



Projet financé par
l'Union européenne



PROJET EUROMED JUSTICE III

COMPOSANTE II :
Résolution des conflits transfrontaliers
en matière familiale

RAPPORT DE RECHERCHE

VUE D'ENSEMBLE DE LA SITUATION ACTUELLE DANS LA
REGION DU VOISINAGE SUD ET ETUDE COMPAREE DES
EXPERIENCES NATIONALES DANS LE DOMAINE DE LA
RESOLUTION DES CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN
MATIERE FAMILIALE

Gianluca P. Parolin
Expert

Mis en oeuvre par :



Chef de file



Projet financé par
l'Union européenne



**PROJET EUROMED JUSTICE III
ENPI – EUROMED JUSTICE III
2011/-269-912**

**VUE D'ENSEMBLE DE LA SITUATION ACTUELLE DANS LA REGION DU
VOISINAGE SUD ET ETUDE COMPAREE DES EXPERIENCES NATIONALES DANS
LE DOMAINE DE LA
RESOLUTION DES CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN MATIERE FAMILIALE**

Rapport de recherche

(COMPOSANTE II)

PREPARE PAR :

GIANLUCA P. PAROLIN, PH.D.
EXPERT

«Cette publication a été réalisée avec l'aide de l'Union européenne. Le contenu de cette publication n'engage que l'IEAP, et ne peut en aucun cas être interprété comme reflétant le point de vue de l'Union européenne.»

PREFACE

Depuis la déclaration de Barcelone en 1995, la justice est devenue un élément fondamental de la coopération euro-méditerranéenne, à la fois au niveau régional et au niveau bilatéral. L'Union européenne et ses partenaires méditerranéens ont établi un dialogue effectif qui a fait beaucoup pour encourager la coopération en matière juridique.

Capitalisant sur les acquis de Barcelone, les Conférences ministérielles Euromed successives ont insisté au niveau politique, sur l'importance de développer le partenariat euro-méditerranéen dans le secteur de la justice. Le document cadre adopté par les ministres des Affaires étrangères à Valence en 2002 a officiellement appuyé l'idée d'un programme régional dans les domaines de la justice, de la liberté et de la sécurité.

Suite au succès des deux premiers programmes régionaux lancés dans le secteur de la justice, Euromed Justice I (2004-2007) et Euromed Justice II (2008-2011), Euromed Justice III continue à encourager et à faciliter le dialogue entre les pays partenaires euro-méditerranéens sur les problématiques liées à l'accès à la justice et l'aide judiciaire, la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale, et le droit pénal et pénitentiaire. L'Union européenne finance ce projet à hauteur de € 5 millions pour la période 2011-2014.

C'est dans le cadre du projet Euromed Justice III que s'inscrit le présent rapport de recherche sur la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale. Il repose sur une étude détaillée offrant un aperçu comparatif des expériences nationales des pays du sud de la Méditerranée en matière de simplification procédurale.

C'est dans le cadre du projet Euromed Justice III que ce rapport de recherche sur les pays du Voisinage sud a été mené. Une étude détaillée a été préparée pour offrir un aperçu et une analyse comparative des expériences nationales des pays du sud de la Méditerranée dans ce domaine.

Le droit de la famille est une des branches du droit les plus complexes, dans la mesure où il a une incidence sur les habitudes religieuses, sociales et culturelles. En proposant une analyse de la manière dont les conflits familiaux transfrontaliers sont traités dans les différents pays, le présent rapport contribue au renforcement et à la promotion de la compréhension mutuelle euro-méditerranéenne des différents systèmes et traditions juridiques.

Michael A. Köhler
Directeur pour la politique de voisinage

TABLE DES MATIERES

Remarques préliminaires et Méthodologie	10
Remerciements	14
Introduction	16
Structure du rapport	18
Pays participants au projet	19
Objectifs	19
Calendrier	20
Rapport	21
A. JURIDICTIONS CIVILES ET RELIGIEUSES DANS LE CADRE DES CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN MATIERE FAMILIALE	22
A1. Compétence	22
(i) Nombre et typologie des juridictions (A1.01)	23
(ii) Extranéité (A1.02)	24
(iii) Le tribunal de la famille (A1.03-08)	26
(iv) Juridictions multiples (A1.09-12)	31
(v) Conflits de compétence (A1.13-18)	33
(vi) Qu'est-ce qui définit famille? (A1.19)	38
A2. Droit applicable	40
(i) Conflits de lois applicables (possibilité, résolution, contestation) (A2.01-04)	40
B. REGLEMENT ALTERNATIF DES CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN MATIERE FAMILIALE	43
B1. Médiation	43
(i) Disponibilité et caractère obligatoire (B1.01-02)	43
(ii) Procédure de médiation (B1.03-07)	44
(iii) Médiation et tribunal (B1.08-10)	44
B2. Conciliation	45
(i) Disponibilité et caractère obligatoire (B2.01-02)	45
(ii) Procédure de conciliation (B2.03-07)	47
(iii) Conciliation et tribunal (B2.08-10)	49
B3. Autres modes alternatifs de résolution des conflits	50
(i) Existence d'autres modes alternatifs de résolution des conflits (B3.01)	50
C. DIVORCE ET SEPARATION DE CORPS DANS LE CADRE DES CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN MATIERE FAMILIALE	52
(i) Compétence (C.01)	52
(ii) Droit applicable (C.02)	53
(iii) execution de decisions etrangeres en matiere de divorce et de separation de corps (C.03)	55
(iv) Le concept d'ordre public (C.04)	57
D. RESPONSABILITE PARENTALE ET MESURES DE PROTECTION DE L'ENFANT DANS LE CADRE DES CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN MATIERE FAMILIALE	60
D1. Responsabilité parentale	60

(i) Définition (D1.01-02)	60
(ii) Compétence (D1.03)	63
(iii) Réglementations nationales (D1.04-05)	64
(iv) Droits applicables multiples (D1.06-07)	66
(v) Les tribunaux (D1.08-09)	67
(vi) L'enfant (D1.10-12)	68
D2. Garde	71
(i) Définition (D2.01-02)	71
(ii) Compétence (D2.03)	73
(iii) Réglementations nationales (D2.04-05)	74
(iv) Droits applicables multiples (D2.06-07)	75
(v) Les tribunaux (D2.08-16)	76
(vi) L'enfant (D2.17-20)	82
(vii) Le parent non gardien (D2.21-24)	84
(viii) Accords parentaux (D2.25)	87
D3. Garde non parentale de l'enfant (et de ses biens)	88
(i) Réglementations nationales (D3.01-05)	88
D4. Biens de l'enfant	92
(i) Réglementations nationales (D4.01)	92
D5. Exécution des décisions étrangères	93
(i) Règlements applicables aux conflits de lois (D5.01)	93
(ii) Procédure (D5.02-04)	94
(iii) Exceptions et ordre public (D5.05-07)	96
(iv) Conventions bilatérales (D5.08)	98
D6. Le droit de maintenir des contacts	99
(i) Définition (D6.01)	99
(ii) Exercice du droit de maintenir des contacts (D6.02-25)	101
(iii) Conventions bilatérales (D6.26)	111
D7. Obligations internationales	112
(i) Statut des conventions internationales en droit national (D7.01)	112
(ii) Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant (D7.02)	113
(iii) Convention de La Haye de 1996 (D7.03)	114
(iv) Législation d'application (D7.04)	115
(v) Conventions bilatérales (D7.05)	115
E. DEPLACEMENT OU NON-RETOUR ILLICITES DE L'ENFANT DANS LES CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN MATIERE FAMILIALE	117
(i) Caractère illicite (E.01)	117
E1. Premier point de contact	119
(i) Pour les parents (E1.01)	119
(ii) Pour les institutions étrangères (E1.02)	120
(iii) Organe national spécialisé (E1.03)	121
E2. Compétence et droit applicable	122
(i) Compétence (E2.01)	122
(ii) Droit applicable (E2.02)	123
E3. Demandes de retour	124
(i) Procédure (E3.01-03)	124
E4. Localiser l'enfant et prévenir le déplacement	126

(i) Localiser l'enfant (moment, informations requises, moyens disponibles) (E4.01-03)	126
(ii) Prévenir un déplacement illicite (E4.04-05)	127
E5. Représentation légale	128
(i) Caractère obligatoire (E5.01)	128
(ii) Aide dans l'organisation de la représentation légale (E5.02)	129
(iii) Coûts (E5.03)	130
E6. Procédures de retour	131
(i) Lancement de la procédure (E6.01)	131
(ii) Durée de la procédure (E6.02)	132
(iii) Participation (E6.03)	132
(iv) Modes alternatifs de participation et coûts de ceux-ci (E6.04)	133
(v) Auditions (E6.05-06)	134
(vi) Recours (E6.07)	134
(vii) Modalités et frais de déplacement (E6.08)	134
E7. Conséquences du déplacement ou du non-retour illicites de l'enfant	135
(i) Droit interne (E7.01-02)	135
E8. Obligations internationales	137
(i) Convention de La Haye de 1980 (E8.01)	137
(ii) Législation d'application (E8.02)	137
(iii) Conventions bilatérales (E8.03)	137
F. ALIMENTS DESTINÉS AUX ENFANTS ET A D'AUTRES MEMBRES DE LA FAMILLE DANS LES CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN MATIÈRE FAMILIALE	138
(i) Définition et réglementation nationales (F.01-02)	138
(ii) Compétence (F.03)	139
(iii) Exécution de décisions étrangères en matière d'aliments destinés aux enfants (F.04-07)	140
(iv) Convention de La Haye de 2007 (F.08)	143
(v) Législation d'application (F.09)	144
(vi) Conventions bilatérales (F.10)	144
G. ADOPTION ET CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN MATIÈRE FAMILIALE	145
(i) Définition et réglementation nationales (G.01)	145
(ii) Reconnaissance de l'adoption internationale (G.02)	145
(iii) Convention de La Haye de 1993 (G.03)	146
(iv) Législation d'application (G.04)	146
(v) Conventions bilatérales (G.05)	146
H. INSTITUTIONS D'AIDE A LA RESOLUTION DES CONFLITS TRANSFRONTALIERS EN MATIÈRE FAMILIALE	147
H1. Autorité centrale	147
(i) Existence et fonctionnement (H1.01-09)	147
H2. Commission consultative mixte	148
(i) Existence et fonctionnement (H2.01-08)	148
H3. Autres organes d'aide a la resolution des conflits transfrontaliers en matiere familiale	149
(i) Existence (H3.01)	149
I. REFORMES EN COURS	151

(i) Réformes en cours (I.01)	151
Conclusions et recommandations	152

REMARQUES PRELIMINAIRES ET METHODOLOGIE

Suite au travail accompli précédemment dans ce domaine dans le cadre du projet Euromed Justice II, La Direction Générale Développement et Coopération - EuropeAid a inclus dans les termes de référence de ce projet l'élaboration d'un Rapport de recherche offrant une «Vue d'ensemble de la situation actuelle dans la région de l'IEVP Sud et étude comparée des expériences nationales dans le domaine de la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale. »

Le présent rapport s'est donc concentré sur la situation actuelle dans la région du Voisinage Sud et il contient une étude comparée des différentes expériences nationales dans le domaine de la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale.

Sur la base des informations fournies par les pays bénéficiaires à l'expert en charge de la rédaction de ce Rapport de recherche, M. Parolin, ainsi qu'à l'équipe de projet, le rapport contient une vue d'ensemble de la situation actuelle dans la région du Voisinage Sud relative aux différents thèmes et éléments qui, réunis dans le présent rapport, sont liés à l'idée de la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale.

Vous trouverez également une série de recommandations préparées par l'expert suite à l'analyse des informations obtenues dans le cadre des visites techniques réalisées dans les pays partenaires du Voisinage Sud qui ont contribué à l'élaboration du rapport.

Nous devrions souligner que, sans l'accord et la coopération volontaire des autorités des pays partenaires du Voisinage Sud impliqués dans ce projet et qui ont pu fournir l'information requise, il n'aurait pas été possible de mener à bien cette activité et de garantir les résultats attendus.

La méthodologie générale suivante a été mise en œuvre pour la préparation et la production de ce Rapport de recherche, bien qu'adaptée à la spécificité du rapport et des membres du groupe de recherche :

(i) Examen des supports et documents présentant un intérêt pour l'élaboration de la recherche, qui pourront avoir été élaborés durant EuroMed Justice II (à savoir, recherches antérieures, questionnaires, informations échangées durant EuroMed Justice I et II et contributions des agences internationales).

(ii) Avec l'accord du groupe de recherche constitué, un questionnaire a été rédigé pour la recherche sur le sujet et le projet de questionnaire a été soumis à la Commission européenne pour approbation initiale. À cet égard, l'expert (Expert à court terme) a identifié les principaux indicateurs à étudier et a préparé le questionnaire et les supports à envoyer aux pays partenaires du Voisinage Sud pour

obtenir l'information requise. C'est ce qui a servi de base au présent rapport et qui a été validé par les experts des pays participants après une première réunion plénière d'une journée. Trois experts de chaque pays partenaire du Voisinage Sud ont été invités à participer à chacune des réunions de ce groupe de recherche.

(iii) Organisation d'une réunion des experts locaux des pays partenaires du Voisinage Sud dans le domaine thématique du Rapport de recherche. L'ordre du jour de cette réunion, ainsi que la méthodologie, le questionnaire et le programme de travail pour le rapport ont été présentés, débattus et convenus.

(iv) Lancement du questionnaire et mise en œuvre de la méthodologie convenue, du programme de travail, etc. Achèvement du questionnaire par les pays bénéficiaires qui y ont répondu.

(v) L'expert externe a également effectué une visite d'un jour dans chacun des pays bénéficiaires participants qui ont accepté et programmé conjointement la visite durant la période prévue à cette effet, afin de suivre l'avancement des réponses au questionnaire et d'offrir des éclaircissements sur des points relatifs au questionnaire soulevés par les experts locaux; de demander des éclaircissements sur les réponses reçues; d'entreprendre une étude personnelle de la législation, des procédures et/ou des institutions pertinentes pour le rapport de recherche dans le pays partenaire du Voisinage Sud en question ou d'obtenir une idée claire et une compréhension parfaite des réponses aux questionnaires et des informations qu'ils contiennent, et ainsi, des spécificités et des caractéristiques particulières de chaque système judiciaire et juridique.

Dans le cadre de ces visites techniques, l'expert a également pu mener une évaluation sur le terrain des concepts, chiffres et informations soumis dans le questionnaire, ce qui a permis de clarifier, avec les personnes en charge de la réponse au questionnaire, tous les doutes, interrogations, malentendus ou besoins d'éclaircissements suscités par le questionnaire.

(vi) Compilation par l'expert des questionnaires et d'autres informations, et analyse des réponses au questionnaire et des informations recueillies durant les visites techniques, en vue de la préparation du Rapport de recherche.

(vii) Préparation d'un premier projet de Rapport de recherche «Vue d'ensemble de la situation actuelle dans la région du Voisinage Sud et étude comparée des expériences nationales dans le domaine de la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale».

(viii) La phase pré-finale a consisté en une réunion de validation avec les experts des pays bénéficiaires participants, afin d'échanger et de valider le contenu du projet de rapport. Réunion de discussion et de validation des résultats et du projet final de rapport avec les experts des pays bénéficiaires.

(ix) La phase finale a consisté à élaborer le rapport final et à y travailler. À cet égard, nous avons pris en considération les contributions et suggestions faites durant la

réunion de validation et à l'issue de celle-ci, durant le temps additionnel laissé aux membres du groupe de recherche pour envoyer par écrit d'éventuels commentaires, suggestions, corrections ou propositions émanant des experts participants qui ont été impliqués dans l'élaboration du rapport. L'idée maîtresse a été de garantir, dans toute la mesure du possible, les résultats les plus fidèles à la méthode appliquée, qui a été essentiellement fondée sur la participation des experts des différents pays participants. Enfin, nous avons envoyé le projet de rapport à la DG DEVCO-EuropeAid pour approbation préalable, afin qu'il puisse être présenté ensuite durant la seconde conférence régionale du projet aux parties prenantes et aux responsables invités à la conférence en vue de sa diffusion plus large.

(x) La version finale du Rapport de recherche a été préparée en vue de sa publication en version électronique et en version papier, mise à disposition sur la partie ouverte au public du site du projet et diffusée aux autorités et centres de formation pertinents dans les pays bénéficiaires, ainsi qu'aux instances européennes concernées, aux organisations internationales, aux autorités des États membres de l'Union européenne et aux Réseaux judiciaires européens.

Nous souhaitons souligner un des aspects les plus remarquables de ce travail : l'opportunité de résumer des informations à haute valeur informative et comparative qui nous permet, en outre, de broser un tableau régional de la situation et des thèmes les plus importants traités dans ce rapport.

Ces résultats ne sont pas simplement des idées abstraites. Ils correspondent aux informations reçues et obtenues par le biais des questionnaires et durant les réunions et les échanges qui ont eu lieu avec les délégations des pays partenaires du Voisinage Sud participant à chaque réunion. Ils reflètent les informations que les délégations des pays du Voisinage Sud ont considéré pertinentes et utiles et qui, à défaut d'être totalement exhaustives, permettent une analyse comparative des informations précieuses présentées de manière à offrir un tableau rapide de la situation actuelle dans la région.

En conséquence, les forces et les faiblesses dans le domaine couvert, et sa situation régionale sont soulignés et, dans certains cas, elles permettent de voir si des avancées peuvent être plus ardues et difficiles ou, au contraire, simples et rapides.

Ces informations et cette analyse doivent être adaptées au contexte régional dans lequel elles s'inscrivent. Plusieurs pays ont déjà mis en œuvre, partiellement ou intégralement, certains des conseils ou des indications proposés, et d'autres sont en voie de le faire. Au regard du thème couvert, le rapport nous permet d'observer certaines réalisations concrètes et d'identifier certains besoins et lacunes par rapport à ce que nous considérons être une situation standard dans le cadre international entre l'Union européenne et les pays bénéficiaires du projet.

En outre, nous souhaitons exprimer notre gratitude envers M. Gianluca Parolin, principal expert à court terme, pour ses compétences, sa coopération, son attitude, son professionnalisme et son travail technique précieux. C'est lui qui a élaboré le questionnaire original et qui a mené les visites techniques sur le terrain, ainsi que

l'analyse des réponses au questionnaire qui étaient à la base de ce Rapport de recherche, avec l'assistance de l'équipe technique du projet EuroMed Justice III et la collaboration inestimable et déterminante des experts et des représentants des pays du Voisinage Sud qui ont contribué à l'élaboration du rapport, en coordination avec leurs ministères de la Justice.

Enfin, nous souhaitons exprimer nos plus sincères remerciements à tous les experts des pays partenaires du Voisinage Sud qui ont participé aux différentes réunions et qui ont fourni les informations requises. Il va sans dire que, sans leur soutien précieux, leur profond engagement et leurs efforts infatigables, ce Rapport de recherche n'aurait pas pu voir le jour.

Andrés Salcedo Velasco,
Chef d'équipe du Projet Euromed Justice III.

José María Fernández Villalobos,
Responsable de formation du Projet Euromed Justice III.

Dania Samoul,
Coordinatrice du Projet Euromed Justice III.

REMERCIEMENTS

Je suis enchanté, en ma qualité d'Expert à court terme, de présenter le résultat de la première étude générale portant sur la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale dans la région De l'IEVP Sud, sous forme d'un rapport de recherche. Pour autant, comme je l'ai répété à de nombreuses reprises depuis le début du projet et à travers ses différentes étapes, mon rôle a consisté simplement à offrir la représentation la plus fidèle possible de la manière dont diverses juridictions abordent la question sensible des conflits familiaux impliquant un élément étranger. Ce rapport est le fruit d'un travail collectif et la contribution de chacune des personnes qui l'ont rendu possible doit être pleinement reconnue.

Mes premiers remerciements s'adressent aux équipes d'experts nationaux qui ont complété le très long questionnaire. La portée et l'envergure des questions ont exigé un effort extraordinaire de la part des répondants. La plupart de ces problématiques majeures n'avaient pas été débattues au niveau national (sans parler du niveau régional), ce qui ne laissait aux répondants aucune référence pertinente à laquelle avoir recours. Pour donner une réponse adéquate à chaque question, les personnes interrogées ont largement dépassé l'expertise nationale. Leur contribution doit être pleinement reconnue et se reflète dans tous les détails, références et explications inclus dans ce rapport et qui attestent de leurs efforts méritoires.

Le rôle des coordinateurs nationaux dans l'identification des équipes d'experts répondants, dans la coordination des différentes activités et dans la planification des visites techniques s'est révélé d'une importance déterminante pour assurer le succès du projet. L'accueil non-protocolaire chaleureux réservé durant les visites d'études et l'assistance permanente pour répondre aux questions de l'Expert, ont été exemplaires. Une rare flexibilité pour faire face aux changements de dernière minute atteste également de l'engagement des coordinateurs nationaux envers le rapport, et la grande qualité de ce dernier est le résultat direct de cet engagement.

Une foule de juges, d'avocats, d'assistants judiciaires et d'experts ont offert, souvent volontairement et par dévouement pour la cause, leur temps précieux et leur savoir pour répondre aux questions complémentaires de l'Expert, en se fondant sur leur expérience directe des thèmes couverts. Les personnels des tribunaux civils et religieux ont participé avec autant d'enthousiasme et d'engagement à l'étude. Leur contribution a fort utilement enrichi le questionnaire aride d'expériences vécues, et a aidé l'Expert à comprendre plus en profondeur le fonctionnement du système au quotidien.

L'Expert a été encadré, conseillé, aidé, et soutenu tout au long du projet par une équipe de gens exceptionnellement dévoués, à savoir l'équipe de projet. La dynamique générale du projet s'est caractérisée par un rythme de course contre la montre pour mener à bien un projet à vocation encyclopédique dans un contexte de temps et de moyens limités. L'équipe de projet a toujours offert à l'Expert un appui

sincère et a prouvé qu'il n'y a pas de problème qui ne puisse être résolu avec le sourire, transformant les téléconférences en autant d'occasions de tisser des liens amicaux et résolvant les problèmes avec un professionnalisme sans faille. Sans compter la tâche, pratiquement impossible, de concilier les agendas surchargés de l'Expert et des équipes nationales pour organiser les visites techniques.

L'interlocuteur au sein de la Commission s'est également investi institutionnellement, et personnellement, et il a été à l'écoute des besoins du projet au-delà de l'engagement habituel. C'est devenu particulièrement évident lorsque l'absence de réaction de la part de certains coordinateurs nationaux a compromis la participation constructive de toutes les juridictions participantes à l'élaboration du rapport final.

L'exercice comparatif déjà ardu a rencontré un degré supplémentaire de difficulté en raison de la variété des langues (et langages juridiques) employées ; les traducteurs et interprètes ont joué un rôle central en permettant l'échange des idées et de l'information de la manière la plus fluide qui soit.

Mes derniers mots de remerciement s'adressent à mon assistante personnelle ; en effet, sans son soutien et ses vérifications des informations, le rapport ne reflèterait pas aussi fidèlement les contributions des différentes équipes nationales.

Gianluca P. Parolin
Expert

INTRODUCTION

C'est la **PREMIERE FOIS** qu'un Rapport de recherche offre à la fois une vue d'ensemble de la situation actuelle dans la région de l'IEVP Sud et une étude comparée des expériences nationales dans le domaine de la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale. Le modèle de référence de base utilisé est celui des Conventions de La Haye et du Processus de Malte, non pour des raisons impérieuses mais parce qu'il fournit une norme pour évaluer diverses définitions et règles.

La **PORTEE DES RECHERCHES** et la **VARIETE DES REPONSES** données aux questions dans les diverses juridictions de la région de l'IEVP Sud sont véritablement remarquables. Non seulement aucune évaluation de ces différences n'avait jamais été tentée à l'échelon régional mais rares sont aussi les bilans nationaux dans les juridictions dotées de systèmes à juridictions multiples et/ou de nombreuses lois applicables. Les équipes des personnes interrogées ont souvent dû dépasser largement les données disponibles pour apporter les réponses détaillées compilées dans ce rapport.

Les conflits familiaux transfrontaliers se nourrissent précisément de cette multiplicité de réponses, alors même que les **JUSTICIABLES TENTENT DE TIRER PARTI** des différences entre systèmes juridiques et de la diversité de règles qu'ils contiennent. Les justiciables ont tendance à sélectionner un tribunal qui appliquera un loi offrant peut-être une solution plus appréciée ou qui rendra un jugement plus favorable.

Le forum-shopping instinctif est alimenté par une **MEFIANCE GENERALISEE ENTRE JURIDICTIONS** : une méfiance généralisée qui est souvent fondée sur un manque de connaissance du système juridique et des lois applicables qui peuvent interagir dans un conflit transfrontalier de nature familiale. Cette méfiance peut en général être dissipée (ou confirmée) par une connaissance plus approfondie, ce qui est précisément le propos de ce rapport.

Le rapport tente d'offrir une **VUE D'ENSEMBLE DETAILLEE** des compétences et des législations en matière de droit de la famille dans la région de l'IEVP Sud, lorsqu'un élément étranger (à savoir : européen) est impliqué. Une telle vue d'ensemble aidera à identifier des façons d'aborder les conflits familiaux transfrontaliers, éventuellement de les désamorcer, et d'éviter le recours traditionnel à l'intervention diplomatique.

* * *

Le rapport s'ouvre sur une étude portant sur la répartition des compétences entre juridictions civiles et religieuses, en particulier quand un élément étranger est présent, et la pertinence relative qu'apporte cet élément d'extranéité. Ce faisant, le rapport envisage également comment les affaires transfrontalières en matière

familiale sont attribuées aux différents organes et institutions et tranchées par eux en pratique. **(Section A)**

En dehors du système juridique traditionnel, le rapport note l'existence et le fonctionnement d'autres organes de résolution des conflits dans les pays de l'IEVP Sud (tant en général que dans le domaine de la résolution des conflits familiaux en particulier).**(Section B)**

Le rapport se penche ensuite de manière détaillée sur les différents types de conflits familiaux pour identifier les problématiques clés – difficulté de définition ou de classification formelle, à offrir une vue d'ensemble de la situation actuelle dans la région de l'IEVP Sud ou à établir l'existence de désaccords réguliers sur des points spécifiques avec les juridictions de certains États membres de l'Union européenne. **(Sections C-G)**

Si une étude comparée des expériences nationales en matière de résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale émerge tout au long du rapport, sa dernière section se penche plus particulièrement sur les organes spécialisés qui fonctionnent dans chaque juridiction. **(Section H)**

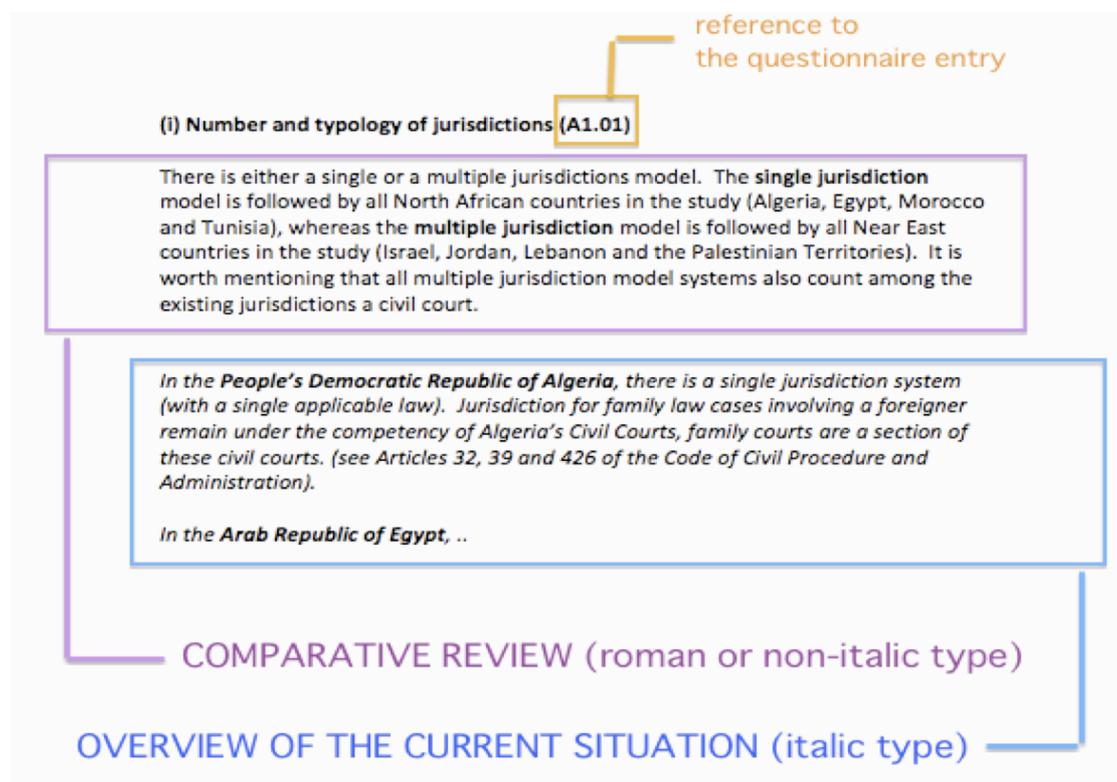
S'appuyant sur l'expérience du questionnaire et des visites techniques, le rapport conclut par quelques remarques comparées sur les domaines qui méritent une attention particulière et sur les domaines sur lesquels l'action de l'UE peut déjà se concentrer. **(Conclusions)**

STRUCTURE DU RAPPORT

La **STRUCTURE DU RAPPORT** reflète les objectifs originaux qu'il s'est fixé. Comme le suggère son titre, il se compose de deux axes thématiques : (A) une VUE D'ENSEMBLE DE LA SITUATION ACTUELLE dans la région de l'IEVP Sud et (B) une ETUDE COMPAREE des expériences nationales dans le domaine de la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale.

Chaque section est introduite par un **TEXTE EN CARACTERES ROMAINS OU NON-ITALIQUES**, qui porte sur (B) L'ETUDE COMPAREE des expériences nationales en matière de résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale.

S'ensuit un **TEXTE EN ITALIQUE**, qui offre de manière concise un (A) APERÇU DE LA SITUATION ACTUELLE dans la région de l'IEVP Sud en matière de résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale. Cette partie est entièrement basée sur les réponses données par les équipes nationales d'experts au questionnaire, et elle reprend toutes les précisions fournies par les équipes nationales. Les différents blocs sont classés par ordre alphabétique, même lorsque des solutions similaires ont été adoptées par des juridictions qui ne sont pas classées dans un ordre particulier.



PAYS PARTICIPANTS AU PROJET

Le rapport de recherche se fonde sur les réponses apportées au questionnaire par les équipes nationales de :

La République algérienne démocratique et populaire

La République arabe d'Égypte

Israël

Le Royaume hachémite de Jordanie

Le Liban

Le Royaume du Maroc

La Palestine

La République tunisienne

(La Libye n'a pas participé au projet, et la République arabe syrienne est formellement partenaire du projet, même si la participation syrienne au Projet EuroMed Justice III est temporairement partiellement suspendue.)

OBJECTIFS

Le rapport de recherche, produit dans le cadre de la composante thématique II, contient une étude comparée des expériences nationales dans le domaine de la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale.

La recherche s'organise autour des axes suivants :

La situation actuelle dans la région de l'IEVP Sud. – Étude comparée des expériences nationales relatives à la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale. – Identification des problématiques réellement majeures et des simples problèmes de définition ou de classification formelle. – Répartition des compétences entre les juridictions civiles et religieuses. – Identification des autres organes de résolution des litiges dans les pays de l'IEVP Sud en général et dans le domaine de la résolution des conflits familiaux en particulier. – La manière dont les affaires transfrontalières de nature familiale sont attribuées et tranchées par les différentes institutions et organes en pratique. – L'existence de désaccords réguliers sur des points spécifiques avec les juridictions de certains États membres de l'Union européenne.

Ce rapport propose :

a) Une analyse détaillée de la situation dans chacun des pays bénéficiaires en matière de problématiques clés dans les domaines faisant l'objet de la recherche

dans chacun des pays bénéficiaires. Dans ce contexte, les bénéficiaires de ce projet sont : la République algérienne démocratique et populaire, la République arabe d'Égypte, Israël, le Royaume hachémite de Jordanie, le Liban, la République arabe syrienne, le Royaume du Maroc, la Libye, la Palestine et la République tunisienne. (La République arabe syrienne est formellement partenaire du projet, même si la participation syrienne au Projet EuroMed Justice III est temporairement partiellement suspendue).

b) Sur la base des tendances et des expériences en matière de réforme dans les États membres de l'UE et/ou dans les pays partenaires du voisinage sud, le rapport propose des actions et/ou des approches possibles qui pourraient être utiles pour améliorer ou accélérer les progrès dans les pays bénéficiaires.

c) Le Rapport de recherche est dès lors essentiel pour obtenir une connaissance réelle et approfondie des systèmes juridiques et permettre des discussions poussées sur les enjeux fondamentaux dans les domaines étudiés.

CALENDRIER

Le format, la structure et le contenu du questionnaire ont été débattus et approuvés à Barcelone en mai 2012, ensuite la version finalisée a été distribuée aux coordinateurs nationaux dont les équipes ont travaillé sur le document durant l'été. Les visites techniques ont commencé en septembre 2012 (Tunisie, Algérie), ont continué en décembre 2012 (Jordanie, Liban, Israël, Palestine), et se sont terminées en février 2013 (Maroc et Égypte). La réunion de validation finale a été programmée pour mars 2013.

RAPPORT

A. Juridictions civiles et religieuses dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale

Le premier élément à prendre en compte dans la recherche d'une solution à des conflits transfrontaliers en matière familiale, est la **compétence** en cas de conflit familial impliquant un élément étranger (A1) et le **droit applicable** (A2).

Dans les pays du voisinage Sud, il existe trois combinaisons possibles de compétence et de droit applicable aux conflits transfrontaliers en matière familiale.

Le premier modèle est le système du Maghreb avec une **juridiction unique**, et un **seul droit applicable**. Ici, un tribunal civil a une compétence générale dans les matières familiales et applique dans tous les cas un droit civil codifié. Ceci ne signifie pas, évidemment, que le droit civil codifié ne peut s'inspirer de préceptes religieux, mais il s'agit d'une loi qui s'applique dans tous les cas, quelle que soit l'appartenance religieuse. C'est le système suivi en Algérie et en Tunisie.

Le deuxième modèle est le système égyptien avec une **juridiction unique** et de **multiples droits applicables** (religieux). Ici, un tribunal civil a une compétence générale dans les matières familiales, mais il applique, dans les différentes affaires, différentes lois religieuses (et/ou étrangères). Le droit applicable est déterminé sur la base d'un ensemble de règles complexes qui régissent les conflits de lois internes et internationaux. C'est le système appliqué en Égypte. Le Maroc applique un système similaire, quoique légèrement différent. Dans le contexte marocain, deux sections différentes du tribunal de la famille statuent sur la base du droit judaïque si les parties sont juives marocaines ou sur la base du Code de la famille (*mudawwanat al-usrah*) si les parties sont marocaines non juives.

Le troisième modèle est le système du Machrek qui comporte de **multiples juridictions**, et de **multiples droits applicables**. Dans ce modèle, un ensemble complexe de tribunaux civils et religieux appliquent —dans les différentes affaires— des droits religieux (et/ou étrangers) différents. La compétence et le droit applicable sont déterminés sur la base d'un ensemble de règles complexes qui régissent les conflits de lois internes et internationaux. C'est le système adopté en Jordanie, en Israël, au Liban et en Palestine.

A1. Compétence

En envisageant la compétence dans les conflits transfrontaliers en matière familiale, le rapport examine d'abord le nombre et le type de juridictions (i), puis la pertinence de l'extranéité de l'une des parties (ii) et, si elle est avérée, comment l'extranéité est établie ; il examine ensuite la structure et le fonctionnement des tribunaux et des autorités à la fois civiles (iii), et religieuses (iv), et il envisage enfin la manière dont les conflits de compétence sont réglés (v). Une dernière sous-section examine (vi)

comment la famille en cause dans le conflit est prise en compte et sur la base de quelle loi.

(i) Nombre et typologie des juridictions (A1.01)

Il existe soit un modèle à juridiction unique, soit un modèle à juridictions multiples. Le modèle comportant une **juridiction unique** est suivi par tous les pays nord-africains de l'étude (Algérie, Égypte, Maroc (avec une mention pour les sections séparées des tribunaux de première instance pour les juifs et non-juifs) et Tunisie), tandis que le modèle comportant des juridictions multiples est appliqué par tous les pays du Proche-Orient couverts par l'étude (Israël, Jordanie, Liban et Palestine). Il est intéressant de mentionner que tous les systèmes fondés sur le modèle à juridictions multiples comptent également un tribunal civil parmi les juridictions existantes.

En République algérienne démocratique et populaire, il existe un système à juridiction unique (avec un seul droit applicable). Les tribunaux civils algériens restent compétents dans les affaires familiales impliquant un étranger ; les tribunaux de la famille sont une section de ces tribunaux civils (voir les articles 32, 39, 40 alinéa 2 et 426 du Code de procédure civile et administrative).

En République arabe d'Égypte, il y a un système à juridiction unique, avec de multiples droits applicables fondés sur l'appartenance religieuse. Le tribunal civil est compétent en matière familiale lorsqu'un citoyen égyptien est impliqué, ou lorsque la résidence habituelle de la famille est en Égypte (article 12 de la Loi 10/2004, et article 10 de la Loi 1/2000).

