s'exprimer librement, au-delà de l'âge.

Indépendance intellectuelle : L'enfant ne doit pas être manipulé, ni sous emprise ou inféodé intellectuellement (*Cass. 1re civ., 5 mars 2014, n°13-13.530*).

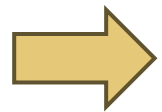
Jurisprudence : La Cour de cassation précise que l'audition ne peut être refusée qu'en cas de discernement insuffisant, et uniquement sur une justification précise (*Cass. 1re civ., 14 avril 2021, n°18-26.707*).

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

C. LA PROCEDURE DOIT CONCERNER LE MINEUR

Aux termes de l'article 338-4, alinéa 1 du Code de procédure civile :

*« Lorsque la demande est formée par le mineur, le refus d'audition ne peut être fondé que sur son absence de discernement ou **sur le fait que la procédure ne le concerne pas.** »*



Incertitude quant aux procédures relatives aux rapports financiers

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

D. L'ABSENCE DE FORMALISME ET À TOUT MOMENT DE LA PROCEDURE

L'article 338-2 du Code de procédure :

*« La demande d'audition est présentée **sans forme au juge** par le mineur lui-même ou par les parties. Elle peut l'être en tout état de la procédure et même pour la première fois en cause d'appel. »*

- ➔ Demande peut intervenir lors d'un délibéré d'une procédure orale ;
- ➔ La première fois en cause d'appel ;
- ➔ Absence d'effet dévolutif de l'appel à l'égard de la demande d'audition formée par le mineur.

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

D. L'ABSENCE DE FORMALISME ET À TOUT MOMENT DE LA PROCEDURE

1. L'audition demandée par l'enfant lui-même

L'article 388-1, alinéa 2 du Code civil :

« L'audition du mineur est de droit lorsque le mineur en fait la demande ».

Aux termes de l'article 338-4 du Code de procédure civile :

« Lorsque la demande est formée par le mineur, le refus d'audition ne peut être fondé que sur son absence de discernement ou sur le fait que la procédure ne le concerne pas. »

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

D. L'ABSENCE DE FORMALISME ET À TOUT MOMENT DE LA PROCEDURE

2. L'audition demandée par d'autres personnes que l'enfant

Aux termes de l'article 338-4, alinéa 2 du Code de procédure civile :

*« Lorsque la demande **est formée par les parties**, l'audition peut également être refusée si le juge ne l'estime pas nécessaire à la solution du litige ou si elle lui paraît contraire à l'intérêt de l'enfant mineur. »*

 Le juge conserve tout pouvoir d'appréciation sur l'opportunité de l'audition

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

D. L'ABSENCE DE FORMALISME ET À TOUT MOMENT DE LA PROCEDURE

2. L'audition demandée par d'autres personnes que l'enfant

L'article 388-1, alinéa 2 du Code civil :

« Lorsque le mineur refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus. Il peut être entendu seul, avec un avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne. »

II. LES REGLES GENERALES EN MATIERE D'AUDITION DE L'ENFANT

E. LES RECOURS POSSIBLES

L'article 338-5 du Code de procédure civile :

- *Quand la demande est formée par le mineur : **aucun recours possible.***
- *Quand la demande est formée par les parties: **la décision statuant sur la demande d'audition formée par les parties ne peut être frappée d'appel ou de pourvoi en cassation indépendamment du jugement sur le fond***



III. LES RÈGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'AUTORITE PARENTALE

A. PRINCIPE

1. *Sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale*
2. *Sur la délégation, le retrait ou la déchéance de l'autorité parentale*

B. LE DEROULE DE L'AUDITION DE L'ENFANT

III. LES RÈGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'AUTORITE PARENTALE

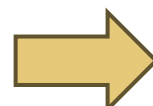
A. PRINCIPE

1. Sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale

L'article 373-2-11 du Code civil :

« Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge prend notamment en considération : [...]

2° Les sentiments exprimés par l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 388-1 ; »

 **Circulaire du 16 mars 2007** : La Direction des affaires civiles et du sceau (DCAS) rappelle aux magistrats la nécessité de justifier, dans les décisions relatives à l'autorité parentale, l'absence d'audition de l'enfant.

 **Pratique** : Cette disposition n'a jamais été appliquée dans la réalité.

III. LES RÈGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'AUTORITE PARENTALE

A. PRINCIPE

2. Sur la délégation, le retrait ou la déchéance de l'autorité parentale

L'article 1208, alinéa 1 du Code de procédure civile :

« *Le tribunal ou le juge entend les parents, le tuteur, la personne ou le représentant du service à qui l'enfant a été confié, **ainsi que toute personne dont l'audition lui paraît utile.*** »

L'article 1205 du Code de procédure civile :

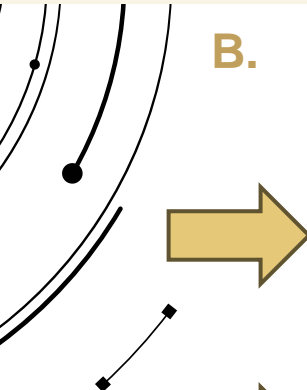
« *Le tribunal ou le juge, même d'office, procède ou fait procéder à toutes les investigations utiles et notamment aux mesures d'information prévues à l'article 1183. Il peut à cet effet commettre le juge des enfants.* »

L'article 1183 du même Code :

« *Le juge peut, soit d'office, soit à la requête des parties ou du ministère public, **ordonner toute mesure d'information concernant la personnalité et les conditions de vie du mineur** et de ses parents, en particulier par le moyen d'une mesure judiciaire d'investigation éducative, d'examens médicaux ou d'expertises psychiatriques et psychologiques.* »

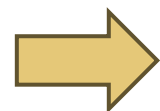
III. LES RÈGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'AUTORITE PARENTALE

B. LE DEROULE DE L'AUDITION DE L'ENFANT

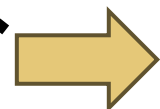
- 
- ➔ **Personne chargée de recueillir la parole de l'enfant** : Juge aux Affaires Familiales ou tiers spécialisé,
 - ➔ **Assistance**: L'enfant peut être entendu seul, en présence d'une personne de son choix ou assisté d'un avocat. L'enfant a droit à un avocat choisi par lui ou ses parents (art. 338-1 et 338-6 CPC). À défaut, un avocat est désigné par le bâtonnier.
 - ➔ **Indépendance de l'avocat** : L'avocat de l'enfant ne peut être celui de ses parents.
 - ➔ **Convoquer l'avocat** : Si l'enfant est assisté d'un avocat, celui-ci doit être convoqué et présent lors de l'audition de l'enfant.