Israël dispose d'un système à juridictions multiples (avec de multiples droits applicables). Les deux systèmes judiciaires qui ont compétence dans les affaires impliquant un étranger, sont les tribunaux civils de la famille et les tribunaux religieux.

Le Royaume hachémite de Jordanie applique un système à juridictions multiples (avec de multiples droits applicables, religieux, civil et étranger). Deux juridictions sont compétentes dans les affaires de la famille impliquant un étranger : les tribunaux civils et les tribunaux religieux. Si les deux parties sont musulmanes, les tribunaux de la charia sont compétents pour statuer. Si une des deux parties n'est pas musulmane et que les deux parties se mettent d'accord pour que l'affaire soit jugée par un tribunal de la charia, alors ce tribunal sera compétent. Cependant, si une des parties refuse la compétence des tribunaux de la charia, les tribunaux civils seront compétents pour trancher ces affaires conformément à la loi appliquée par les tribunaux de la charia (voir l'article 105 de la Constitution et l'article 2 du Code de procédure de la charia).

Les Conseils des confessions chrétienne (majalis al-tawa'if al-diniyya), également appelés Tribunaux chrétiens (mahakim kanasiyya), sont compétents dans toutes les affaires impliquant des membres de leur communauté et jouissent de la même

latitude que les Tribunaux religieux (mahakim shar'iyya). Les Conseils confessionnels sont compétents si les deux parties appartiennent à la même communauté ou si elles s'accordent pour soumettre leur cas au conseil, pour autant qu'aucune des parties au litige ne soit musulmane. Si les parties appartiennent à une communauté qui ne possède pas de conseil confessionnel, la compétence échoit aux tribunaux civils (mahakim nizamiyya).

Au **Liban**, il existe un système à juridictions multiples (avec de multiples droits applicables, religieux, civils et étrangers). Deux juridictions sont compétentes dans les affaires de la famille impliquant un étranger : les tribunaux civils et les tribunaux religieux. La règle de base étant que la compétence et le droit applicable dépendent du droit en vertu duquel le mariage a été célébré. Dans le cas d'un mariage à l'étranger, la compétence dépend des règles qui encadrent le mariage dans le système juridique étranger – séculaires ou religieuses (voir décret n°109LR de 1935).

Au **Royaume du Maroc**, il existe un système à juridiction unique (la loi juive marocaine s'appliquant aux juifs et le Code de la famille (Mudawwanat al-usrah) aux autres citoyens). Le Code de la famille dispose en son article 2 que le code s'applique (1) à tous les Marocains, même ceux portant une autre nationalité ; (2) à tous les réfugiés, y compris les apatrides ; (3) à toute relation entre deux personnes lorsque l'une d'elles est marocaine ; et (4) à toute relation entre deux personnes de nationalité marocaine lorsque l'une d'elles est musulmane. Les règles du Statut personnel hébraïque marocain s'appliquent aux Marocains de confession juive. Le système judiciaire du Royaume a instauré une section du tribunal de la famille au sein du Tribunal de première instance (voir l'article 4 de la Loi fixant l'organisation judiciaire du Royaume). Il existe deux sections séparées : une section pour les juifs marocains et une autre section pour tous les autres citoyens.

En **Palestine**, il existe un système à juridictions multiples (avec de multiples droits applicables, religieux, civils et étrangers). Deux juridictions sont compétentes dans les affaires de la famille impliquant un étranger : les tribunaux civils et les tribunaux religieux. La division entre juridictions varie selon qu'il s'agit de conflits internes ou de conflits transfrontaliers en matière familiale (voir la Loi sur le statut personnel 1976 et le droit byzantin de la famille).

En **République tunisienne**, il y a un système à juridiction unique (avec un seul droit applicable). Ce sont les tribunaux civils qui sont compétents en matières familiales lorsqu'un étranger est impliqué (voir l'article 40 du Code de procédure civile et commerciale et l'article 2, titre II du Code de droit international privé).

(ii) Extranéité (A1.02)

Il n'existe pas de modèle unique dans la région pour déterminer la pertinence de l'extranéité d'une des parties dans un conflit transfrontalier en matière familiale. Cependant, la tendance générale consiste à élargir la compétence du tribunal national, soit en invoquant l'intérêt supérieur de l'enfant (Israël), soit en invoquant la citoyenneté de l'une des parties (tous les autres pays, à l'exception de la Tunisie

où le tribunal refuse la compétence si le citoyen tunisien réside à l'étranger ou en invoquant le caractère étranger du rapport de droit).

En République algérienne démocratique et populaire, l'extranéité de l'élément étranger est déterminée sur la base de la citoyenneté. Si une des parties n'est pas de nationalité algérienne, elle est considérée étrangère (voir l'article 41 du Code de procédure civile et administrative et le Code de la nationalité algérienne).

En République arabe d'Égypte, l'extranéité de l'élément étranger n'est pas pertinente pour la compétence en droit de la famille (si un des justiciables est citoyen égyptien ou si la résidence habituelle de la famille est en Égypte).

En Israël, le caractère étranger est fonction de la résidence habituelle à l'étranger. De même, « l'extranéité » n'est pas pertinente pour déterminer la compétence dans les affaires familiales qui impliquent des enfants (à moins que les besoins immédiats de l'enfant nécessite l'intervention des tribunaux israéliens).

Au Royaume hachémite de Jordanie, l'extranéité de l'élément étranger est sans objet pour déterminer la compétence dans les affaires familiales. Une exception à cette règle est inscrite à l'article 176 du Code du statut personnel, qui stipule que le tuteur (hadina) d'un jeune enfant ne peut vivre à l'étranger si l'enfant est de nationalité jordanienne, sauf avec l'accord de son tuteur et après avoir vérifié l'intérêt supérieur de l'enfant. Si l'enfant n'est pas jordanien, cet article ne s'applique pas (voir l'article 103 de la Constitution et l'article 176 de la Loi sur le statut personnel).

Si le déplacement à l'étranger est temporaire et légitime et que le tuteur refuse son consentement, le juge peut l'autoriser après avoir vérifié l'intérêt supérieur de l'enfant, le calendrier et les garanties de retour (voir l'article 177 de la Loi sur le statut personnel).

Au Liban, l'extranéité de l'élément étranger est fondée sur la citoyenneté étrangère pour déterminer la compétence en matière familiale.

Au Royaume du Maroc, l'extranéité de l'élément étranger est fondée sur la citoyenneté étrangère et sur le fait que la partie étrangère n'a pas la double nationalité (voir Code de la nationalité marocaine).

En Palestine, l'extranéité de l'élément étranger est fondée sur la citoyenneté étrangère pour déterminer la juridiction en matière familiale.

En République tunisienne, l'extranéité de l'élément étranger dépend de la résidence à l'étranger et du 'caractère étranger' du rapport de droit lorsque l'un des principaux éléments du rapport de droit renvoie à un ou plusieurs ordres juridiques étrangers. Le privilège de la nationalité tunisienne est exclu depuis la promulgation du Code de droit international privé. Les tribunaux tunisiens soutiennent leur compétence dans

les affaires lorsque le défendeur réside en Tunisie (voir les articles 2, 3 & 36 du Code de droit international privé).

(iii) Le tribunal de la famille (A1.03-08)

La présente sous-section analyse la structure, la compétence, le personnel et le recours aux experts extérieurs des juridictions compétentes dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.

Dans les systèmes à juridiction unique, le tribunal de la famille est généralement une **section spécialisée** de la juridiction civile ordinaire. Certains systèmes à juridictions multiples peuvent disposer d'une section spécialisée de la juridiction civile ordinaire (Israël), mais la plupart n'en disposent pas (Jordanie, Liban, Palestine).

La compétence est ici envisagée par **matière**. Tous les systèmes n'incluent pas toutes les matières dans le champ de compétence des tribunaux qui statuent en matière familiale. Par exemple, les questions relatives à la *kafala* n'entrent pas dans la compétence des tribunaux de la charia en Jordanie. Par ailleurs, dans les systèmes à juridictions multiples (Israël, Jordanie, Liban et Palestine), la matière jugée par chaque juridiction dépend de ses réglementations individuelles.

Les **qualifications** requises pour trancher dans les conflits transfrontaliers en matière familiale diffèrent considérablement au sein des systèmes à juridiction unique et des systèmes à juridictions multiples. Les juges des juridictions civiles (que ce soit dans les systèmes à juridiction unique ou multiples) doivent posséder un diplôme d'État et être nommés officiellement par l'État. Les juges dans les tribunaux religieux (dans un système à juridictions multiples, évidemment) suivent un parcours très différent. Les tribunaux musulmans imposent en général des conditions plus strictes et les juges doivent être nommés par l'État, tandis que les juges qui siègent dans les tribunaux non musulmans doivent généralement se conformer à des règles internes pour les nominations, mais les celles-ci ne sont pas le fait d'une autorité publique, quelle qu'elle soit.

Quant aux **experts externes**, tous les systèmes permettent au juge de se faire assister dans les matières autres que le droit, mais l'Expert ne participe pas au prononcé du jugement.

En République algérienne démocratique et populaire, la section des affaires familiales au tribunal est une section spécialisée des juridictions civiles (articles 32 & 423 du Code de procédure civile et administrative). la section des affaires familiales est compétente dans les matières suivantes : divorce, obligations alimentaires, responsabilité parentale, garde, droit de visite et kafala. La séparation de corps est souvent considérée contraire à l'ordre public. la section des affaires familiales au tribunal n'est pas compétente en cas de déplacement et de non-retour illicites de l'enfant, dans la mesure où c'est considéré comme un crime en vertu du droit pénal

algérien (voir l'article 423 du Code de procédure civile et administrative, et l'article 326 et suivant du Code pénal).

Les sections des affaires familiales au tribunal en République algérienne démocratique et populaire sont présidées par des juges de carrière. Les magistrats en activité, y compris les juges des affaires de la famille, sont assujettis à la formation continue et ce, conformément aux articles 13, 42, 43 et 44 du Statut de la magistrature.

Les juges des sections des affaires familiales ne sont pas assistés par des experts. Cependant, dans le cadre d'une enquête, le juge peut faire appel, à une assistante sociale ou à un expert médical et/ou avoir recours, pour consultation, à toute source qualifiée compétente en la matière (voir l'article 425 du Code de procédure civile et administrative). Les experts ne contribuent pas à la rédaction des jugements, cependant leurs opinions peuvent être considérées comme consultatives (voir les articles 5 & 125 du Code de procédure civile et administrative et Loi 05-11 fixant l'organisation judiciaire).

*En **République arabe d'Égypte**, le tribunal de la famille est une section spécialisée des juridictions civiles (depuis 2004 : Loi 10/2004). Le tribunal de la famille est compétent dans les matières suivantes : divorce, obligations alimentaires de nature familiale, responsabilité parentale, garde, contact (les droits de visite sont considérés comme un contact) et déplacement ou non-retour illicites de l'enfant.*

Les tribunaux égyptiens de la famille sont composés de juges de carrière. Les juges de la famille sont nommés en fonction de leur expérience du droit de la famille ; des stages de formation initiale et continue leur sont également proposées. Les juges qui siègent dans les tribunaux de la famille sont assistés par des experts en matière sociale et psychologique. Ces experts ne participent pas au prononcé du jugement, cependant ils rédigent un rapport consultatif adressé au tribunal, qui sera pris en considération durant les délibérés.

*En **Israël**, les tribunaux de la famille sont une section spécialisée des juridictions civiles. La compétence du tribunal de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale couvre – entre autres – les domaines suivants : séparations de corps, obligations alimentaires, responsabilité parentale, garde, droit de visite, adoption et déplacement illicite et/ou non-retour de l'enfant.*

En Israël, les tribunaux de la famille sont composés de juges de carrière. La commission de sélection des juges est composée de représentants des trois pouvoirs : législatif, exécutif et judiciaire. De plus, les représentants de l'association israélienne du barreau sélectionnent des candidats. La décision du Comité portant nomination d'un juge dans quelque tribunal que ce soit (à l'exception de la Cour suprême), est prise à la majorité simple des membres présents à la réunion du Comité.

Les juges des tribunaux de la famille sont assistés d'experts des unités des services sociaux. Les unités des services sociaux dépendent du ministère de la protection

sociale. Les experts qui travaillent dans ces départements sont des fonctionnaires. En revanche, leur mission principale est d'assister les juges dans leur travail avec des familles difficiles. Dans ces affaires judiciaires difficiles, les travailleurs sociaux deviennent médiateurs.

Au Royaume hachémite de Jordanie, le tribunal de la famille n'est pas une section spécialisée des juridictions civiles. Les tribunaux de la charia sont indépendants et ils sont compétents dans les matières familiales lorsque les deux parties sont musulmanes (articles 103 & 105 de la Constitution). Le tribunal de la famille est compétent dans les matières suivantes : divorce, obligations alimentaires, responsabilité parentale, garde, droit de visite et déplacement ou non-retour illicites de l'enfant. La séparation de corps n'a pas d'équivalent dans la charia ni dans les tribunaux de la charia. La doctrine légale islamique et les tribunaux de la charia ne traitent pas davantage les affaires d'adoption ou kafala (voir les articles 80 à 202 de la Loi régissant le statut personnel n°36/2010).

Ceci s'applique également aux Conseils confessionnels (chrétiens) (mahakim kanasiyya) qui sont indépendants et dont la compétence ne relève pas des tribunaux civils.

Les tribunaux de la famille du Royaume hachémite de Jordanie sont composés d'experts en matière de lois confessionnelles. La loi islamique n'est pas une religion spirituelle ; c'est une doctrine spirituelle et un système qui s'en est émancipé, ainsi, on ne peut comparer les lois islamiques à d'autres lois religieuses parce qu'elles se caractérisent par une flexibilité et la capacité de faire face aux évolutions (voir l'article 3 de la Loi de formation des tribunaux de la charia n°19/1972 et ses amendements). Les membres des tribunaux de la famille ne sont nommés qu'après avoir déjà occupé un poste de juge, à un titre ou à un autre. Les juges ne sont nommés qu'après avoir passé le concours de la magistrature, pour une période probatoire de trois ans, après lesquels le Conseil de la magistrature peut les confirmer dans leur poste ou les renvoyer à leurs fonctions administratives ou encore les licencier. Le juge du tribunal de la charia doit posséder des certificats, dont au moins une licence ès lettres en jurisprudence islamique ou fiqh islamique et ses fondements, et avoir occupé des postes administratifs au sein des tribunaux de la charia pendant trois ans (voir l'article 3 de la Loi de formation des tribunaux de la charia n°19/1972 et ses amendements).

Les juges de la charia ne sont pas membres du clergé mais bien des juges professionnels spécialistes du droit et désignés par le Conseil de la magistrature religieuse (majlis al-qada' al-shar'i) qui se compose des Présidents des Cours d'appel religieuses, du Président des tribunaux et du Directeur de l'inspection. Les juges des autres tribunaux confessionnels, par contre, sont des ecclésiastiques désignés par le Conseil des ministres sur proposition du chef de leur communauté. Aucune loi ne régit les modalités de désignation mais les amendements constitutionnels de 2011 prévoient la fixation de conditions détaillées.

Les juges du tribunal de la famille sont assistés d'experts dans trois domaines : expérience technique (1) ; estimation des aliments (2), et estimation de la valeur des biens en cas de discorde et de conflit (séparation) par des arbitres (3) (voir les articles 78 à 90 du Code de procédures de la charia et les articles 126 & 128 de la Loi sur le statut personnel). Seuls les juges participent au prononcé du jugement, mais les opinions des experts sont mentionnées dans le jugement. Par exemple, lorsque le juge prononce la séparation dans les affaires de discorde et de conflit, conformément à la décision des arbitres (experts). Le juge peut également valider l'estimation des experts en matière de pension alimentaire et de réparation suite au divorce, ou encore en matière de valeur des objets, or et meubles (voir l'article 128 de la Loi sur le statut personnel et les articles 84 à 86 du Droit de procédure islamique).

*Au **Liban**, le tribunal de la famille n'est pas une section spécialisée des tribunaux civils. La compétence du tribunal dans le contexte des dossiers de conflits transfrontaliers en matière familiale dépend essentiellement de la situation en l'espèce et du type de mariage contracté (civil ou religieux) (voir l'article 79 du Nouveau Code de procédure civile libanais).*

Les tribunaux de la famille au Liban sont composés soit de juges de carrière dans les tribunaux civils soit de dirigeants de communautés religieuses et/ou de juges dans les tribunaux religieux. Les juges des tribunaux civils sont sélectionnés, comme tous les autres juges, par le biais du concours de la magistrature et nommés parmi la magistrature et suivent une formation à l'Ecole de la magistrature. Au sein des tribunaux islamiques (dont les tribunaux druzes), les juges sont nommés par l'État. Dans les tribunaux ecclésiastiques et hébraïques, les juges sont nommés par une autorité religieuse. Les juges des tribunaux de la famille peuvent, à leur demande, être assistés d'experts. Les experts ne participent pas au prononcé du jugement.

*Au **Royaume du Maroc**, le tribunal compétent en matière familiale est la Section de la famille au sein des tribunaux de première instance ; voir le Code judiciaire). Le Code marocain de la famille ne reconnaît pas la séparation de corps et le tribunal n'examine pas les affaires d'adoption.*

La Section de la famille au sein des tribunaux de première instance au Royaume du Maroc se compose de juges de carrière. Les juges de la section de la famille sont assistés d'un secrétariat (voir la Loi fixant l'organisation judiciaire). Les membres de la section de la famille sont sélectionnés parmi les juges du tribunal de première instance possédant des compétences comparables en matière de droit de la famille et d'affaires familiales. Ces membres sont sélectionnés par l'assemblée plénière du tribunal (composée de tous les magistrats nommés dans un tribunal). Les juges de la section de la famille peuvent se recourir à des experts qui sont sélectionnés parmi un panel d'experts agréés par le ministère de la justice. Ces experts ne participent pas au prononcé du jugement. La cour peut faire appel à un expert pour un avis technique sans pour autant être strictement lié par celui-ci.

*En **Palestine**, le tribunal de la famille n'est pas une section spécialisée des tribunaux civils. Les législations ne prévoient pas de dispositions spéciales en matière de litiges*

transfrontaliers (voir la Loi sur le statut personnel de 1976 et le droit byzantin de la famille). Le tribunal de la famille n'est pas spécialisé (compétent) dans les litiges familiaux transfrontaliers relatifs aux matières suivantes : divorce, obligations alimentaires, responsabilité parentale, garde, droit de visite et déplacement ou non-retour illicites de l'enfant. La séparation de corps n'a pas d'équivalent dans la charia et les tribunaux de la charia. Il en va de même pour l'adoption (voir la Loi sur le statut personnel n°36/2010 ; articles 80 à 202).

*En **Palestine**, les tribunaux de la famille sont composés de juges de carrière. Les juges spécialisés en droit islamique doivent être titulaire d'un diplôme de droit pour être nommés aux tribunaux de la charia. Quant aux juges des tribunaux chrétiens, ils doivent être hommes de religion (ecclésiastiques) et experts en droit religieux. Les juges du tribunal de la famille sont nommés conformément à la loi et ils doivent posséder les qualifications requises pour être juge.*

*En **République tunisienne**, le tribunal de la famille est une section spécialisée des tribunaux civils. Dans chaque tribunal, il existe un espace pour les matières relatives à la famille et à l'enfant (voir l'article 40 du Code de procédure civile et commerciale, l'article 32 du Code du statut personnel, Chapitre II du Code de la protection de l'enfant). Le tribunal de la famille est compétent dans les matières suivantes : divorce, obligations alimentaires de nature familiale, responsabilité parentale, garde, contact et déplacement ou non-retour illicites de l'enfant. C'est le juge cantonal qui tranche les questions d'adoption et de kafala conformément à la Loi n°58-27 du 4 mars 1958 relative à la tutelle publique, à la tutelle officieuse et à l'adoption (voir Code du statut personnel, le Code de la protection de l'enfant et le Code de Droit international privé).*

Les tribunaux de la famille en République tunisienne sont composés de juges de carrière (voir l'article 40 du Code de procédure civile et commerciale, Article 32 du Code du statut personnel, Chapitre II du Code de la protection de l'enfant). Le tribunal de la famille est composé d'un président, avec au moins dix ans d'expérience et de deux assesseurs. Le Président du tribunal de première instance choisit le juge de la famille parmi ses vice-présidents ayant au moins dix ans d'expérience. Les fonctions du juge cantonal sont assurées par un magistrat avec au moins cinq ans d'expérience. Ces juges sont généralement sélectionnés parmi ceux qui sont spécialisés en droit de la famille. Ils suivent une formation continue obligatoire et des formations optionnelles relatives au statut personnel, aux droits de l'enfant et au droit international privé (voir l'article 40 du Code de procédure civile et commerciale, Article 32 du Code du statut personnel, Chapitre II du Code de la protection de l'enfant).

Les juges du tribunal de la famille sont assistés par des experts. Si une expertise est requise, le juge du tribunal de la famille va nommer un expert qui fera son travail et rédigera un rapport écrit détaillé reprenant ses conclusions. L'opinion de l'expert n'est pas contraignante pour le tribunal. La liste des experts judiciaires est arrêtée en fonction de chaque compétence sur ordre du ministre de la Justice, elle est adressée aux tribunaux et au greffe de chaque tribunal. Les critères d'inclusion dans ces

domaines d'expertise sont définis par la loi. Le tribunal de la famille peut affecter un délégué à la protection des enfants, ou encore charger des assistants sociaux de mener l'enquête, de recueillir des données sur la situation réelle de l'enfant et de déterminer ses besoins (voir l'article 101 du Code de procédure civile et commerciale, les articles 52 à 55 du Code de la protection de l'enfant, la Loi n°93-61 du 23 juin 1993 relative aux experts judiciaires telle que modifiée par la loi n 2010-33 du 21 juin 2010). Ces experts ne prennent pas part à la formulation de la décision des juges (voir les articles 120 & 121 du Code de procédure civile et commerciale).

(iv) Juridictions multiples (A1.09-12)

Les systèmes à juridictions multiples existent dans la région parce qu'ils incluent les tribunaux religieux. En cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, il convient d'examiner la manière dont les systèmes individuels réglementent la relation entre l'extranéité de l'élément étranger et son appartenance religieuse. Il convient en parallèle d'analyser comment l'appartenance religieuse de l'élément étranger est déterminée, parce qu'il se pourrait que le système juridique étranger ne reconnaisse pas certaines appartenances religieuses de ses citoyens.

La règle libanaise selon laquelle la compétence et le droit applicable sont déterminés sur la base de l'intention des parties telle qu'elle est exprimée dans le choix de la loi de célébration du mariage, est une approche qui a pour vocation d'éviter ces conflits de compétence.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, le droit de la famille est limité à un système juridictionnel unique, sans tribunal supplémentaire reflétant l'appartenance. La filiation familiale d'un étranger est déterminée sur la base d'un document d'identité. L'extranéité n'est pertinente et ne doit être établie que pour déterminer le droit applicable, et pas pour identifier le tribunal compétent (voir les articles 9 et suivants du Code Civil).*

*En **République arabe d'Égypte**, il n'existe pas de tribunaux de la famille différents selon l'appartenance religieuse : le tribunal de la famille est unique et est compétent dans toutes les affaires, quelle que soit l'appartenance religieuse. La filiation (aux fins de déterminer le droit applicable) est déterminée par un document d'identité. La filiation d'un étranger est également identifiée par un document d'identité.*

*En **Israël**, il existe plusieurs tribunaux de la famille, selon l'appartenance religieuse. Etant donné le mandat britannique ayant précédé la création de l'État d'Israël, dix communautés religieuses sont reconnues et habilitées à établir des tribunaux et à statuer conformément à leurs lois religieuses. Les tribunaux religieux possèdent une compétence exclusive en matière de mariage et de divorce, ainsi qu'une compétence parallèle sur les matières liées à ces deux premières, à savoir : pension, obligations alimentaires, tutelle, légitimation et adoption de mineurs. Ces compétences sont définies conformément au Décret du Conseil royal de 1922. Plusieurs sections du*

Décret sont toujours en vigueur aujourd'hui, y compris la section qui donne compétence aux tribunaux religieux.

Lorsqu'un étranger comparaît devant ces tribunaux, c'est l'appartenance religieuse du citoyen qui emporte la compétence à juger l'affaire et non nécessairement celle du ressortissant étranger. Les tribunaux religieux sont compétents uniquement si toutes les parties appartiennent à la même communauté religieuse que le tribunal et sont toutes de nationalité israélienne. Les affaires impliquant une partie étrangère restent de la compétence du tribunal civil des affaires familiales. L'appartenance est déterminée par les moyens suivants : (1) document d'identité ; (2) preuve non officielle (par ex. : certificat de baptême, etc.) ; et (3) déclaration personnelle. L'appartenance d'un étranger – aux fins d'identifier la juridiction compétente – est déterminée par un document d'identité.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, il existe plusieurs tribunaux de la famille, selon l'appartenance religieuse. Ces tribunaux incluent les tribunaux de la charia et d'autres Conseils des communautés religieuses (voir les articles 104 à 110 de la Constitution et l'article 3 de la Loi n°2/1938 relative aux Conseils des communautés religieuses non musulmanes). La condition pour établir la compétence quand un étranger est impliqué est fonction de l'appartenance religieuse. Les tribunaux islamiques sont compétents pour traiter les affaires dans lesquelles les deux parties sont musulmanes ou dans lesquelles une des parties est musulmane pour autant qu'aucune des parties ne conteste la compétence du tribunal islamique. Si l'une des parties émet une objection, la compétence est transférée aux tribunaux civils et pas au Conseil des Églises. Dans ce cas, les tribunaux civils statuent conformément au Code du statut civil à l'exclusion de toute autre loi. Lorsqu'un dossier est introduit devant les tribunaux civils (mahakim nizamiyya) en raison de la différence d'appartenance religieuse des parties, celles-ci peuvent solliciter un avis écrit du juge du tribunal de la charia, du président du Conseil confessionnel ou du chef religieux concerné (pour les confessions sans conseil confessionnel) quant au droit qui s'appliquerait en l'espèce s'il était compétent. Cet avis est versé au dossier et les parties ont le droit d'en recevoir un exemplaire légalisé. L'autorité qui rend cet avis doit en certifier l'exhaustivité et l'authenticité. Les tribunaux civils examinent alors les avis transmis par les deux parties et se prononcent dans le respect des principes de justice et d'impartialité (qawa'id al-'adl wa-l-insaf).*

*Au **Liban**, plusieurs tribunaux, tant civils que religieux (en fonction de l'appartenance religieuse dans ce dernier cas), sont compétents en matière de droit de la famille. La compétence, quand un étranger est impliqué, est déterminée en fonction de la citoyenneté des parties, de leur appartenance religieuse et du mode de célébration du mariage (voir l'article 79 du Code de procédure civile libanais). L'appartenance religieuse est déterminée par le biais d'un document d'identité officiel ou par une déclaration personnelle.*

*Au **Royaume du Maroc**, c'est un tribunal unique qui possède la compétence générale, cependant, deux sections distinctes de droit de la famille ont été créées : une pour les juifs marocains et une pour toutes les autres affaires (voir l'article 2 du Code de la*

famille). Tous les ressortissants étrangers, y compris juifs, doivent porter leur affaire devant la section générale. L'extranéité est donc déterminée sur la base d'une citoyenneté étrangère.

*En **Palestine**, il existe plusieurs tribunaux de la famille, selon l'appartenance religieuse. L'appartenance est ainsi déterminée sur la base de la citoyenneté et/ou de la nationalité. L'appartenance religieuse est identifiée par vérification d'un document d'identité, c'est-à-dire soit un certificat de naissance soit un passeport. L'appartenance religieuse d'un étranger est également établie par des papiers d'identité officiels.*

*En **République tunisienne**, il n'existe pas de tribunaux de la famille différents selon l'appartenance religieuse.*

Cependant, un décret édicté suite à la promulgation du Code de Procédure civile et conformément à ses dispositions, supprime la compétence des tribunaux de la charia au profit des tribunaux régis par les lois adoptées par l'Etat. Les musulmans tunisiens restent soumis au droit islamique, mais ils ne sont désormais plus sous la juridiction des tribunaux de la charia, mais bien sous celle des tribunaux civils. En application du Décret du 25 septembre 1956, les tribunaux de la charia ont été formellement abolis et leur compétence transférée aux tribunaux civils (voir Décret-loi du 25 octobre 1956, Journal officiel p. 1286). Les tribunaux rabbiniques ont connu le même sort : en application de la Loi du 27 septembre 1957, leur compétence a été transférée aux tribunaux civils de Tunisie (voir les Décrets des 3 août 1956, 25 septembre 1956 et 25 octobre 1956 et la Loi du 27 septembre 1957).

(v) Conflits de compétence (A1.13-18)

Les conflits de compétence sont envisagés à la fois en terme de juridiction **générale et territoriale**.

Au sein des systèmes à juridiction unique, des tribunaux spécialisés peuvent invoquer ou refuser la compétence dans un conflit transfrontalier en matière familiale de la même manière que des tribunaux administrés sur une base géographique peuvent invoquer ou refuser la compétence dans tout dossier spécifique. Les règles diffèrent considérablement, selon le système envisagé.

Dans les systèmes à juridictions multiples, les probabilités d'être confronté à ces conflits de compétence positifs ou négatifs augmentent considérablement.

La **résolution des conflits de compétence** dépend des règles en matière de conflits de compétence qui ne sont pas toujours codifiées, mais qui sont un pilier du système. La possibilité de **contester** les décisions en matière de compétence est une considération fondamentale, tout comme la décision en matière de compétence territoriale quand un étranger est impliqué.

En République algérienne démocratique et populaire, en cas de conflit de compétence positif impliquant un ou plusieurs tribunaux revendiquant la compétence quand un étranger est impliqué, la demande de jugement doit être renvoyée à la Cour suprême (voir les articles 35, 398, 399 & 400 du Code de procédure civile et administrative). En cas de conflit de compétence négatif, un ou plusieurs tribunaux peuvent refuser la compétence quand un étranger est impliqué, auquel cas la même procédure s'applique que pour trancher les conflits de compétence territoriale positifs. Qu'il s'agisse de conflits positifs ou négatifs et qu'une partie étrangère soit impliquée ou non, la seule question pertinente est celle du droit, et pas celle de la compétence territoriale.

Dans la résolution des conflits de compétence interne quand un étranger est impliqué en République algérienne démocratique et populaire, l'implication d'une personne étrangère n'est pas pertinente dans la détermination de la compétence territoriale. Cependant, l'affaire peut être qualifiée conformément aux règles relatives aux conflits de lois, telles qu'établies par le Code civil (voir l'article 9 du Code civil).

La compétence de la section des affaires familiales au tribunal dans les conflits transfrontaliers en matière familiale peut faire l'objet d'un recours devant le même tribunal dans le cadre de la défense. La procédure peut également faire l'objet d'un recours auprès de la Cour (voir les articles 49 & 34 du Code de procédure civile et administrative).

Les éléments qui permettent d'identifier la compétence territoriale dans ces conflits sont définis par le but premier de la demande : divorce, garde, visite, etc (voir l'article 426 du Code de procédure civile et administrative). L'appartenance d'un élément étranger – enfant, parent, tuteur qui n'est pas un parent – est fondée sur la citoyenneté d'un des époux. Si un des époux est algérien, seul le droit algérien est applicable (voir l'article 11 du Civil Code).

*Pour résoudre les conflits de compétence interne quand un étranger est impliqué en **République arabe d'Égypte**, les juges de la famille appliquent la Loi de procédures du tribunal de la famille de 2004 (Loi 10/2004).*

La compétence d'un tribunal de la famille dans un conflit transfrontalier en matière familiale peut être contestée devant la Cour d'appel. L'élément qui identifie le tribunal local compétent dans ces conflits, est la Loi de procédures du tribunal de la famille de 2004. L'appartenance d'un élément étranger – enfant, parent, tuteur qui n'est pas un parent – est fondée sur une identification par la carte d'identité et n'est pas pertinente pour déterminer le droit applicable quand une des parties est égyptienne. En revanche, si les deux parties sont étrangères, leur nationalité peut devenir un élément déterminant le droit applicable et la compétence du tribunal sera décidée en conséquence.

*En **Israël**, les conflits de compétence interne positifs – quand plusieurs tribunaux revendiquent la compétence – ne sont pas possibles quand un étranger est impliqué.*

Les conflits de compétence interne négatifs – quand tous les tribunaux refusent la compétence – ne sont pas possibles quand un étranger est impliqué. En cas de conflit de compétence interne impliquant un étranger, c'est la Cour suprême qui tranche en vertu des règles de droit international privé.

La compétence du tribunal de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale peut faire l'objet d'un appel devant les tribunaux d'arrondissement et devant la Cour suprême d'Israël, moyennant une demande d'autorisation d'appel. L'élément considéré pour identifier le tribunal local compétent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale, pour autant qu'il y en ait plus d'un qui est compétent, est la citoyenneté. Dans tous les cas, le tribunal de la famille est compétent. L'appartenance d'un élément étranger (enfant/parent/tuteur qui n'est pas un parent) est déterminée grâce aux documents d'identité.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, en cas de conflit de compétence interne positif et lorsque plusieurs tribunaux revendiquent la compétence quand un étranger est impliqué, les parties doivent demander par requête au ministre de la Justice de nommer un tribunal pour trancher le litige concernant la compétence. Le ministre constitue alors un tribunal spécial et désigne son président, pour déterminer la compétence. La procédure varie en fonction des tribunaux qui se disputent la compétence. Si le conflit oppose le tribunal de la charia et le Conseil confessionnel concerné, le tribunal spécial sera formé par un juge de la Cour suprême, un membre de la Cour d'appel et le président du Conseil confessionnel concerné. Si le conflit oppose le Conseil confessionnel et un tribunal civil, la cour spéciale sera formée de deux membres des juridictions d'appel civiles et du président du Conseil confessionnel concerné. Enfin, s'il y a conflit de compétence entre deux Conseils confessionnels, le tribunal spécial peut choisir entre un membre de la Cour d'appel et les présidents des Conseils confessionnels concernés (voir l'article 16 de la Loi n°2/1938 relative aux Conseils des communautés religieuses non musulmanes).*

En cas de conflit de compétence négatif, quand un ou plusieurs tribunaux refusent la compétence quand un étranger est impliqué, les parties doivent suivre la même démarche que pour la résolution d'un conflit positif.

Pour résoudre les conflits de compétence interne quand un étranger est impliqué au Royaume hachémite de Jordanie, les juges de la famille ne confient aucune compétence spéciale à un tiers. Les tribunaux de la charia qui statuent en matière familiale sont compétents, quelle que soit la nationalité. Cependant, au sein des tribunaux civils, il existe des règles d'attribution pour résoudre les conflits de lois en vertu du droit civil jordanien. Quant aux conseils confessionnels, le conflit est fondé sur la religion et non sur la nationalité et leurs verdicts peuvent faire l'objet d'appels hors du territoire jordanien (voir l'article 15 de la Loi n°2/1938 relative aux Conseils des communautés religieuses non musulmanes).

Pour les confessions chrétiennes, les recours en appel sont formés devant la Cour d'appel confessionnelle en Jordanie pour autant qu'une telle instance existe. En l'absence de cour d'appel pour la confession chrétienne concernée en Jordanie, les

recours sont formés devant la cour d'appel étrangère compétente (à Jérusalem ou Damas, par exemple). Toutefois, la plupart des confessions chrétiennes possèdent une cour d'appel en Jordanie.

La compétence d'un tribunal de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale peut être contestée devant le tribunal d'origine qui examine l'affaire. Le contrôle juridictionnel sera exercé par une juridiction supérieure. Toutefois, celle-ci ne se prononce que sur la compétence et non sur le fond (voir l'article 5 du Droit de procédure islamique). La juridiction supérieure est la Cour d'appel de la charia qui ne tranche que les conflits de compétence négatifs et positifs internes à la charia (c'est-à-dire lorsque les tribunaux islamiques de première instance et d'appel sont tous deux compétents en l'espèce). En cas de conflit de compétence positif ou négatif entre tribunaux appartenant à des systèmes différents, le ministère de la justice met sur pied une commission/cour spéciale pour statuer sur la compétence.

Les éléments qui identifient le tribunal local compétent dans ces conflits, pour autant qu'il y ait plus d'un tribunal compétent, sont la religion et la confession (voir les articles 103, 105 & 108 de la Constitution). L'appartenance d'un élément étranger – enfant, parent, tuteur qui n'est pas un parent – est fondée sur une déclaration personnelle et n'est pas pertinente pour déterminer le droit applicable. Cependant, le tribunal compétent sera nommé en conséquence. Dans le cas de personnes de confessions non musulmanes, et de différences entre les deux parties, le tribunal civil sera compétent et décidera ensuite du droit applicable (voir les articles 9, 10 & 11 de la Loi n°2/1938 relative aux Conseils des communautés religieuses non musulmanes).

*Au **Liban**, en cas de conflit de compétence interne positif, lorsque plusieurs tribunaux revendiquent la compétence quand un étranger est impliqué, la compétence est déterminée par l'assemblée plénière de la Cour de cassation (voir l'article 95 du Code de procédure civil libanais).*

En cas de conflit de compétence négatif, quand un ou plusieurs tribunaux refusent la compétence quand un étranger est impliqué, les parties doivent suivre la même démarche que pour la résolution d'un conflit positif.

Au Liban, pour résoudre les conflits de compétence interne quand un étranger est impliqué, la loi générale de l'État sera appliquée dans la procédure de résolution.

La compétence d'un tribunal de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale peut être contestée devant le tribunal de la famille et devant l'assemblée plénière de la Cour de cassation dans les hypothèses ouvertes.

Les éléments qui permettent d'identifier le tribunal local compétent local court dans ces conflits sont fonction du mode de célébration du mariage, de la nationalité et de la confession des parties (voir l'article 79 du Code de procédure civile libanais et l'article 14 de la Loi du 2 avril 1951). L'appartenance d'un élément étranger – enfant, parent, tuteur qui n'est pas un parent – est fonction de la nationalité et est pertinente pour déterminer le droit applicable.

*Au **Royaume du Maroc**, les conflits de compétence interne positifs, quand un ou plusieurs tribunaux se déclarent compétents dans le cas où un étranger est impliqué, ne sont pas possibles, dans la mesure où le droit marocain n'élargit pas la compétence à d'autres tribunaux, comme cela est stipulé dans la loi. Les tribunaux de première instance ont une compétence générale. La question de savoir quelle section est compétente ne suscite pas de conflits de compétence.*

Les conflits de compétence négatifs, dans lesquels un ou plusieurs tribunaux se déclarent incompétents quand un étranger est impliqué, ne sont pas possibles pour les mêmes raisons que celles stipulées pour les conflits de compétence positifs.

Les conflits de compétence interne quand un étranger est impliqué au Royaume du Maroc, sont résolus en vertu des règles marocaines de droit international privé. La compétence du tribunal de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale peut être contestée devant la Cour d'appel.

Le tribunal territorialement compétent sera identifié en recourant soit au principe général que constitue la résidence du défendeur, soit à la localisation de l'enfant, dans les affaires impliquant des enfants. L'appartenance d'un élément étranger – enfant, parent, tuteur qui n'est pas un parent – est déterminée sur la base du document d'identité et est pertinente pour établir le droit applicable.

*En **Palestine**, les conflits de compétence interne positifs, dans lesquels un ou plusieurs tribunaux se déclarent compétent(s) quand un étranger est impliqué, sont résolus par l'application du droit international privé.*

*En **Palestine**, il existe des cas de conflits de compétence négatifs, dans lesquels un ou plusieurs tribunaux se déclarent incompétents **[Absence de références sur la procédure de résolution]**.*

*En **Palestine**, la loi générale de l'État est appliquée pour statuer dans la résolution des conflits de compétence interne quand un étranger est impliqué.*

La compétence d'un tribunal de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale ne peut pas être contestée en Palestine.

*En **République tunisienne**, dans les cas de conflits de compétence interne, lorsqu'une ou plusieurs juridictions se déclarent compétentes quand un étranger est impliqué, la Cour de cassation est seule compétente pour trancher lorsque, dans un même litige, plusieurs tribunaux de même degré se sont déclarés compétents par des jugements ayant force de chose jugée. La Cour de cassation applique en cette matière sa propre procédure (voir l'article 198 du Code de procédure civile et commerciale et les articles 3 à 10 de la Loi portant promulgation du Code de droit international privé).*

Dans les cas de conflits de compétence négatifs, où une ou plusieurs juridictions se déclarent incompétentes quand un étranger est impliqué, la même procédure

s'applique et la Cour de cassation est seule compétente pour connaître de ces litiges (voir l'article 198 du Code de procédure civile et commerciale).

Dans les cas de conflits de compétence interne quand un étranger est impliqué en République tunisienne, le tribunal de la famille applique le droit interne (voir l'article 198 du Code de procédure civile et commerciale et la section 3-11 de la Loi portant promulgation du Code de droit international privé).

La compétence du tribunal de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale peut être contesté devant trois niveaux d'instances : (1) devant le tribunal d'origine qui examine l'affaire ; (2) devant la Cour d'appel quand le jugement a été rendu en première instance ; ou (3) devant la Cour de cassation quand la décision est définitive. Les parties peuvent, en tout état de cause, soulever l'incompétence du tribunal résultant de l'inobservation des règles relatives à la compétence d'attribution. L'exception d'incompétence des juridictions tunisiennes doit être soulevée avant tout débat quant au fond (voir les articles 14, 17, 41 & 42 du Code de procédure civile et commerciale et l'article 10 de la Loi portant promulgation du Code de droit international privé).

Les éléments qui permettent d'identifier le tribunal local compétent dans ces conflits sont dévolus au tribunal de la famille ; il n'y a plus d'élément religieux depuis que les tribunaux religieux (de la charia et rabbinique) ont été abolis en 1957 et que leurs compétences ont été dévolues aux tribunaux tunisiens (voir Décret du 3 août 1956, Décret du 25 octobre 1956 et Loi du 27 septembre 1957). En matière d'appartenance d'un élément étranger – enfant, parent, tuteur qui n'est pas un parent –, est considéré comme étranger et donc international tout rapport de droit rattaché au moins par l'un de ses éléments déterminants à un ou plusieurs ordres autres que l'ordre juridique tunisien. Lorsque le rapport juridique est international (élément étranger), le juge fera application des règles de conflits de loi prévues par le Code de droit international privé qui déterminent la loi applicable selon la nature du rapport juridique international en question (voir les articles 2 & 26 de la Loi portant promulgation du Code de droit international privé).

(vi) Qu'est-ce qui définit famille? (A1.19)

La manière dont la famille est déterminée ou définie – et en fonction de quel droit – pourrait s'avérer être un élément clé pour identifier la compétence. Dans la région, la juridiction qui est déclarée compétente pour statuer dans un conflit transfrontalier en matière familiale appliquera ses règles de droit pour définir la famille. Des problèmes se posent quand les tribunaux doivent appliquer un droit étranger, et que ce droit définit la famille d'une façon qui n'est pas compatible avec l'ordre public interne.

En République algérienne démocratique et populaire, la détermination des relations familiales lorsqu'il y a un élément étranger, s'effectue sur base du droit interne

applicable et du droit étranger pour autant qu'il ne soit pas contraire à l'ordre public. La condition est qu'elle ne soit pas contraire à l'ordre public et/ou aux bonnes mœurs. Par exemple, l'adoption (tabani) est interdite par la loi et par les règles de la charia et ne crée donc aucun lien familial (voir l'article 46 du Code de la famille).

*En **République arabe d'Égypte**, la détermination des relations familiales lorsqu'il y a un élément étranger, se fait sur base du droit interne applicable.*

*En **Israël**, la détermination des relations familiales lorsqu'il y a un élément étranger se fait sur la base du droit étranger applicable, pour autant que les règles de droit ne soient pas contraires à l'ordre public. Les règles de l'ordre public en Israël précisent que le mariage civil n'est pas possible, cependant un mariage civil contracté à l'étranger pourra être reconnu en Israël en vertu des règles de droit international privé. Les tribunaux civils restent compétents pour les couples mixtes mariés religieusement.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, les relations familiales ne sont déterminées sur base du droit interne applicable lorsqu'il y a un élément étranger que lorsque des conseils confessionnels différents sont en présence. Si une des parties est musulmane ou que les deux parties sont musulmanes, la loi relative au statut civil est la loi applicable. Dans les tribunaux de la famille, le fait qu'une des parties soit étrangère n'entre pas en ligne de compte ; la religion est la seule considération applicable.*

*Au **Liban**, ce sont les règles libanaises en matière de conflits de lois qui s'appliquent à la détermination des relations familiales lorsqu'il y a un élément étranger. En cas de mariage religieux, le droit applicable est celui du rite de la célébration (religieuse) et la compétence est religieuse. En cas de mariage civil (actuellement possible seulement à l'étranger) contracté devant une juridiction civile), le droit applicable est celui du lieu de célébration (lex loci) du mariage et la compétence est civile – le droit étranger est appliqué par les tribunaux civils pour autant qu'il ne soit pas contraire à l'ordre public libanais.*

*Au **Royaume du Maroc**, les relations familiales sont déterminées sur base du droit interne applicable lorsqu'il y a un élément étranger.*

*En **Palestine**, les relations familiales sont déterminées sur base du droit interne applicable et conformément à l'origine du contrat de mariage lorsqu'il y a un élément étranger.*

*En **République tunisienne**, ce sont le droit interne applicable et le droit étranger – pour autant qu'il ne soit pas contraire à l'ordre public international (al-nizam al-'amm al-duwali) – qui déterminent les relations familiales lorsqu'il y a un élément étranger. Lorsque le rapport juridique a un caractère international, le juge applique les règles relatives aux conflits de lois établies par le Code de droit international privé pour déterminer la loi applicable conformément à la nature juridique internationale de la relation en question. Si les dispositions du droit étranger sont jugées contraires aux choix fondamentaux du système juridique tunisien, le juge peut soulever*

l'exception de l'ordre public quelle que soit la nationalité des parties au litige et la nature internationale de la relation. Dans ce cas, le tribunal applique les dispositions du droit tunisien. Le juge peut également appliquer un autre droit étranger pour autant que la relation juridique soit solidement établie et que l'application desdites dispositions soit nécessaire, eu égard à la fin poursuivie. Le caractère de droit public de la loi étrangère n'empêche ni son application ni sa prise en considération (voir les articles 26, 36 & 38 de la Loi portant promulgation du Code de droit international privé).

A2. Droit applicable

Des conflits de droit applicable peuvent aussi se produire au sein de juridictions uniques, par exemple dans les systèmes à loi applicable unique (le modèle du Maghreb) quand un étranger est impliqué, en raison de la possibilité d'appliquer la loi étrangère. Des règles internes en matière de conflits de lois mettent en œuvre et régissent divers aspects de la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale.

Les systèmes basés sur le modèle d'une juridiction unique avec de multiples lois applicables (le modèle égyptien) sont similaires aux systèmes fondés sur le modèle de juridictions multiples et de multiples lois applicables (le modèle du Machrek). Les conflits de loi applicable sont possibles lorsqu'un étranger est impliqué soit parce qu'il est possible d'appliquer une loi étrangère, soit en raison de la multiplicité des lois internes applicables.

Dans le cas de multiples lois applicables, les règles internes en matière de conflits de lois se focalisent soit sur l'appartenance des parties ou sur leur intention (telle qu'elle est exprimée dans le choix du mode de célébration du mariage, par exemple).

(i) Conflits de lois applicables (possibilité, résolution, contestation) (A2.01-04)

En plus d'examiner l'existence possible de conflits de lois positifs ou négatifs, cette section envisage la manière dont chaque système résout ces conflits et les procédures possibles pour contester les solutions. Les combinaisons sont très variées.

En République algérienne démocratique et populaire, les conflits de lois internes applicables positifs sont possibles dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Ils sont régis par l'article 9 du Code civil. La loi algérienne est réputée applicable pour déterminer à quelle catégorie le rapport de droit appartient afin de déterminer le droit applicable. En cas d'application d'une loi étrangère, seules ses dispositions fondamentales sont prises en compte à l'exclusion de celles relatives aux conflits de lois. Toutefois, le tribunal algérien applique le droit algérien lorsque

les règles de conflits de lois de cette loi étrangère lui donnent compétence (voir les articles 9 à 23 du Code civil).

Les conflits de lois internes négatifs ne sont pas possibles dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.

Une décision du tribunal portant sur la loi applicable peut faire l'objet d'un recours uniquement devant la Cour d'appel.

*En **République arabe d'Égypte**, les conflits de loi internes positifs sont possibles et sont résolus par une loi de l'État. La décision du tribunal portant sur la loi applicable dans un conflit transfrontalier en matière familiale peut faire l'objet d'un recours devant la Cour d'appel.*

*En **Israël**, les conflits de lois internes sont permis dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Les conflits de loi applicable négatifs sont aussi permis dans les conflits transfrontaliers en matière familiale en Israël. Les conflits de lois dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont résolus par le droit israélien, ainsi que par le droit international privé. Les décisions de justice dans ces affaires peuvent être contestées dans le cadre d'une procédure de recours, devant le tribunal de district compétent et, sur autorisation, devant la Cour suprême d'Israël.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, les conflits de loi applicable positifs sont possibles dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. La compétence est déterminée prioritairement sur les bases suivantes :*

(A) si les tribunaux de la charia sont compétents, ils appliquent la Loi jordanienne sur le statut personnel. (B) Si les conseils confessionnels sont compétents (B1) parce que les deux parties sont de confession identique, ils appliquent le droit du for. Si les parties sont de confessions différentes (B2) mais s'accordent sur la compétence d'un conseil confessionnel donné, celui-ci applique le droit du for. (C) Si les tribunaux civils sont compétents car les deux parties sont de confessions différentes, celles-ci peuvent solliciter un avis écrit du juge du tribunal de la charia, du président du Conseil confessionnel ou du chef religieux concerné (pour les confessions sans conseil confessionnel) quant au droit qui s'appliquerait en l'espèce s'il était compétent. Cet avis est versé au dossier et les parties ont le droit d'en recevoir un exemplaire légalisé. L'autorité qui rend cet avis doit en certifier l'exhaustivité et l'authenticité. Les tribunaux civils examinent alors les avis transmis par les deux parties et se prononcent dans le respect des principes de justice et d'impartialité (qawa'id al-'adl wa-l-insaf).

En cas de religions différentes, le conflit est résolu de la même manière que le conflit de compétence positif, où les parties déposent une requête auprès du ministre de la Justice, et selon les mêmes étapes fondées sur l'appartenance religieuse. La situation est la même pour les conflits de lois négatifs dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale (voir l'article 16 de la Loi n°2/1938 relative aux Conseils des communautés religieuses non musulmanes).

*Au **Liban**, les conflits de loi applicable positifs sont possibles dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. En fonction des règles de conflit, la loi libanaise détermine la compétence et les lois applicables. Les conflits de loi négatifs dans les conflits transfrontaliers en matière familiale ne sont pas possibles. La décision d'un tribunal sur l'applicabilité de la loi dans les conflits transfrontaliers en matière familiale peut être contestée devant une juridiction supérieure, ainsi que devant l'assemblée plénière de la Cour de cassation dans certains cas ; par exemple, si le tribunal n'est pas compétent ou s'il y a violation d'une formalité substantielle d'ordre public.*

*Au **Royaume du Maroc**, les conflits de loi applicable positifs ne sont pas possibles dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale, parce que la loi juive marocaine ne s'applique qu'aux citoyens marocains. C'est vrai également pour les conflits de loi négatifs dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale.*

La décision d'un tribunal quant à la loi applicable dans le cadre d'un conflit transfrontalier en matière familiale peut faire l'objet d'un recours avant le prononcé du jugement devant le même tribunal (le tribunal de première instance), et plus tard devant la Cour d'appel.

*En **Palestine**, les conflits de lois positifs sont possibles dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Cependant, il n'existe pas de jurisprudence en la matière et dès lors, il n'existe pas de résolution clairement établie dans la pratique juridique. Les conflits de lois négatifs quant à la loi interne applicable peuvent exister et sont résolus en vertu des principes de droit international privé.*

*En **République tunisienne**, les conflits de loi positifs ne sont pas possibles dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Lorsque le rapport de droit présente un caractère international, le juge fera application des règles de conflits de loi prévues par le Code de droit international privé qui déterminent la loi applicable ; à défaut de règles explicites, le juge détermine à quelle catégorie le rapport de droit appartient, et par conséquent le droit applicable. Si des règles de conflit existent, les lois de conflit positives ne sont donc pas possibles dans le contexte des conflits transfrontaliers en matière familiale (voir l'article 26 de la Loi portant promulgation du Code de droit international privé). La même constatation s'applique en cas de conflits de loi négatifs dans le cadre d'un conflit transfrontalier en matière familiale (voir l'article 26 de la Loi portant promulgation du Code de droit international privé).*

En République tunisienne, les conflits de lois dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont résolus sur la base des lois de l'État (voir l'article 26 de la Loi portant promulgation du Code de droit international privé). La décision d'un tribunal portant sur la loi applicable dans un conflit transfrontalier en matière familiale peut faire l'objet d'un recours devant le tribunal d'origine, la Cour d'appel si le jugement est rendu en première instance, ou la Cour de cassation si la décision est définitive.

B. Règlement alternatif des conflits transfrontaliers en matière familiale

De manière générale, tous les modes alternatifs de résolution des conflits nationaux en matière familiale sont également disponibles pour le règlement de conflits transfrontaliers en matière familiale. L'exception à cette règle générale est le Liban, où la médiation est possible sur la base d'une convention bilatérale conclue avec la France et n'est donc pleinement disponible que dans les conflits transfrontaliers en matière familiale impliquant des ressortissants libanais et français.

Dans le cadre des modes alternatifs de résolution des conflits, la variété des termes utilisés, les différences entre les procédures et le caractère exécutoire des accords issus de méthodes alternatives de résolution des conflits, rendent la cartographie de ce domaine extrêmement complexe et requièrent une étude complémentaire plus approfondie.

B1. Médiation

La médiation, le principal mode alternatif de résolution des conflits, semble assez peu répandue dans la région, que ce soit pour les conflits nationaux ou transfrontaliers en matière familiale. Même lorsqu'il existe des procédures de médiation, les conflits tendent à être directement soumis au juge et les médiateurs ne parviennent généralement pas à conclure des accords de règlement à l'amiable entre les parties.

(i) Disponibilité et caractère obligatoire (B1.01-02)

Les seules formes de médiation disponibles dans la région semblent être les procédures existant en Israël, en Jordanie et au Liban. Dans ce dernier pays, la médiation est suggérée aux parties par le juge ou est prévue dans des conventions bilatérales. La Jordanie a récemment adopté une réglementation afin de permettre aux parties de recourir à des modes alternatifs de résolution des conflits.

En Israël, il existe des procédures de médiation dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Les parties qui sont déjà engagées dans une procédure judiciaire ne doivent pas entreprendre ces médiations.

Au Royaume hachémite de Jordanie, la résolution alternative des conflits en matière de droit familial est introduite par la Loi de 2013 sur la Conciliation (al-tawfiq wa-l-sulh). La conciliation (al-tawfiq wa-l-sulh) est un système « flexible » permettant aux parties de recourir à diverses méthodes, dont la médiation (wisata). Les Offices ne limitent pas leur action à la conciliation mais créent un mode de médiation sous supervision officielle. Les personnes concernées ne doivent pas être fonctionnaires et

les médiateurs et conciliateurs peuvent être des entités privées agréées agissant toutefois sous la supervision de fonctionnaires (employés de l'Etat).

*Au **Liban**, il existe des procédures de médiation dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Il n'existe toutefois pas de texte sur la médiation ; les procédures sont mises en œuvre par les juges sur une base ad hoc ou en application de conventions bilatérales (voir la convention franco-libanaise du 12 juillet 1999). Les parties à une procédure judiciaire ne doivent pas entreprendre ces médiations.*

(ii) Procédure de médiation (B1.03-07)

*En **Israël**, la confidentialité, l'impartialité et l'indépendance sont garanties dans les procédures de médiation. Les médiateurs suivent une formation spéciale, leur imposant 60 heures de cours de médiation, au cours desquelles ils apprennent les bases de la médiation et les techniques de facilitation de la médiation. Les médiateurs qualifiés ne sont pas tenus d'adhérer à un code de conduite particulier. Dans le cadre d'une procédure de médiation, il est possible que l'enfant soit entendu si les deux parties y consentent, ce qui est identique dans toutes les décisions procédurales impliquant les deux parties. En Israël, les ONG n'interviennent pas dans la mise en place d'un service de médiation spécialisée dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*Au **Liban**, la confidentialité, l'impartialité et l'indépendance sont garanties aux parties. Il existe des centres de médiation au Liban, notamment à l'Université Saint-Joseph. Dans le cadre de la médiation, les médiateurs reçoivent une formation spéciale sur l'exécution des procédures. Ils sont également tenus d'adhérer à un code de conduite particulier. Dans les rares cas où des enfants sont entendus dans le cadre de ces procédures, l'âge à partir duquel ils peuvent l'être est déterminé en fonction de leur capacité à comprendre les avis des tribunaux.*

(iii) Médiation et tribunal (B1.08-10)

*En **Israël**, il n'existe pas de décisions de contact temporaires. Pour faire exécuter un accord de médiation, le tribunal doit d'abord l'approuver ; l'accord est ensuite élevé au rang de décision judiciaire. Les accords de médiation ne doivent pas être transformés en décisions judiciaires et ils n'ont rang de décision judiciaire que s'ils sont d'abord approuvés par le tribunal. Toutefois, la décision de faire approuver l'accord par un tribunal est laissée à la discrétion des deux parties.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, les accords issus de la médiation doivent être sanctionnés par une ordonnance du tribunal (tasdiq).*

*Au **Liban**, il existe des décisions de contact temporaires dans le cadre des procédures de médiation. La procédure d'exécution d'un accord de médiation passe par le tribunal. Les accords de médiation doivent être transformés en décisions judiciaires.*

B2. Conciliation

La conciliation, qui n'est pas considérée comme un mode alternatif de résolution des conflits à part entière, est largement répandue dans la région, que ce soit pour les conflits nationaux ou transfrontaliers en matière familiale. Une tentative de conciliation est généralement obligatoire, même devant les tribunaux qui appliquent le droit religieux, comme en Jordanie.

(i) Disponibilité et caractère obligatoire (B2.01-02)

Même si, de façon générale, la conciliation est largement répandue, on observe des écarts considérables au niveau de sa réglementation, qui va d'une codification extrêmement réglementée à des procédures de conciliation initiées par des juges en l'absence de toute législation l'encadrant. Ces procédures sont rarement obligatoires.

En République algérienne démocratique et populaire, des procédures de conciliation existent pour les conflits transfrontaliers en matière familiale. Le juge entreprend une tentative de conciliation dans le cadre des actions en dissolution du mariage (voir l'article 49 du Code de la famille). Les parties à une telle procédure judiciaire doivent entreprendre la procédure de conciliation requise. Si l'une des parties est dans l'impossibilité ou est empêchée d'assister à la date indiquée, le juge peut soit fixer une autre date, soit donner mission à un autre magistrat de procéder à cette audition dans le cadre d'une commission rogatoire. Cependant, si l'une des parties, bien que citée personnellement, ne comparait pas à l'audience de conciliation et ne présente pas d'excuse valable, le juge établit un procès-verbal le constatant (voir les articles 439 & 441 du Code de procédure civile et administrative).

En République arabe d'Égypte, il existe des procédures de conciliation pour les conflits transfrontaliers en matière familiale, qui passent par le comité des bons offices ; cependant, ces procédures ne sont pas obligatoires avant d'engager une action judiciaire étant donné qu'il s'agit d'une voie indépendante des poursuites visant à les éviter. Les parties à une procédure judiciaire sont tenues d'entreprendre (par deux fois) une conciliation avant d'introduire une action devant un tribunal (taswiya) et, après l'introduction de l'instance, le juge tente une nouvelle conciliation avant de procéder.

En Israël, il existe des procédures de conciliation accessibles dans le cadre des procédures judiciaires ordinaires, y compris pour les conflits transfrontaliers en matière familiale.

Au Royaume hachémite de Jordanie, des procédures de conciliation existent pour les conflits transfrontaliers en matière familiale. La législation s'y rapportant vient

d'entrer en vigueur en 2013. Elle crée un Office de conciliation (al-tawfiq wa-l-sulh ; Loi du 28 février 2013). L'une des parties voire les deux peuvent recourir directement à l'Office pour tenter de résoudre le conflit familial et le juge doit lui soumettre les dossiers avant de les examiner afin de tenter une conciliation sous trente jours. La conciliation est approuvée par la jurisprudence islamique et appliquée par les tribunaux de la charia ; les parties à la procédure judiciaire ne sont pas tenues d'entreprendre une conciliation (voir l'article 38 de la Loi de procédure de la charia).

*Au **Liban**, des procédures de conciliation existent pour les conflits transfrontaliers en matière familiale. Cependant, aucun texte juridique n'existe sur la conciliation ; les juges appliquent les procédures au cas par cas ou en vertu de conventions bilatérales (voir la convention franco-libanaise du 12 juillet 1999). Les parties à la procédure ne sont pas tenues d'entreprendre une conciliation à moins que le droit étranger applicable l'impose.*

*Au **Royaume du Maroc**, des procédures de conciliation (sulh) existent pour les conflits transfrontaliers en matière familiale. C'est le service de coopération internationale de l'Administration centrale du Maroc qui s'occupe de cette procédure. Les parties à la procédure doivent entreprendre une conciliation pour résoudre leur différend.*

Lorsqu'une demande de divorce est présentée devant un tribunal marocain, le juge est tenu de tenter deux conciliations (le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la désignation du conciliateur : article 82 du Code de la famille). En cas de règlement à l'amiable (talaq ittifaqi ou shiqaq), les parties peuvent présenter leurs propres conditions par écrit et le juge les leur lit au tribunal et, à moins que ces conditions ne soient contraires à l'ordre public ou à l'intérêt de l'enfant, il les inclut dans sa décision.

*En **Palestine**, il existe des procédures de conciliation pour les conflits transfrontaliers en matière familiale, mais elles ne sont pas obligatoires.*

*En **République tunisienne**, il existe des procédures de conciliation pour les conflits transfrontaliers en matière familiale en ce qui concerne le divorce, la garde et le droit de visite. Le tribunal de la famille peut, sur accord entre les parties au litige, recommander l'aide d'un conciliateur familial. Le conciliateur familial est désigné parmi les cadres relevant des structures de promotion sociale, en vue de les réconcilier et de les aider à parvenir à une solution mettant fin à leur différend dans le but de sauvegarder la cohésion familiale.*

En cas de divorce, le jugement n'est prononcé qu'après que le tribunal de la famille a tenté une conciliation, qui a échoué. En cas de problèmes de garde, lorsqu'un ou plusieurs enfants mineurs sont impliqués, le jugement de divorce est rendu à l'issue de trois audiences de conciliation, chacune devant avoir lieu au moins trente jours après l'audition précédente.

Le juge de la famille peut, après l'accord des deux époux en conflit, se faire assister d'un conciliateur familial désigné parmi les cadres relevant des structures de promotion sociale, en vue de les réconcilier et de les aider à parvenir à une solution mettant fin à leur différend dans le but de sauvegarder la cohésion familiale.

En cas de conflit entre les époux et si l'un des époux se plaint de tout fait lui portant préjudice de la part de l'autre époux sans pouvoir en administrer la preuve et si le juge ne peut déterminer l'époux responsable, le juge doit nommer deux arbitres. Après avoir étudié la situation, ils doivent, dans la mesure du possible, réconcilier les époux et, dans tous les cas, rendre compte de leur mission au juge.

La liste des conciliateurs familiaux est fixée par arrêté conjoint du ministre de la justice et du ministre chargé des affaires sociales. Dans les dossiers d'adoption et d'aliments destinés aux enfants, le tribunal cantonal tente de réconcilier les époux (voir l'article 32 du Code du statut personnel, Loi n°50/2010 établissant le service du médiateur dans les conflits familiaux liés au statut personnel, l'article 25 du Code du statut personnel et l'article 38 du code de procédure civile et commerciale).

La conciliation a toujours lieu sous le contrôle du juge.

(ii) Procédure de conciliation (B2.03-07)

Les conciliateurs bénéficient généralement d'une formation spéciale (diversement réglementée en droit interne, hormis lorsque le conciliateur est le juge, comme en Algérie.

En République algérienne démocratique et populaire, la confidentialité, l'impartialité et l'indépendance sont garanties par le juge et le tribunal (article 49 du Code de la famille). Les conciliateurs ne suivent pas une formation spécialisée à proprement parler ; cependant, puisque le conciliateur est le juge de l'instance, il est implicite que sa formation est spécialisée (voir l'article 49 du Code de la famille).

L'enfant peut être entendu dans les procédures de médiation et de conciliation. Le droit algérien de la famille ne fixe aucune limite d'âge. Cependant, si la procédure concerne une décision sur la garde de l'enfant, le juge peut décider de renoncer à faire comparaître l'enfant à l'audience consacrée à la garde.

En République arabe d'Égypte, la confidentialité, l'impartialité et l'indépendance des procédures de conciliation sont garanties.

(A) Le comité des bons offices exige que tous les experts soient impartiaux ; ils examinent les dossiers sous le sceau de la confidentialité, comme le prévoit la loi. Les conciliateurs suivent une formation spéciale sous la forme de stratégies juridiques, sociologiques et psychologiques. Les conciliateurs ne sont pas tenus d'adhérer à un code de conduite particulier. Durant les audiences, l'enfant peut être entendu à la

discrétion du comité. (B) La procédure de conciliation judiciaire (taswiya) suit à procédure distincte.

En **Israël**, c'est le juge du tribunal civil qui joue le rôle de conciliateur.

Au **Royaume hachémite de Jordanie**, la confidentialité, l'impartialité et l'indépendance sont garanties pendant la procédure de conciliation. Celle-ci est confiée à l'Office de conciliation (al-tawfiq wa-l-sulh) auquel le dossier est déféré pour 30 jours maximum. Le dossier revient ensuite au tribunal qui soit sanctionne l'accord de conciliation (tasdiq) soit reprend la procédure judiciaire ordinaire en cas d'absence d'accord. Les conciliateurs suivent une formation spéciale et les membres des Offices de conciliation sont tenus d'avoir une formation juridique ou doivent être des sociologues ou des psychologues qualifiés. Les conciliateurs doivent suivre un code de conduite particulier, qui est toujours en cours d'élaboration et n'est pas encore applicable.

Au **Liban**, la confidentialité, l'impartialité et l'indépendance de la procédure de conciliation sont garanties. Les conciliateurs sont tenus d'adhérer à un code de conduite particulier. Dans les rares cas où des enfants sont entendus dans le cadre de ces procédures, l'âge à partir duquel ils peuvent l'être est déterminé en fonction de leur capacité à comprendre les avis des tribunaux.

Au **Royaume du Maroc**, la confidentialité, l'impartialité et l'indépendance sont garanties dans le cadre de la procédure de médiation, parce que l'institution est juridiquement compétente pour entreprendre une conciliation. Les médiateurs ne suivent pas une formation spéciale et ne doivent pas suivre un code de conduite particulier. Les enfants sont entendus pendant la procédure de médiation.

En **Palestine**, durant la procédure de conciliation, la confidentialité, l'impartialité et l'indépendance sont garanties aux parties à la procédure judiciaire. Les médiateurs reçoivent une formation spéciale en sociologie et en psychologie. Il n'existe pas de code de conduite particulier que les médiateurs sont tenus de respecter. L'enfant peut être entendu pendant la procédure de médiation.

En **République tunisienne**, la confidentialité, l'impartialité et l'indépendance de la procédure de médiation sont garanties. Les conciliateurs reçoivent une formation spéciale dans les disciplines juridiques, sociologiques et psychologiques. Les juges et les conciliateurs suivent une formation spéciale dans le cadre de cycles de formation continue en collaboration avec l'Institut supérieur de la magistrature ainsi qu'avec des organisations nationales et internationales. Les conciliateurs ne sont pas tenus d'adhérer à un code de conduite particulier.

L'enfant peut être entendu dans le cadre de la procédure de médiation. Le Code de protection de l'enfant garantit à l'enfant le droit d'exprimer librement ses opinions, qui doivent être prises en considération conformément à son âge et à son degré de maturité. Dans la mesure du possible, sera donnée à l'enfant une occasion spéciale pour exprimer ses opinions et être écouté dans toutes les procédures judiciaires et les mesures sociales et scolaires concernant sa situation.

Le Délégué à la protection de l'enfance apprécie l'existence réelle d'une situation difficile susceptible de menacer la santé de l'enfant ou son intégrité physique ou morale au sens de l'article 20 du Code de protection de l'enfant. Le Délégué à la protection de l'enfance dispose à cet effet de prérogatives qui l'habilitent légalement à convoquer l'enfant et ses parents afin d'écouter leurs déclarations et leurs réponses concernant des faits faisant l'objet du signalement. Le juge de la famille procède à l'audition de l'enfant, de ses parents ou de la personne qui en a la charge, ou la garde, ou son tuteur. Il reçoit et examine toutes les observations du représentant du ministère public et peut alors déléguer la protection de l'enfant, y compris éventuellement à l'avocat. Le juge de la famille peut décider que le dossier sera plaidé hors de la présence de l'enfant s'il considère qu'il en va de son intérêt supérieur (voir les articles 10, 35 & 58 du Code de protection de l'enfant).

(iii) Conciliation et tribunal (B2.08-10)

Les tribunaux qui ont engagé des procédures de conciliation sont généralement compétents pour rendre des décisions temporaires afin d'exécuter les accords issus de la conciliation. Une ordonnance exécutoire du tribunal est nécessaire pour faire exécuter un accord de conciliation.

En République algérienne démocratique et populaire, il existe des procès-verbaux de conciliation. Des mesures d'urgence peuvent être prises sur la base d'un procès-verbal de conciliation dans l'attente d'une décision définitive (voir l'article 49 alinéa 2 du Code de la famille). La procédure d'exécution d'un accord de conciliation est instituée par le juge d'application, selon les mêmes procédures que pour l'exécution d'un jugement. Les accords de conciliation doivent être transformés en décisions judiciaires étant donné que la loi prévoit que le procès-verbal de conciliation est un titre exécutoire (voir l'article 443-3 du Code de procédure civile et administrative).

En République arabe d'Égypte, il n'existe pas de décisions de contact temporaires. La procédure d'exécution d'un accord de conciliation impose aux parties de soumettre l'accord au Comité de conciliation (taswiya). Les accords de conciliation ne doivent pas être transformés en décisions judiciaires mais ne sont pas directement opposables.

Au Royaume hachémite de Jordanie, des décisions de contact temporaires existent pour les décisions exécutoires accélérées (voir l'article 97 de la Loi de procédure de la charia). La procédure d'exécution d'un accord de conciliation exige que la conciliation soit approuvée, conformément à l'article 38 de la Loi de procédure de la charia. S'agissant des procédures relevant d'autres juridictions, la loi est toujours en cours de rédaction et en attente de ratification (voir les modifications à la loi d'application de la charia à la suite de l'accord sur l'authenticité du projet de loi). Les accords de conciliation relevant du droit de la charia ne doivent pas être transformés en décisions judiciaires – une ordonnance de confirmation du tribunal (tasdiq) suffit.

Au **Liban**, il existe des décisions de contact temporaires. La procédure d'exécution d'un accord de conciliation est réalisée par le tribunal. Les accords de conciliation doivent être transformés en décisions judiciaires.

Au **Royaume du Maroc**, il existe des décisions de contact temporaires. L'application d'un accord de conciliation requiert une déclaration du tribunal qui en garantit l'exécution.

En **Palestine**, il n'existe pas de décisions de contact temporaires. L'accord de médiation doit être ratifié par le tribunal pour devenir un instrument exécutoire qui a force de jugement. Dans le cadre d'une telle procédure, l'accord peut faire l'objet d'un recours par les parties au motif qu'il est contraire à une ordonnance judiciaire.

En **République tunisienne**, le processus de médiation prévoit des décisions de contact temporaires. La procédure d'exécution des accords de conciliation impose au juge d'ordonner, même d'office, toutes les mesures urgentes concernant la résidence des époux, la pension alimentaire, la garde des enfants et le droit de visite (voir l'article 32 du Code du statut personnel). Tous les accords de conciliation doivent être transformés en décisions judiciaires.

B3. Autres modes alternatifs de résolution des conflits

La jurisprudence islamique prévoit une procédure en vue de désigner des «arbitres» pour chacun des côtés de la famille. Certains répondants considèrent cette disposition comme un autre mode alternatif de résolution des conflits. Les différences entre ce type d'arbitrage et une procédure de médiation semblent essentiellement résider dans la marge de manœuvre pour accepter la solution suggérée. La manière dont cette forme d'«arbitrage» est apparemment appliquée dans la région la rendrait toutefois plus proche d'une forme de conciliation.

(i) Existence d'autres modes alternatifs de résolution des conflits (B3.01)

En **République algérienne démocratique et populaire**, il existe d'autres modes alternatifs de résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale. Un juge peut désigner deux arbitres pour réconcilier les époux (voir l'article 446 du Code de procédure civile et administrative).

En **Israël**, il existe d'autres modes alternatifs de résolution des conflits. Il n'y a pas d'arbitrage à proprement parler, mais il est possible de recourir à une médiation. Il est possible de recourir à ce mode de résolution des conflits pour autant que les parties y consentent. Dans les tribunaux de la charia, les juges désignent deux arbitres conformément aux préceptes de la loi islamique.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, l'arbitrage est le mode alternatif de résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale (voir les articles 114 & 126 de la Loi sur le statut personnel).*

*En **République tunisienne**, il existe d'autres modes alternatifs de résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale, comme les conventions bilatérales qui ont institué une commission consultative mixte (voir la convention franco-tunisienne du 18 mars 1982, belgo-tunisienne du 27 avril 1989 et suédo-tunisienne du 16 septembre 1994).*

C. Divorce et séparation de corps dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale

Dans le domaine général du droit de la famille, le divorce est l'une des thématiques les plus diversement réglementées. Les tribunaux, aussi bien civils que religieux, regorgent de procédures de divorce et de réglementations y afférentes. Il s'agit d'un exemple de catégorie générique – « le divorce » (en tant que formule « typique » de dissolution du mariage) – cachant une multiplicité de catégories et de mécanismes emportant des conséquences juridiques concrètes extraordinairement variées.

La séparation de corps, par contre, en tant que procédure de dissolution d'une partie seulement des droits réciproques résultant du mariage, est associée au christianisme et rejetée comme contraire à l'ordre public tel que le conçoit l'islam. Toutefois, les tribunaux religieux chrétiens de la région utilisent cette catégorie.

L'exécution d'une ordonnance de divorce ou de séparation de corps prise par un tribunal étranger dans le cadre d'un conflit transfrontalier en matière familiale peut se trouver empêchée dans la région soit par une infraction aux règles de conflits de lois soit par l'invocation de préoccupations d'ordre public.

(i) Compétence (C.01)

La compétence pour statuer en matière de divorce et de séparation dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale dépend de la structure des juridictions du système.