III. LES RÈGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'AUTORITE PARENTALE

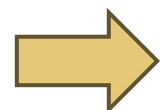
B. LE DEROULE DE L'AUDITION DE L'ENFANT



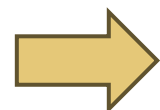
Rédaction d'un compte-rendu écrit



Consultation par les avocats : Après lecture à l'enfant, le compte rendu est versé au dossier et accessible aux avocats des parties.



Communication aux parties : compte rendu d'audition doit être communiqué aux parties et cette communication doit être mentionnée dans l'arrêt ou ressortir des pièces de la procédure (*Cass. 1re civ. 12-7-2023, n° 21-19.362*).



Si les parents n'ont pas d'avocat : Si les parents ne connaissent pas le compte rendu avant l'audience, le juge le lit au début de l'audience. Ce compte rendu oral suffit pour respecter le contradictoire, à condition que la preuve de la communication soit apportée (*Cass. 1re civ. 20-6-2012, n° 11-19.377*).



INTERVENTION CONFRERES



IV. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'ASSISTANCE EDUCATIVE

A. LA PHASE PREPARATOIRE

B. LA PHASE DE DECISION

IV. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'ASSISTANCE EDUCATIVE

A. LA PHASE PREPARATOIRE

L'article 1182 du Code de procédure civile :

« [Le juge des enfants] *entend chacun des parents, le tuteur, la personne ou le représentant du service à qui l'enfant a été confié et **le mineur capable de discernement** et porte à leur connaissance les motifs de sa saisine.* »

- obligation plus large que celle du juge aux affaires familiales (Civ., art. 388-1), où l'audition n'est requise que si l'enfant le demande.

IV. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'ASSISTANCE EDUCATIVE

A. LA PHASE PREPARATOIRE

Mesures provisoires : l'audition est requise avant de prendre des mesures provisoires, comme la remise de l'enfant à un tiers ou un service d'accueil (CPC, art. 1184, al. 1).

*« Les mesures provisoires prévues au premier alinéa de l'article 375-5 du code civil, ainsi que les mesures d'information prévues à l'article 1183 du présent code, ne peuvent être prises, hors le cas d'urgence spécialement motivée, que s'il a été procédé à l'audition, prescrite par l'article 1182, de chacun des parents, du tuteur, de la personne ou du représentant du service à qui l'enfant a été confié et **du mineur capable de discernement.** »*

Mesures d'information : article 1183 du Code de procédure civile :

*« Le juge peut, soit d'office, soit à la requête des parties ou du ministère public, ordonner toute mesure d'information **concernant la personnalité et les conditions de vie du mineur et de ses parents, en particulier par le moyen d'une mesure judiciaire d'investigation éducative, d'examens médicaux ou d'expertises psychiatriques et psychologiques.** »*

IV. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'ASSISTANCE EDUCATIVE

A. LA PHASE PREPARATOIRE

- ➔ **Cas d'urgence** : L'audition peut être reportée en cas d'urgence, mais au maximum de 15 jours (CPC, art. 1182).
- ➔ **Jurisprudence** : La Cour de cassation insiste sur l'obligation d'audition, sauf en cas de discernement insuffisant. (*Cass. 1re civ., 2 déc. 2020, n° 19-20.184*).
- ➔ **Assistance d'un avocat** : L'enfant peut être assisté d'un avocat s'il est capable de discernement, mais cela n'est pas obligatoire (CPC, art. 1186).

IV. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE D'ASSISTANCE EDUCATIVE

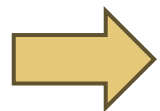
B. LA PHASE DE DECISION

L'article 1189 du Code de procédure civile :

*« A l'audience, le juge entend le mineur, ses parents, tuteur ou personne ou représentant du service à qui l'enfant a été confié ainsi que toute autre personne dont l'audition lui paraît utile. **Il peut dispenser le mineur de se présenter ou ordonner qu'il se retire pendant tout ou partie de la suite des débats.***

Les conseils des parties sont entendus en leurs observations.

L'affaire est instruite et jugée en chambre du conseil, après avis du ministère public. »



Audition facultative pour le juge (Cass. 1^{re} civ., 28 nov. 2006, n° 04-05.095)



INTERVENTION CONFRERES



**V. LES REGLES SPECIFIQUES
EN MATIERE DE FILIATION**

A. L'ADOPTION

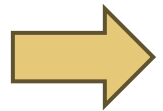
**B. ACTION EN RECHERCHE / CONTESTATION
DE PATERNITE**

V. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE DE FILIATION

A. L'ADOPTION

L'article 349, alinéa 1 du Code civil :

« L'adopté âgé de plus de treize ans consent personnellement à son adoption. »



Recueilli par acte authentique du notaire

V. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE DE FILIATION

A. L'ADOPTION

L'article 353-1 alinéa 2 Code civil :

*« **Le mineur capable de discernement est entendu par le tribunal ou, lorsque son intérêt le commande, par la personne désignée par le tribunal à cet effet. Il doit être entendu selon des modalités adaptées à son âge et à son degré de maturité. Lorsqu'il refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus. Le mineur peut être entendu seul ou avec un avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à son intérêt, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne.** »*

V. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE DE FILIATION

A. L'ADOPTION

Pupille de l'Etat :

L'article L. 225-1 alinéa 3 du Code de l'action sociale et des familles :


*« Lorsque le projet de vie est celui d'une adoption, la définition du projet d'adoption, simple ou plénière suivant les circonstances particulières à la situation de l'enfant ainsi que le choix des adoptants éventuels sont assurés par le tuteur, avec l'accord du conseil de famille ; **le mineur capable de discernement est préalablement entendu par le tuteur ou son représentant et par le conseil de famille ou l'un de ses membres désignés par lui à cet effet.** »*



INTERVENTION CONFRERES

V. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE DE FILIATION

B. L'ACTION EN RECHERCHE / CONTESTATION DE PATERNITE




Circulaire du 3 juillet 2009 : L'audition personnelle de l'enfant est possible même si celui-ci est représenté par un tuteur ou un administrateur ad hoc dans les procédures de filiation et d'adoption.



Jurisprudence de la Cour de cassation :

Filiation : La Cour a admis l'audition de l'enfant dans une procédure liée à sa filiation (Civ. 1re, 6 oct. 2010, n° 09-16.335).

Modification de nom : L'avis de l'enfant a été pris en compte pour déterminer l'opportunité de la modification de son nom dans une procédure d'établissement judiciaire de la filiation (Civ. 1re, 8 juill. 2015, n° 14-20.417).



Appréciation des intérêts de l'enfant : Le juge prend en compte les intérêts de l'enfant, notamment dans les décisions concernant la filiation, après avoir pris en compte son avis lors de l'audition.

V. LES REGLES SPECIFIQUES EN MATIERE DE FILIATION

Proposition de Règlement du Conseil de l'Union Européenne relatif à la compétence, à la loi applicable, à la reconnaissance des décisions et à l'acceptation des actes authentiques en matière de filiation ainsi qu'à la création d'un certificat européen de filiation

Article 15 - Droit des enfants d'exprimer leur opinion

1. Dans l'exercice de leur compétence en application du présent règlement, les juridictions des États membres, conformément aux législations et procédures nationales, donnent aux enfants de moins de 18 ans dont la filiation doit être établie et qui sont capables de discernement une possibilité réelle et effective d'exprimer leur opinion, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié.



INTERVENTION CONFRERES



PARTIE 2

L'AUDITION DE L'ENFANT EN PRESENCE D'UN ELEMENT D'EXTRANEITE



LA CONVENTION DE LA HAYE DU 19 OCTOBRE 1996 ET L'AUDITION DE L'ENFANT

LES RÈGLES POSÉES PAR LA CONVENTION DE LA HAYE DU 19 OCTOBRE 1996
DANS LES LITIGES TRANSFRONTIÈRES IMPLIQUANT DES ENFANTS

RAPPEL SUR LE CHAMP D'APPLICATION DE LA CONVENTION DE LA HAYE 1996

Quand applique-t-on la Convention de La Haye de 1996?

❖ Règle générale de compétence:

L'article 5 § 1 de la Convention dispose que :

« *Les autorités, tant judiciaires qu'administratives, de l'Etat contractant de la résidence habituelle de l'enfant sont compétentes pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens* ».

Or, l'article 97 § 1 du Règlement Bruxelles II ter dispose que **le Règlement Bruxelles II ter s'applique**, dans les relations avec la convention de la Haye de 1996, **lorsque l'enfant concerné a sa résidence habituelle sur le territoire d'un Etat membre**.

Si le juge français se reconnaît compétent, c'est parce que, sauf exception, l'enfant a sa résidence habituelle en France. Il appliquera donc le Règlement Bruxelles II ter et non la Convention de La Haye de 1996.

N.B. Si l'enfant déménage légalement en cours d'instance vers un État contractant à la Convention de La Haye 1996, on applique cet instrument : l'enfant n'ayant plus sa résidence habituelle en France, le juge français cesse d'être compétent, puisque l'article 61 du Règlement Bruxelles II bis prévoit la primauté du Règlement Bruxelles II bis sur la Convention de La Haye 1996 uniquement lorsque l'enfant a sa résidence habituelle sur le territoire d'un État membre de l'UE (Civ. 1^{ère}, 30 septembre 2020, n°19-14761).

LA CONVENTION DE LA HAYE DU 19 OCTOBRE 1996

Relations entre le Règlement Bruxelles II ter et la Convention de La Haye de 1996 (suite)

❖ En cas d'élection de for:

- Au profit d'un Etat contractant dans lequel le Règlement Bruxelles II ter s'applique: on applique le Règlement Bruxelles II ter;
- Au profit d'un Etat contractant dans lequel le Règlement Bruxelles II ter ne s'applique pas: la Convention de La Haye 1996 est applicable (art. 10).

Exemple: Les parties choisissent de donner compétence aux juridictions suisses: on applique la Convention de La Haye 1996.

❖ En cas de transfert de compétence d'une juridiction à l'autre:

- Entre deux Etats membres: le Règlement Bruxelles II ter est applicable ;
- Entre un Etat membre et un Etat contractant à La Haye: la Convention de La Haye 1996 est applicable (art. 8 et 9).

LA CONVENTION DE LA HAYE DU 19 OCTOBRE 1996

Les fondements de la compétence du juge français pour statuer

Le juge français peut toutefois être amené à statuer sur le fondement de **l'article 11** de la Convention, qui stipule que :

« 1. Dans tous les cas d'urgence, les autorités de chaque Etat contractant sur le territoire duquel se trouve l'enfant ou des biens lui appartenant sont compétentes pour prendre les mesures de protection nécessaires ».

Ou en vertu de **l'article 6** qui stipule que :

« 1. Pour les enfants réfugiés et les enfants qui, par suite de troubles prévalant dans leur pays, sont internationalement déplacés, les autorités de l'Etat contractant sur le territoire duquel ces enfants sont présents du fait de leur déplacement exercent la compétence prévue au paragraphe premier de l'article 5.

2. La disposition du paragraphe précédent s'applique également aux enfants dont la résidence habituelle ne peut être établie ».

LA CONVENTION DE LA HAYE DU 19 OCTOBRE 1996

La reconnaissance et l'exécution d'une décision émanant d'un Etat contractant

❖ La Convention de La Haye de 1996 s'applique en ce qui concerne la reconnaissance et l'exécution d'une décision rendue en matière de responsabilité parentale lorsqu'elle est sollicitée en France lorsqu'elle émane d'un Etat contractant à la Convention de La Haye.