Dans les systèmes à juridiction unique (Algérie, Egypte, Maroc, Tunisie), ce sont les tribunaux civils qui sont compétents dans ces dossiers.

Dans les systèmes à juridictions multiples (Israël, Jordanie, Liban, Palestine), ce sont à la fois les tribunaux civils et les tribunaux religieux qui sont compétents dans ces affaires. La compétence est déterminée soit sur base de l'appartenance religieuse (Jordanie, Palestine) soit sur base de l'intention des parties telle qu'elle ressort du droit de l'Etat de célébration du mariage (Liban).

En République algérienne démocratique et populaire, l'autorité compétente pour statuer en matière de divorce quand un étranger est impliqué est la section des affaires familiales des tribunaux statuant en première et dernière instances. La justice algérienne considère depuis toujours les dossiers entourant la séparation de corps comme contraires à l'ordre public et aux règles de la charia (voir l'article 423 du Code de procédure civile et administrative).

En République arabe d’Égypte, l’autorité compétente pour statuer en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué est le tribunal de la famille.

En Israël, l’autorité compétente pour statuer en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué dépend de la confession des parties au litige. Si les deux parties sont de confession identique, c’est le tribunal religieux correspondant qui statue (c’est-à-dire le tribunal rabbinique pour un couple juif). Si les parties appartiennent à des groupes religieux différents, c’est le tribunal de la famille qui statue.

Au Royaume hachémite de Jordanie, les autorités compétentes pour statuer en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué sont les tribunaux de la charia, les Conseils des confessions religieuses et les tribunaux civils en cas de différence de religion ou de confession. Les tribunaux de la charia sont compétents pour statuer dans les procédures de divorce (voir l’article 2 du Droit de procédure de la charia).

Au Liban, l’autorité compétente pour statuer en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué dépend de la nationalité et de l’appartenance religieuse des parties ainsi que du mode de célébration du mariage (voir l’article 79 du Nouveau Code de Procédure civile et l’article 14 de la loi du 2 avril 1951).

Au Royaume du Maroc, l’autorité compétente pour statuer en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué est la section de la famille du tribunal. Celle-ci ne reconnaît que le divorce et non la séparation de corps.

En Palestine, les autorités compétentes pour statuer sur le divorce et la séparation de corps quand un étranger est impliqué sont les tribunaux islamiques de la charia pour les musulmans et les tribunaux religieux lorsque des chrétiens sont impliqués (voir la Loi de 1976 sur le statut personnel et le Droit byzantin de la famille).

En République tunisienne, les tribunaux tunisiens sont l’autorité compétente pour statuer en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué.

(ii) Droit applicable (C.02)

Dès lors qu’est établie l’autorité compétente pour statuer sur le divorce et la séparation dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale, les tribunaux appliquent habituellement soit le droit étranger soit le *droit du for*, c’est-à-dire le droit national (Algérie, Maroc et Tunisie). Toutefois, les tribunaux civils des systèmes à juridictions multiples ne disposent pas d’un droit civil à appliquer aux dossiers de divorce et séparation de corps. Ils se fondent sur les règles de conflits de lois pour appliquer soit un droit étranger (Liban) soit le droit de l’une ou l’autre

religion (Jordanie, Palestine). Le seul cas explicite d'application d'un droit religieux autre que celui du for par un tribunal religieux concerne le divorce ou la séparation de corps d'un couple de non-musulmans n'appartenant pas à la même confession en Jordanie : dans ce cas, les tribunaux de la charia sont compétents et appliquent le droit non musulman (sur base des indications fournies par les autorités religieuses des confessions auxquelles appartiennent les parties).

En République algérienne démocratique et populaire, le droit applicable en matière de divorce quand un étranger est impliqué ne dépend pas de la nationalité de l'étranger : dès lors que l'un des époux est citoyen algérien, seul le droit algérien est applicable (voir l'article 13 du Code de procédure civile et administrative).

En République arabe d'Égypte, le droit applicable en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué est le droit national du tribunal. Si l'une des parties est égyptienne, c'est le droit égyptien qui s'applique.

En Israël, le droit applicable en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué dépend de l'appartenance des deux parties à la même confession et du statut de communauté religieuse reconnue de cette dernière. Si les deux parties appartiennent à la même religion reconnue, le tribunal religieux est compétent et statue selon le droit religieux applicable. Lorsque les parties n'appartiennent pas à une communauté religieuse ou si le mariage a été contracté entre deux personnes de confessions différentes, le tribunal civil applique l'article 5 de la Loi israélienne n°5729-1969 relative aux juridictions compétentes en matière de dissolution du mariage (cas particuliers et compétence internationale) prévoyant, dans l'ordre, l'application des législations suivantes : (1) le droit national du domicile légal commun du couple ; (2) le droit national du dernier domicile conjugal du couple ; (3) le droit national du pays dont le couple possède la nationalité ; (4) le droit national du lieu où le mariage a été célébré – pour autant que le tribunal n'applique pas l'un des droits susmentionnés si des régimes juridiques distincts s'appliquent aux deux époux ou si le divorce ne peut être prononcé en vertu dudit droit national. Si le § (a) ne permet de déterminer aucun droit applicable, le tribunal peut appliquer le droit national du domicile de l'un des époux selon ce qu'il estimera en la circonstance précise. Quoi qu'il en soit et moyennant l'accord des parties, le tribunal peut dissoudre le mariage par consentement mutuel (voir l'article 5 de la Loi israélienne n°5729-1969 sur les juridictions compétentes en matière de dissolution du mariage [cas particuliers et compétence internationale]).

Au Royaume hachémite de Jordanie, le droit applicable en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué est le droit confessionnel du mari. Dans les tribunaux de la charia, le droit du mari est le droit applicable, que ce soit dans les tribunaux de la charia ou dans les tribunaux civils. Concernant les Conseils confessionnels, lorsque les époux pratiquent des religions différentes, tout accord entre eux prime sur les Conseils confessionnels et, à défaut, ce sont les tribunaux civils qui sont compétents pour entendre l'affaire (voir l'article 10 Loi

n°2/1938 relative aux Conseils des communautés religieuses non musulmanes). La compétence est déterminée prioritairement sur les bases suivantes :

(A) si les tribunaux de la charia sont compétents, ils appliquent la Loi jordanienne sur le statut personnel. (B) Si les conseils confessionnels sont compétents (B1) parce que les deux parties sont de confession identique, ils appliquent le droit du for. Si les parties sont de confessions différentes (B2) mais s'accordent sur la compétence d'un conseil confessionnel donné, celui-ci applique le droit du for. (C) Si les tribunaux civils sont compétents car les deux parties sont de confessions différentes, celles-ci peuvent solliciter un avis écrit du juge du tribunal de la charia, du président du Conseil confessionnel ou du chef religieux concerné (pour les confessions sans conseil confessionnel) quant au droit qui s'appliquerait en l'espèce s'il était compétent. Cet avis est versé au dossier et les parties ont le droit d'en recevoir un exemplaire légalisé. L'autorité qui rend cet avis doit en certifier l'exhaustivité et l'authenticité. Les tribunaux civils examinent alors les avis transmis par les deux parties et se prononcent dans le respect des principes de justice et d'impartialité (qawa'id al-'adl wa-l-insaf).

*Au **Liban**, le droit applicable en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué dépend de la nationalité et de l'appartenance religieuse des parties ainsi que du mode de célébration du mariage (voir l'article 25 du Décret n°60/1936 LR tel qu'amendé par le Décret n°146/1938 LR).*

*Au **Royaume du Maroc**, le droit applicable en matière de divorce quand un étranger est impliqué est le droit national du tribunal. Le Code de la famille s'applique à toutes les relations dès lors que l'une des parties possède la nationalité marocaine (voir l'article 2).*

*En **Palestine**, le droit applicable en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué est le droit du pays où le mariage a été contracté.*

*En **République tunisienne**, les lois applicables en matière de divorce et de séparation de corps quand un étranger est impliqué sont les suivantes : le droit national de l'époux, le droit national de l'épouse, le droit national du tribunal et le droit du dernier domicile conjugal des époux. Le divorce et la séparation sont régis par la loi nationale commune des époux, en vigueur au moment où l'instance est introduite. A défaut de nationalité commune, la loi applicable est la loi du dernier domicile commun des époux s'il existe ; à défaut, la loi du for.*

Les mesures provisoires en cours d'instance sont régies par le droit interne tunisien (voir l'article 49 du Code de droit international privé).

(iii) Exécution de décisions étrangères en matière de divorce et de séparation de corps (C.03)

Les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de divorce ou de séparation de corps dans le cadre d'un conflit transfrontalier en matière familiale dépendent du respect (a) des règles nationales en matière de conflits de compétence et de lois applicables et (b) de la nature religieuse du mariage à dissoudre.

Un bon exemple est fourni par le refus du Liban de reconnaître la décision d'un tribunal d'un autre Etat dissolvant un mariage religieux.

En République algérienne démocratique et populaire, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de divorce ou de séparation de corps sont les suivantes : premièrement, si la décision est incompatible avec une autre décision déjà rendue par un tribunal algérien ; deuxièmement, en cas d'infraction aux règles de compétence et ; troisièmement, en cas d'atteinte à l'ordre public et à la moralité publique.

En République arabe d'Égypte, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de divorce ou de séparation de corps dépendent des règles régissant l'exécution du jugement étranger telles que précisées dans le Code de procédure civile et commerciale.

En Israël, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de divorce ou de séparation de corps se fondent sur l'appartenance religieuse. En Israël, il n'existe pas de procédure de reconnaissance des décisions étrangères en matière de divorce, dans la mesure où il s'agit d'une matière liée au statut personnel. On pourra donc invoquer une ordonnance de divorce étrangère en matière de remariage ou de succession, par exemple, mais en droit israélien, la personne ne pourra pas se remarier avant d'obtenir le divorce conformément au droit religieux applicable.

Au Royaume hachémite de Jordanie, l'exception qui peut être invoquée pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de divorce ou de séparation de corps dépend, d'une part, d'une série d'exigences de procédure et, d'autre part, sur le fond, d'une éventuelle exception d'incompétence motivée par une non-conformité à l'ordre et à la morale publics (al-nizam al-'am wa-l-adab al-'amma). Au sein des tribunaux jordaniens, il existe deux tendances distinctes concernant les ordonnances de divorce étrangères rendues par un juge non musulman : reconnaissance ou rejet. La décision se fonde sur les interprétations de la Cour d'appel de la charia. Ainsi que nous l'avons mentionné précédemment, la loi islamique ne connaît que le divorce, par la séparation de corps. Des textes réglementaires sont à l'étude afin de décider quelle voie suivre.

Au Liban, dans le cas d'un mariage étranger sanctionné par une cérémonie ou un contrat religieux, c'est un tribunal civil qui se prononce sur les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de divorce ou de séparation de corps.

*Au **Royaume du Maroc**, pour autant que les droits de la défense aient été respectés et que le tribunal soit compétent pour statuer, l'ordonnance est (« reconnue », ta'dyil, et) exécutée (voir l'article 128 du Code de la famille et les articles 430 & 431 du Code de procédure civile). Outre l'incompétence et le caractère non définitif de la décision, l'exception qui peut être invoquée pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de divorce concerne toute atteinte à d'ordre public en droit marocain. Cela se produit en cas de séparation de corps, d'adoption ou de mariage interconfessionnel impliquant une musulmane.*

*En **Palestine**, l'exception qui peut être invoquée pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de divorce ou de séparation de corps est la nationalité étrangère de l'une des parties.*

*En **République tunisienne**, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de divorce ou de séparation de corps sont les suivantes : premièrement, si l'objet du litige relève de la compétence exclusive des tribunaux tunisiens ; deuxièmement, si les tribunaux tunisiens ont déjà jugé une décision non susceptible de recours par les voies ordinaires sur le même objet, entre les mêmes parties et dans la même cause ; troisièmement, si la décision étrangère est contraire à l'ordre public au sens du droit international privé tunisien ou a été rendue à la suite d'une procédure n'ayant pas préservé les droits de la défense ; quatrièmement, si la décision étrangère a été annulée ou suspendue ou n'est pas opposable conformément à la législation du pays où elle a été rendue ; et enfin, cinquièmement, si l'Etat où le jugement ou la décision a été rendue n'a pas respecté la règle de la réciprocité (voir l'article 11 du Code de droit international privé).*

(iv) Le concept d'ordre public (C.04)

L'ordre public, souvent invoqué pour empêcher l'exécution d'une ordonnance de divorce ou de séparation de corps prise par un tribunal étranger dans le cadre d'un conflit transfrontalier en matière familiale, est généralement associé à la violation de principes religieux fondamentaux. Toutefois, l'ordre public est une notion géographiquement sensible et chaque système opte pour une interprétation locale et/ou interne, de ces principes religieux. Par exemple, les tribunaux tunisiens opposent l'ordre public aux ordonnances saoudiennes concernant la capacité de la femme à divorcer ou les ordonnances égyptiennes en matière de polygamie.

L'ordre public est à la fois l'une des notions juridiques les plus répandues de par le monde et l'une des plus ardues à définir. Pour évaluer correctement la définition de l'ordre public dans tout système donné, il faudrait réaliser une analyse approfondie de la jurisprudence concernant les affaires de divorce et de séparation de corps dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale.

En outre, l'ordre public est aussi un concept sensible aux effets du temps : il varie et évolue au gré de l'évolution des sensibilités des juges sur telle ou telle question.

En République algérienne démocratique et populaire, dans les matières de divorce en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, on considère qu'il y a trouble à l'ordre public si, premièrement, les motivations de la décision sont indiscrètes et contraires à la morale ; deuxièmement, la décision est préjudiciable à l'ordre public interne et; troisièmement, la décision enfreint la législation relative à l'ordre public. Par exemple si le juge décide qu'elle est contraire à l'ordre public.

En République arabe d'Égypte, dans les matières de divorce et de séparation de corps en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, l'ordre public désigne une série de règles qui, d'une part, ne peuvent être transgressées car elles reposent sur le droit islamique – quand une partie au litige est musulmane – ou, au contraire, contreviennent aux principes d'équité judiciaire et aux droits humains.

En Israël, l'ordre public est sans rapport avec les matières de divorce et de séparation en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale.

Au Royaume hachémite de Jordanie, dans les matières de divorce et de séparation de corps en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, le respect de l'ordre se conçoit à l'aune des principes généraux de la loi islamique. Ces principaux sont généraux en ce sens qu'ils ne dépendent d'aucune tradition spécifique (madhhab) ni d'aucune codification particulière par l'Etat. Toute interprétation conforme aux différentes traditions de la loi islamique ne peut enfreindre l'ordre public même si elle en contredit l'interprétation nationale. En droit islamique, le mari peut divorcer de sa femme, la femme peut elle-même divorcer de si elle l'a prévu dans son contrat de mariage, elle peut demander à un juge de prononcer le divorce et les époux peuvent s'entendre pour divorcer (voir les articles 80 à 144 de la Loi sur le statut personnel).

Au Liban, dans les matières de divorce et de séparation de corps en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, l'ordre public se conçoit comme relevant de la compétence exclusive des tribunaux religieux lorsque le mariage a été célébré religieusement. Il est également invoqué pour empêcher l'exécution de décisions étrangères trop « libérales » (par exemple lorsque les tribunaux étrangers dissolvent un mariage religieux). Par exemple, le 24 février 1992, la Cour d'appel du Mont Liban a refusé d'exécuter une décision française dissolvant un mariage célébré au Liban entre des époux résidant en France. La cour argue qu'une juridiction étrangère ne peut juger lorsqu'une juridiction civile nationale ne le peut pas. La même Cour d'appel du Mont Liban avait déjà jugé précédemment (arrêt du 10 juin 1987, Rec. Hatem 1988, vol. 194, p. 209) que l'adoption plénière en Belgique rompant le lien juridique entre l'enfant et ses parents biologiques était contraire à l'ordre public des communautés chrétiennes libanaises.

Au Royaume du Maroc, dans les matières de divorce dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale, l'ordre public relève de la discrétion, de

l'interprétation et de la décision de la cour. La séparation de corps est considérée comme contraire à l'ordre public.

*En **Palestine**, dans les matières de divorce et de séparation de corps en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, l'ordre public se conçoit et s'applique de la même manière que dans les affaires purement nationales.*

*En **République tunisienne**, on peut concevoir l'ordre public de plusieurs manières dans les matières de divorce et de séparation de corps en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale. Premièrement, le juge ne peut soulever l'exception de l'ordre public que si la disposition du droit étranger invoquée contrevient aux choix fondamentaux du système juridique tunisien. Deuxièmement, le juge peut invoquer l'exception de l'ordre public quelle que soit la nationalité des parties. L'exception de l'ordre public ne dépend pas de l'intensité du rapport entre l'ordre juridique tunisien et la procédure contentieuse. Troisièmement, le droit étranger est exclu dans ses dispositions contraires à l'ordre public au sens du droit international privé tunisien. Le tribunal applique alors les dispositions du droit tunisien au lieu des dispositions du droit étranger. Depuis la promulgation du Code de droit international privé par le biais de la Loi n°97/1998, le privilège de nationalité est exclu (voir l'article 36 du Code de droit international privé, Décision du tribunal de première instance de Tunis n°32779 du 11 juillet 2000 (non publiée) : Les dispositions du droit saoudien invoquées s'opposent à des options fondamentales du système juridique tunisien en ce qu'elles dénie aux femmes le droit de divorcer. Voir également la décision n°9672 du tribunal de première instance de Sousse du 24 novembre 2011 (Revue de droit tunisien, 2002, p. 195) : Les dispositions du droit saoudien invoquées s'opposent à des options fondamentales du système juridique tunisien en ce qu'elles reconnaissent la polygamie.).*

D. Responsabilité parentale et mesures de protection de l'enfant dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale

Le principal domaine source de litiges en droit de la famille tient aux conflits portant sur la responsabilité parentale et les mesures de protection de l'enfant, même dans les conflits purement nationaux. Les parents ont tendance à ne négliger aucune piste pour obtenir un meilleur accord et le *forum shopping* (ou « course aux tribunaux ») compte parmi les plus prisées dès lors qu'ils entrevoient le moindre élément étranger.

Sur la toile de fond déjà complexe d'un conflit familial vient alors se greffer une toute nouvelle dimension de conflit de compétence et de lois applicables avec son cortège de décisions judiciaires – souvent incompatibles – sur la responsabilité parentale et les mesures de protection de l'enfant.

Ces conflits transfrontaliers en matière familiale parviennent mieux que tout autre à remuer de profonds sentiments d'antagonisme et de suspicion entre systèmes juridiques et les décisions judiciaires – tant au nord qu'au sud de la Méditerranée – paraissent souvent fondées davantage sur la peur de l'autre que sur des éléments factuels.

D1. Responsabilité parentale

Nous ouvrirons ce sous-chapitre consacré à la responsabilité parentale par l'examen des questions de (i) définition. Nous poursuivrons par une analyse de la (ii) juridiction compétente et des (iii) règles pertinentes du droit national applicable.

Afin de déterminer quand les tribunaux nationaux revendiquent la compétence dans un conflit transfrontalier en matière familiale portant sur la responsabilité parentale et autres mesures de protection de l'enfant, nous poursuivrons ce sous-chapitre par l'examen de la (iv) pertinence de l'appartenance religieuse pour déterminer le droit applicable, du (v) degré de liberté dont disposent les tribunaux nationaux pour attribuer la responsabilité parentale et prendre des mesures de protection de l'enfant et (vi) comment les tribunaux nationaux invoquent le concept d'« intérêt supérieur de l'enfant » dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.

(i) Définition (D1.01-02)

La Convention de La Haye de 1996 donne une définition assez large de l'expression « responsabilité parentale » : « [elle comprend] l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant » (article 1(2) de la Convention de La Haye de 1996).

Les divers termes et expressions utilisés pour désigner la responsabilité parentale ainsi que dans les définitions y afférentes rendent bien compte des différences d'approche en la matière. Apparemment, tous les systèmes juridiques ont pour cadre de référence une distinction religieuse traditionnelle entre la *wilaya* (« autorité ») et la *hadana* (« garde »). Toutefois, chaque système s'écarte des solutions religieuses traditionnelles lorsqu'il s'agit d'attribuer automatiquement soit la *wilaya* soit la *hadana* sur base du sexe du parent et de l'âge et du sexe de l'enfant. Afin de saisir ces écarts – ainsi que, le cas échéant, la diversité religieuse nationale –, les ordres juridiques recourent à une série d'autres expressions (comme c'est le cas du Liban avec la *wisaya* [« tutelle »] ou la *hirsasa* [« garde »]).

En République algérienne démocratique et populaire, l'expression « responsabilité parentale », qui inclut l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant conformément à l'article 1(2) de la Convention de La Haye de 1996 connaît un équivalent dans le système juridique algérien. La responsabilité parentale est déterminée conformément à la règle de représentation légale (tutelle, tutelle testamentaire, curatelle et kafala) en vertu des dispositions du Code de la famille (voir l'article 81 et l'article 87 et suivant du Code de la famille).

En République arabe d'Égypte, l'expression « responsabilité parentale », qui inclut l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant conformément à l'article 1(2) de la Convention de La Haye de 1996 connaît un équivalent exact dans le système juridique égyptien (voir la Loi n°12/1996 relative à l'enfant).

En Israël, l'expression « responsabilité parentale », qui inclut l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant (article 1(2) de la Convention de La Haye de 1996) connaît un équivalent exact. Bien qu'Israël ne soit pas signataire de la Convention de La Haye de 1996 et que son système juridique ne possède pas d'expression équivalente à la « responsabilité parentale », il existe des principes connexes tels que la « tutelle », la « présomption de filiation » et le « droit de visite ».

Au Royaume hachémite de Jordanie, l'expression « responsabilité parentale », qui inclut l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant (article 1(2) de la Convention de La Haye de 1996) ne connaît pas d'équivalent exact dans le système juridique jordanien. Le droit jordanien régit toutefois abondamment l'intérêt et les droits de l'enfant ainsi que les responsabilités des parents (voir les articles 170, 176, 177, 181, 182 & 184 de la Loi sur le statut personnel).

Au **Liban**, l'expression « responsabilité parentale », qui inclut l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant (article 1(2) de la Convention de La Haye de 1996) trouve une expression en droit national. La notion d'autorité parentale est évoquée, particulièrement celle du père (via les concepts de garde et de tutelle, essentiellement la wilaya [« autorisation parentale »] tout comme la wisaya [« tutelle »] et la hirassa [« garde des enfants »]).

Au **Royaume du Maroc**, l'expression « responsabilité parentale », qui inclut l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant (article 1(2) de la Convention de La Haye de 1996) connaît un équivalent exact dans le système juridique marocain.

En **Palestine**, l'expression « responsabilité parentale », qui inclut l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant (article 1(2) de la Convention de La Haye de 1996) connaît un équivalent en droit de la famille et divers droits religieux s'appliquent aux communautés religieuses (voir la Loi de 1976 sur le statut personnel et le Droit byzantin de la famille). La règle de droit régissant les litiges familiaux se trouve dans la Loi sur le statut personnel ; le Droit Byzantin de la famille règlemente la garde (hadina) et le droit de maintenir des contacts (mushahada).

En **République tunisienne**, l'expression « responsabilité parentale », qui inclut l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant (article 1(2) de la Convention de La Haye de 1996) connaît un équivalent exact dans le système juridique tunisien. L'expression « Responsabilité parentale » inclut l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant.

La responsabilité parentale inclut : a) l'attribution, l'exercice et le retrait total ou partiel de la responsabilité parentale, ainsi que la délégation de celle-ci ; b) le droit de garde, comprenant le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, ainsi que le droit de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle ; c) la tutelle, la curatelle et les institutions analogues ; d) la désignation et les fonctions de toute personne ou organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant, de le représenter ou de l'assister ; e) le placement de l'enfant en famille ou établissement d'accueil, ou son recueil légal par kafala ou par une institution analogue ; f) la supervision par les autorités publiques des soins dispensés à l'enfant par toute personne ayant la charge de cet enfant ; g) l'administration, la conservation ou la disposition des biens de

l'enfant (voir les articles 8, 10, 13, 15, 16 & 17 du Code des obligations et des contrats ; les articles 43, 46 à 49, 54, 56 & 154 du Code du statut personnel ; le Décret du 18 juillet 1957 sur l'organisation de la nomination de tuteurs et le contrôle de leur administration et comptes de gestion ; la Loi n°58-24 du 4 mars 1958 relative à la tutelle publique, à la tutelle officieuse et à l'adoption ; la Loi n°98-75 du 28 octobre 1998 relative à l'attribution d'un nom patronymique aux enfants abandonnés ou de filiation inconnue ; et la Loi n°47 du 21 novembre 1967 sur le placement des enfants).

(ii) Compétence (D1.03)

On distingue deux approches dans la région lorsqu'il s'agit de déterminer la compétence dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale portant sur la responsabilité parentale. La première se concentre sur l'enfant et attribue la compétence au tribunal de sa résidence habituelle (Algérie) alors que la seconde se concentre sur la famille et considère que la responsabilité parentale sur l'enfant n'est qu'un simple effet du mariage (Jordanie, Liban).

*En **République algérienne démocratique et populaire**, les juridictions compétentes pour déterminer la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont celles du lieu d'exercice de la tutelle (voir les articles 426 à 429 du Code de procédure civile et administrative).*

*En **République arabe d'Égypte**, les juridictions compétentes pour déterminer la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont les tribunaux nationaux.*

*En **Israël**, la juridiction compétente pour déterminer la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est le tribunal civil de la famille et, par Décret du Conseil royal, le tribunal rabbinique peut également être compétent dans les dossiers où il jouit de la compétence internationale.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, les juridictions compétentes pour déterminer la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont les tribunaux de la charia pour les musulmans et les Conseils confessionnels pour les non-musulmans (voir le Chapitre 7, consacré à la capacité juridique, à la garde et à la tutelle, de la Loi sur le statut personnel).*

*Au **Liban**, la juridiction compétente pour déterminer la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale dépend de la religion et du type de mariage – civil ou religieux. La responsabilité parentale est considérée comme un effet du mariage découlant de la réglementation relative à sa célébration.*

*Au **Royaume du Maroc**, la juridiction compétente pour déterminer la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est la section de la famille du tribunal de première instance.*

*En **République tunisienne**, les juridictions compétentes pour déterminer la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont les tribunaux civils de première instance et d'appel et la Cour de cassation, (voir les articles 39 à 42 du Code de procédure civile et commerciale et la Loi n°58-24 du 4 mars 1958 relative à la tutelle publique, à la tutelle officieuse et à l'adoption).*

(iii) Réglementations nationales (D1.04-05)

Ce sous-chapitre a pour objet de présenter un panorama des réglementations nationales existantes en matière de responsabilité parentale (en particulier son attribution, son exercice, son retrait, sa restriction et sa délégation), afin d'évaluer les divergences réglementaires par-delà des différences dans les définitions.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, les dispositions qui régissent la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale se trouvent dans le Droit algérien de la famille. Le Code de procédure civile et administrative contient également des dispositions régissant certains aspects procéduraux de la tutelle sur la personne et les biens du mineur d'âge (voir l'article 453 du Code de procédure civile et administrative).*

La responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est définie et réglementée en droit national selon les catégories de l'attribution, de l'exercice, du retrait ou de la suppression et de la restriction de la tutelle. Concernant l'attribution, le père est le tuteur légitime des enfants mineurs. A sa mort, la mère devient la dépositaire de la tutelle. En cas de divorce, le juge accorde la tutelle par le biais d'une décision qui dicte quel parent reçoit la garde. Dans le cas d'un retrait ou d'une suppression de la tutelle, le tribunal de la famille se prononce à la demande d'un parent, d'un représentant de la Couronne et/ou de toute personne intéressée. La restriction de la tutelle obéit à la même procédure que son retrait ou sa suppression. La réglementation nationale applicable à la personne protégée – l'enfant – s'applique également aux conditions de la tutelle (voir l'article 81 du Code de la famille et l'article 15 du Code de procédure civile et administrative).

*En **République arabe d'Egypte**, les dispositions qui régissent la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont à trouver dans le droit de la famille et la Loi sur l'enfant. La responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est définie et réglementée en droit national selon les catégories de l'attribution, de l'exercice, du retrait, de la restriction et de la délégation.*

En Israël, le droit national en tant que tel n'aborde pas la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale mais bien dans le cadre de la « tutelle » (wilaya) ; la responsabilité parentale n'est pas mentionnée en droit israélien de la famille, bien que le tribunal de la famille ait produit une jurisprudence importante et de nombreuses décisions. La Loi israélienne de 1962 sur la capacité juridique et la tutelle s'applique également aux conflits transfrontaliers en matière familiale en ce que, d'une part, elle érige en principe « l'intérêt supérieur de l'enfant » et que, d'autre part, son second chapitre aborde les relations entre parent et enfant (voir les articles 76 à 80 de la Loi israélienne de 1962 sur la capacité juridique et la tutelle).

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, les dispositions qui régissent la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale dans le droit/Code de la famille se trouvent, pour les musulmans, dans la Loi sur le statut personnel (articles 223 & 224 de la Loi n°36/2010) et, pour les non-musulmans, pour partie dans le Code civil et pour le reste dans les lois confessionnelles.*

*Au **Liban**, les règles concernant la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale figurent (1) dans les divers droits confessionnels applicables tels que décrétés par l'Etat et au sein des communautés musulmanes et (2) dans les droits confessionnels applicables tels que décrétés par les communautés religieuses. La définition et la réglementation de la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale varient considérablement en fonction de la (des) législation(s) applicable(s).*

*Au **Royaume du Maroc**, les dispositions qui régissent la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est à trouver dans la section du Code civil consacrée à la famille. La responsabilité parentale dans ces conflits est définie et réglée par le Code de la famille (voir le Code de la famille).*

*En **Palestine**, les dispositions qui régissent la responsabilité parentale sont à trouver dans la Loi de 1976 sur le statut personnel et le Droit byzantin de la famille. Ceci dit, aucune disposition spécifique ne régit les conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*En **République tunisienne**, les dispositions qui régissent la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale figurent dans la section du Code civil consacrée à la famille. Depuis l'adoption de la Loi du 27 septembre 1957, tous les Tunisiens relèvent d'une seule loi et sont justiciables devant les mêmes juridictions : les tribunaux civils. La responsabilité parentale est attribuée au père en tant que tuteur de l'enfant mineur. En cas de décès ou d'incapacité du père, la mère est tutrice légale. Si les deux parents meurent sans avoir désigné de tuteur, le juge peut en désigner un. La tutelle est exercée par le père, puis par la mère, puis par le tuteur testamentaire. Il ne peut être mis fin à la tutelle que par ordre du juge pour des raisons légitimes. La tutelle peut également être retirée. Le juge peut confier les attributions de la tutelle à la mère qui a la garde de*

l'enfant, si le tuteur se trouve empêché de remplir ses devoirs, les exerce de manière abusive ou néglige de remplir convenablement les obligations découlant de sa charge, s'absente de son domicile et devient sans domicile connu, ou pour toute cause portant préjudice à l'intérêt de l'enfant (voir les articles 67 à 154 du Code du statut personnel).

(iv) Droits applicables multiples (D1.06-07)

Les trois types d'appartenance envisagés pour décider du droit applicable à la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont (a) la citoyenneté nationale de l'une des parties (ou de l'enfant), (b) l'appartenance religieuse et (c) le mode de célébration du mariage. Dans les systèmes à droit applicable unique (Algérie, Maroc et Tunisie), le choix n'existe qu'entre le droit du for et le droit étranger.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, la réglementation est uniforme, à l'exception de l'application de la législation nationale sur l'enfant protégé conformément à l'article 15 du Code civil.*

Pour déterminer le droit applicable lorsqu'il y a un élément étranger, l'appartenance de l'enfant est prise en compte (voir l'article 15 du Code civil).

*En **République arabe d'Égypte**, en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, la réglementation est uniforme et ne dépend pas de l'appartenance religieuse. L'appartenance prise en compte pour déterminer le droit applicable lorsqu'il y a un élément étranger est réglée par la Loi relative aux tribunaux de la famille.*

*En **Israël**, la réglementation est uniforme. Pour déterminer le droit applicable lorsqu'il y a un élément étranger, le facteur déterminant est la résidence habituelle de l'enfant.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, la réglementation n'est pas uniforme et dépend de l'appartenance religieuse. L'appartenance du citoyen jordanien est prise en compte pour déterminer le droit applicable lorsqu'il y a un élément étranger. Le droit applicable est la Loi sur le statut personnel si l'une des deux parties au moins est musulmane sans considération de sa nationalité. La décision juridictionnelle précède toujours la détermination de la loi applicable.*

*Au **Liban**, en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, la réglementation varie selon la loi applicable. Celle-ci est déterminée en fonction de la citoyenneté des parties, de leur appartenance religieuse et du mode de célébration du mariage.*

*Au **Royaume du Maroc**, en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, la réglementation est uniforme et c'est l'appartenance du citoyen qui est considérée comme le facteur déterminant pour identifier le droit applicable lorsqu'il y a un élément étranger.*

*En **Palestine**, en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, la réglementation est uniforme et c'est l'appartenance du lieu de résidence de l'enfant qui est considérée comme le facteur déterminant pour identifier le droit applicable lorsqu'il y a un élément étranger.*

*En **République tunisienne**, en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale, la réglementation est uniforme et ne dépend pas de l'appartenance religieuse. L'élément pris en compte pour déterminer la loi applicable est la résidence habituelle de l'enfant. Le statut personnel est régi par le droit national de l'intéressé. Si l'intéressé possède deux ou plusieurs nationalités, le juge détermine la nationalité effective. S'il est également de nationalité tunisienne, le droit applicable est le droit tunisien.*

La responsabilité parentale (tutelle) est réglée par la loi du pays dont l'enfant est citoyen. Toutefois, des mesures provisoires ou d'urgence peuvent être ordonnées en vertu du droit tunisien si l'enfant ou les biens se trouvent sur le sol tunisien (voir les articles 39 à 41 du Code de droit international privé).

(v) Les tribunaux (D1.08-09)

Dans l'ensemble, le **degré de liberté** dont disposent les tribunaux dans l'attribution de la responsabilité parentale dépend du type de droit applicable. Le droit religieux est généralement plus spécifique et laisse moins de liberté de décision à la cour (les droits religieux israéliens, jordaniens, libanais et palestiniens) tandis que le droit civil leur accorde une plus grande latitude (Algérie, Maroc, Tunisie et droit civil israélien).

Même dans les cas où la liberté décisionnelle de la cour est limitée, les tribunaux **précisent les modalités** d'attribution de la responsabilité parentale aux parents.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, les tribunaux disposent d'une grande liberté dans l'attribution de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué parce que l'intérêt du juge se concentre exclusivement sur l'enfant (voir l'article 64 du Code de la famille). Les tribunaux algériens précisent les modalités de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué.*

*En **République arabe d'Égypte**, le degré de liberté dont disposent les tribunaux dans l'attribution de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué est limité parce que le degré de liberté des tribunaux est limité par les obligations spécifiques des parents, quelle que soit leur nationalité. Les tribunaux ne précisent pas les*

modalités de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué. Les parents ont des obligations préexistantes indépendamment de leur nationalité.

En Israël, les tribunaux disposent d'un degré élevé de liberté dans l'attribution de la responsabilité parentale et se prononcent dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Pour le déterminer, la cour commande généralement un rapport aux services sociaux afin d'évaluer le cas au mieux. Les tribunaux peuvent les modalités de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué ; aucune différence n'est faite.

Au Royaume hachémite de Jordanie, les tribunaux disposent d'un degré élevé de liberté dans l'attribution de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué parce que les agissements des tuteurs et gardiens sont soumis au contrôle de la cour. Le tuteur et le gardien ne peuvent décider pour l'enfant que moyennant l'accord du tribunal qui doit reposer sur une étude et un bilan réels des effets de ladite décision sur lui. Les tribunaux jordaniens ne précisent pas les modalités de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué. La nationalité étrangère n'est pas un facteur pertinent, au contraire de la religion.

Au Liban, le degré de liberté dont disposent les tribunaux dans l'attribution de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué varie en fonction du droit applicable, religieux ou étranger – appliqué par les tribunaux religieux ou civils. Les tribunaux précisent les modalités de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué.

Au Royaume du Maroc, les tribunaux disposent d'un degré élevé de liberté dans l'attribution de la responsabilité quand un étranger est impliqué et tiennent compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. Les tribunaux marocains précisent les modalités de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué.

En Palestine, les tribunaux disposent d'un degré de liberté limité dans l'attribution de la responsabilité quand un étranger est impliqué. La loi ne fait pas la différence entre les parents étrangers ; la décision appartient au juge et ce sont le lieu et le mode de célébration du mariage qui déterminent le droit applicable. Les tribunaux palestiniens précisent les modalités de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué. Le tribunal applique les conditions qui préservent l'intégrité éducative, morale et religieuse de l'enfant.

En République tunisienne, les tribunaux disposent d'un degré élevé de liberté dans l'attribution de la responsabilité quand un étranger est impliqué. Les tribunaux tunisiens précisent les modalités de la responsabilité parentale quand un étranger est impliqué.

(vi) L'enfant (D1.10-12)

L'intérêt supérieur de l'enfant tend à être formellement reconnu dans la législation de quelques systèmes (Algérie, Maroc et Tunisie) tandis qu'ailleurs, on considère

qu'il est pris en compte dans le droit religieux applicable en tant que tel (Jordanie, Liban et Palestine).