De même, elle s'appliquera à la reconnaissance et l'exécution dans un Etat contractant à la Convention de La Haye d'une décision rendue en France.

LA CONVENTION DE LA HAYE DU 19 OCTOBRE 1996

Le principe de reconnaissance de plein droit des décisions rendues dans les autres Etats contractants

Article 23 § 1 :

1. Les mesures prises par les autorités d'un Etat contractant sont reconnues de plein droit dans les autres Etats contractants.

L'audition de l'enfant comme motif de refus de reconnaissance

Article 23 § 2:

2. Toutefois, la reconnaissance peut être refusée :

b) si la mesure a été prise, hors le cas d'urgence, dans le cadre d'une procédure judiciaire ou administrative, sans qu'ait été donnée à l'enfant la possibilité d'être entendu, en violation des principes fondamentaux de procédure de l'Etat requis ;

Le refus de reconnaissance dépendra donc du contenu de l'ordre public, c'est-à-dire des « principes fondamentaux de procédure », de l'Etat requis.

Paul Lagarde, *Rapport explicatif sur la Convention de La Haye du 19 octobre 1996*: « clause spéciale d'ordre public procédural ».

LA CONVENTION DE LA HAYE DU 19 OCTOBRE 1996

Le contrôle par le juge français de l'audition de l'enfant dans le cadre de la procédure étrangère

Tribunal judiciaire de Paris, 28 février 2024, 23/09464:

Ordonnance anglaise rendue le 21 juin 2022. Assignation aux fins d'exequatur qui s'était fondée sur les règles de droit commun: les critères posés par l'arrêt *Cornelissen*. L'ordonnance du JAF rouvre les débats afin de permettre à la demanderesse de:

- s'expliquer sur l'application 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 ;
- justifier la compétence de la juridiction étrangère ;
- s'expliquer sur l'absence d'audition de l'enfant dans le cadre de la procédure devant la juridiction étrangère.



LE DROIT EUROPÉEN ET L'AUDITION DE L'ENFANT

LES RÈGLES POSÉES PAR LES RÈGLEMENTS EUROPÉENS DANS LES LITIGES
IMPLIQUANT DES ENFANTS ENTRE DEUX ETATS MEMBRES DE L'UE

LE DROIT PRIMAIRE

La Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne (2000)

La Charte a été annexée sous la forme d'une déclaration au Traité de Lisbonne et a acquis une force juridique contraignante : elle s'impose aux organes et institutions de l'UE, aux Etats membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'UE. Elle peut être invoquée devant la CJUE, en cas de manquement par un Etat membre, par la Commission européenne ou par un autre Etat membre.

Article 24 – Droits de l'enfant

1. Les enfants ont droit à la protection et aux soins nécessaires à leur bien-être. **Ils peuvent exprimer leur opinion librement. Celle-ci est prise en considération pour les sujets qui les concernent, en fonction de leur âge et de leur maturité.**
2. Dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.
3. Tout enfant a le droit d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à son intérêt.

LE DROIT DÉRIVÉ: LES RÈGLEMENTS BRUXELLES II BIS ET II TER

Rappel du champ d'application

- ❖ Les règlements Bruxelles II bis et Bruxelles II ter sont applicables aux matières civiles relatives au divorce, à la séparation de corps et à l'annulation du mariage des époux ainsi qu'à l'attribution, à l'exercice, à la délégation, au retrait total ou partiel de la responsabilité parentale (article 1), **lorsque la situation présente un élément d'extranéité.**
- ❖ Ces deux règlements sont applicables dès lors que le juge d'un Etat membre est saisi, sauf si le juge est danois, le Danemark n'étant pas un Etat membre au sens de ces textes (article 2.3 Bruxelles II bis, considérant 96 Bruxelles II ter).
- ❖ Le règlement Bruxelles II bis est applicable aux actions judiciaires intentées, aux actes authentiques reçus et aux accords entre parties conclus entre le 1^{er} mars 2005 et le 1^{er} août 2022 (articles 64 et 72).

Le règlement Bruxelles II ter est applicable aux actions judiciaires intentées, aux actes authentiques dressés ou enregistrés et aux accords enregistrés le ou après le 1^{er} août 2022 (article 100 al.1)

L'AUDITION DE L'ENFANT DANS LE CADRE D'UNE PROCÉDURE JUDICIAIRE

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II BIS

LES PRINCIPES POSÉS PAR LE RÈGLEMENT BRUXELLES II BIS

(19) L'audition de l'enfant joue un rôle important dans l'application du présent règlement sans que cet instrument ait pour objet de modifier les procédures nationales applicables en la matière.

(20) L'audition d'un enfant dans un autre État membre peut être effectuée selon les modalités prévues par le règlement (CE) n° 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(9).

L'AUDITION DE L'ENFANT AU STADE DE LA PRISE DE DÉCISION

En cas de déplacement illicite, l'**article 11 § 2** prévoit que:

2. Lors de l'application des articles 12 et 13 de la convention de La Haye de 1980, il y a lieu de veiller à ce que **l'enfant ait la possibilité d'être entendu** au cours de la procédure, à moins que cela n'apparaisse inapproprié eu égard à son **âge ou à son degré de maturité**.

Rappel : l'article 13, § 2 de la Convention du 25 octobre 1980:

"L'autorité judiciaire ou administrative peut aussi refuser d'ordonner le retour de l'enfant si elle constate que celui-ci 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 opinion".

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II BIS

L'audition de l'enfant – au stade de l'exécution de la décision au sein d'un autre Etat membre (1/2)

(1) La délivrance du certificat par le juge qui a rendu la décision

Les **articles 41** (droit de visite) et **42** (décision de retour) subordonnent la délivrance du certificat (modèles annexe III et annexe IV respectivement) au fait, notamment, que l'enfant a eu la possibilité d'être entendu, à moins qu'une audition n'ait été jugée inappropriée eu égard à son âge ou à son degré de maturité.

Le juge d'origine ne délivre le certificat [...] que si:

[...] l'enfant a eu la **possibilité d'être entendu**, à moins qu'une audition n'ait été jugée inappropriée **eu égard à son âge ou à son degré de maturité** ».

Le juge qui a rendu la décision doit, avant de délivrer le certificat, s'assurer que l'enfant a eu la possibilité d'être entendu...

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II BIS

L'audition de l'enfant – au stade de l'exécution de la décision au sein d'un autre Etat membre (2/2)

(2) Les motifs de refus de reconnaissance

L'article 23 prévoit que :

« Une décision rendue en matière de responsabilité parentale **n'est pas** reconnue:

[...] b) si, sauf en cas d'urgence, elle a été rendue **sans que l'enfant, en violation des règles fondamentales de procédure de l'État membre requis, ait eu la possibilité d'être entendu [...]** ».

On peut donc conclure de la formule que:

- Le juge requis doit examiner ses propres « *règles fondamentales de procédure* » pour vérifier si l'audition de l'enfant en fait partie (cf. Convention de La Haye du 19 octobre 1996) ;
- Si une telle règle existe, il *doit* refuser de reconnaître ou exécuter la décision en cause.

➔ Ceci impose donc nécessairement au juge qui rendra une décision de tenir compte de la future exécution de sa décision au sein d'un autre Etat membre. Or, celle-ci n'est pas toujours prévisible pour le juge, de telle sorte que l'audition (ou la possibilité d'une telle audition) doit bien être considérée de façon la plus généralisée possible afin de garantir la future et éventuelle circulation des décisions rendues en matière de responsabilité parentale.

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II BIS

L'évolution apportée par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne

CJUE, Joseba Andoni Aguirre Zarraga c/ Simone Pelz, 22 décembre 2010, C-491/10 :

La CJUE a interprété le sens et la portée de la possibilité pour l'enfant d'être entendu, prévue par l'article 42 du règlement Bruxelles II bis, au regard des dispositions relatives à cette question contenue dans l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux.

La Cour estime que ni le règlement ni la Charte ne se réfèrent à une obligation d'auditionner l'enfant en tant que telle, mais à une simple possibilité pour l'enfant d'être entendu ; elle affirme que « ***tout en restant un droit de l'enfant, l'audition ne peut constituer une obligation absolue*** », mais qu'elle doit faire l'objet d'une appréciation *in concreto* en fonction des exigences liées à l'intérêt supérieur de l'enfant, conformément à l'article 24, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux.

Pour la Cour, le droit de l'enfant d'être entendu n'exige pas qu'une audition devant le juge de l'État membre d'origine soit nécessairement tenue, mais **impose que soient mises à la disposition de cet enfant les procédures et conditions légales permettant à celui-ci d'exprimer librement son opinion et que celle-ci soit recueillie par le juge.**

→ Souci de favoriser l'exécution des décisions dans les autres États membres

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II TER

La transposition de l'arrêt Zarraga de la CEDH précité

L'article 21 du Règlement prévoit désormais que :

Article 21

Droit de l'enfant d'exprimer son opinion

1. Dans l'exercice de leur compétence en application de la section 2 du présent chapitre, les juridictions des États membres, conformément aux législations et procédures nationales, donnent à un enfant qui est capable de discernement une possibilité réelle et effective d'exprimer son opinion, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié.
2. Lorsque la juridiction, conformément aux législations et procédures nationales, donne à un enfant la possibilité d'exprimer son opinion conformément au présent article, elle prend dûment en compte l'opinion de l'enfant eu égard à son âge et à son degré de maturité.

En matière de déplacement illicite: L'article 26 du Règlement dispose que l'article 21 « *s'applique également dans la procédure de retour au titre de la Convention de la Haye de 1980* ».

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II BIS

Le considérant 39 du Règlement Bruxelles II ter:

« Les procédures en matière de responsabilité parentale dans le cadre du présent règlement de même que les procédures de retour au titre de la convention de La Haye de 1980 **devraient, en tant que principe fondamental, donner à l'enfant qui fait l'objet de ces procédures et qui est capable de discernement, conformément à la jurisprudence de la Cour de justice, une possibilité réelle et effective d'exprimer son option et cette opinion devrait être dûment prise en considération lors de l'appréciation de l'intérêt supérieur de l'enfant** ».

« La question de savoir qui entendra l'enfant et comment l'enfant sera entendu est déterminée par les législations et procédures nationales des États membres. Par conséquent, le présent règlement ne devrait pas avoir pour objet de préciser si l'enfant devrait être entendu par le juge en personne ou par un expert spécialement formé à cet effet qui fait ensuite rapport à la juridiction, ou si cette audition devrait avoir lieu en salle d'audience ou ailleurs ou par d'autres moyens ».

« Tout en demeurant un droit de l'enfant, l'audition de l'enfant ne devrait pas constituer une obligation absolue mais devrait être évaluée compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant, par exemple, dans les affaires où il y a accord entre les parties ».

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II TER

L'audition de l'enfant au stade de la prise de décision

Critère : « l'enfant capable de discernement »

Mise en œuvre: « une possibilité réelle et effective d'exprimer son opinion »

Prise en compte de l'audition: « la juridiction [...] prend dûment en compte l'opinion de l'enfant eu égard à son âge et sa maturité ».

LES EXIGENCES PROCÉDURALES EUROPÉENNES LIÉES À L'AUDITION

La liberté laissée aux Etats membres par le Règlement Bruxelles II ter

Le considérant 39 du Règlement Bruxelles II ter, qui précise que :

« La question de savoir qui entendra l'enfant et comment l'enfant sera entendu est déterminé par les législations et procédures nationales des États membres. Par conséquent, le présent règlement ne devrait pas avoir pour objet de préciser si l'enfant devrait être entendu par le juge en personne ou par un expert spécialement formé à cet effet qui fait ensuite rapport à la juridiction, ou si cette audition devrait avoir lieu en salle d'audience ou ailleurs ou par d'autres moyens ».