Tout comme le concept de l'ordre public, celui de l'intérêt supérieur de l'enfant résiste à toute velléité de définition et son application varie dans l'espace et dans le temps.

Dans toute la région, l'**audition de l'enfant** (ou toute autre méthode lui permettant de faire entendre sa voix durant la procédure judiciaire) semble généralement laissée à la discrétion de chaque juge.

En République algérienne démocratique et populaire, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer et régler la responsabilité parentale est garanti par la compétence étendue et les moyens de contrôle octroyés au juge (qui peut agir d'initiative ou à la demande du ministère public ou de toute personne agissant dans l'intérêt de l'enfant). Pour prendre toute mesure, le tribunal tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant (voir l'article 81 du Code de la famille et l'article 453 du Code de procédure civile et administrative). L'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer et définir la responsabilité parentale dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est évalué par le biais des mêmes mesures prises aux fins de déterminer et définir ladite responsabilité. L'enfant peut être impliqué dans les audiences durant toute la procédure à moins que le juge exclue sa présence. Le droit algérien ne prévoit aucune limite d'âge légale (voir l'article 454 alinéa 2 du Code de procédure civile et administrative).

En République arabe d'Égypte, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de la responsabilité parentale s'évalue à l'aune du droit de l'enfant et du droit de la famille. L'enfant est partie aux audiences dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale à partir de l'âge de quinze ans.

En Israël, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer la responsabilité parentale est défini et réglementé en droit national par la jurisprudence. Actuellement, l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas défini par la loi mais le ministère de la justice est en train d'élaborer un projet de loi qui aborde cette question. Aux fins de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant, le tribunal demande généralement un rapport aux services sociaux. Il peut en outre exploiter d'autres bilans réalisés par des psychologues et des experts du droit de la famille, même s'il faut les obtenir auprès de l'autre pays concerné. En règle générale, l'enfant impliqué dans un conflit transfrontalier en matière familiale n'est pas entendu par le tribunal ; toutefois, dans certains cas, si l'enfant est assez grand et que son témoignage est jugé nécessaire ou utile, il peut être autorisé.

Au Royaume hachémite de Jordanie, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer la responsabilité parentale n'est pas défini en tant que tel mais le droit jordanien oblige les tribunaux à tenir compte de l'intérêt de l'enfant. La loi distingue la « garde » (hadana), accordée à la mère, de la tutelle financière qui reste attachée

au père. La réglementation nationale préserve l'intérêt supérieur de l'enfant en le maintenant le plus longtemps possible avec ses parents. L'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de la responsabilité parentale est évalué en partant du principe que l'enfant reste confié à la garde de ses parents. L'évaluation ne modifie pas les dispositions de la loi et de la charia qui, d'une part, exigent que l'enfant réside en Jordanie et s'efforce de demeurer à l'intérieur des frontières nationales et, d'autre part, imposent d'identifier toute obligation découlant de cette exigence. En droit jordanien, lorsqu'un enfant est impliqué dans un conflit transfrontalier en matière familiale, il n'est pas entendu durant la procédure. La loi exige d'entendre l'enfant s'il a plus de quinze ans. Son choix et ses préférences quant à son lieu de résidence doivent être pris en considération, de même que toute autre demande spécifique concernant l'aide financière apportée par le père.

Au **Liban**, l'expression « intérêt supérieur de l'enfant » aux fins de déterminer la responsabilité parentale ne fait l'objet d'aucune définition spécifique. Toutefois, la jurisprudence religieuse – charia, droit hellénique, droit orthodoxe, etc. – règle la garde de l'enfant en fonction de son âge et de son sexe – avec quelques exceptions sur ce dernier critère. Durant la procédure, l'audition de l'enfant est rarement prescrite par la loi dans les tribunaux confessionnels mais si l'enfant est entendu, il n'y a pas d'âge spécifique – la décision est laissée à la discrétion du juge. Pour les juridictions civiles, cela dépend du droit étranger applicable.

Au **Royaume du Maroc**, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de la responsabilité parentale est défini et réglementé en droit national conformément aux normes internationales reconnues et énoncées dans la Convention internationale de 1989 relative aux droits de l'enfant qui prévoit de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant dans tous les cas (voir l'article 186 du Code de la famille). L'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de la responsabilité parentale est évalué et déterminé en écoutant l'enfant, en lui demandant son avis et en veillant à préserver son niveau de vie. Durant la procédure d'attribution de la garde, l'enfant est autorisé à participer aux audiences (voir l'article 186 du Code de la famille).

En **Palestine**, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de la responsabilité parentale est défini et réglementé en droit national en fonction du degré de danger ou de risque supposé auquel il est exposé ainsi que de ses intérêts en termes de santé, d'éducation et de moralité. Durant la procédure d'attribution de la garde, la participation de l'enfant aux audiences est laissée à la discrétion du juge pour autant qu'elle lui soit bénéfique et favorable. Les garçons sont entendus à partir de neuf ans et les filles à partir d'onze ans.

En **République tunisienne**, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de la responsabilité parentale est défini et réglementé en droit national. Pour déterminer le droit à la responsabilité parentale, la loi prévoit le bénéfice de diverses mesures sociales, éducatives et sanitaires ainsi que d'autres dispositions et procédures visant à protéger l'enfant contre toute forme de violence ou blessure, dommage physique, abus psychologique ou sexuel et/ou abandon ou négligence constitutif d'abus ou d'exploitation de l'enfant. L'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de la responsabilité

parentale est évalué et déterminé au regard de l'enfant et de son bien-être tel que déterminé par les tribunaux, les autorités administratives et les institutions publiques ou privées de protection sociale. Une attention spécifique doit être accordée aux besoins affectifs et moraux de l'enfant en fonction de divers facteurs caractérisant sa situation, dont son âge, son état de santé et sa famille (voir l'article 67 du Code du statut personnel et l'article 4 du Code de la protection de l'enfant). Durant la procédure d'attribution de la garde, l'enfant est autorisé à participer aux audiences. Le Code de la protection de l'enfant lui garantit le droit d'exprimer librement ses opinions qui doivent être prises en considération conformément à son âge et à son degré de maturité, à cette fin sera donnée à l'enfant une occasion spéciale pour exprimer ses opinions et être écouté dans toutes les procédures judiciaires et les mesures sociales et scolaires concernant sa situation (voir l'article 10 du Code de la protection de l'enfant).

D2. Garde

A l'instar du sous-chapitre consacré à la responsabilité parentale, nous ouvrirons ce sous-chapitre consacré à la garde par l'examen des questions de (i) définition. Nous poursuivrons par une analyse de la (ii) juridiction compétente et des (iii) règles pertinentes du droit national applicable.

Afin de déterminer quand les tribunaux nationaux revendiquent la compétence dans un conflit transfrontalier en matière familiale portant sur la garde, nous poursuivrons ce sous-chapitre par l'examen de la (iv) pertinence de l'appartenance religieuse pour déterminer le droit applicable, du (v) degré de liberté dont disposent les tribunaux nationaux pour attribuer la garde et de (vi) comment les tribunaux nationaux invoquent le concept d'« intérêt supérieur de l'enfant » dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.

(i) Définition (D2.01-02)

La Convention de La Haye de 1996 donne une définition assez large de la « garde » : « [elle comprend] le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, ainsi que le droit de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle (article 3(1)(b) de la Convention de La Haye de 1996).

Pour ce qui concerne les différences terminologiques, voir le panorama présenté dans le sous-chapitre précédent sur la responsabilité parentale.

Dans le présent sous-chapitre, nous traiterons de la portée de la définition nationale du terme « garde ».

En République algérienne démocratique et populaire, le terme « garde », comprenant le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, ainsi que le droit de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle (conformément à l'article 391 de la Convention de La Haye de 1996) connaît un équivalent exact en droit national. La justice algérienne reconnaît depuis toujours le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle, et ce bien que le Code de la famille n'apporte pas de réponse sur ce point, particulièrement lorsque la visite du parent bénéficiaire se déroule en un lieu éloigné de la résidence habituelle de l'enfant (Article 69 du Code de la famille relative au domicile du père titulaire du droit de garde. Le droit de garde (hadana) consiste en l'entretien, la scolarisation et d'éducation de l'enfant dans la religion de son père ainsi qu'en la sauvegarde de sa santé physique et morale. Le titulaire de ce droit doit être apte à en assurer la charge, conformément à l'article 62 du Code de la famille)

En République arabe d'Égypte, le terme « garde », comprenant le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, est défini et réglé par le droit de la famille et la Loi sur l'enfant.

En Israël, le terme « garde », comprenant le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, ainsi que le droit de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle connaît un équivalent exact en droit israélien. La tutelle légale, qui inclut les décisions concernant la santé, l'éducation, etc., reste du ressort des deux parents, tandis que la garde est confiée à l'un d'eux.

Au Royaume hachémite de Jordanie, le terme « garde », ne comprend pas tous les droits portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, ainsi que le droit de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle (article 3(1)(b), Convention de La Haye de 1996). Quant aux droits portant sur les soins de la personne de l'enfant (a) : ils sont confiés à la mère, avec la participation du père pour ce qui concerne « la discipline et l'orientation ». Quant au droit de décider du lieu de résidence de l'enfant (b) : dès le moment où le lieu de résidence a été choisi dans le royaume, il ne peut être modifié sans le consentement du père. Quant aux droits de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle (c) : la loi admet le droit de visite et permet de voyager avec l'enfant à l'étranger pour une période limitée dans le temps, après avoir donné les garanties requises que l'enfant retournera en Jordanie après avoir réalisé le but de son voyage (voir les articles 170, 176, 177, 181, 182 & 184 de la Loi sur le statut personnel).

Au Liban, le terme « garde », comprenant le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, ainsi que le droit de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle (article 3(1)(b), Convention de

La Haye de 1996) connaît un équivalent juridique dans le système juridique libanais. La hirassa et la hadana qui, selon la charia, désignent les soins maternels au jeune enfant, peuvent être considérés comme équivalents.

*Au **Royaume du Maroc**, le terme « garde », comprenant le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, ainsi que le droit de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle connaît un équivalent dans le système juridique national (voir les dispositions du Code de la famille).*

*En **Palestine**, le terme « garde », comprenant le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, ainsi que le droit de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle connaît un équivalent dans le système juridique national au titre du droit de la famille et de divers droits religieux selon le culte.*

*En **République tunisienne**, le terme « garde », comprenant le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence, ainsi que le droit de visite, comprenant le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle connaît un équivalent dans le système juridique national.*

(ii) Compétence (D2.03)

Il existe un parallèle évident entre la responsabilité parentale et la garde en ce qui concerne la détermination de la compétence dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Ici aussi, la région présente deux approches. La première se concentre sur l'enfant et attribue la compétence au tribunal de sa résidence habituelle (Algérie) alors que la seconde se concentre sur la famille et considère que la garde de l'enfant n'est qu'un simple effet du mariage (Jordanie, Liban).

*En **République algérienne démocratique et populaire**, la juridiction compétente en matière de garde et de contact dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est celle du lieu où s'exerce la garde. Si le tuteur souhaite résider à l'étranger, le même tribunal est compétent et le juge peut laisser ou retirer la garde en fonction de ce qui est dans l'intérêt supérieur de l'enfant.*

*En **République arabe d'Égypte**, les juridictions compétentes pour déterminer la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont les tribunaux égyptiens.*

*En **Israël**, la juridiction compétente pour déterminer la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est le tribunal civil de la famille.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, les juridictions compétentes pour déterminer la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont les tribunaux de la charia, les Conseils confessionnels et les tribunaux civils (voir le chapitre 3 de la Loi sur le statut personnel).*

*Au **Liban**, la juridiction compétente pour déterminer la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale dépend de la nationalité et de l'appartenance religieuse des parties ainsi que du mode de célébration du mariage.*

*Au **Royaume du Maroc**, la juridiction compétente pour déterminer la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est la section de la famille du tribunal de première instance.*

*En **Palestine**, la juridiction compétente pour déterminer la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale est la section de la famille du tribunal de première instance.*

*En **République tunisienne**, les juridictions compétentes pour déterminer la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont la section de la famille du tribunal de première instance, la Cour d'appel et la Cour de cassation.*

(iii) Réglementations nationales (D2.04-05)

Ce sous-chapitre a pour objet de présenter un panorama des réglementations nationales existantes en matière de garde (en particulier (a) les droits portant sur les soins de la personne de l'enfant, (b) le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant et (c) le droit de visite et le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle) afin d'évaluer les divergences réglementaires par-delà des différences dans les définitions.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, les dispositions qui régissent la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale figurent dans le code juridique de l'Etat relatif à la famille (voir l'article 62 du Code de la famille). La garde, qui comprend les droits portant sur les soins de la personne de l'enfant quand un étranger est impliqué, est définie et réglementée en Algérie sur base du parent gardien de l'enfant. Le coût des soins et de l'entretien physique demeurent la responsabilité du père, que le litige présente ou non un élément étranger (voir les articles 75 & 78 du Code de la famille).*

*En **République arabe d'Egypte**, les dispositions qui régissent la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale figurent dans le code juridique de la famille. La garde, qui comprend les droits portant sur les soins de la personne de l'enfant quand un étranger est impliqué, est définie et réglementée conformément aux droits de l'enfant et de la famille (voir la Loi n°10/2004 relative à la famille).*

En Israël, le droit national est muet sur les dispositions qui régissent la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale étant donné qu'aucune réglementation n'existe en la matière mais seulement la jurisprudence. La garde n'est ni définie ni réglementée en droit national quand un étranger est impliqué.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, les dispositions qui régissent la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale figurent dans le Code juridique de la famille (voir les articles 170 à 178 de la Loi sur le statut personnel). La garde, qui comprend les droits portant sur les soins de la personne de l'enfant, est définie et réglementée en droit national de la même manière et sans exclusive qu'un étranger soit impliqué ou que les parents soient jordaniens. Le gardien (hadina) ne peut ni déménager ni voyager hors de Jordanie pour y résider lorsque l'enfant est de nationalité jordanienne sauf avec l'accord préalable du tuteur et sous réserve de rencontrer l'intérêt supérieur de l'enfant (voir l'article 176 de la Loi sur le statut personnel).*

*Au **Liban**, les dispositions qui régissent la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale prennent deux formes. Premièrement, elles figurent dans divers droits confessionnels tels qu'applicables par l'Etat dans les communautés musulmanes. Deuxièmement, elles figurent également dans divers droits confessionnels tels qu'applicables par les communautés religieuses. La garde, qui comprend les droits portant sur les soins de la personne de l'enfant, ne peut se définir au sens d'une législation nationale unique puisqu'elle varie selon l'appartenance religieuse.*

*Au **Royaume du Maroc**, les dispositions qui régissent la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale figurent dans le Code de la famille (Mudawwanat al-usra). La garde, qui comprend les droits portant sur les soins de la personne de l'enfant, est définie et réglementée en droit national dans les dispositions de la Loi sur les obligations des parties.*

*En **Palestine**, les dispositions qui régissent la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale figurent dans la section du Code civil consacrée à la famille. La garde, qui comprend les droits portant sur les soins de la personne de l'enfant, est définie et réglementée dans un contrat interne. La loi palestinienne accorde la garde, dans l'ordre, à la mère, à la grand-mère maternelle, à la grand-mère paternelle, à la tante et au père.*

*En **République tunisienne**, les dispositions qui régissent la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale figurent dans le Code du statut personnel (voir les articles 54 et suivants). En droit tunisien, la garde comprend les droits portant sur les soins de la personne de l'enfant.*

(iv) Droits applicables multiples (D2.06-07)

Les trois types d'appartenance envisagés pour décider du droit applicable à la garde dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale sont (a) la citoyenneté nationale de l'une des parties (ou de l'enfant), (b) l'appartenance religieuse et (c) le mode de célébration du mariage. Dans les systèmes à droit applicable unique (Algérie, Maroc et Tunisie), le choix n'existe qu'entre le droit du for et le droit étranger.

En République algérienne démocratique et populaire, il n'y pas de réglementation uniforme basée sur l'appartenance religieuse. L'appartenance du père est le facteur déterminant pour décider du droit applicable (voir l'article 12 du Code civil).

En République arabe d'Égypte, la réglementation est uniforme et ne dépend pas de l'appartenance religieuse. Celle du citoyen – partie au litige – est prise en compte pour déterminer le droit applicable. Lorsque l'une des parties au litige sur la garde est un citoyen égyptien, le droit applicable est le droit égyptien de la famille.

En Israël, la réglementation est uniforme étant donné que l'appartenance religieuse est sans importance. Pour déterminer le droit applicable, c'est la résidence habituelle de l'enfant qui prévaut.

Au Royaume hachémite de Jordanie, l'appartenance du citoyen – impliqué dans le conflit – est prise en compte pour déterminer le droit applicable.

Au Liban, il n'y a pas de réglementation uniforme en fonction de l'appartenance religieuse. Le mode de célébration du mariage détermine le droit applicable pour tout enfant né du mariage. Dans le cas d'un enfant né hors mariage, la citoyenneté et l'appartenance religieuses sont prises en compte.

Au Royaume du Maroc, la réglementation est uniforme pour tous, excepté les juifs marocains à qui s'applique la loi juive marocaine.

En Palestine, la réglementation est uniforme mais une loi s'applique aux musulmans et une autre à toutes les confessions chrétiennes.

En République tunisienne, la réglementation est uniforme et ne dépend pas de l'appartenance religieuse. La garde est réglée soit par le droit appliqué à la dissolution du mariage, soit par la loi du pays dont l'enfant est ressortissant, soit encore la loi du pays de résidence habituelle de l'enfant. Le juge applique le droit le plus favorable à l'enfant (voir l'article 50 du Code de droit international privé).

(v) Les tribunaux (D2.08-16)

Dans l'ensemble, le **degré de liberté** dont disposent les tribunaux dans l'attribution de la garde dépend du type de droit applicable. Le droit religieux est généralement plus spécifique et laisse moins de liberté de décision à la cour (les droits religieux

d'Israël, de Jordanie, du Liban et de Palestine) tandis que le droit civil leur accorde une plus grande latitude (Algérie, Maroc, Tunisie et droit civil en Israël).

Même dans les cas où la liberté décisionnelle de la cour est limitée, les tribunaux **précisent les modalités** d'attribution de la garde aux parents.

En République algérienne démocratique et populaire, le droit de garde est prévu par la loi. Ce droit est attribué à la mère pour les garçons jusqu'à l'âge de dix ans et pour les filles jusqu'à l'âge du mariage. Le juge peut prolonger la période de garde maternelle d'un garçon jusqu'à l'âge de seize ans et si la mère ne s'est pas remariée (voir l'article 65 du Code de la famille). Le droit de garde résulte d'une décision judiciaire et est attribué à la mère pour les garçons jusqu'à l'âge de dix ans et pour les filles jusqu'à l'âge du mariage.

Les tribunaux disposent d'une grande liberté pour statuer en matière de garde et reconnaître le droit de maintenir des contacts dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Les tribunaux sont les seules instances habilitées à statuer dans les affaires de garde et de contact. Pour se prononcer, les juges veillent à ce que prévale l'intérêt supérieur de l'enfant.

Quand ils statuent dans le cadre de conflits transfrontaliers en matière familiale, les juges prennent en considération les moyens de communication modernes – notamment l'email, les appels par l'internet, les messages instantanés, les sites de partage de photos en ligne, etc. – dans le maintien du contact entre le parent qui n'a pas la garde et l'enfant lorsque de grandes distances les séparent. Dans la plupart des cas, les juges sont disposés à prescrire leur utilisation quand un étranger est impliqué. S'il n'existe pas de jurisprudence constante en droit algérien concernant l'utilisation des outils de communication modernes, aucun argument juridique n'interdit au juge ni ne l'empêche de mentionner et de prévoir les moyens modernes de communication et de contact.

La garde peut être attribuée à une personne qui n'est pas un parent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale selon de l'intérêt supérieur établi de l'enfant (voir l'article 64 du Code de la famille et l'article 460-2 du Code de procédure civile et administrative). L'attribution du droit de garde peut être modifiée par ordonnance du tribunal. La garde peut-être retirée quand un étranger est impliqué si l'étranger constitue une menace pour l'intérêt supérieur de l'enfant.

Il n'y a pas de procédures pour favoriser les accords sur la garde entre parents dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Dans un souci de conciliation, le juge peut prendre en considération les accords que les époux ont conclus à condition qu'ils ne soient pas contraires aux intérêts de l'enfant. Durant la procédure de négociation de la garde, l'équité est garantie par la préoccupation principale du juge qui accorde la plus haute priorité à l'intérêt supérieur de l'enfant et à la bonne volonté des deux parents.

En République arabe d’Egypte, le droit de garde est prévu par la loi et est attribué à la mère jusqu’à ce que l’enfant atteigne l’âge de quinze ans. En cas de conflit, le droit de garde résulte d’une décision judiciaire et est attribué à la mère jusqu’à ce que l’enfant atteigne l’âge de quinze ans. Les tribunaux disposent globalement d’une liberté limitée pour statuer en matière de garde et reconnaître le droit de maintenir des contacts dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Cette limite est imposée afin de préserver l’intérêt supérieur de l’enfant. Pour l’évaluer, la cour peut s’appuyer sur les rapports d’experts psychologues et sociologues.

Quand ils statuent dans le cadre de conflits transfrontaliers en matière familiale, les juges ne reconnaissent pas les moyens de communication modernes – notamment l’email, les appels par l’internet, les messages instantanés, les sites de partage de photos en ligne, etc. – dans le maintien du contact entre le parent qui n’a pas la garde et l’enfant lorsque de grandes distances les séparent. Dans la plupart des cas, les juges ne sont pas disposés à prescrire leur utilisation quand un étranger est impliqué.

La garde peut être attribuée à une personne qui n’est pas un parent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale sur ordonnance d’une autorité judiciaire et par accord écrit. En aucun cas la garde ne peut être retirée quand un étranger est impliqué parce que la nationalité n’affecte pas le droit de garde. Des procédures sont en place pour favoriser les accords sur la garde entre parents dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale, typiquement sous la forme d’une procédure de médiation. Cette procédure garantit l’équité durant la procédure de négociation car elle est administrée par un représentant officiel.

En Israël, le droit de garde est prévu par la loi. Il est attribué jusqu’à l’âge de six ans à moins que la mère soit incapable d’élever l’enfant. Le droit de garde résulte d’une décision judiciaire. Les tribunaux disposent d’une grande liberté pour statuer en matière de garde et reconnaître le droit de maintenir des contacts. Quand ils statuent dans le cadre de conflits transfrontaliers en matière familiale, les juges sont pleinement conscients des moyens de communication modernes – notamment l’email, les appels par l’internet, les messages instantanés, les sites de partage de photos en ligne, etc. – dans le maintien du contact entre le parent qui n’a pas la garde et l’enfant lorsque de grandes distances les séparent. Dans de rares cas, la garde peut être attribuée à une personne qui n’est pas un parent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Ce n’est le cas que si les deux parents sont incapables d’élever correctement l’enfant ou s’il est établi que c’est dans l’intérêt supérieur de l’enfant. L’attribution du droit de garde peut être modifiée par ordonnance d’une autorité judiciaire et par convention écrite entérinée par le tribunal. Des procédures de médiation et de conciliation sont en place pour favoriser les accords sur la garde entre parents dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Ces procédures garantissent l’équité durant la procédure de négociation étant donné que le médiateur peut être nommé par le tribunal et que le tribunal de la famille compte une unité spéciale chargée de la conciliation dont le personnel se compose d’assistants sociaux.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, le droit de garde est prévu par la loi et attribué en l'absence de conflit (voir l'article 173 de la Loi sur le statut personnel). En cas de conflit, le droit de garde résulte d'une décision judiciaire (voir l'article 173 de la Loi sur le statut personnel). Les tribunaux disposent globalement d'une grande liberté pour statuer en matière de garde et reconnaître le droit de maintenir des contacts dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale, en particulier en ce qui concerne la reconnaissance du droit de maintenir des contacts (voir les articles 181 à 183 de la Loi sur le statut personnel).*

Quand ils statuent dans le cadre de conflits transfrontaliers en matière familiale, les juges prennent en considération les moyens de communication modernes – notamment l'email, les appels par l'internet, les messages instantanés, les sites de partage de photos en ligne, etc. – dans le maintien du contact entre le parent qui n'a pas la garde et l'enfant lorsque de grandes distances les séparent. Dans la plupart des cas, les juges sont disposés à prescrire leur utilisation quand un étranger est impliqué. Il existe un texte spécifique en droit jordanien organisant les moyens de communication (voir l'article 181 § (a) de la Loi sur le statut personnel).

La garde peut être attribuée à une personne qui n'est pas un parent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale lorsque la mère ne remplit pas les conditions pour obtenir la garde ou enfreint les conditions encadrant son droit de visite, auquel cas le droit de visite est temporairement attribué à la grand-mère maternelle ou à la grand-mère paternelle (voir les articles 170, 173 & 183 § (a) de la Loi sur le statut personnel). L'attribution du droit de garde peut être modifiée par ordonnance de l'autorité judiciaire étant donné que le droit de visite repose sur une décision judiciaire (voir l'article 182 de la Loi sur le statut personnel).

Les cas dans lesquels la garde peut être retirée quand un étranger est impliqué ne dépendent pas de conditions particulières de retrait de la garde à une mère étrangère mais des dispositions généralement applicables aux mères jordaniennes, au titre desquelles la garde peut être retirée dans les cas suivants : premièrement, si la mère enfreint les conditions requises pour être éligible à la garde ; deuxièmement, si l'enfant a plus de sept ans et que sa mère est non musulmane ; et troisièmement si l'enfant dont elle a la garde est jordanien et qu'elle quitte la Jordanie avec lui sans l'approbation du père de l'enfant (voir les articles 172 & 175 de la Loi sur le statut personnel).

*Au **Liban**, le droit de garde est prévu par la loi et attribué à la mère de manière permanente jusqu'à un âge variable selon le droit applicable et au père, de manière permanente, à partir d'un âge variable selon le droit applicable. Concernant le droit de garde, des règles très différentes s'appliquent en fonction du droit applicable (religieux ou étranger). Le droit de garde résulte d'une décision judiciaire. Le degré de liberté dont disposent les tribunaux pour statuer en matière de garde et reconnaître le droit de maintenir des contacts dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale dépend des lois applicables. Toutefois, les tribunaux disposent d'un degré de liberté moindre au sein des communautés musulmanes pour statuer en matière de garde et reconnaître le droit de maintenir des contacts.*

*Quand ils statuent dans le cadre de conflits transfrontaliers en matière familiale, les juges prennent en considération les moyens de communication modernes – notamment l’email, les appels par l’internet, les messages instantanés, les sites de partage de photos en ligne, etc. – dans le maintien du contact entre le parent qui n’a pas la garde et l’enfant lorsque de grandes distances les séparent. Au **Liban**, les juges sont disposés à prescrire leur utilisation quand un étranger est impliqué mais n’ont pas eu à le faire depuis dix à quinze ans.*

La garde n’est pas attribuée à une personne qui n’est pas un parent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. L’attribution du droit de garde peut être modifiée par ordonnance du tribunal. Les cas dans lesquels la garde est retirée ne dépendent pas de l’existence d’un élément étranger. Des procédures établies de médiation et de conciliation sont en place pour favoriser les accords sur la garde entre parents dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale ainsi que par le biais de procédures informelles et au titre d’accords bilatéraux tels que l’Accord franco-libanais du 12 juillet 1999. Afin de garantir l’équité, un accord doit être conclu entre les parties et entériné par le tribunal.

*Au **Royaume du Maroc**, le droit de garde est prévu par la loi et attribué à la mère de manière permanente jusqu’à l’âge de quinze ans, après quoi la décision incombe à l’enfant. Toutefois, l’intérêt supérieur de l’enfant est expressément pris en compte et constitue un principe primordial pour déterminer la garde (articles 163 à 186 du Code de la famille, surtout l’article 186). Le droit de garde résulte d’une décision judiciaire et est attribué à la partie retenue suite à une décision judiciaire rendue conformément au Code de la famille. Les tribunaux disposent d’une grande liberté pour statuer en matière de garde et reconnaître le droit de maintenir des contacts dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale mais ils doivent tenir compte de l’intérêt supérieur de l’enfant pour attribuer sa garde. Quand ils statuent dans le cadre de conflits transfrontaliers en matière familiale, les juges prennent en considération les moyens de communication modernes – notamment l’email, les appels par l’internet, les messages instantanés, les sites de partage de photos en ligne, etc. – dans le maintien du contact entre le parent qui n’a pas la garde et l’enfant lorsque de grandes distances les séparent. Les juges sont disposés à prescrire leur utilisation quand un étranger est impliqué. Rien ne limite le pouvoir des juges de tenir compte de ces éléments et d’utiliser leur pouvoir discrétionnaire pour recommander leur usage.*

La garde peut être attribuée à une personne qui n’est pas un parent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Les cas dans lesquels la garde peut être retirée quand un étranger est impliqué sont ceux qui respectent les conditions prévues à l’article 173 du Code de la famille. Des procédures sont en place pour favoriser les accords sur la garde entre parents dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale lors de la procédure de conciliation. Celle-ci garantit l’équité durant la négociation par le biais d’un accord valable où le tribunal tient compte de l’intérêt supérieur de l’enfant.

*En **Palestine**, la loi applicable en matière de droit de garde est celle du pays où le contrat a été conclu, ou les différentes lois confessionnelles. Les lois en Palestine donnent le droit de garde à la mère, suivie par la grand-mère maternelle, la grand-mère paternelle, la tante maternelle et le père. Les différentes lois confessionnelles applicables ont des dispositions différentes en matière de garde. Ces dispositions varient, mais sont uniformes pour les musulmans et uniformes pour les chrétiens. Le droit de garde résulte de la loi et est attribué à la mère ou au père de manière permanente jusqu'à l'âge de neuf ans pour les garçons et de onze ans pour les filles, après quoi l'enfant a le droit d'opter pour la solution qu'il préfère (voir la Loi de 1976 sur le statut personnel). Les tribunaux disposent d'une liberté restreinte pour statuer en matière de garde et reconnaître le droit de maintenir des contacts (voir la Loi de 1976 sur le statut personnel). Quand ils statuent dans le cadre de conflits transfrontaliers en matière familiale, les juges prennent en considération les moyens de communication modernes – notamment l'email, les appels par l'internet, les messages instantanés, les sites de partage de photos en ligne, etc. – dans le maintien du contact entre le parent qui n'a pas la garde et l'enfant lorsque de grandes distances les séparent. Les juges sont disposés à prescrire leur utilisation quand un étranger est impliqué*

Dans les conflits transfrontaliers en matière familiale, la garde peut être attribuée à une personne qui n'est pas un parent sur décision du juge qui exerce son pouvoir discrétionnaire, à moins que le titulaire de la garde ne s'y oppose. L'attribution du droit de garde peut être modifiée par ordonnance écrite ; les parents peuvent s'accorder sur une autre solution pour autant qu'elle soit conforme au droit de la tutelle. Dans le cas contraire, les dispositions réglementaires s'appliquent. Des procédures de médiation et de conciliation sont en place pour favoriser les accords sur la garde entre parents dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Il n'y a pas de garantie d'équité dans la procédure de négociation mais l'influence et les obligations sociales entrent en ligne de compte.

*En **République tunisienne**, le droit de garde est prévu par la loi ou découle d'une décision de justice. Dans le mariage, la garde est exercée conjointement par les parents. En cas de dissolution du mariage par décès, la garde est exercée par le parent survivant. En cas de dissolution du mariage par divorce, la garde est accordée soit à l'une des parties soit à une tierce personne. Le juge décide à qui la garde est attribuée dans l'intérêt supérieur de l'enfant (voir les articles 57 & 67 du Code du statut personnel). Dans ce dernier cas, les tribunaux disposent d'une liberté relativement grande pour statuer en matière de garde et reconnaître le droit de maintenir des contacts.*

Quand ils statuent dans le cadre de conflits transfrontaliers en matière familiale, les juges prennent en considération les moyens de communication modernes – notamment l'email, les appels par l'internet, les messages instantanés, les sites de partage de photos en ligne, etc. – dans le maintien du contact entre le parent qui n'a pas la garde et l'enfant lorsque de grandes distances les séparent. Les juges sont disposés à prescrire leur utilisation quand un étranger est impliqué.

Dans les conflits transfrontaliers en matière familiale, la garde peut être attribuée à une personne qui n'est pas un parent. L'attribution du droit de garde peut être modifiée par ordonnance du tribunal (voir l'article 67 du Code du statut personnel et l'article 4 du Code de la protection de l'enfant). Les cas dans lesquels la garde peut être retirée quand un étranger est impliqué ne font l'objet d'aucune disposition spécifique. Le privilège de la nationalité est exclu depuis la promulgation du Code de droit international privé en 1998 (voir l'article 50 du Code de droit international privé). Des procédures de médiation et de conciliation sont en place pour favoriser les accords sur la garde entre parents dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale. Ces procédures garantissent l'équité durant la procédure de négociation étant donné qu'elles se déroulent intégralement sous la supervision du juge (voir les articles 25 & 32 du Code du statut personnel).

(vi) L'enfant (D2.17-20)

Tout comme en matière de responsabilité parentale, **l'intérêt supérieur de l'enfant** en matière de garde résiste à toute velléité de définition et son application varie dans l'espace et dans le temps.

Ce concept tend à être formellement reconnu dans la législation de quelques systèmes (Algérie, Maroc et Tunisie) tandis qu'ailleurs, on considère qu'il est pris en compte dans le droit religieux applicable en tant que tel (Jordanie, Liban et Palestine).

Comme dans les dossiers de responsabilité parentale, dans les affaires de garde, **l'audition de l'enfant** (ou toute autre méthode lui permettant de faire entendre sa voix durant la procédure judiciaire) semble généralement laissée à la discrétion de chaque juge dans toute la région.

En République algérienne démocratique et populaire, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer et régler la garde est garanti en veillant tout d'abord à ce qu'il soit rencontré par le tuteur présumé en s'assurant qu'il est à même de prendre correctement soin de l'enfant conformément aux prescrits de l'article 62 du Code de la famille (voir l'article 62 du Code de la famille). L'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer la garde est évalué en veillant à la bonne supervision de l'éducation de l'enfant (reposant sur le concept de la religion du père) ainsi qu'à son entretien et à sa sauvegarde physique et morale (voir l'article 62 du Code de la famille). L'enfant est entendu durant les procédures d'attribution de la garde. Toutefois, le juge peut dispenser l'enfant de comparaître si son âge ou son état ne le permettent pas.

Le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant n'est réglementé quand un étranger est impliqué que si le titulaire du droit de garde souhaite élire domicile à l'étranger, auquel cas le parent qui dispose du droit de garde doit se rapprocher du

juge et solliciter l'autorisation d'exercer la garde à l'étranger (voir l'article 69 du Code de la famille).

*En **République arabe d'Égypte**, « l'intérêt supérieur de l'enfant » aux fins de déterminer la garde, tel que défini et réglementé en droit national, dépend du statut de la mère conformément au droit de la famille et à la Loi sur l'enfant. L'audition de l'enfant durant la procédure est autorisée à partir de l'âge de quinze ans.*

Le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant quand un étranger est impliqué n'entre pas en ligne de compte. Le lieu de résidence de l'enfant est lié à celui du parent gardien.

*En **Israël**, l'intérêt supérieur de l'enfant est défini et réglementé en droit national à travers la jurisprudence israélienne ; toutefois, un projet de loi en préparation pourrait modifier la réglementation en la matière. L'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer la garde est évalué sur base de la décision du tribunal à la lumière des rapports des assistants sociaux ou des psychologues impliqués dans le dossier. La décision d'entendre l'enfant est laissée à la discrétion du juge. Le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant est réglementé sur base du lieu de résidence habituel de l'enfant et des aptitudes parentales des parents.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, « l'intérêt supérieur de l'enfant » aux fins de déterminer la garde n'est pas expressément défini ou réglementé en droit interne. L'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer la garde est évalué sans référence à aucun texte réglementaire, dans la mesure où la garde ne monopolise pas l'enfant, et où le parent à qui la garde n'est pas confiée ne se voit pas empêché d'exercer son droit de contact avec l'enfant. L'enfant est entendu durant la procédure et peut choisir dès quinze ans qui aura sa garde (voir l'article 173 de la Loi sur le statut personnel).*

L'implication d'un étranger n'est pas un facteur entrant en ligne de compte pour déterminer le lieu de résidence de l'enfant. Le droit de garde n'est pas affecté lorsque l'un des parents voyage avec l'enfant en Jordanie mais le gardien (hadina) ne peut résider ni voyager hors du Royaume avec un enfant de nationalité jordanienne sans l'accord préalable du père (voir les articles 175 & 176 de la Loi sur le statut personnel).