Le considérant précise toutefois que :

« lorsque la juridiction décide de donner à l'enfant la possibilité d'être entendu, elle est tenue de prendre, en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant et eu égard aux circonstances de chaque cas d'espèce, toutes les mesures appropriées en vue d'une telle audition, afin de respecter l'effet utile desdites dispositions [...] la juridiction de l'État membre d'origine devrait avoir recours, dans la mesure du possible et toujours en prenant en considération l'intérêt supérieur de l'enfant, à tous les moyens dont elle dispose en vertu de son droit national ainsi qu'aux instruments propres de la coopération judiciaire internationale, y compris, le cas échéant, ceux prévus par le règlement (CE) n°1206/2001 du Conseil »

Le considérant 57 du Règlement indique que « *la juridiction d'origine devrait décider de la méthode appropriée pour l'audition d'un enfant* ».



LE RÈGLEMENT BRUXELLES II TER

L'audition de l'enfant au stade de la reconnaissance et de l'exécution de la décision au sein des autres Etats membres de l'UE

(1) La délivrance des certificats par le juge d'origine

(a) Les décisions « privilégiées »

→ celles accordant un droit de visite

→ celles ordonnant le retour de l'enfant à la suite d'un déplacement illicite

Article 47, 3 § :

« La juridiction délivre le certificat uniquement si les conditions suivantes sont remplies:

[...]

d) l'enfant a eu la possibilité **d'exprimer son opinion** conformément à l'article 21 ».

RÈGLEMENT BRUXELLES II TER

Préalable à la circulation: l'obtention des certificats

(b) Les autres décisions rendues en matière de responsabilité parentale

- En matière de responsabilité parentale : formulaire figurant à l'annexe III du Règlement ;
- Décision rendue dans un État membre et ordonnant le retour d'un enfant dans un autre État membre en application de la convention de La Haye de 1980 qui doit être exécutée dans un État membre autre que celui dans lequel la décision a été rendue : formulaire figurant à l'annexe IV du Règlement ;
- La décision refusant d'ordonner le retour de l'enfant en application de l'article 13 de la Convention de La Haye de 1980 : formulaire figurant à l'annexe I du Règlement ;

➔ Aucune disposition ne subordonne la délivrance du certificat au fait de s'être assuré que l'enfant avait eu la possibilité d'exprimer son opinion conformément à l'article 21.

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II TER

La question de l'audition de l'enfant au stade de l'exécution de la décision dans un autre Etat membre

(2) Les motifs de refus de reconnaissance

L'article 39 § 2 du Règlement prévoit désormais que :

La reconnaissance d'une décision en matière de responsabilité parentale **peut** être refusée si ladite décision a été rendue sans que l'enfant qui est capable de **discernement** n'ait eu la **possibilité d'exprimer son opinion** conformément à l'article 21, sauf:

- Si la procédure ne portait que sur les biens de l'enfant et pour autant qu'il n'était pas requis de donner cette possibilité compte tenu de l'objet de la procédure; ou
- S'il existait des motifs sérieux d'agir ainsi compte tenu notamment de l'urgence de l'affaire.

Bruxelles II bis
« est refusée »
« shall not be recognised »

Bruxelles II ter
« **peut** être refusée »
« **may** be refused »

« possibilité d'être **entendu** »
« given an opportunity to be heard »

« possibilité **d'exprimer son opinion** »
« given an opportunity to express his or her views »

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II TER

L'audition de l'enfant appréciée sous le prisme du souci de favoriser l'exécution des décisions entre les Etats membres

Guide pratique pour l'application du Règlement Bruxelles II ter:

"Lorsqu'elle contrôle des décisions rendues à l'étranger du point de vue de l'audition de l'enfant, la juridiction devrait avant tout s'abstenir d'appliquer des normes nationales et tenir compte du parti pris en faveur de la reconnaissance qui caractérise le règlement examiné".

La reconnaissance et l'exécution ne peuvent être refusées si l'audition de l'enfant a eu lieu en violation des règles fondamentales de procédure de l'État membre dans lequel la reconnaissance est demandée, comme c'était le cas en vertu de l'article 23, point b), du règlement Bruxelles II bis.

Ainsi, les éventuelles conditions plus strictes de l'État membre d'exécution ne font pas obstacle à la reconnaissance et à l'exécution. Il en va de même pour le motif de refus fondé sur l'ordre public. En outre, il ne devrait pas être possible de refuser la reconnaissance et l'exécution d'une décision au seul motif que la juridiction d'origine a utilisé, pour l'audition de l'enfant, une autre méthode que celle qu'utiliserait une juridiction dans l'État membre de reconnaissance (voir considérant 57).

L'AUDITION DE L'ENFANT DANS LE CADRE D'UN ACCORD

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II BIS

Le principe de libre circulation: quel périmètre?

Article 46 : Les actes authentiques reçus et exécutoires dans un État membre ainsi que les accords entre parties exécutoires dans l'État membre d'origine sont reconnus et rendus exécutoires dans les mêmes conditions que des décisions.

Considérant 22 : « Les actes authentiques et les accords entre parties qui sont exécutoires dans un État membre devraient être assimilés à des "décisions" aux fins de l'application des règles de reconnaissance et d'exécution ».

Le Règlement Bruxelles II bis ne définit pas la notion « d'accord ». Ainsi, la question s'est posée de savoir si le DCM déjudiciarisé français pouvait entrer dans le champ d'application du Règlement.

CJUE 20 décembre 2017, C-372/16 Sahyouni

40 Enfin, aux termes du considérant 10 du règlement n° 1259/2010, le champ d'application matériel et les dispositions de celui-ci devraient être cohérents par rapport au règlement n° 2201/2003.

48 « Ainsi, à la lumière de la définition de la notion de « divorce » qui figure dans le règlement n° 2201/2003, il ressort des objectifs poursuivis par le règlement n° 1259/2010 que celui-ci ne couvre que les divorces prononcés soit par une juridiction étatique soit par une autorité publique ou sous son contrôle ».

-> Les règles de droit international privé commun s'appliquent dans chaque Etat membre.

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II TER

Un champ d'application élargi

L'article 65, § 2 du Règlement dispose que :

« Les actes authentiques et les accords en matière de responsabilité parentale qui ont un effet juridique contraignant et qui sont exécutoires dans l'État membre d'origine sont reconnus et exécutés dans les autres États membres sans qu'une déclaration constatant leur force exécutoire ne soit nécessaire. Les sections 1 et 3 du présent chapitre s'appliquent en conséquence, sauf dispositions contraires de la présente section ».

Le règlement Bruxelles II ter est donc applicable aux accords enregistrés à partir du 1^{er} août 2022.

Considérant 14 :

« Le présent règlement ne devrait pas autoriser la libre circulation de simples accords privés. Cependant, les accords qui ne sont ni une décision ni un acte authentique, mais qui ont été **enregistrés par une autorité publique habilitée à le faire**, devraient pouvoir circuler. Ces autorités publiques pourraient inclure les notaires enregistrant les accords, même s'ils exercent une profession libérale ».

Cela inclut donc

- les nouveaux divorces par consentement mutuel déjudiciarisés;
- les conventions parentales homologuées par le juge;
- les accords concernant lesquels le greffe a apposé la formule exécutoire (articles 1568 et 1568-1 CPC).

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II TER

Les limites à la circulation

(1) La délivrance du certificat

L'article 66 prévoit qu'il s'agit, en matière de responsabilité parentale, du formulaire figurant à l'annexe IX du Règlement.

Rien ne subordonne la délivrance du certificat au fait que l'enfant ait eu la possibilité d'exprimer son opinion.

L'**article 66 § 3** prévoit uniquement que « *en matière de responsabilité parentale, le certificat ne peut pas être délivré si des éléments indiquent que le **contenu** de l'acte authentique ou de l'accord est **contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant*** ».

→ Article 509-1, III, du Code de procédure civile :

« Les requêtes aux fins de certification des titres exécutoires français en vue de leur reconnaissance et exécution à l'étranger en application de l'article 66 du règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, ainsi qu'à l'enlèvement international d'enfants (refonte) sont présentées au **président, ou son délégué, du tribunal judiciaire** :

- dans le ressort duquel l'acte authentique a été reçu, ou
- dans le ressort duquel l'acte sous signature privée contresigné par avocats a été déposé au rang des minutes d'un notaire, ou
- dont le greffe a apposé la formule exécutoire sur l'accord ».

LE RÈGLEMENT BRUXELLES II TER

(2) Les motifs de refus de reconnaissance

Article 68 § 3 :

La reconnaissance ou l'exécution d'un acte authentique ou d'un accord en matière de responsabilité parentale peut être refusée si l'acte authentique a été dressé ou enregistré formellement ou **l'accord a été enregistré sans que l'enfant qui est capable de discernement n'ait eu la possibilité d'exprimer son opinion.**

Le considérant 39 précise que :

« l'audition de l'enfant ne devrait pas constituer une obligation absolue mais devait être évaluée compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant, par exemple, dans les affaires où il y a accord entre les parties ».

Et le considérant 71 que :

« Bien que l'obligation de donner à l'enfant la possibilité d'exprimer son opinion prévue par le présent règlement ne devrait pas s'appliquer aux actes authentiques et aux accords, **le droit de l'enfant d'exprimer son opinion reste d'application** en vertu de l'article 24 de la Charte et à la lumière de l'article 12 de la convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant telles qu'elles sont mises en œuvre par les législations et procédures nationales. Le fait que l'enfant n'ait pas eu la possibilité d'exprimer son opinion **ne devrait pas automatiquement constituer un motif de refus de reconnaissance et d'exécution** des actes authentiques et des accords en matière de responsabilité parentale ».



PROSPECTIVE ET DÉBATS

Comment améliorer la prise en compte de l'opinion de l'enfant dans une perspective interne et européenne?



PARTIE 3

PROSPECTIVE ET DÉBATS

*COMMENT AMÉLIORER LA PRISE EN COMPTE
DE L'OPINION DE L'ENFANT DANS UNE PERSPECTIVE
INTERNE ET EUROPÉENNE?*

L'EFFECTIVITÉ DU DROIT À ÊTRE ENTENDU : L'INFORMATION DONNÉE À L'ENFANT (1/2)

Dans le cadre d'une procédure judiciaire : la preuve de l'information donnée à l'enfant

- L'information est donnée par les parents: une pratique insatisfaisante:
 - Appréciation par les parents de l'absence de discernement de leur enfant
 - Quelle preuve du respect par les parents de l'obligation d'information de l'enfant de son droit d'exprimer son opinion?
 - Dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel: l'enfant signe le formulaire
 - Rien n'est prévu dans les autres procédures: comment ménager cette preuve? Déclaration sur l'honneur des parents? Courrier adressé par le greffe?

L'EFFECTIVITÉ DU DROIT À ÊTRE ENTENDU : L'INFORMATION DONNÉE À L'ENFANT (2/2)

Dans le cadre d'un accord

- Dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel: l'enfant signe le formulaire
- Quid dans le cadre d'autres accords en matière d'autorité / responsabilité parentale?
 - Convention parentale : Le formulaire CERFA de requête conjointe aux fins d'homologation de la convention parentale se contente de préciser dans cette hypothèse que « *nous sommes informés des dispositions de l'article 388-1 du code civil relatives à l'audition de l'enfant et attestons avoir informé nos enfants de leur droit à être entendu* ».
 - Acte sous signature privée contresigné par avocats sur lequel a été apposée la formule exécutoire (art. 1568 et 1568-1 CPC): « il est fait mention dans l'acte de ce que le mineur capable de discernement a été avisé de son droit à être entendu et, le cas échéant, qu'il n'a pas souhaité faire usage de cette faculté. A défaut, le greffier rejette la demande ».

Là aussi, une question probatoire se pose.

L'EFFECTIVITÉ DU DROIT DE L'ENFANT A EXPRIMER SON OPINION (1/2)

Quelles conséquences si l'enfant souhaite être entendu?