*Au **Liban**, l'intérêt supérieur de l'enfant n'est ni défini ni réglementé en droit civil national. Toutefois, les lois religieuses règlent les soins à apporter à l'enfant sur base de son âge et de son sexe – avec quelques exceptions. Pour évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer la garde, le juge s'appuie sur les paramètres traditionnels du bien-être de l'enfant, de sa stabilité affective, etc. Dans de rares cas, l'enfant est entendu durant la procédure d'attribution de la garde, la fixation de l'âge étant laissé à la discrétion du juge. Le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant quand un étranger est impliqué n'est réglementé par aucune disposition spécifique.*

*Au **Royaume du Maroc**, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer la garde est défini et réglementé en droit national à travers l'application de l'article 186 du Code de la famille. L'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant est laissée, dans une large mesure, à la discrétion du tribunal qui va décider sur base de ses conclusions. Les enfants peuvent être entendus durant cette procédure d'instance et l'âge est habituellement fixé à la discrétion du tribunal à tout âge jugé approprié. Le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant est réglementé selon le domicile du parent gardien.*

*En **Palestine**, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de déterminer la garde est défini et réglementé en droit national à travers le droit applicable et le contrôle et l'évaluation judiciaire du comportement du parent qui a la garde et de ses conditions d'existence avérées. L'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant est laissée, dans une large mesure, à la discrétion du tribunal qui va décider sur base de ses conclusions. Les enfants peuvent être entendus durant cette procédure d'instance et l'âge minimum est fixé à neuf ans pour les garçons et onze ans pour les filles. Aucune procédure établie ne règle le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant.*

*En **République tunisienne**, l'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de la responsabilité parentale est défini et réglementé en droit national. Pour déterminer le droit à la responsabilité parentale, la loi prévoit le bénéfice de diverses mesures sociales, éducatives et sanitaires ainsi que d'autres dispositions et procédures visant à protéger l'enfant contre toute forme de violence ou blessure, dommage physique, abus psychologique ou sexuel et/ou abandon ou négligence constitutif d'abus ou d'exploitation de l'enfant. L'intérêt supérieur de l'enfant aux fins de la responsabilité parentale est évalué et déterminé au regard de l'enfant et de son bien-être tel que déterminé par les tribunaux, les autorités administratives et les institutions publiques ou privées de protection sociale. Une attention spécifique doit être accordée aux besoins affectifs et moraux de l'enfant en fonction de divers facteurs caractérisant sa situation, dont son âge, son état de santé et sa famille (voir l'article 67 du Code du statut personnel et l'article 4 du Code de la protection de l'enfant). Durant la procédure d'attribution de la garde, l'enfant est autorisé à participer aux audiences. Le Code de la protection de l'enfant lui garantit le droit d'exprimer librement ses opinions qui doivent être prises en considération conformément à son âge et à son degré de maturité, à cette fin sera donnée à l'enfant une occasion spéciale pour exprimer ses opinions et être écouté dans toutes les procédures judiciaires et les mesures sociales et scolaires concernant sa situation (voir l'article 10 du Code de la protection de l'enfant). Le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant est réglementé sur base du lieu de résidence du parent gardien (voir l'article 50 du Code de droit international privé).*

(vii) Le parent non gardien (D2.21-24)

Le droit de maintenir des contacts avec l'enfant est généralement reconnu au parent non gardien, même dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Toutefois,

si le parent non gardien est un étranger, des restrictions supplémentaires s'ajoutent à celles qui limitent le droit du citoyen parent non gardien de maintenir des contacts.

En République algérienne démocratique et populaire, le parent non gardien a le droit de maintenir des relations personnelles et des contacts directs avec l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Le droit du parent non gardien à maintenir des contacts est reconnu dans les décisions de garde quand un étranger est impliqué. Le juge qui préside les débats règle le droit de maintenir des contacts du parent non gardien. Le parent non gardien peut bénéficier d'une décision du juge lui accordant la possibilité d'emmener l'enfant chez lui durant les vacances scolaires. Des restrictions légales peuvent être imposées aux contacts avec le parent non gardien quand un étranger est impliqué : le droit de maintenir des contacts peut être limité ou suspendu en fonction du niveau et de la gravité de la menace contre les intérêts de l'enfant. Lorsqu'ils s'appuient sur le principe de proportionnalité pour se prononcer sur la restriction ou la suspension, les tribunaux tiennent également compte des risques avérés. Le droit d'emmener un enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle quand un étranger est impliqué est reconnu. Ce droit est subordonné aux exigences suivantes : le déplacement ne doit en aucun cas menacer l'éducation de l'enfant et en particulier sa stabilité morale et l'enfant ne peut être exposé à aucun risque significatif pour sa santé ou sa vie.

En République arabe d'Égypte, le parent non gardien a le droit de maintenir des relations personnelles et des contacts directs avec l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Le droit du parent non gardien à maintenir des contacts est reconnu dans les décisions de garde quand un étranger est impliqué ; le droit de visite est réglementé conformément au droit égyptien de la famille. En outre, le Comité des bons offices peut contribuer de manière fondamentale et à part entière à convaincre le parent gardien en Égypte de faciliter ces contacts avec le parent étranger. Aucune restriction légale ne peut être imposée aux contacts avec le parent non gardien quand un étranger est impliqué. Le droit d'emmener un enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle quand un étranger est impliqué est reconnu.

En Israël, le parent non gardien a le droit de maintenir des relations personnelles et des contacts directs avec l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Le droit du parent non gardien à maintenir des contacts est reconnu dans les décisions de garde quand un étranger est impliqué et c'est la même décision qui organise la garde et le droit de maintenir des contacts. Aucune restriction légale ne peut être imposée aux contacts avec le parent non gardien quand un étranger est impliqué.

Au Royaume hachémite de Jordanie, le parent non gardien a le droit de maintenir des relations personnelles et des contacts directs avec l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale (voir les articles 181 & 184 de la Loi sur le statut personnel). Le droit du parent non gardien à maintenir des contacts est reconnu dans

les décisions de garde quand un étranger est impliqué ; il n'y a pas de différence entre un parent citoyen ou étranger. Des restrictions légales peuvent être imposées aux contacts avec le parent non gardien quand un étranger est impliqué ; toutefois, le droit de visite ne peut être suspendu. La condition pouvant être imposée est une restriction interdisant à l'enfant de voyager (voir l'article 181 de la Loi sur le statut personnel). Le droit d'emmener un enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle quand un étranger est impliqué est reconnu. Comme indiqué précédemment, il n'y a pas de différence entre un parent (tuteur) citoyen ou étranger et il a le droit de rendre visite à l'enfant et de se faire accompagner de lui (voir l'article 181 de la Loi sur le statut personnel).

*Au **Liban**, le parent non gardien a le droit de maintenir des relations personnelles et des contacts directs avec l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale, y compris le droit de contact et d'hébergement. Le droit du parent non gardien est reconnu dans les décisions de garde quand un étranger est impliqué. Ce droit est réglementé. Des restrictions légales peuvent être imposées à ces contacts avec le parent non gardien quand un étranger est impliqué et seul le juge peut les fixer. Le droit d'emmener un enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle est reconnu mais cette reconnaissance dépend de la décision du juge et n'est pas inscrite dans la réglementation.*

*Au **Royaume du Maroc**, le parent non gardien a le droit de maintenir des relations personnelles et des contacts directs avec l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Le droit du parent non gardien à maintenir des contacts est reconnu dans les décisions de garde quand un étranger est impliqué. Des restrictions légales peuvent être imposées aux contacts avec le parent non gardien quand un étranger est impliqué et en application du principe de proportionnalité par rapport au risque/danger, ce droit peut être purement et simplement suspendu.*

*En **Palestine**, le parent non gardien a le droit de maintenir des relations personnelles et des contacts directs avec l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale pour autant que les conditions en soient convenues avec le parent gardien ou soient compatibles avec l'ordonnance du tribunal. Le droit du parent non gardien à maintenir des contacts est reconnu dans les décisions de garde quand un étranger est impliqué, sans différenciation entre les ordonnances étrangères et nationales, toutes étant réglées conformément à la loi. Aucune restriction légale ne peut être imposée aux contacts avec le parent non gardien quand un étranger est impliqué. En vertu du principe de proportionnalité par rapport au risque ou danger, ce droit peut être purement et simplement suspendu. La reconnaissance du droit d'emmener un enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle quand un étranger est impliqué est laissée à la discrétion du juge et dépend de considérations de compatibilité.*

*En **République tunisienne**, le parent non gardien a le droit de maintenir des relations personnelles et des contacts directs avec l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Le père ou la mère ne peut être empêché d'exercer son droit de visite et de contrôle sur l'enfant confié à la garde de l'un d'eux. Les frais de*

déplacement de l'enfant seront à la charge de celui d'entre eux qui aura demandé à exercer à domicile son droit de visite. Les frais de déplacement de l'enfant sont à la charge du parent qui exerce son droit de visite (voir l'article 66 du Code du statut personnel). Le droit du parent non gardien à maintenir des contacts est reconnu dans les décisions de garde quand un étranger est impliqué. Des restrictions légales peuvent être imposées aux contacts avec le parent non gardien quand un étranger est impliqué et en application du principe de proportionnalité par rapport au risque/danger, ce droit peut être purement et simplement suspendu lorsqu'un risque existe pour l'enfant. La reconnaissance du droit d'emmener un enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle quand un étranger est impliqué est prévue en droit tunisien. Le parent étranger a le droit d'emmener un enfant pour une période limitée dans un lieu autre que le foyer de l'enfant ; toutefois, toutes les dépenses liées à ce déplacement sont à la charge du parent non gardien (voir l'article 66 du Code du statut personnel).

(viii) Accords parentaux (D2.25)

Le droit de garde peut habituellement être spécifié dans un accord parental. Toutefois, lorsque la reconnaissance et l'exécution dudit accord sont requises, le tribunal national en évalue la compatibilité avec l'ordre public. Le risque qu'un accord relatif à la garde enfreigne les principes généraux du droit national (civil ou religieux) est mince.

En République algérienne démocratique et populaire, le droit de garde ne peut découler d'un accord produisant des effets juridiques en vertu du droit algérien. L'accord peut être contraire aux intérêts de l'enfant et c'est pourquoi le juge reste la seule autorité compétente pour décider qui bénéficie du droit de garde de l'enfant.

En République arabe d'Égypte, le droit de garde peut découler d'un accord produisant des effets juridiques en vertu du droit égyptien.

En Israël, le droit de garde peut découler d'un accord produisant des effets juridiques en vertu du droit de cet Etat.

Au Royaume hachémite de Jordanie, le droit de garde peut découler d'un accord produisant des effets juridiques en vertu du droit jordanien. En cas d'accord des deux parties au litige, l'Etat le reconnaît.

Au Liban, le droit de garde peut découler d'un accord produisant des effets juridiques en vertu de la loi.

Au Royaume du Maroc, le droit de garde peut découler d'un accord produisant des effets juridiques en vertu du droit marocain à condition que ledit accord ne soit pas contraire à l'ordre public.

En République tunisienne, le droit de garde ne peut découler d'un accord produisant des effets juridiques en vertu droit tunisien pour autant qu'il ne soit pas contraire à l'ordre public ni à l'intérêt supérieur de l'enfant.

D3. Garde non parentale de l'enfant (et de ses biens)

La garde non parentale de l'enfant tend à être plus directement accessible dans les systèmes juridiques de droit applicable (civil) unique (Algérie, Maroc et Tunisie) qu'ailleurs, où des contingences religieuses influencent lourdement la démarche de garde non parentale, en particulier lorsque les parents sont toujours en vie.

(i) Réglementations nationales (D3.01-05)

Ce sous-chapitre a pour objet de présenter un panorama des réglementations nationales existantes en matière de garde non parentale de l'enfant (en particulier (a) comment la **tutelle**, la **curatelle** et autres **institutions analogues** sont réglementées, (b) comment la personne ou l'organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant, de le représenter ou de l'assister est **déterminé(e)/désigné(e)** dans les conflits transfrontaliers en matière familiale et qui détermine les rôles de cette personne / cet organisme, (c) **dans quels cas** décide-t-on du placement de l'enfant en famille ou établissement d'accueil, (d) quand le recueil légal par **kafala** ou par une institution analogue s'applique-t-il et (e) quand et comment la **supervision par une autorité publique** des soins dispensés à l'enfant [par toute personne ayant la charge de cet enfant] est réglementée) afin d'évaluer les divergences réglementaires par-delà des différences dans les définitions.

En République algérienne démocratique et populaire, la tutelle, la tutelle testamentaire et autres institutions analogues sont réglementées quand un étranger est impliqué à travers le droit des personnes protégées, c'est-à-dire en l'espèce le mineur d'âge. La loi algérienne est appliquée aux mesures d'urgences si l'enfant se trouve en Algérie au moment où sont prises ces mesures ou si celles-ci concernent ses biens situés en Algérie (voir l'article 15 du Code civil).

La personne ou l'organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant, de le représenter ou de l'assister dans ces conflits est déterminé/désigné par le biais de diverses institutions de protection de l'enfance et le rôle du tuteur est réglementé par le droit du Code de la famille sous les auspices et la supervision du juge (voir l'article 81 du Code de la famille et l'article 453 du Code de procédure civile et administrative).

Pour que le placement de l'enfant en famille ou dans un quelconque établissement d'accueil se justifie, le juge doit d'abord considérer que la présence de l'enfant auprès de ses deux parents l'expose à des risques graves pour sa santé physique et mentale. Si aucun autre membre de la famille au sens de l'article 64 du Code de la famille

n'accepte la garde de l'enfant, il peut être décidé de le confier provisoirement à une autre membre de la famille de confiance voire de le placer en institution spécialisée. Dans ces cas, un juge de la jeunesse est associé à la procédure (voir l'Ordonnance 72-03 relative à la protection de l'enfant et de l'adolescent).

Le recueil légal par kafala ou par une institution analogue consiste en l'engagement légal volontaire à assumer la responsabilité de l'entretien, de l'éducation et de la protection d'un enfant mineur de la même manière qu'un père pour son enfant. Il est accordé par un juge ou un notaire, avec le consentement de l'enfant ayant encore son père et sa mère (l'enfant accueilli peut être de parents connus ou inconnus) et le titulaire du droit de recueil (kafil) doit être un Musulman sain d'esprit, honnête, capable d'entretenir l'enfant recueilli (makfoul) et de le protéger. L'adoption de l'enfant est interdite par la loi et la charia et ne peut être reconnue par un juge algérien en cas de demande déposée en droit étranger conformément à l'article 13 (1) du Code civil (selon la nationalité de l'adoptant et de l'enfant adopté).

La supervision par une autorité publique des soins dispensés à l'enfant – par toute personne ayant la charge de cet enfant – est réglementée dans les conflits transfrontaliers en matière familiale par le juge qui préside. Ce dernier peut s'autosaisir de la supervision des soins dispensés à l'enfant où être saisi par le ministère public ou toute autre personne intéressée (voir l'article 465 du Code de procédure civile et administrative).

*En **République arabe d'Egypte**, la tutelle et la curatelle sont réglementées par la Loi n°10/2004. Celle-ci détermine également quand la personne chargée de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant devra le représenter ou l'assister dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. L'enfant est placé en famille ou établissement d'accueil dans le cadre de conflits transfrontaliers en matière familiale lorsque la procédure est en cours car l'enfant n'est confié à la garde d'aucune des parties jusqu'à ce qu'une décision ait été rendue. La supervision par une autorité publique des soins dispensés à l'enfant est réglementée par le tribunal de la famille.*

*En **Israël**, la tutelle, la curatelle et autres institutions analogues sont réglementées de la même manière que lorsqu'un citoyen est impliqué. Pour déterminer ou désigner la personne ou l'organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant, il faut que le tribunal désigne un tuteur légal qui consulte alors l'assistant social affecté au dossier. Le placement de l'enfant en famille ou établissement d'accueil n'est décidé que lorsqu'aucun des parents n'est capable de l'élever. La supervision par une autorité publique des soins dispensés à l'enfant n'est pas réglementée dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Dans ce cas, les mêmes lois et procédures s'appliquent qu'aux conflits familiaux « normaux ».*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, la tutelle, la curatelle et autres institutions analogues ne sont pas réglées différemment en cas de conflit transfrontalier que dans le cas de citoyens jordaniens ; la réglementation applicable est la Loi sur le statut personnel (voir le chapitre 7 : capacité juridique [al-ahliyya], tutelle [al-wilaya] et curatelle [al-wisaya]). L'enfant n'est pas placé en famille ou établissement*

d'accueil tant que ses parents sont vivants, sauf dans deux cas prévus par la loi : (1) si la mère ou le père ne remplissent plus les conditions de la garde ou (2) en cas d'agression caractérisée contre l'enfant ou de négligence de ses droits. Lorsque les parents sont décédés, l'enfant peut être placé soit chez sa grand-mère maternelle soit chez sa grand-mère paternelle. A défaut, la garde est confiée au membre de la famille présentant la meilleure capacité juridique (voir l'article 170 de la Loi sur le statut personnel).

Le recueil légal par kafala ou par une institution analogue dans les conflits transfrontaliers en matière familiale n'existe pas en Jordanie, sauf dans des circonstances très spécifiques dans l'intérêt supérieur de l'enfant et pour une période limitée.

*Au **Liban**, la tutelle, la curatelle et autres institutions analogues sont réglementées différemment selon l'appartenance religieuse et le mode de célébration du mariage qui détermine les méthodes applicables. Pour déterminer la personne ou l'organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant, de le représenter ou de l'assister, on se fonde également sur la religion et le type de mariage contracté par les parties.*

Les règles nationales relatives à la garde non parentale de l'enfant impliqué dans un conflit transfrontalier en matière familiale imposent que parmi les circonstances qui exigent le placement de l'enfant en famille ou établissement d'accueil figure une menace sérieuse pour la sécurité de l'enfant. Les décisions relatives à la protection des mineurs (himayat al-ahdass) relèvent de la compétence des tribunaux civils. Le recueil légal par kafala ou par une institution analogue s'applique dans les conflits transfrontaliers en matière familiale lorsque l'enfant est musulman. La supervision par une autorité publique des soins dispensés à l'enfant – par toute personne ayant la charge de cet enfant – est réglementée de la même manière que dans les conflits nationaux.

*Au **Royaume du Maroc**, la tutelle, la curatelle et autres institutions analogues sont réglementées par le Code de la famille. Le tribunal est chargé de désigner la personne ou l'organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant, de le représenter ou de l'assister dans le cadre du conflit. Le placement de l'enfant en famille ou établissement d'accueil est décidé en cas de danger pour l'enfant s'il demeurerait en la compagnie d'un parent. Le recueil légal par kafala ou par une institution analogue s'applique dans les conflits transfrontaliers en matière familiale lorsque l'enfant est abandonné (voir la Loi n°15-01 relative à la kafala). La supervision par une autorité publique des soins dispensés à l'enfant – par toute personne ayant la charge de cet enfant – est réglementée par l'Etat à travers le ministère public.*

*En **Palestine**, la tutelle, la curatelle et autres institutions analogues sont réglementées par la charia. L'enfant et son argent relèvent de la compétence des tribunaux de la charia. Le tuteur ou gardien désigné ne peut utiliser l'argent de l'enfant ni en disposer sans l'autorisation du juge. La représentation des intérêts du père est déléguée au tribunal à moins qu'il décide de désigner la mère et/ou une*

autre tutelle (Loi de 1976 sur le statut personnel). Le tribunal décide qui est le plus compétent pour assumer la mission d'administration de la personne ou des biens de l'enfant. L'enfant n'est jamais placé en famille ou établissement d'accueil s'il a encore des parents ou de la famille selon l'ordre des responsabilités. Le seul cas où un enfant est placé en famille ou établissement d'accueil est la perte totale de sa famille et de ses biens. La supervision par une autorité publique des soins dispensés à l'enfant n'est pas réglementée mais le tribunal de la charia dispose d'un mandat général pour ce faire.

*En **République tunisienne**, la tutelle, la curatelle, et autres institutions analogues sont réglementées par le droit du pays dont l'enfant est ressortissant. Toutefois, des mesures provisoires ou d'urgence peuvent être ordonnées en vertu du droit tunisien si l'enfant ou les biens se trouvent sur le sol tunisien. Le droit tunisien prend en considération les conditions fixées par le droit des pays dont tant l'enfant adopté que le parent adoptif possèdent la nationalité mais les effets de l'adoption sont réglés par le droit du pays dont le parent adoptif est ressortissant. Si les parents adoptifs sont de nationalités différentes, la loi applicable est celle du pays de résidence conjugale. L'autorité officielle non parentale (tutelle officieuse) obéit aux mêmes règles que l'adoption (voir les articles 41 & 53 du Code de droit international privé).*

La personne ou l'organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant, de le représenter ou de l'assister dans le conflit est déterminé par le tribunal. L'enfant est placé en famille ou établissement d'accueil lorsqu'il est sans famille ou abandonné ou lorsque sa famille est temporairement ou définitivement incapable d'assurer son éducation et ses soins. Ces enfants sont confiés à des familles d'accueil désignées par les ministères des affaires sociales, de la jeunesse et de l'enfance. Le cas échéant, ces familles concluent avec les tuteurs légaux un accord relatif à la garde. Les ministères habilitent ces familles et établissements à s'occuper du bien-être de l'enfant. Lorsque la santé ou l'intégrité physique ou morale de l'enfant sont menacées, la Protection de l'enfance peut proposer son placement temporaire dans une famille ou dans tout autre organisme ou institution sociale ou éducative appropriée qu'elle soit publique ou privée et si nécessaire dans un établissement hospitalier conformément aux règles en vigueur. Le Délégué à la protection de l'enfance peut prendre provisoirement dans les cas de vagabondage et de négligence, les mesures d'urgence visant à placer l'enfant dans un établissement de réhabilitation, dans un centre d'accueil, dans un établissement hospitalier, dans une famille, dans un organisme ou établissement social ou éducatif approprié et ce conformément aux règles en vigueur. Le Délégué à la protection de l'enfance ne prend ces mesures qu'à la suite d'une autorisation judiciaire urgente (voir la Loi n°47/1967 relative aux foyers d'accueil et les articles 30, 43, 45, 59 & 66 du Code de la Protection de l'enfant).

Le recueil légal par kafala ou par une institution analogue s'applique dans les conflits transfrontaliers en matière familiale lorsque l'enfant est en danger et est placé dans un foyer d'accueil. Durant cette période, ledit foyer est responsable de son éducation pour une période donnée au terme de laquelle la famille d'accueil peut contacter le ministère et déposer une demande de tutelle officieuse, voire d'adoption,

conformément à la Loi n°58-27/1958 relative à la tutelle publique, la tutelle officieuse et l'adoption (voir la Loi n°47/1967). La supervision par une autorité publique des soins dispensés à l'enfant – par toute personne ayant la charge de cet enfant – est réglementée par l'Etat. Les enfants qui sont dans cette situation sont soumis à l'inspection périodique des Services de protection de l'enfance qui relèvent de la compétence des ministères des affaires sociales, de la jeunesse et de l'enfance (voir la Loi n°47/1967 relative à l'accueil).

D4. Biens de l'enfant

Le présent sous-chapitre vise modestement à identifier, dans la législation et les règlements nationaux, les dispositions concernant les biens de l'enfant dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale.

(i) Réglementations nationales (D4.01)

Dans toutes les juridictions étudiées, les règles relatives aux biens de l'enfant figurent dans les mêmes sources (civiles ou religieuses) que celles qui régissent la responsabilité parentale et la garde.

En République algérienne démocratique et populaire, l'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'enfant sont réglementées par le truchement du Code de la famille. Le tuteur est tenu de gérer les biens de son pupille au mieux de l'intérêt de celui-ci. Il est responsable au regard du droit commun et doit solliciter l'autorisation du juge pour les actes suivants : vente, partage, hypothèque d'immeuble et transaction ; vente de biens meubles d'importance particulière ; engagement des capitaux du mineur par prêt, emprunt ou action en participation ; location des biens immobiliers du mineur pour une période supérieure à trois années ou dépassant la majorité d'une année (voir l'article 88 du Code de la famille).

En République arabe d'Egypte, l'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'enfant sont réglementées conformément au droit de la famille et à la Loi sur l'enfant.

En Israël, aucune réglementation spécifique ne traite des biens de l'enfant dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale.

Au Royaume hachémite de Jordanie, l'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'enfant sont réglementées dans les conflits locaux par la Loi sur le statut personnel.

Au Liban, l'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'enfant sont réglementées en fonction de l'appartenance et du mode de célébration du mariage qui déterminent les méthodes applicables à la supervision des biens de l'enfant.

Au **Royaume du Maroc**, l'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'enfant sont réglementées par le Code de la famille.

En **Palestine**, le tribunal de la charia régleme l'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'enfant, sauf selon ce qu'autorise le tuteur pour les débours périodiques de fonds.

En **République tunisienne**, l'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'enfant sont confiées au tuteur qui doit exercer ses pouvoirs sous la supervision et les conseils du juge.

D5. Exécution des décisions étrangères

L'exécution des décisions étrangères requiert (i) d'identifier les règlements applicables relatifs aux conflits de lois, (ii) d'analyser les procédures nécessaires ainsi que (iii) les éventuelles exceptions (y compris d'ordre public) à l'exécution et (iv) les effets des accords bilatéraux.

(i) Règlements applicables aux conflits de lois (D5.01)

Dans tous les systèmes étudiés, l'exécution des décisions étrangères dans les affaires familiales abordées dans le présent chapitre D obéit aux règles générales nationales applicables aux conflits de compétence et doit par conséquent être approuvée par un tribunal national.

En **République algérienne démocratique et populaire**, les règlements applicables aux conflits de loi relatifs à l'exécution d'une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale requièrent une décision de reconnaissance (exequatur) préalable des tribunaux algériens (voir l'article 605 du Code de procédure civile et administrative).

En **République arabe d'Égypte**, les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale figurent dans les articles 296 à 301 du Code de procédure civile et commerciale qui régit l'exécution des décisions étrangères.

En **Israël**, le règlement applicable relatif aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est la Loi de 1958 relative à l'exécution des décisions étrangères qui règle ces questions en complément aux traités internationaux transposés en droit israélien.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, il n'existe aucun règlement applicable relatif aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale dans la législation des tribunaux de la charia et toutes les décisions étrangères sont soumises aux dispositions du droit local pour obtenir l'exequatur.*

*Au **Liban**, les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale prévoient que l'exequatur fixe des conditions basées sur la compétence du tribunal étranger et les droits de la défense conformément à l'ordre public international au Liban (voir l'article 1009-1024 HFF, y compris l'article 1014).*

*Au **Royaume du Maroc**, les règlements applicables relatifs aux conflits de lois reconnaissent les décisions étrangères en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale sur base du Code de la famille et le Code de procédure civile.*

*En **Palestine**, les règlements applicables relatifs aux conflits de lois reconnaissent les décisions étrangères en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale en fonction du droit national régissant le mariage des parents. Si le mariage a été célébré/conclu à l'étranger, le droit applicable est celui du pays où le contrat a été conclu. Si un tribunal du pays où le mariage a été conclu rend une ordonnance, celle-ci est exécutée en Palestine pour autant (a) qu'elle ne soit pas contraire à l'ordre public, (b) qu'elle ait été prise par un tribunal compétent et (c) qu'elle soit soumise au tribunal palestinien compétent pour obtenir une décision de reconnaissance (exequatur).*

*En **République tunisienne**, les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale sont basés sur le Code de droit international privé). L'exequatur n'est pas accordé aux décisions judiciaires étrangères dans certains cas : premièrement, l'objet du litige relève de la compétence exclusive des tribunaux tunisiens ; deuxièmement, les tribunaux tunisiens ont déjà rendu une décision exécutoire sur le même objet, entre les mêmes parties et dans la même cause ; troisièmement, la décision étrangère est contraire à l'ordre public et au droit tunisien ; quatrièmement, la décision étrangère a été annulée ou suspendue ou n'est pas opposable conformément à la législation du pays où elle a été rendue ; cinquièmement, l'Etat où le jugement ou la décision a été rendue n'a pas respecté la règle de la réciprocité (voir l'article 11 du Code de droit international privé).*

(ii) Procédure (D5.02-04)

A l'exception du Maroc, il n'existe aucune procédure accélérée pour faire exécuter une décision étrangère dans les matières familiales étudiées dans le présent chapitre D. Que ce soit en procédure d'exécution ordinaire ou accélérée, les

instances nationales vérifient la conformité à la réglementation en matière de conflits de compétence et l'absence d'exceptions à l'ordre public national et la conformité à celui-ci.

En République algérienne démocratique et populaire, il n'existe pas de procédure accélérée pour la reconnaissance d'une décision étrangère au titre du Code de procédure civile et administrative. L'absence de procédure accélérée dans la réglementation ne porte pas préjudice aux dispositions des conventions et accords internationaux. Après sa reconnaissance, la décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde est exécutée selon les mêmes procédures et avec la même force que les décisions des tribunaux algériens. L'exécution des décisions est assurée par les tribunaux nationaux. En Algérie, il n'existe aucune forme d'exécution judiciaire directe.

En République arabe d'Égypte, il n'existe pas de procédure accélérée pour la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Après sa reconnaissance, la décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde est exécutée par les instances administratives. Il n'existe aucune forme d'exécution judiciaire directe.

En Israël, il existe une procédure accélérée pour la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde. Si la demande est déposée au titre de la Loi de 5751 (1991) relative à la Convention de La Haye (Retour d'enfants enlevés), une procédure accélérée existe. Si la demande est déposée en droit général, on peut demander des mesures d'urgence si les circonstances sont appropriées. Après sa reconnaissance, la décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde est exécutée de la même manière que les décisions de justice ordinaires, soit par l'intermédiaire de l'Autorité d'exécution et de perception soit par le biais d'une ordonnance d'outrage à la cour. Il n'existe aucune forme d'exécution judiciaire directe.

Au Royaume hachémite de Jordanie, il n'existe pas de procédure accélérée pour la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Après sa reconnaissance, la décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde est exécutée de la même manière que les décisions nationales. Ceci n'autorise pas la mère à quitter le territoire jordanien avec son enfant de nationalité jordanienne mais peut permettre au père de sortir du pays avec lui (voir l'article 177 § b de la Loi sur le statut personnel) moyennant l'obligation de rentrer au moins en Jordanie pour de brèves périodes à passer avec la mère de l'enfant. Il n'existe aucune forme d'exécution judiciaire directe.

Au Liban, il n'existe pas de procédure accélérée pour la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Après sa reconnaissance, la décision

étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde est exécutée par l'intermédiaire du Conseil exécutif – dans les juridictions civiles – et peut être assortie du recours à la force publique. Des formes d'exécution directe existent alors.

*Au **Royaume du Maroc**, il existe une procédure accélérée pour la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale conformément aux dispositions du Code de procédure civile. Après sa reconnaissance, la décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde est exécutée selon les mêmes modalités que les décisions des tribunaux marocains. Il n'existe aucune forme d'exécution judiciaire directe.*

*En **Palestine**, aucune procédure accélérée n'est disponible pour la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Après sa reconnaissance, la décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde s'applique selon les mêmes modalités que les décisions des tribunaux palestiniens. Il n'existe aucune forme d'exécution judiciaire directe.*

*En **République tunisienne**, aucune procédure accélérée n'est disponible pour la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Il n'existe aucune forme d'exécution judiciaire directe. Concernant l'exécution, les requêtes en non-reconnaissance ou en déclaration d'opposabilité des décisions et jugements étrangers sont introduites devant le tribunal de première instance du lieu du domicile de la partie contre laquelle la décision étrangère est invoquée. A défaut de domicile en Tunisie, l'action est portée devant le tribunal de première instance de Tunis (voir l'article 16 du Code de droit international privé).*

(iii) Exceptions et ordre public (D5.05-07)

Lors de l'examen d'une décision étrangère en vue de son exécution en droit national, le volet le plus critique concerne l'absence d'exceptions et la conformité à l'ordre public national. La définition du contenu tant des exceptions que de l'ordre public est laissée aux tribunaux et varie considérablement dans l'espace (même au sein d'un seul et même système) et dans le temps. En outre, dans la caractérisation de l'ordre public, des considérations religieuses tendent à remonter à la surface, même dans les systèmes qui ont adopté un droit (civil) applicable unique (Algérie, Maroc et Tunisie).

*En **République algérienne démocratique et populaire**, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale sont le mariage entre personnes de même sexe et les parents adoptifs. Ces deux relations sont contraires à l'ordre public et à la moralité de la société algérienne. En l'occurrence, l'ordre public est pertinent dans les cas*

suivants : premièrement, si la question est contraire à la moralité en droit algérien ; deuxièmement, si elle contredit le droit algérien et ; troisièmement, si la décision contredit une décision déjà rendue par les tribunaux algériens dans une affaire que le défendeur a plaidée. Les cours algériennes ne peuvent opposer un veto au déplacement de l'enfant hors de leur juridiction.

*En **République arabe d'Égypte**, l'exception qui peut être invoquée pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde concerne les décisions contraires à l'ordre public égyptien. En Égypte, l'ordre public est interprété à la lumière d'une série de règles qui, d'une part, ne peuvent être transgressées car elles reposent sur le droit islamique – quand une partie au litige est musulmane – ou, au contraire, contreviennent aux principes d'équité judiciaire et aux droits humains. La cour ne peut opposer un veto au déplacement de l'enfant hors de sa juridiction à moins que le juge ait imposé une interdiction de voyager.*

*En **Israël**, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde relèvent de l'ordre public, de l'intérêt supérieur de l'enfant, des désirs de l'enfant (en fonction de son âge) et d'autres exceptions énumérées dans la Loi de 1958 relative à l'exécution des décisions étrangères, telles que le défaut de réciprocité dans l'exécution des décisions étrangères, une affaire en cours d'instance en Israël, etc. Il n'existe pas de prescrits officiels d'ordre public concernant les conflits transfrontaliers en matière familiale mais seulement une jurisprudence. La tendance générale est d'invoquer l'ordre public de manière restrictive. La cour ne peut opposer un veto au déplacement de l'enfant hors de sa juridiction.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde concernent l'appartenance religieuse, la parentalité d'adoption, toute décision précisant que l'enfant est confié à sa mère hors de Jordanie et toute personne désignée pour garder l'enfant qui ne rencontre pas les conditions du statut de gardien. Autrement, la décision est jugée conforme aux prescrits de la loi. La cour ne peut opposer un veto au déplacement de l'enfant hors de sa juridiction, sauf à la demande d'un gardien (voir l'article 181 de la Loi sur le statut personnel).*

*Au **Liban**, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde sont l'absence de tribunal étranger équivalent et des décisions étrangères enfreignant l'ordre public libanais (voir l'article 1014 du Code libanais de procédure civile). Le concept de l'ordre public au Liban repose sur la capacité de refuser l'exequatur à des décisions et arrêts jugés trop libéraux. La cour n'oppose pas son veto (elle ne le peut pas) au déplacement de l'enfant hors de sa juridiction parce que les décisions sur le caractère exécutoire d'un jugement étranger ne peuvent en altérer ni la nature ni le contenu.*

*Au **Royaume du Maroc**, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de*

garde concernent les parents de même sexe, les parents adoptifs et tout ce qui est jugé contraire à l'ordre public. Dans les conflits familiaux, l'interprétation de l'ordre public est laissée à la discrétion du juge. La cour peut opposer un veto au déplacement de l'enfant hors de sa juridiction en arguant de l'intérêt supérieur de l'enfant. Dans un revirement majeur de jurisprudence, les tribunaux marocains rejettent désormais les objections à la pertinence de toute appartenance religieuse des parties en matière de garde ou de contact.

*En **Palestine**, la citoyenneté nationale de l'une des parties est une exception qui peut être invoquée pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde. Dans les conflits familiaux, l'ordre public est interprété en droit national. Toutefois, la mise en œuvre pratique des décisions étrangères partout en Palestine demeure difficile en l'absence de contrôle sur le territoire. La justice applique le droit du lieu de célébration du mariage, pour lequel il n'existe ni politique ni jurisprudence détaillées. L'interprétation de l'ordre public relève du pouvoir discrétionnaire du juge. La cour peut opposer un veto au déplacement de l'enfant hors de sa juridiction en arguant de l'intérêt supérieur de l'enfant et parce que le tribunal est généralement mandaté pour rendre une décision définitive.*

*En **République tunisienne**, l'exception qui peut être invoquée pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde est celle de parents de même sexe étant donné que l'homoparentalité est contraire à l'ordre public au sens du droit international privé tunisien (voir l'article 11 du Code de droit international privé). Le juge peut invoquer l'exception de l'ordre public lorsque les dispositions juridiques étrangères contredisent les droits fondamentaux consacrés par l'ordre juridique tunisien. L'exception de l'ordre public est invoquée quelle que soit la nationalité des parties. L'exception de l'ordre public ne dépend pas de l'intensité du rapport entre l'ordre juridique tunisien et le litige (voir l'article 36 du Code de droit international privé). Le président du tribunal de première instance peut interdire le déplacement de l'enfant hors de sa juridiction lorsqu'il existe un risque de déplacement illégal.*

(iv) Conventions bilatérales (D5.08)

L'exécution des décisions étrangères peut être grandement simplifiée par les dispositions de conventions bilatérales. Le présent sous-chapitre traite des conventions bilatérales signées dans les matières familiales abordées au chapitre D.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, une convention bilatérale relative à l'exécution des jugements étrangers en matière de responsabilité parentale et de garde a été signée avec la France. Concernant les enfants de mariages mixtes franco-algériens, une convention signée à Alger le 2 juin 1988 a été ratifiée par le Décret 88-144 du 26 juillet 1988.*

En République arabe d’Egypte, des conventions bilatérales relatives à l’exécution des jugements étrangers en matière de responsabilité parentale et de garde existent avec un certain nombre de pays.

En Israël, aucune convention bilatérale n’a été signée relativement à l’exécution des jugements étrangers en matière de responsabilité parentale et de garde.

Au Royaume hachémite de Jordanie, il n’existe actuellement aucune convention bilatérale relative à l’exécution des jugements étrangers en matière de responsabilité parentale et de garde.

Au Liban, il n’existe aucune disposition ni convention bilatérale relative à l’exécution des jugements étrangers en matière de responsabilité parentale et de garde.

Au Royaume du Maroc, des conventions bilatérales relatives à l’exécution des jugements étrangers en matière de responsabilité parentale et de garde ont été conclues avec la République arabe d’Egypte, le Royaume de Bahreïn, le Royaume du Koweït, la France et l’Espagne et des protocoles de coopération existent avec les Pays-Bas et la Belgique.

En Palestine, aucune convention bilatérale n’existe étant donné que la Palestine n’a pas encore acquis le statut d’Etat à part entière.

En République tunisienne, des conventions bilatérales relatives à l’exécution des jugements étrangers en matière de responsabilité parentale et de garde ont été conclues avec plusieurs Etats africains, arabes et européens.

D6. Le droit de maintenir des contacts

A l’instar du sous-chapitre consacré à la responsabilité parentale, nous ouvrirons ce sous-chapitre consacré au droit de maintenir des contacts par l’examen des questions de (i) définition avant de nous concentrer principalement sur (ii) les procédures d’exercice du droit de maintenir des contacts et enfin d’examiner (iii) l’impact des conventions bilatérales sur l’exercice dudit droit.

(i) Définition (D6.01)

Le présent sous-chapitre vise à déterminer si, dans la/les législation(s) nationale(s) applicable(s), le droit de maintenir des contacts comprend (a) le droit d’emmener l’enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle et (b) les contacts à distance, c’est-à-dire les contacts qu’un parent est autorisé à maintenir avec son enfant par correspondance, téléphone ou télécopie.

Les différences d'approches trouvent un reflet idoine dans les divers termes et expressions utilisés dans la/les législation(s) nationale(s) applicable(s) pour désigner le droit de maintenir des contacts.

En République algérienne démocratique et populaire, le droit de maintenir des contacts est reconnu en droit national. Ce droit autorise le parent à emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle. Les contacts à distance désignent l'autorisation pour un parent de rester en contact avec son enfant par courrier, téléphone ou par d'autres moyens. Bien que la législation ne règle ni n'énumère les modalités du droit de maintenir des contacts, le juge soumet l'exercice de ce droit à diverses conditions principalement motivées par l'intérêt de l'enfant et du parent.

En République arabe d'Egypte, le droit de maintenir des contacts n'est pas reconnu en droit national.

En Israël, le droit de maintenir des contacts est reconnu en droit national et comprend le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle ainsi que les contacts à distance ; c'est-à-dire les contacts qu'un parent est autorisé à maintenir avec son enfant par correspondance, téléphone ou télécopie. Ces contacts sont définis et réglementés conformément à l'article 15 de la Loi de 1962 sur la capacité juridique et la tutelle qui dispose qu'un parent a la responsabilité de prendre soin de son enfant et prescrit le droit d'entretenir des contacts avec l'enfant.

Au Royaume hachémite de Jordanie, le droit de maintenir des contacts est reconnu dans la législation nationale. Il est défini comme (1) le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle et (2) les contacts à distance que le parent est autorisé à maintenir avec son enfant par correspondance, téléphone ou tout autre moyen approuvé (voir les articles 181 & 178 de la Loi sur le statut personnel).

Au Liban, Le droit de maintenir des contacts est reconnu et ses modalités sont régies par des conditions spécifiques. La reconnaissance précise l'autorisation d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle et de maintenir des contacts à distance avec lui par courrier, téléphone ou tout autre moyen de communication.

Au Royaume du Maroc, le droit de maintenir des contacts est reconnu, défini et réglementé dans la législation nationale et comprend le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle et de maintenir des contacts à distance, c'est-à-dire de correspondre avec lui.

En Palestine, le droit de maintenir des contacts n'est pas reconnu dans la législation nationale.

En République tunisienne, le droit de maintenir des contacts est reconnu, défini et réglementé dans la législation nationale et comprend le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle et les contacts à distance, c'est-à-dire que le parent est autorisé à maintenir le contact avec son enfant par correspondance. Le père ne pourra sortir l'enfant du lieu de résidence de la mère qu'avec le consentement de celle-ci tant qu'elle conserve le droit de garde, à moins que l'intérêt de l'enfant n'exige le contraire. Le père ou la mère ne peuvent empêcher le parent non gardien d'exercer son droit de contact et de contrôle. Les frais de voyage du parent non gardien qui demande à exercer son droit de contact seront supportés par ce dernier (voir les articles 62 & 66 du Code du statut personnel).

(ii) Exercice du droit de maintenir des contacts (D6.02-25)

Dans les juridictions étudiées, l'exercice du droit de maintenir des contacts peut exiger (a) une procédure (judiciaire) spéciale, (b) une procédure d'exécution en bonne et due forme de la décision étrangère (emportant d'éventuelles exceptions et contraventions à l'ordre public national) ou (c) l'ajout de conditions supplémentaires ou la modification de conditions existantes.

Quelle que soit la procédure, le présent sous-chapitre se penche sur la disponibilité de conseils et d'une aide, par exemple financière (dans le cas des frais de justice) pour engager les procédures. La rapidité de la procédure et la disponibilité d'ordonnances temporaires sont des préoccupations clés, de même que la possibilité d'obtenir une ordonnance d'exécution anticipativement.

Au stade de l'exécution, le présent sous-chapitre se penche sur les éventuelles conditions imposées par les autorités locales pour exercer le droit de maintenir des contacts et sur l'existence, d'une part, d'un environnement juridique dans lequel les deux parents sont confiants dans l'exercice par l'autre parent du droit de maintenir des contacts et, d'autre part, d'une coopération administrative entre Etats dans l'exécution et de l'absence d'obstacles à l'exercice dudit droit (par exemple le refus d'un visa d'entrée).

En République algérienne démocratique et populaire, il existe des procédures judiciaires spéciales pour ceux qui cherchent à établir ou à exercer leur droit de maintenir des contacts transfrontières. La Convention franco-algérienne du 21 juin 1988 prévoit que les époux séparés garantissent l'exercice effectif du droit de visite interne et transfrontière. Toute décision des tribunaux ou jugement en matière de garde d'enfant accorde le droit de visite à l'autre parent (voir l'article 6 de la Convention franco-algérienne du 21 juin 1988).

Les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de contact sont les dispositions et règles du Code civil relatives aux conflits de loi dans l'espace. Les dispositions du Code civil ne s'appliquent que

pour ce qui n'est pas réglé par ailleurs dans une convention internationale en vigueur en Algérie (voir l'article 9 du Code civil). Les tribunaux algériens sont la seule autorité compétente pour reconnaître des décisions étrangères (voir l'article 607 du Code de procédure civile et administrative). Les parents de même sexe ou adoptifs sont les seules exceptions qui peuvent être invoquées pour refuser la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact. En Algérie, ces deux relations sont perçues comme contraires à l'ordre public et à la moralité de la société algérienne. Le concept de l'ordre public dans les conflits transfrontaliers en matière familiale s'interprète au regard (a) du risque de trouble de l'ordre public, (b) de conflits éventuels avec la bonne moralité de la société algérienne et (c) de toute décision antérieure d'un tribunal algérien.

Le tribunal national n'ajoute pas de conditions supplémentaires durant la procédure de reconnaissance de la décision étrangère en matière de contact. Les tribunaux algériens ne sont pas compétents pour modifier les décisions étrangères. Toutefois, le tribunal peut déterminer si la décision est opposable ou non.

Une assistance juridique est disponible pour engager les procédures dans le cadre de laquelle les parties peuvent bénéficier d'une assistance juridique à l'étranger si leurs ressources sont insuffisantes pour faire valoir leurs droits en justice (voir la Loi 09-02 amendant et complétant l'Ordonnance n°71-57 relative à l'aide judiciaire). Le manque de ressources n'est pas un obstacle étant donné que la partie étrangère peut bénéficier d'une aide judiciaire et d'un conseil juridique (voir la Loi 09-02 amendant et complétant l'Ordonnance n°71-57 relative à l'aide judiciaire).

Pendant la procédure judiciaire dans le cadre des conflits transfrontaliers en matière familiale, les questions relatives aux contacts peuvent être soulevées à tout moment. Si la procédure en tant que telle n'est pas rapide, des mesures d'urgence ou de protection peuvent être prises conformément aux conditions prévues par la loi. La reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact peut être obtenue anticipativement en vue d'obtenir la reconnaissance préalable d'une décision de contact ou de garde dans tout pays où l'enfant se rendra, que ce soit dans le cadre d'un déménagement, dans le but de rendre visite au parent non gardien ou dans d'autres buts. La reconnaissance peut être obtenue si l'ordonnance est seulement provisoire ou temporaire. L'ordonnance peut être obtenue par le biais de mesures préliminaires et d'urgence limitées dans l'espace et dans le temps (voir l'article 57 du Code de la famille). Elle peut être obtenue même si l'ordonnance est seulement provisoire ou temporaire. Toutefois, elle ne peut être obtenue si l'enfant n'est pas encore présent sur le territoire de l'Etat requis. Les décisions miroirs n'existent pas.

Des mesures coercitives existent pour contribuer à l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact. Ce sont les mêmes contraintes que celles prévues par la loi pour exécuter une décision nationale (réquisition de la force publique, amendes). Une ordonnance de retour est possible même après l'exécution d'une décision en matière de contact. En vertu d'une Convention bilatérale, le procureur compétent requiert l'utilisation de la force publique pour assurer le retour de l'enfant (voir l'article 11 de la Convention franco-algérienne du 21 juin 1988). Dans le cadre

de l'exécution d'une décision étrangère, le parent requérant ou le parent gardien doit fournir aux autorités des détails sur son adresse et l'itinéraire emprunté. La législation n'énumère aucune condition particulière mais en cas de soupçon dans le chef des autorités, celles-ci peuvent imposer toute mesure propre à garantir que l'enfant ne sera pas détourné. Des professionnels sont impliqués dans l'exécution d'une décision judiciaire étrangère reconnue et ils doivent suivre une formation spéciale d'huissier. Dans le traitement des conflits transfrontaliers en matière familiale en Algérie, il n'existe pas de gamme souple de mesures créant un environnement juridique dans lequel les deux parents sont confiants dans le fait qu'il n'y aura pas de détournement des modalités du contact. En outre, les parties n'ont accès à aucune forme d'exécution judiciaire directe. Toutefois, une coopération administrative existe entre Etats dans l'exécution des décisions relatives à la responsabilité parentale et à la garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Les ministères de la justice sont désignés en tant qu'Autorité centrale chargée de la coopération administrative entre Etats dans les conflits transfrontaliers en matière familiale par le biais de conventions bilatérales (voir la Convention franco-algérienne du 21 juin 1988). Les parents qui disposent d'une décision étrangère de contact peuvent éventuellement se voir refuser un visa d'entrée en Algérie, la question des visas relevant de la souveraineté de chaque Etat (pour résoudre ce problème, il faut envisager des méthodes alternatives).

En République arabe d'Egypte, il n'existe pas de procédures judiciaires spéciales pour ceux qui cherchent à établir ou à exercer leur droit de maintenir des contacts transfrontières. Les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de contact n'existent pas en droit égyptien car le droit de maintenir des contacts n'est pas reconnu. Il n'existe aucune forme de compétence concentrée pour la reconnaissance des décisions étrangères. Aucune exception ne peut être invoquée pour refuser la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact étant donné que ces décisions ne sont pas reconnues en droit égyptien.

Dans les conflits transfrontaliers en matière familiale, l'ordre public est interprété au sens large et établit que la décision étrangère ne peut ni enfreindre les lois ni les contredire. Les tribunaux nationaux ne peuvent pas ajouter de conditions supplémentaires durant la procédure de reconnaissance de la décision étrangère en matière de contact. Les tribunaux nationaux n'envisagent pas de modifier la décision étrangère en matière de contact pour permettre un changement de résidence habituelle de l'enfant.

Aucun conseil ni renseignement n'est disponible sur la procédure. Le système juridique égyptien ne fournit d'aide pour engager les procédures qu'à travers l'implication de l'Autorité centrale. Le manque éventuel de ressources n'est pas un obstacle à une solution, l'étranger pouvant bénéficier de l'implication active de l'Autorité centrale. La loi stipule également que les questions relatives aux contacts peuvent être soulevées à tout moment. La procédure ne peut pas être qualifiée de rapide en soi : elle varie au cas par cas. La reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact ne peut être obtenue anticipativement, ni si elle est provisoire

ou temporaire ni si l'enfant n'est pas encore présent sur le territoire de l'Etat requis. En outre, les décisions miroirs n'existent pas. Il n'existe pas davantage de mesures coercitives pour contribuer à l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact ni d'ordonnances de retour.

En Israël, le droit de maintenir des contacts est reconnu en droit national, y compris le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle et de maintenir les contacts à distance ; contacts qu'un parent est autorisé à maintenir avec son enfant par correspondance, téléphone ou télécopie. Ces droits sont définis et réglementés conformément à l'article 15 de la Loi de 1962 sur la capacité juridique et la tutelle qui dispose qu'un parent a la responsabilité de prendre soin de son enfant en corollaire du droit d'entretenir des contacts avec lui.

Il n'existe pas de procédures judiciaires spéciales pour ceux qui cherchent à établir ou à exercer leur droit de maintenir des contacts transfrontières. Les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de contact figurent dans la Loi de 1958 relative à l'exécution des décisions étrangères. Il n'existe aucune forme de compétence concentrée pour la reconnaissance des décisions étrangères. Les exceptions qui peuvent être invoquées pour refuser la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact relèvent de l'ordre public, de l'intérêt supérieur de l'enfant, des désirs de l'enfant (en fonction de son âge) et d'autres exceptions énumérées dans la Loi de 1958 relative à l'exécution des décisions étrangères, telles que le défaut de réciprocité dans l'exécution des décisions étrangères, une affaire en cours d'instance en Israël, etc. Il n'existe pas de prescrits officiels d'ordre public concernant les conflits transfrontaliers en matière familiale mais seulement une jurisprudence. Le tribunal national ne peut pas ajouter de conditions supplémentaires durant la procédure de reconnaissance de la décision étrangère en matière de contact. Toutefois, selon l'autorité du tribunal et les exceptions, la cour peut assortir la décision étrangère de conditions supplémentaires. Les seules circonstances où les tribunaux nationaux envisagent une modification des conditions de la décision étrangère en matière de contact suivent le principe directeur de l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit inspirer toute modification de la décision étrangère en matière de contact.

Des conseils et des renseignements appropriés sont disponibles sur la procédure de reconnaissance. Certaines personnes sont éligibles à l'aide judiciaire de l'Etat et en sont informées par leur conseil qui les représente auprès du Service de l'aide judiciaire. Une aide est disponible pour engager les procédures sous la forme d'une assistance juridique. Le manque de ressources n'est pas un obstacle étant donné que la partie étrangère peut bénéficier d'une aide judiciaire et d'un conseil juridique gratuits. Les citoyens des Etats parties à la Convention (de 1980) tendant à faciliter l'accès international à la justice sont éligibles à l'aide judiciaire gratuite en Israël.

Les questions relatives aux contacts peuvent être soulevées à tout moment en application de l'article 8 de la Loi de 1958 relative à l'exécution des décisions étrangères. La procédure est rapide mais la législation israélienne ne définit pas la

durée de la procédure. Toutefois, les tribunaux israéliens accordent la priorité aux dossiers urgents.

La reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact ne peut être obtenue anticipativement. Toutefois, elle peut être obtenue même si la décision étrangère est de nature provisoire ou temporaire. Selon l'article 8 de la Loi israélienne de 1958 relative à l'exécution des décisions étrangères, « Le tribunal peut, s'il juge que les circonstances du cas le justifient, exécuter une décision étrangère provisoire ou temporaire dans une affaire d'aliments même si ladite décision ou ordonnance reste susceptible d'appel éventuel pour autant que soient rencontrées les autres conditions s'y rapportant imposées par la présente Loi. »

La reconnaissance peut également être obtenue si l'enfant n'est pas encore présent sur le territoire de l'Etat requis. Cela reste soumis au principe général de droit israélien prévoyant qu'un verdict ne peut être rendu s'il ne peut être exécuté. En outre, les décisions miroirs n'existent généralement pas en Israël. Des mesures coercitives existent pour contribuer à l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact. La Loi israélienne relative à l'exécution les prévoit si la loi s'applique dans les circonstances spécifiques du cas (c'est-à-dire si l'enfant est physiquement présent en Israël) ou par le biais de l'Ordonnance israélienne relative aux outrages au tribunal. Dans de rares cas, des poursuites pénales peuvent être engagées lorsque le cas constitue une violation supposée d'un ordre juridique. L'ordonnance de retour existe même après l'exequatur d'une décision en matière de contact. Dans le cadre de l'exécution une décision en matière de contact, les autorités ne définissent pas à proprement parler de conditions ; celles-ci sont déterminées sur base des faits de la cause. Généralement, il s'agit soit d'une garantie financière soit de la remise du passeport. Aucun professionnel n'est impliqué dans l'exécution d'une décision judiciaire étrangère reconnue à moins que le tribunal ait émis un ensemble d'instructions spécifiques. Il existe une gamme souple de mesures créant un environnement juridique dans lequel les deux parents sont confiants dans le fait qu'il n'y aura pas de détournement des modalités du contact. Les tribunaux disposent d'une grande latitude pour émettre diverses ordonnances, appliquer les règles d'exécution voire, dans les cas extrêmes, engager des poursuites pénales. Il n'existe aucune forme d'exécution judiciaire directe ni de coopération administrative entre Etats dans l'exécution des décisions relatives à la responsabilité parentale et à la garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Dans certains cas, les parents qui disposent d'une décision étrangère de contact peuvent se voir refuser un visa d'entrée dans l'Etat d'Israël si d'autres facteurs sont susceptibles d'entrer en ligne de compte, comme par exemple la sécurité nationale.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, il existe des procédures judiciaires spéciales pour ceux qui cherchent à établir ou à exercer leur droit de maintenir des contacts transfrontières. Une procédure juridique doit être engagée devant le tribunal pour confirmer le gardien dans ces droits et obliger le parent non gardien à rendre compte pour non-respect du droit de maintenir des contacts (voir l'article 181 de la Loi sur le statut personnel). Les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de contact figurent dans la Loi sur le*

statut personnel. Il n'existe aucune forme de compétence concentrée pour la reconnaissance des décisions étrangères. Les exceptions qui peuvent être invoquées pour refuser la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact concernent les parents de même sexe et les parents adoptifs, pour lesquels il n'existe pas de précédent en droit jordanien.

Le tribunal national peut ajouter des conditions supplémentaires durant la procédure de reconnaissance de la décision étrangère en matière de contact. En l'absence d'un quelconque précédent, on peut toutefois poser l'hypothèse d'une décision injuste, dont la seconde partie ferait appel, entraînant l'imposition de conditions supplémentaires. Les tribunaux nationaux pourraient envisager une modification de la décision étrangère en matière de contact pour permettre un changement de résidence habituelle de l'enfant si la décision prévoit que l'enfant peut résider chez la partie qui dépose la requête en territoire jordanien. Toutefois, si la décision en matière de contact est étrangère à la Jordanie, une autorisation de voyage séparée est requise en sus de la décision en matière de contact – l'hypothèse d'un défaut dans les garanties apportées étant alors posée (voir l'article 177 de la Loi sur le statut personnel).

Aucun conseil ni renseignement n'est disponible sur la procédure étant donné que, contrairement à l'exequatur du jugement, sa reconnaissance n'est pas la parfaite manifestation du droit. Étant donné qu'il s'agit de cas où les deux parties peinent habituellement à trouver un terrain d'entente, le juge ne rend sa décision qu'après avoir reçu toutes les informations appropriées et nécessaires. Le système juridique jordanien n'apporte aucune aide pour engager les procédures. Toutefois, le manque de ressources n'est pas un obstacle à un règlement. En outre, la loi prévoit que des questions relatives aux contacts peuvent être soulevées à tout moment. La procédure est rapide mais une requête en urgence peut être nécessaire afin de l'accélérer encore (voir l'article 79 du Droit de procédure de la charia). La reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact ne peut être obtenue anticipativement. Lorsque le père vit avec l'enfant à l'étranger, la mère peut obtenir une décision ordonnant le retour, au moins une fois l'an, aux fins de visite et contact. Elle a également le droit de rendre visite à l'enfant dans le pays où il a déménagé. Cette décision ne peut inclure la reconnaissance d'une décision étrangère mais une procédure d'obtention d'une ordonnance anticipée a été établie (voir les articles 77 § b & 181 de la Loi sur le statut personnel). La reconnaissance anticipée ne peut être obtenue si la décision étrangère est seulement provisoire ou temporaire étant donné que la procédure d'exécution ne s'applique qu'aux décisions définitives. La reconnaissance ne peut être obtenue si l'enfant n'est pas encore présent sur le territoire de l'Etat requis. En outre, les décisions miroirs n'existent pas, pas davantage que des mesures coercitives pour contribuer à l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact (à moins qu'elle soit pleinement reconnue [exequatur]). Toutefois, une ordonnance de retour est possible après l'exécution d'une décision en matière de contact (voir l'article 177 § a de la Loi sur le statut personnel).

Dans le cadre de l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact, les autorités exigent que le parent requérant se présente régulièrement devant la police ou une autre autorité pendant la période de contact, le dépôt d'une garantie financière ou sûreté ainsi que la surveillance du contact par un professionnel ou un membre de la famille. Enfin, une déclaration sous serment religieux peut être exigée au cas par cas et à la discrétion du tribunal. Aucun professionnel n'est impliqué dans l'exécution d'une décision judiciaire étrangère reconnue. Une gamme souple de mesures créant un environnement juridique dans lequel les deux parents sont confiants dans le fait qu'il n'y aura pas de détournement des modalités du contact a été établie en droit jordanien. Dans un souci de sécurité, les deux parties s'exposent à des sanctions en cas d'infraction au droit de maintenir des contacts (voir l'article 183 de la Loi sur le statut personnel). En outre, certaines décisions locales sont susceptibles d'exécution judiciaire directe. La coopération administrative entre Etats dans l'exécution des décisions relatives à la responsabilité parentale et à la garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale existe en Jordanie. Il n'existe actuellement aucun cas de parent disposant d'une ordonnance étrangère de contact s'étant vu refuser un visa d'entrée.

Au Liban, il n'existe pas de procédures judiciaires spéciales pour ceux qui cherchent à établir ou à exercer leur droit de maintenir des contacts transfrontières. Selon les règles applicables relatives aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de contact, il n'existe aucune disposition spécifique et ce sont les règles générales en matière de conflits de lois qui s'appliquent à l'exécution de la décision étrangère. Le tribunal civil – plus précisément le Président de la Cour d'appel – est l'autorité compétente pour reconnaître les décisions étrangères. Au Liban, les exceptions qui peuvent être invoquées pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde sont l'absence de tribunal étranger équivalent et les décisions étrangères enfreignant l'ordre public libanais (voir l'article 1014 du Code libanais de procédure civile). Au Liban, l'ordre public repose sur la capacité de refuser l'exequatur à des décisions et arrêts jugés trop libéraux. Les circonstances dans lesquelles les tribunaux nationaux envisagent une modification de la décision étrangère en matière de contact sont extérieures à la procédure d'exequatur et relèvent d'une nouvelle procédure modifiant les conditions encadrant la résidence de l'enfant.

Dans les tribunaux libanais, des conseils et des renseignements appropriés sur la procédure de reconnaissance sont disponibles. Une assistance juridique est prévue pour aider à engager les procédures. Le manque de ressources n'est pas un obstacle pour la partie étrangère : une aide judiciaire et un conseil juridique sont disponibles.

Les questions relatives aux contacts peuvent être soulevées à tout moment de la procédure. La durée de la procédure varie selon la complexité du cas. La reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact ne peut être obtenue anticipativement, que ce soit en vue d'obtenir la reconnaissance préalable d'une décision de contact ou de garde dans tout pays où l'enfant se rendra, dans le cadre d'un déménagement, dans le but de rendre visite au parent non gardien ou dans d'autres buts. Une reconnaissance peut être obtenue même si l'ordonnance est de

nature provisoire ou temporaire. En outre, une décision étrangère en matière de contact peut être obtenue même si l'enfant n'est pas encore présent sur le territoire de l'Etat requis. Des mesures coercitives existent pour contribuer à l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact sous la forme du recours à la force publique (ISP) pour faire exécuter la décision. Dans le cadre de l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact, les conditions fixées par les autorités varient selon la décision du tribunal. Il n'existe aucune gamme souple de mesures créant un environnement juridique dans lequel les deux parents sont confiants dans le fait qu'il n'y aura pas de détournement des modalités du contact. Il existe toutefois des formes d'exécution judiciaire directe. La coopération administrative entre Etats dans l'exécution des décisions relatives à la responsabilité parentale et à la garde n'existe que lorsque des conventions bilatérales préexistantes règlent la question. En principe, les parents qui disposent d'une décision étrangère de contact ne se voient pas refuser un visa d'entrée.

*Au **Royaume du Maroc**, il n'existe pas de procédures judiciaires spéciales pour ceux qui cherchent à établir ou à exercer leur droit de maintenir des contacts transfrontières. Les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de contact figurent dans la Loi nationale relative à l'enfant. Les tribunaux sont habilités à reconnaître les décisions étrangères. Les exceptions qui peuvent être invoquées pour refuser la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact concernent les parents de même sexe, les parents adoptifs et tout ce qui est jugé contraire à l'ordre public. Au Maroc, l'ordre public se conçoit sur base de l'interprétation du juge et à sa discrétion. Les tribunaux marocains sont autorisés à imposer des conditions supplémentaires durant la procédure de reconnaissance de la décision d'un tribunal étranger en cas de violence physique de la part du parent ou de violence physique de la part du parent à l'égard de l'autre parent et, comme indiqué précédemment, le tribunal tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant pour imposer ces conditions. Les tribunaux nationaux envisagent une modification de la décision étrangère en matière de contact en cas d'atteinte à l'ordre public ou lorsque les conditions étrangères ne sont pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant voire sont contraires à celui-ci.*

Dans les procédures de garde, des conseils et des renseignements sur la procédure de reconnaissance sont disponibles. Le Royaume du Maroc prévoit également la disponibilité des formes d'aide suivantes pour engager les procédures : assistance juridique, assistance au tribunal, traduction, implication de l'Autorité centrale et procédures simplifiées. Le manque de ressources n'est pas un obstacle, l'étranger pouvant bénéficier d'une aide judiciaire et d'un conseil juridique gratuits, d'une représentation pro bono et de procédures simplifiées. Durant la procédure d'attribution de la garde, les questions relatives aux contacts peuvent être soulevées à tout moment et la procédure est rapide. La reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact peut être obtenue anticipativement. Toutefois, elle ne peut l'être si l'ordonnance est de nature provisoire ou temporaire. La reconnaissance peut être obtenue même si l'enfant n'est pas encore présent sur le territoire de l'Etat requis, mais le tribunal doit alors évaluer la situation. Les décisions miroirs n'existent pas dans les procédures.

Des mesures coercitives existent pour contribuer à l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact aux mêmes conditions que pour l'exécution de décisions nationales en la matière. Une ordonnance de retour est possible même après l'exécution d'une décision en matière de contact. Dans le cadre de l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact, il n'existe aucune exigence en termes de garanties à apporter. Aucun professionnel n'est impliqué dans l'exécution d'une décision judiciaire étrangère reconnue. Il n'existe aucune gamme souple de mesures créant un environnement juridique dans lequel les deux parents sont confiants dans le fait qu'il n'y aura pas de détournement des modalités du contact. Il n'existe pas davantage de formes d'exécution judiciaire directe. La coopération administrative entre Etats dans l'exécution des décisions relatives à la responsabilité parentale et à la garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale prend la forme de conventions bilatérales et multilatérales souscrites par le Maroc. Les parents qui disposent d'une décision étrangère de contact ne se voient pas refuser un visa d'entrée au Royaume du Maroc.

*En **Palestine**, les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère en matière de contact figurent dans la Loi de 1976 sur le statut personnel. Aucun tribunal n'est compétent pour reconnaître les décisions étrangères. L'exception qui peut être invoquée pour refuser la reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact tient à la nationalité palestinienne de l'une des parties. L'ordre public n'est pas une notion claire et seuls sont dès lors pertinents la lettre de la loi et le l'origine du contrat de mariage. Les tribunaux palestiniens sont autorisés à ajouter des conditions supplémentaires durant la procédure de reconnaissance de la décision d'un tribunal étranger en cas de violence physique de la part du parent. Les circonstances dans lesquelles les tribunaux nationaux envisagent une modification de la décision étrangère en matière de contact sont les atteintes à l'ordre public, le non-respect des conditions étrangères et l'intérêt supérieur de l'enfant.*

Dans les procédures de garde, des conseils et des renseignements sont disponibles sur la procédure de reconnaissance. La Palestine prévoit également une aide pour engager les procédures sous la forme de procédures simplifiées. Le manque de ressources est un obstacle. Durant la procédure d'attribution de la garde, les questions relatives aux contacts peuvent être soulevées à tout moment. Ceci dit, la procédure est rapide. La reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact ne peut être obtenue anticipativement ni si l'ordonnance est de nature provisoire ou temporaire. La reconnaissance ne peut pas davantage être obtenue si l'enfant n'est pas encore présent sur le territoire de l'Etat requis. La procédure ne connaît pas les décisions miroirs.

Des mesures coercitives existent pour contribuer à l'exécution d'une décision étrangère en matière de contact aux mêmes conditions que pour l'exécution de décisions nationales en la matière. Une ordonnance de retour est possible même après l'exécution d'une décision en matière de contact pour autant que la validité du dossier et de l'ordonnance soit établie. Dans le cadre de l'exécution d'une décision

étrangère en matière de contact, il n'existe pas d'exigence réglementaire formelle de fournir des garanties mais la cour peut en imposer. Aucun professionnel n'est impliqué dans l'exécution d'une décision judiciaire étrangère reconnue. Il existe une gamme souple de mesures créant un environnement juridique dans lequel les deux parents sont confiants dans le fait qu'il n'y aura pas de détournement des modalités du contact (voir le Droit de procédure de la charia). En Palestine, la coopération administrative existe entre Etats dans l'exécution des décisions relatives à la responsabilité parentale et à la garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Il est impossible de vérifier si des parents disposant d'une décision étrangère de contact se voient refuser un visa d'entrée en Palestine étant donné qu'elle n'exerce pas le contrôle sur ses frontières.

En République tunisienne, il existe des procédures judiciaires spéciales pour ceux qui cherchent à établir ou à exercer leur droit de maintenir des contacts transfrontières : une commission paritaire existe pour ceux qui cherchent à établir ou exercer leur droit (voir les Conventions bilatérales). Les règlements applicables relatifs aux conflits de lois pour reconnaître une décision étrangère sur la responsabilité parentale et la garde dans les conflits transfrontaliers en matière familiale reposent sur le Code de droit international privé. L'exequatur n'est pas accordé aux décisions judiciaires étrangères dans certains cas. Premièrement, si l'objet du litige relève de la compétence exclusive des tribunaux tunisiens. Deuxièmement, si les tribunaux tunisiens ont déjà jugé une décision non susceptible de recours par les voies ordinaires sur le même objet, entre les mêmes parties et dans la même cause. Troisièmement, si la décision étrangère est contraire à l'ordre public et au droit tunisien. Quatrièmement, si la décision étrangère a été annulée ou suspendue ou n'est pas opposable conformément à la législation du pays où elle a été rendue. Cinquièmement, si l'Etat où le jugement ou la décision a été rendue n'a pas respecté la règle de la réciprocité (voir l'article 11 du Code de droit international privé). L'autorité compétente est le pouvoir judiciaire ; toutefois, il n'existe aucune forme de compétence concentrée pour la reconnaissance des décisions étrangères.

L'exception qui peut être invoquée pour ne pas reconnaître une décision étrangère en matière de responsabilité parentale et de garde est celle des parents de même sexe étant donné que l'homoparentalité est contraire à l'ordre public au sens du droit international privé tunisien (voir l'article 11 du Code de droit international privé). Le juge peut invoquer l'exception de l'ordre public lorsque les dispositions juridiques étrangères contredisent les droits fondamentaux consacrés par l'ordre juridique tunisien. L'exception de l'ordre public est invoquée quelle que soit la nationalité des parties. L'exception de l'ordre public ne dépend pas de l'intensité du rapport entre l'ordre juridique tunisien et le litige (voir l'article 36 du Code de droit international privé). Le président du tribunal de première instance peut interdire le déplacement de l'enfant hors de sa juridiction lorsqu'il existe un risque de déplacement illégal de l'enfant. Le tribunal national ne peut pas ajouter de conditions supplémentaires durant la procédure de reconnaissance de la décision étrangère en matière de contact. En aucun cas les tribunaux nationaux n'envisagent une modification de la décision étrangère en matière de contact.

Dans les procédures de garde, des conseils et des renseignements sont disponibles sur la procédure de reconnaissance. Le conseil prend la forme de la consultation du juge aiguilleur, du site internet du ministère de la justice (<http://www/e-justice.tn>), de manuels de procédure civile et de l'Autorité centrale au sein du ministère. La République tunisienne fournit également une aide sous les formes suivantes pour engager les procédures : assistance juridique, assistance au tribunal, traduction, implication de l'Autorité centrale et procédures simplifiées. Le manque de ressources n'est pas un obstacle, l'étranger pouvant bénéficier d'une aide judiciaire et d'un conseil juridique gratuits, d'une représentation pro bono et de procédures simplifiées. Durant la procédure d'attribution de la garde, les questions relatives aux contacts peuvent être soulevées à tout moment et la procédure est rapide. La reconnaissance d'une décision étrangère en matière de contact ne peut être obtenue anticipativement, ni si l'ordonnance est de nature provisoire ou temporaire ni si l'enfant n'est pas encore présent sur le territoire de l'Etat requis. La procédure ne connaît pas les décisions miroirs.

Des mesures coercitives existent pour contribuer à l'application d'une décision étrangère en matière de contact aux mêmes conditions que pour l'exécution de décisions nationales en la matière. La Loi n°62-22/1962 institue le délit de non-présentation d'enfant (rétention illicite). Aux termes de son article unique, lorsque la garde d'un mineur a été attribuée par décision judiciaire, provisoire ou définitive, le père, la mère ou toute personne qui (1) ne représentera pas ce mineur à ceux qui ont le droit de le réclamer ou qui (2) même sans fraude ou violence l'enlèvera ou le détournera ou le fera enlever ou détourner des mains de ceux auxquels sa garde aura été confiée, ou des lieux où ces derniers l'ont placé, sera puni d'un emprisonnement de 3 mois à un an et d'une amende de 24 à 240 dinars ou de l'une de ces deux peines seulement (voir la Loi n°62-22 du 24 mai 1962 instituant un délit de non-présentation d'enfant). Aucune ordonnance de retour n'existe, même après l'exécution d'une décision en matière de contact. Des professionnels du Service de protection de l'enfance du ministère de l'intérieur sont impliqués dans l'exécution d'une décision judiciaire étrangère reconnue et ils doivent suivre une formation spéciale. Il existe une gamme souple de mesures créant un environnement juridique dans lequel les deux parents sont confiants dans le fait qu'il n'y aura pas de détournement des modalités du contact.

(iii) Conventions bilatérales (D6.26)

L'exercice du droit de maintenir des contacts peut être grandement simplifié par les dispositions de conventions bilatérales. Le présent sous-chapitre aborde les conventions bilatérales pertinentes pour l'exercice dudit droit.

En République algérienne démocratique et populaire, une convention bilatérale relative à l'exécution des décisions étrangères de contact a été signée avec la France (voir la Convention franco-algérienne du 21 juin 1988).

En République arabe d’Egypte, il n’y a pas de convention bilatérale en vigueur relative à l’exécution des décisions étrangères de contact.

En Israël, aucune convention bilatérale n’a été signée relativement à l’exécution des décisions étrangères de contact.

Au Royaume hachémite de Jordanie, il n’y a pas de convention bilatérale en vigueur relative à l’exécution des décisions étrangères de contact.

Au Liban, il n’y a pas de convention bilatérale spécifique en vigueur relative à l’exécution des décisions étrangères de contact.

Au Royaume du Maroc, des conventions bilatérales relatives à l’exécution des décisions étrangères de contact en matière de statut personnel ont été signées avec la République arabe d’Egypte, le Royaume de Bahreïn, le Royaume du Koweït, la République arabe de Syrie, la France et l’Espagne.

En Palestine, il n’y a pas de convention bilatérale en vigueur relative à l’exécution des décisions étrangères de contact en matière de statut personnel étant donné que la Palestine n’est pas encore considérée comme un Etat.

En République tunisienne, plusieurs conventions bilatérales relatives à l’exécution des décisions étrangères de contact sont en vigueur.

D7. Obligations internationales

Le présent sous-chapitre aborde les obligations internationales contractées par les Etats dans les matières évoquées dans le présent chapitre D (responsabilité parentale, garde, garde non parentale, biens de l’enfant, exécution des décisions étrangères et droit de maintenir des contacts) et commence par un point général sur le statut des conventions internationales en droit national. Il passe ensuite en revue, outre la législation d’application nécessaire et voire d’autres conventions internationales bilatérales éventuelles, l’état actuel de la signature et de la ratification de la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l’enfant et de la Convention de La Haye de 1996.

(i) Statut des conventions internationales en droit national (D7.01)

La plupart des juridictions étudiées adoptent une approche moniste et reconnaissent la primauté des conventions internationales sur le droit national.

En République algérienne démocratique et populaire, conformément à la constitution, les conventions internationales, signées et ratifiées par le Président de la République, priment sur la législation nationale (voir l’article 132 de la constitution de 1996 de la République algérienne démocratique et populaire).

En République arabe d’Egypte, les conventions internationales signées et ratifiées font partie du droit national.

En Israël, les conventions internationales ne sont pas contraignantes en droit israélien à moins d’être expressément adoptées en tant que lois par le Parlement israélien, la Knesset (voir l’arrêt du 9 juin 1968 dans l’affaire CrimA 131/67 Kamiar contre l’Etat d’Israël, Piskey Din 22(2) 85, 112).