- ***Divorce par consentement mutuel***

Dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel, si l'enfant souhaite être entendu, il est prévu une « rejudiciarisation » du divorce, afin de permettre à l'enfant d'exprimer son opinion et de faire examiner cette opinion par un juge (art. 229-2 du code civil).

Cette solution est-elle heureuse? Elle conduit, en pratique, à ce qu'aucun enfant ne sollicite son audition...

L'EFFECTIVITÉ DU DROIT DE L'ENFANT A EXPRIMER SON OPINION (2/2)

La possibilité pour l'enfant de solliciter son audition dans le cadre du divorce par consentement mutuel de ses parents

Arrêté du 28 décembre 2016 fixant le modèle de l'information délivrée aux enfants mineurs capables de discernement dans le cadre d'une procédure de divorce par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire:

FORMULAIRE D'INFORMATION DES ENFANTS MINEURS DANS LE CADRE D'UN
DIVORCE OU D'UNE SEPARATION PAR CONSENTEMENT MUTUEL
CONVENTIONNEL

Je m'appelle *[prénoms et nom]*

Je suis né(e) le *[date de naissance]*

Je suis informé(e) que j'ai le droit d'être entendu(e), par le juge ou par une personne désignée par lui, pour que mes sentiments soient pris en compte pour l'organisation de mes relations avec mes parents qui souhaitent divorcer ou se séparer.

Je suis informé(e) que j'ai le droit d'être assisté(e) d'un avocat.

Je suis informé(e) que je peux être entendu(e) seul(e), avec un avocat ou une personne de mon choix et qu'il sera rendu compte de cette audition à mes parents.

J'ai compris que, suite à ma demande, un juge sera saisi de la procédure de divorce ou de séparation de mes parents.

Je souhaite être entendu(e) : OUI NON

Date

Signature de l'enfant



L'EFFECTIVITÉ DU DROIT DE L'ENFANT A EXPRIMER SON OPINION

La possibilité pour l'enfant d'être entendu dans le cadre des autres accords concernant l'enfant

- **Acte sous signature privée contresigné par avocats sur lequel a été apposé la formule exécutoire**

Si l'enfant demande à être entendu, le greffe ne pourra pas apposer la formule exécutoire.

Quelles conséquences en découlent ? Ceci n'est pas précisé, mais a priori ils ne peuvent pas non plus solliciter l'homologation de la convention parentale par le juge, puisque, comme il l'a été vu, le formulaire CERFA de requête conjointe aux fins d'homologation de la convention parentale se contente de préciser dans cette hypothèse que « *nous sommes informés des dispositions de l'article 388-1 du code civil relatives à l'audition de l'enfant et attestons avoir informé nos enfants de leur droit à être entendu* ».

Il ne réserve donc pas l'hypothèse selon laquelle l'enfant aurait usé de son droit à être entendu.

LE FILTRE DU DISCERNEMENT (1/2)

Les statistiques sur le discernement posent question

Age de l'enfant	Part des enfants reconnus capables de discernement
17	100 %
16	100 %
15	100 %
14	100 %
13	86 %
12	67 %
11	48 %
10	38 %
9	20 %
8	7 %
7	4 %
6	6 %
5	3,5 %
4	0 %
3	0 %
2	0 %
1	0 %
Moins d'un an	0 %

Faut-il fixer un âge à partir duquel l'enfant est considéré comme étant doué de discernement?

Ou supprimer purement et simplement la notion de « discernement »?

Circulaire du 26 janvier 2017 sur le divorce déjudiciarisé. « le discernement devra faire l'objet d'une appréciation personnelle de la part des parents, prenant en compte plusieurs critères, à savoir, l'âge, la maturité et le degré de compréhension de leur enfant au regard de l'objectif d'information de ce formulaire ».

LE FILTRE DU DISCERNEMENT (2/2)

Quelle définition du discernement?

- Qu'est-ce que le discernement?
- La notion de discernement n'est pas définie par la loi. Selon le Défenseur des enfants (Rapp. ann. 2008, p. 191), la notion de discernement « recouvre la capacité pour l'enfant de comprendre ce qui se passe, d'appréhender la situation qu'il vit, de pouvoir exprimer ses sentiments à ce propos ».

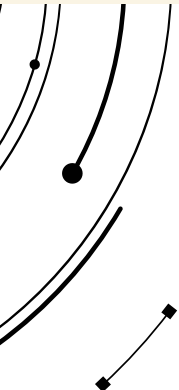
Guide pratique pour l'application du Règlement Bruxelles II ter:

"le règlement ne modifie pas les législations et procédures nationales applicables en ce qui concerne la manière de déterminer la capacité de discernement de l'enfant (voir considérant 39 et section 6.4). Les juridictions des États membres élaborent leurs propres techniques et stratégies. Certaines entendent elles-mêmes les enfants, d'autres confient cette mission à des spécialistes, tels que des psychologues, chargés de leur présenter ensuite un rapport. Quel que soit le procédé mis en œuvre, il appartient à la juridiction elle-même de décider si l'enfant est capable de discernement ou non. À cette fin, la juridiction n'est pas autorisée à présumer que l'enfant est incapable de discernement"

Les États membres doivent présumer qu'un enfant a la capacité de se forger une opinion propre et reconnaître qu'il a le droit de l'exprimer; il n'appartient pas à l'enfant de faire la preuve préalable de ses capacités — voir point 20, Comité des droits de l'enfant des Nations unies, Observation générale n° 12 (2009): Le droit de l'enfant d'être entendu, 20 juillet 2009.

Exemple récent: **TJ Versailles, 10 janvier 2025, 20/03372**: l'enfant de 8 ans est jugé comme n'ayant pas le discernement nécessaire pour être entendu.

L'AUDITION DE L'ENFANT EN TANT QUE TELLE

- 
- Comment améliorer la formation des auditeurs?
 - La motivation du jugement quant à la prise en compte réelle de l'opinion de l'enfant
 - Dans l'hypothèse d'un accord: comment assurer l'audition de l'enfant lorsque ce dernier souhaite être entendu ? Comment prendre en compte l'opinion de l'enfant?