Au Liban, les conventions internationales signées et ratifiées par l’Etat ont force directe dans la hiérarchie des normes juridiques et priment sur les lois nationales ordinaires (voir l’article 2 du Code de procédure civile).

Au Royaume du Maroc, les conventions internationales signées et ratifiées par l’Etat sont appliquées par les tribunaux. Les amendements constitutionnels de 2011 confirment ce principe antérieur établi par les tribunaux et intégré au préambule à la Constitution (« dans le cadre des dispositions de la Constitution et des lois du Royaume, dans le respect de son identité nationale immuable »).

En Palestine, aucune convention internationale ne peut être signée car le statut d’Etat de la Palestine n’est pas encore universellement reconnu.

En République tunisienne, les conventions internationales dûment signées, approuvées (par le Parlement, c’est-à-dire actuellement la Convention constituante) et ratifiées priment sur la législation ordinaire (Loi constituante n°6 du 16 décembre 2011 relative à l’organisation provisoire des pouvoirs).

(ii) Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l’enfant (D7.02)

En République algérienne démocratique et populaire, la Convention de 1989 des Nations unies relative aux droits de l’enfant a été ratifiée avec réserve (sur 4 articles). La Convention, assortie de déclarations interprétatives, a été ratifiée par Décret présidentiel n°92-461 du 19 décembre 1992 (voir le Décret présidentiel n°92-461 du 19 décembre 1992 sur la ratification assortie de déclarations interprétatives de la Convention relative aux droits de l’enfant adoptée le 20 novembre 1989 par l’Assemblée générale des Nations unies).

En République arabe d’Egypte, la Convention de 1989 des Nations unies relative aux droits de l’enfant a été signée sans réserve.

En Israël, la Convention de 1989 des Nations unies relative aux droits de l’enfant a été signée sans réserve le 3 juillet 1990 et ratifiée le 3 octobre 1991.

Au Royaume hachémite de Jordanie, la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l’enfant a été signée en émettant des réserves sur les

articles 14, 20 & 21 de la Convention qui garantissent à l'enfant la liberté de religion et portent sur l'adoption en ce qu'ils s'écartent des préceptes de la charia tolérante.

Au **Liban**, la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant a été signée sans réserve.

Au **Royaume du Maroc**, la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant a été signée et ratifiée sans réserve par Décret royal de 1997.

En **Palestine**, la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant n'a pas été signée car le statut d'Etat de la Palestine n'est pas encore universellement reconnu.

En **République tunisienne**, la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant a été signée en émettant des réserves. La Tunisie a ratifié la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant par la Loi n°91-92 du 29 novembre 1991. La Loi n°2008-36 du 9 juin 2008 approuve le retrait de la déclaration n°1 et des réserves n°1 & 3 du gouvernement de la République tunisienne concernant la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant (voir la Loi n°2008-36 du 9 juin 2008).

(iii) Convention de La Haye de 1996 (D7.03)

En **République algérienne démocratique et populaire**, la Convention de la Haye de 1996 (Convention 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) n'a pas été signée.

En **République arabe d'Egypte**, la Convention de la Haye de 1996 (Convention 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) n'a pas été signée.

En **Israël**, la Convention de la Haye de 1996 (Convention 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) n'a pas été signée.

Au **Royaume hachémite de Jordanie**, la Convention de la Haye de 1996 (Convention 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) n'a pas été signée.

Au **Liban**, la Convention de la Haye de 1996 (Convention 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) n'a pas été signée.

*Au **Royaume du Maroc**, la Convention de la Haye de 1996 (Convention 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) a été signée et ratifiée par Décret royal du 22 janvier 2003.*

*En **Palestine**, la Convention de la Haye de 1996 (Convention 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) n'a pas été signée car le statut d'Etat de la Palestine n'est pas encore universellement reconnu.*

*En **République tunisienne**, la Convention de la Haye de 1996 (Convention 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) n'a pas été signée.*

(iv) Législation d'application (D7.04)

*En **République algérienne démocratique et populaire**, la Convention de la Haye de 1996 (Convention 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) n'a pas été signée.*

*En **Israël**, des faudra mettre en œuvre des lois sur les questions liées aux Conventions internationales.*

*Au **Liban**, aucune législation d'application de la Convention de La Haye de 1996 ne s'imposait.*

*Au **Royaume du Maroc**, il n'a pas été nécessaire d'adopter de législation pour appliquer la Convention internationale.*

*En **Palestine**, il n'a pas été nécessaire d'adopter de législation pour appliquer la Convention internationale car le statut d'Etat de la Palestine n'est pas encore universellement reconnu.*

(v) Conventions bilatérales (D7.05)

*En **République algérienne démocratique et populaire**, une convention bilatérale sur les matières relevant des conventions internationales susmentionnées a été signée avec la France (voir la Convention franco-algérienne du 21 juin 1988).*

*En **République arabe d’Egypte**, aucune convention bilatérale n’a encore été signée sur des matières relevant des conventions internationales susmentionnées.*

*En **Israël**, aucune convention bilatérale n’a été signée sur des matières relevant des conventions internationales susmentionnées.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, aucune convention bilatérale n’a été signée sur des matières relevant des conventions internationales susmentionnées.*

*Au **Royaume du Maroc**, plusieurs conventions bilatérales ont été signées sur des matières relevant des conventions internationales susmentionnées : la Convention de New York du 20 juin 1958 a été ratifiée par Décret royal du 13 octobre 1959, et la Convention de La Haye a été ratifiée par Décret royal du 25 octobre 1980 et est entrée en vigueur le 1^{er} juin 2010.*

*En **Palestine**, aucune convention bilatérale n’a été signée sur des matières relevant des conventions internationales susmentionnées car le statut d’Etat de la Palestine n’est pas encore universellement reconnu.*

*En **République tunisienne**, des conventions bilatérales sur des matières relevant des conventions internationales susmentionnées ont été signées avec la Belgique, la France, la Norvège et la Suède.*

E. Déplacement ou non-retour illicites de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale

Le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant soulève des questions en ce qui concerne le rétablissement de la situation antérieure et le réexamen des droits de garde et de contact ainsi que l'intérêt du système à voir ses décisions correctement et pleinement exécutées, parfois aussi en infligeant une sanction supplémentaire en raison du caractère négatif de l'acte. Dans les conflits transfrontaliers en matière familiale, la présence d'un élément étranger peut modifier légèrement l'équation.

Quelques juridictions ont adopté une législation spécifique au déplacement et au non-retour illicites de l'enfant, qui définit les divers profils spécifiques du phénomène. Les mêmes juridictions paraissent plus enclines à signer des conventions internationales ou des conventions bilatérales. Une tendance semble se dégager pour reconnaître l'importance et la spécificité du déplacement ou du non-retour illicite, d'une part, et l'adoption d'une législation ad hoc et la signature de conventions internationales, d'autre part. Cette tendance se retrouve dans des systèmes comportant des juridictions uniques ou multiples ainsi que les droits applicables uniques ou multiples.

(i) Caractère illicite (E.01)

Le principe général voulant qu'un acte qui enfreint les droits de garde ou de contact soit illicite se retrouve dans toutes les juridictions (mais le déplacement et le non-retour du fait du père ne pas jugés illicites en au Royaume hachémite de Jordanie). Cependant, toutes les juridictions ne jugent pas illicites le déplacement et le non-retour, tels qu'ils sont définis dans les deux alinéas de l'article 3, § 1, de la convention de La Haye de 1980 (à l'exception notable de l'Algérie et de la Tunisie). Les juridictions ont chacune un degré différent de réponse pour les procédures civiles ou pénales. Certaines ont adopté des dispositions spécifiques, tandis que d'autres appliquent des dispositions générales relatives à l'obstruction (civile) à la justice. Cependant, l'application aux parents de dispositions pénales générales sur l'enlèvement est généralement écartée (Jordanie et Liban).

En République algérienne démocratique et populaire, le déplacement ou le non-retour de l'enfant est considéré comme illicite lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde attribué à une personne, que ce soit seul ou conjointement, et lorsqu'au moment du déplacement ou du non-retour, ce droit était exercé de façon effective, seul ou conjointement, ou l'eût été si de tels événements n'étaient survenus (voir l'article 3, § 1, points a) et b), de la convention de La Haye de 1980). L'acte de déplacement illicite est punissable en vertu du droit pénal algérien (voir les articles 327 & 328 du code pénal).

En République arabe d'Égypte, le déplacement ou le non-retour de l'enfant est considéré comme illicite lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde attribué à une personne, une institution ou tout autre organisme, seul ou conjointement (article 3, § 1, point a), de la convention de La Haye de 1980).

En Israël, le déplacement ou le non-retour de l'enfant est considéré comme illicite lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde attribué à une personne, une institution ou tout autre organisme, conjointement ou individuellement et lorsqu'au moment du déplacement ou du non-retour, ce droit était exercé, conjointement ou individuellement, ou l'eût été si de tels événements n'étaient survenus. L'enfant devait également avoir son domicile habituel en Israël juste avant le déplacement ou le non-retour illicites (voir la Loi n°5751 de 1991 sur la convention de La Haye (Retour d'enfants enlevés)).

Au Royaume hachémite de Jordanie, le déplacement ou le non-retour de l'enfant est régi par les articles 176 & 177 de la Loi sur le statut personnel, qui considère le déplacement comme illicite lorsqu'il se produit sans le consentement du père.

Au Liban, le déplacement ou le non-retour de l'enfant est considéré comme illicite lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde attribué à une personne, une institution ou tout autre organisme, seul ou conjointement (article 3, § 1, points a) et b), de la convention de La Haye de 1980).

Au Royaume du Maroc, le tribunal statue sur le caractère licite ou illicite du déplacement ou du non-retour de l'enfant. Le fait de retenir l'enfant n'est pas une infraction pénale lorsque le mariage est toujours valable et les tribunaux n'interviendraient pas dans un tel cas. Si l'enfant est âgé de moins de 24 mois, le juge peut prendre une décision exécutoire afin de rendre l'enfant à la mère et délivrer des documents de voyage pour que l'enfant voyage avec sa mère. Le non-retour illicite ('adam taslim al-tif) est une infraction pénale distincte.

En République tunisienne, le déplacement ou le non-retour de l'enfant est considéré comme illicite en droit tunisien lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde attribué à une personne, une institution ou tout autre organisme, seul ou conjointement (article 3, § 1, point a), de la convention de La Haye de 1980) et 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 (article 3, § 1, point b), de la convention de La Haye de 1980) (voir la Loi n°62-22 – Commentaires du 24 mai 1962 sur le délit de non-représentation d'enfants).

Aux termes de l'unique article de cette loi, lorsque la garde d'un mineur a été attribuée par décision judiciaire, provisoire ou définitive, le père, la mère ou toute personne qui (1) ne représentera pas ce mineur à ceux qui ont le droit de le réclamer ou qui (2) même sans fraude ou violence l'enlèvera ou le détournera ou le fera enlever ou détourner des mains de ceux auxquels sa garde aura été confiée, ou des lieux où ces derniers l'ont placé, sera puni d'un emprisonnement de 3 mois à un an et d'une amende de 24 à 240 dinars ou de l'une de ces deux peines seulement.

E1. Premier point de contact

(i) Pour les parents (E1.01)

Dans la plupart des juridictions, le premier point de contact des parents en cas de déplacement ou de non-retour illicites de l'enfant est l'autorité consulaire, à moins qu'il n'existe une convention bilatérale régissant le fonctionnement d'un premier point de contact, généralement institué au sein du ministère de la Justice.

En République algérienne démocratique et populaire, le premier point de contact des parents ayant besoin d'information, de conseil et d'assistance en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est l'Autorité centrale désignée par convention. Le procureur, la police et la gendarmerie sont territorialement compétents pour faire office de premier point de contact.

En République arabe d'Égypte, l'instance administrative est le premier point de contact pour les parents qui ont besoin d'information, de conseil et d'assistance en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.

En Israël, le premier point de contact pour les parents qui ayant d'information, de conseil et d'assistance en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est (1) l'Autorité centrale d'Israël au titre de la convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, (2) la police et (3) des avocats privés. Dans certains cas, les parents peuvent aussi contacter la police ou des avocats privés ; mais ensuite, le dossier est normalement déferé à l'Autorité centrale.

Au Royaume hachémite de Jordanie, il n'existe pas de premier point de contact pour les parents qui ont besoin d'information, de conseil et d'assistance en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.

Au Liban, le premier point de contact pour les parents qui ont besoin d'information, de conseil et d'assistance en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est le consulat de leur pays de résidence. Le consul est compétent pour servir de premier point de contact.

Au Royaume du Maroc, le premier point de contact pour les parents qui ont besoin d'information, de conseil et d'assistance en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est le siège du ministère de la justice (Direction des affaires civiles).

En Palestine, il n'existe pas de premier point de contact spécifique pour les parents qui ont besoin d'information, de conseil et d'assistance en cas de déplacement ou de

non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale ; toutefois, mais dans de tels cas, le parquet est saisi.

*En **République tunisienne**, le premier point de contact pour les parents qui ont besoin d'information, de conseil et d'assistance en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est le ministère de la justice, qui est l'Autorité centrale (au cas où il existe un convention bilatérale), le ministère des affaires étrangères, l'autorité judiciaire et le ministère de l'intérieur.*

(ii) Pour les institutions étrangères (E1.02)

En l'absence de convention bilatérale, les institutions étrangères doivent suivre les canaux diplomatiques ordinaires et présenter leurs requêtes au ministère des affaires étrangères, qui les transmet généralement au ministère de la justice.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, le premier point de contact pour la coopération et l'échange d'information entre les pays concernés et entre les autorités nationales et les agences en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est le ministère de la justice ainsi que les tribunaux et les canaux diplomatiques.*

*En **République arabe d'Égypte**, le comité de coopération internationale (également dénommé comité des bons offices) est le premier point de contact pour la coopération et l'échange d'information entre les pays concernés et entre les autorités nationales et les agences en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*En **Israël**, le premier point de contact pour la coopération et l'échange d'information entre les pays concernés et entre les autorités nationales et les agences en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est l'Autorité centrale. Dans certains cas, des contacts peuvent d'abord être pris avec le ministère des affaires étrangères ou avec Interpol, qui transmet le dossier à l'Autorité centrale.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, il n'existe pas de premier point de contact pour la coopération et l'échange d'information entre les pays concernés et entre les autorités nationales et les agences en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*Au **Royaume du Maroc**, le premier point de contact pour la coopération et l'échange d'information entre les pays concernés et entre les autorités nationales et les agences en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale sont les tribunaux marocains et l'administration centrale du ministère de la justice et des libertés.*

En République tunisienne, le premier point de contact pour la coopération et l'échange d'information entre les pays concernés et entre les autorités nationales et les agences en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est le ministère de la justice, qui fait office d'Autorité centrale, le ministère des affaires étrangères, l'autorité judiciaire et/ou le ministère de l'intérieur.

(iii) Organe national spécialisé (E1.03)

Seules quelques États se sont dotés d'un organe national possédant une expertise et une expérience dans la gestion des affaires de déplacement ou de non-retour illicite d'enfants quand un étranger est impliqué (Algérie, Jordanie et Maroc). Ces organismes sont généralement créés au sein du ministère de la justice. À défaut, les demandeurs doivent s'adresser au système judiciaire ordinaire.

En République algérienne démocratique et populaire, l'organe national possédant une expertise et une expérience dans la gestion des affaires de conflits transfrontaliers en matière familiale est le ministère de la justice.

En République arabe d'Égypte, l'organe national possédant une expertise et une expérience dans la gestion des affaires de conflits transfrontaliers en matière familiale est le comité de coopération internationale.

En Israël, l'organe national possédant une expertise et une expérience dans la gestion des affaires de conflits transfrontaliers en matière familiale est l'Autorité centrale d'Israël sous les auspices de la convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants (procureur général, ministère de la justice, par l'intermédiaire du département des affaires internationales).

Au Royaume hachémite de Jordanie, l'organe national possédant une expertise et une expérience dans la gestion des affaires de conflits transfrontaliers en matière familiale est le département de la magistrature suprême, qui gère également les dossiers locaux.

Au Liban, le premier point de contact pour la coopération et l'échange d'information entre les pays concernés et entre les autorités nationales et les agences en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale sont les consulats.

Au Royaume du Maroc, l'organe national possédant une expertise et une expérience dans la gestion des affaires de conflits transfrontaliers en matière familiale sont les tribunaux marocains et l'administration centrale du ministère de la justice et des libertés.

En République tunisienne, l'organe national possédant une expertise et une expérience dans la gestion des affaires de conflits transfrontaliers en matière familiale est le système judiciaire et l'Autorité centrale au ministère de la justice.

E2. Compétence et droit applicable

Les différentes juridictions associent des conséquences civiles ou pénales au déplacement ou au non-retour illicite de l'enfant. Cette décision a des effets sur la compétence et le droit applicable. La présence d'un élément étranger ajoute un degré de complexité supplémentaire au tableau.

S'il existe, pour les conséquences « civiles », des analogies claires avec la structure régulière des compétences et du droit applicable à la résolution de conflits transfrontaliers ordinaires en matière familiale, les conséquences « pénales » sont, quant à elles, régies par une compétence unique et par un seul droit applicable.

(i) Compétence (E2.01)

Outre la compétence générale découlant de la qualification du déplacement ou du non-retour illicites de l'enfant comme un acte ayant des effets civils et/ou pénaux, les juges nationaux revendiquent généralement une compétence en fonction du domicile habituel de l'enfant ou de sa localisation réelle. En cas d'effets pénaux, ce sont les juges nationaux qui revendiquent la pleine juridiction lorsque le déplacement ou le non-retour illicites a eu lieu sur le territoire national.

En République algérienne démocratique et populaire, la juridiction compétente pour statuer en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué est le tribunal du lieu où s'exerce la garde (voir l'article 426 du code de procédure civile algérien).

En République arabe d'Égypte, la juridiction compétente pour statuer en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est celle où se trouve l'enfant.

En Israël, la juridiction compétente pour statuer en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant dans les conflits transfrontaliers en matière familiale est le tribunal des affaires familiales. Les recours peuvent être formés en droit devant le tribunal de district compétent et devant la Cour suprême d'Israël avec l'accord de l'instance inférieure.

Au Liban, la juridiction compétente pour statuer en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué est déterminée par la personne qui représente et assiste l'enfant ou par la personne qui gère les biens de

l'enfant ; elle dépend également de la religion et du type de mariage contracté par les parties.

*Au **Royaume du Maroc**, la juridiction compétente pour statuer en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué est le tribunal de première instance du lieu où se trouve l'enfant (lieu factif).*

*En **Palestine**, la juridiction compétente pour statuer en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué est l'autorité judiciaire nationale.*

*En **République tunisienne**, les juridictions compétentes pour statuer en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger sont les juridictions civiles et pénales nationales (tribunaux de première instance et d'appel et Cour de cassation ; voir les articles 39 à 42 du code de procédure civile et commerciale et la Loi n°62-22 du 24 mai 1962 instituant le délit de non-représentation d'enfants).*

(ii) Droit applicable (E2.02)

Le droit interne des États tend à réglementer le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant par le biais d'une législation ad hoc (Algérie, Maroc et Tunisie), à l'exception de la Jordanie, du Liban et de la Palestine, où les principes généraux relatifs à l'inexécution de décisions judiciaires s'appliquent.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant tombe sous le coup de la législation sur la non-représentation de l'enfant à la personne à laquelle la garde est confiée à l'issue de la visite ou en cas de déplacement illicite de l'enfant à l'extérieur du pays. La réglementation ne fait aucune distinction entre le déplacement illicite dans le pays ou à l'extérieur du pays.*

*En **République arabe d'Égypte**, le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant quand un étranger est impliqué relève des articles sur la garde du droit de la famille et de la Loi sur l'enfant.*

*En **Israël**, la réglementation du déplacement ou du non-retour illicites de l'enfant quand un étranger est impliqué relève du tribunal de la famille et aucune différence n'est faite entre un citoyen israélien et un ressortissant étranger dans ce cas.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant quand un étranger est impliqué relève de la Loi sur le statut personnel, qui est la même pour les conflits à caractère local.*

*Au **Liban**, il n'existe pas de réglementation spécifique sur le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant quand un étranger est impliqué.*

*Au **Royaume du Maroc**, le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant quand un étranger est impliqué relève de la loi sur la non-représentation de l'enfant.*

*En **Palestine**, les règles du droit international privé régissent le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant quand un étranger est impliqué.*

*En **République tunisienne**, la réglementation applicable au déplacement ou au non-retour illicites de l'enfant quand un étranger est impliqué se décline en deux volets. D'une part, l'autorité parentale est réglée par la loi du pays dont l'enfant est ressortissant. Toutefois, des mesures provisoires ou d'urgence peuvent être ordonnées en vertu du droit tunisien si l'enfant ou les biens se trouvent sur le sol tunisien. D'autre part, la garde est réglée soit par le droit appliqué à la dissolution du mariage, soit par la loi du pays dont l'enfant est ressortissant, soit encore la loi du pays de résidence habituelle de l'enfant. Le juge applique le droit le plus favorable à l'enfant. (voir les articles 41 & 50 du Code de droit international privé).*

E3. Demandes de retour

Il semble n'exister de procédures accélérées de retour après le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant que lorsqu'une convention internationale ou bilatérale le prévoit. L'existence d'une procédure spéciale de retour est fonction de l'existence d'une législation ad hoc sur le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant (Algérie, Maroc et Tunisie).

(i) Procédure (E3.01-03)

*En **République algérienne démocratique et populaire** et conformément à la convention algéro-française du 21 juin 1988, le parent qui a la garde de l'enfant détermine l'Autorité centrale ou le lieu où s'exerce la garde. Le procureur de la République veille au retour effectif de l'enfant en utilisant la force publique. Un formulaire particulier est requis pour la demande de retour. Les documents requis pour la demande sont les suivants : identité de l'enfant, identité du demandeur, identité de la personne soupçonnée d'avoir déplacé l'enfant, les moyens à l'appui de la demande, une indication de l'endroit où l'enfant se trouve et tout commentaire utile sur l'endroit où se trouve l'enfant de nature à faciliter la procédure de retour.*

*En **République arabe d'Égypte**, il n'existe pas de procédure accélérée pour les cas exceptionnels de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué. Par ailleurs, aucun formulaire particulier de demande de retour n'est requis.*

En Israël, il n'existe pas de procédure accélérée pour les cas exceptionnels de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué. Le code israélien de procédure civile prévoit une procédure accélérée dans tous les cas d'enlèvement, qu'un étranger soit impliqué ou non. Un formulaire particulier de demande de retour est requis et le code israélien de procédure civile prévoit qu'une demande de retour doit être présentée dans le cadre d'une déclaration sous serment sous une forme spécifique et précise les documents à joindre à la déclaration. Les informations à mentionner dans la demande incluent l'identité de l'enfant, l'identité du demandeur, l'identité de la personne soupçonnée d'avoir déplacé l'enfant, les moyens à l'appui de la demande, une indication de l'endroit où se trouve l'enfant, une copie des documents prouvant la base juridique de la demande, des photographies de l'enfant et de la personne soupçonnée de l'avoir déplacé, des documents prouvant la résidence habituelle de l'enfant, le certificat de naissance ou tout autre document prouvant la parenté.

Au Royaume hachémite de Jordanie, il n'existe pas de procédure accélérée pour les cas exceptionnels de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué. Par ailleurs, aucun formulaire particulier de demande de retour n'est requis.

Au Liban, il n'existe pas de procédure accélérée pour les cas exceptionnels de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué. Par ailleurs, aucun formulaire particulier de demande de retour n'est requis.

Au Royaume du Maroc, il existe une procédure accélérée pour les cas exceptionnels de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué et que le retour immédiat est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Un formulaire particulier de demande de retour est requis, la demande de retour étant une procédure administrative. Les documents à joindre à la demande incluent l'identité de l'enfant, l'identité du demandeur, l'identité de la personne soupçonnée d'avoir déplacé l'enfant, les moyens à l'appui de la demande, une indication de l'endroit où se trouve l'enfant et tout commentaire utile sur l'endroit où se trouve l'enfant de nature à faciliter la procédure de retour.

En Palestine, il n'existe pas de procédure accélérée pour les cas exceptionnels de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué. Par ailleurs, aucun formulaire particulier de demande de retour n'est requis.

En République tunisienne, il existe une procédure accélérée pour les cas exceptionnels de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant quand un étranger est impliqué et que le retour immédiat est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Cette action nécessite la mise en œuvre de conventions bilatérales. Il n'existe pas de formulaire particulier pour la demande de retour. Les documents à joindre à la demande incluent l'identité de l'enfant, l'identité du demandeur, l'identité de la personne soupçonnée d'avoir déplacé l'enfant, les moyens à l'appui de la demande, une indication de l'endroit où se trouve l'enfant et tout commentaire utile sur l'endroit où se trouve l'enfant de nature à faciliter la procédure de retour.

E4. Localiser l'enfant et prévenir le déplacement

(i) Localiser l'enfant (moment, informations requises, moyens disponibles) (E4.01-03)

Si quelques juridictions acceptent le dépôt d'une demande de retour de l'enfant avant qu'il ne soit localisé (Liban, Maroc, Palestine), la plupart ne l'acceptent pas. En l'absence de conventions internationales ou bilatérales, la localisation de l'enfant doit généralement suivre la voie diplomatique.

En République algérienne démocratique et populaire, la procédure de retour ne peut pas débiter avant que l'enfant soit localisé. Des efforts diplomatiques sont nécessaires pour obtenir des preuves et des informations sont requises au sujet de l'endroit où se trouve l'enfant avant de commencer à aider à le localiser. Les moyens et les sources d'information disponibles pour localiser l'enfant sont les registres d'emploi et la police. Des preuves et/ou des informations sont nécessaires en ce qui concerne l'endroit où se trouve l'enfant ; il doit être prouvé que ce dernier est entré dans le territoire de l'État et le demandeur doit fournir des informations. Les moyens et les sources d'information utilisés pour localiser l'enfant sont les registres de population, les informations gérées par d'autres organismes publics et la police. Tous les moyens légaux et toutes les sources d'information officielles peuvent être utilisés pour localiser l'enfant.

En République arabe d'Égypte, la procédure de retour ne peut pas débiter avant que l'enfant soit localisé. Il faut des preuves et des informations sur l'endroit où se trouve l'enfant avant de commencer à aider à le localiser. Les moyens et les sources d'information disponibles pour localiser l'enfant sont la police et Interpol.

En Israël, la procédure de retour peut débiter avant que l'enfant soit localisé. Dès confirmation par les autorités de contrôle des frontières que l'enfant est entré en Israël, une demande peut être introduite devant le tribunal du lieu où l'on pense que l'enfant se trouve. Si l'endroit n'est pas connu, le code israélien de procédure civile prévoit qu'une demande peut être déposée auprès du tribunal de la famille de Tel-Aviv. Il faut des preuves et des informations sur l'endroit où se trouve l'enfant avant de commencer à aider à le localiser. Les moyens et les sources d'information disponibles pour localiser l'enfant sont des services de localisation privés, des informations gérées par d'autres organismes publics, la police, Interpol et les décisions judiciaires ordonnant la production d'informations sur l'endroit où se trouve l'enfant.

Au Royaume hachémite de Jordanie, la procédure de retour ne peut pas débiter avant que l'enfant soit localisé. Des efforts diplomatiques sont nécessaires pour obtenir des preuves et des informations sur l'endroit où se trouve l'enfant avant de

commencer à aider à le localiser. Les moyens et les sources d'information disponibles pour localiser l'enfant sont la consultation des registres d'emploi et la police.

*Au **Liban**, la procédure de retour peut commencer avant que l'enfant soit localisé.*

*Au **Royaume du Maroc**, la procédure de retour peut débuter avant que l'enfant soit localisé en déposant plainte devant le procureur. Il faut des preuves et des informations sur l'endroit où se trouve l'enfant lorsque l'on porte plainte devant le procureur. Les moyens et les sources d'information disponibles pour localiser l'enfant sont une enquête diligentée par le ministère public.*

*En **Palestine**, la procédure de retour peut débuter avant que l'enfant soit localisé. En cas de déplacement illicite de l'enfant, il n'est pas nécessaire de disposer d'informations ou de preuves sur l'endroit où se trouve l'enfant pour engager la procédure de retour. Les sources d'information disponibles pour localiser l'enfant sont la police.*

*En **République tunisienne**, la procédure de retour ne peut pas débuter avant que l'enfant soit localisé. Il faut des preuves et/ou des informations sur l'endroit où se trouve l'enfant et le demandeur doit prouver que l'enfant est entré dans le pays. Les moyens et les sources d'information disponibles pour localiser l'enfant sont les registres d'emploi, les informations gérées par d'autres organismes publics, la police, Interpol et les décisions judiciaires ordonnant la production d'informations sur l'endroit où se trouve l'enfant.*

(ii) Prévenir un déplacement illicite (E4.04-05)

Les juridictions qui possèdent une législation ad hoc sur le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant (Algérie, Maroc, Tunisie) tendent à être les seules à disposer d'un système opérationnel pour prévenir le déplacement ou le non-retour illicites ou, à tout le moins, pour simplifier la localisation de l'enfant.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, il n'existe pas de cadre juridique alternatif pour conférer un effet transfrontière aux conventions en matière de contact. Il n'existe pas de solutions alternatives pour éviter le déplacement ou le non-retour illicites dans les conflits transfrontaliers, mais si un parent soupçonne sérieusement l'autre parent, il peut demander aux autorités de prendre toutes les mesures légales pour prévenir le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant.*

*En **République arabe d'Égypte**, il n'existe pas de cadre juridique alternatif pour conférer un effet transfrontière aux conventions en matière de contact. Il n'existe pas de solutions alternatives pour éviter le déplacement ou le non-retour illicites dans les conflits transfrontaliers.*

En Israël, il n'existe pas de cadre juridique alternatif pour conférer un effet transfrontière aux conventions en matière de contact. Cependant, il existe des solutions alternatives pour éviter le déplacement ou le non-retour illicites dans les conflits transfrontaliers, par exemple la remise du/des passeport(s) de l'enfant aux autorités, l'obtention d'une ordonnance pour prévenir le déplacement de l'enfant, l'obligation faite au ravisseur potentiel de se présenter régulièrement aux autorités, l'obligation faite au ravisseur potentiel de verser une caution ou une garantie et le placement temporaire de l'enfant en institution, mais uniquement dans des cas exceptionnels.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, il n'existe pas de cadre juridique alternatif pour conférer un effet transfrontière aux conventions en matière de contact. Cependant, il existe des solutions alternatives pour éviter le déplacement ou le non-retour illicites dans les conflits transfrontaliers.*

*Au **Royaume du Maroc**, il n'existe pas de cadre juridique alternatif pour conférer un effet transfrontière aux conventions en matière de contact. Les solutions alternatives pour éviter le déplacement ou le non-retour illicites dans les conflits transfrontaliers incluent la remise du/des passeport(s) de l'enfant aux autorités, la remise du passeport du ravisseur potentiel aux autorités et le placement temporaire de l'enfant en institution. Les présidents des tribunaux peuvent intervenir en tant que juge des référés.*

*En **Palestine**, il n'existe pas de cadre juridique alternatif pour conférer un effet transfrontière aux conventions en matière de contact. Cependant, il existe des solutions alternatives pour éviter le déplacement ou le non-retour illicites dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Les déplacements sont interdits en dehors du territoire sans le consentement du parent qui a la garde de l'enfant et après vérification de l'intérêt de l'enfant. Ensuite, il convient de prévenir la police des frontières avant le voyage et de prouver que l'on dispose d'une autorisation spéciale pour passer la frontière (voir l'article 166 de la loi jordanienne sur le statut personnel).*

*En **République tunisienne**, il n'existe pas de cadre juridique alternatif pour conférer un effet transfrontière aux conventions en matière de contact. Les solutions alternatives pour éviter le déplacement ou le non-retour illicites dans les conflits transfrontaliers incluent la remise du/des passeport(s) de l'enfant aux autorités, la remise du passeport du ravisseur potentiel aux autorités, l'obtention d'une ordonnance afin de prévenir le déplacement de l'enfant, la transmission d'une alerte aux frontières et/ou dans les ports, l'obligation faite au ravisseur potentiel de verser une caution ou une garantie et le placement temporaire de l'enfant en institution.*

E5. Représentation légale

(i) Caractère obligatoire (E5.01)

Dans quelques juridictions, la représentation légale n'est pas requise pour les procédures de retour de l'enfant (Égypte, Israël, Maroc et Palestine), ce qui simplifie considérablement la procédure pour le parent à l'étranger. Cependant, dans les autres juridictions, la représentation légale est obligatoire (Algérie, Jordanie, Liban et Tunisie).

En République algérienne démocratique et populaire, la représentation légale est obligatoire pour les procédures de retour impliquant le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant.

En République arabe d'Égypte, la représentation légale n'est pas obligatoire pour les procédures de retour impliquant le déplacement ou le non-retour de l'enfant.

En Israël, la représentation légale n'est pas obligatoire pour les procédures de retour impliquant le déplacement ou le non-retour de l'enfant.

Au Royaume hachémite de Jordanie, la représentation légale est obligatoire pour les procédures de retour impliquant le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant.

Au Liban, la représentation légale est obligatoire pour les procédures de retour impliquant le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant.

Au Royaume du Maroc, la représentation légale n'est pas obligatoire pour les procédures de retour impliquant le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant.

En Palestine, la représentation légale n'est pas obligatoire pour les procédures de retour impliquant le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant.

En République tunisienne, la représentation légale n'est pas obligatoire pour les procédures de retour impliquant le déplacement ou le non-retour illicites de l'enfant. Elle peut être organisée par l'intermédiaire de l'Autorité centrale, du ministère public ou d'un avocat.

(ii) Aide dans l'organisation de la représentation légale (E5.02)

L'existence d'une convention internationale ou bilatérale simplifie grandement l'organisation de la représentation légale du parent demandeur, tant dans les systèmes où elle est obligatoire que dans ceux où elle est seulement facultative. C'est généralement l'Autorité centrale désignée/et ou instituée par la convention internationale qui aide les parties à organiser la représentation légale.

En République algérienne démocratique et populaire, l'Autorité centrale joue un rôle dans l'organisation de la représentation légale par l'intermédiaire des procureurs et l'Autorité centrale propose une solution amiable permettant la remise

ou l'accès à l'enfant (voir la partie 2 de la convention algéro-française du 21 juin 1988).

En **République arabe d'Égypte**, l'Autorité centrale ne joue aucun rôle dans l'organisation de la représentation légale.

En **Israël**, l'Autorité centrale joue un rôle dans l'organisation de la représentation légale. Si le demandeur peut s'offrir une représentation privée, l'Autorité centrale lui communique une liste d'avocats. Si le demandeur ne peut pas se permettre un conseil privé, mais apporte la preuve qu'il a droit à une assistance judiciaire dans son pays, l'Autorité centrale demandera que le bureau d'assistance judiciaire d'Israël désigne un conseil.

Au **Liban**, l'Autorité centrale joue un rôle dans l'organisation de la représentation légale.

Au **Royaume du Maroc**, l'Autorité centrale joue un rôle dans l'organisation de la représentation légale par l'intermédiaire des avocats de l'Autorité centrale, des avocats du secteur privé et du ministère public.

En **République tunisienne**, l'Autorité centrale joue un rôle dans l'organisation de la représentation légale par l'intermédiaire du ministère public.

(iii) Coûts (E5.03)

Quelques juridictions proposent une représentation légale gratuite ou à coût réduit dans les conflits transfrontaliers en matière familiale, lorsque les conditions sont remplies (Algérie, Palestine, Tunisie).

En **République algérienne démocratique et populaire**, le ressortissant étranger peut bénéficier d'une assistance judiciaire pour faire appliquer ses droits devant un tribunal. Conformément à la convention algéro-française, les deux autorités centrales interviennent à titre gratuit (voir la Loi n°09-02 modifiant et complétant l'ordonnance n°71-57 relative à l'assistance judiciaire et la convention algéro-française du 21 juin 1988).

En **République arabe d'Égypte**, dans les tribunaux de la famille, les procédures sont gratuites.

En **Israël**, une représentation légale gratuite ou à coût réduit est disponible. Certains avocats proposent également une représentation légale à coût réduit.

Au **Royaume hachémite de Jordanie**, aucune représentation légale gratuite ou à coût réduit n'est disponible. Le demandeur doit assumer tous les frais et dépens liés à

l'instance, ce qui inclut les frais de justice, les honoraires de l'avocat et ceux des experts.

*Au **Liban**, une représentation légale gratuite ou à coût réduit est disponible (voir le Barreau).*

*Au **Royaume du Maroc**, la représentation légale n'est pas obligatoire.*

*En **Palestine**, la représentation légale gratuite ou à coût réduit est une obligation pour les avocats, mais les demandeurs peuvent choisir de se faire assister par un avocat civil désigné par le tribunal.*

*En **République tunisienne**, une représentation légale gratuite ou à coût réduit est disponible par l'intermédiaire du ministère public.*

E6. Procédures de retour

(i) Lancement de la procédure (E6.01)

Dans la grande majorité des juridictions étudiées, les demandeurs sont le contact officiel dans les procédures de retour, seul ou conjointement avec le procureur général (comme le ministère public en Tunisie). L'exception principale est constituée par la Palestine, où il n'y a pas de demandeur officiel dans les procédures de retour.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, le demandeur est le contact officiel dans les procédures de retour en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*En **République arabe d'Égypte**, le procureur est le contact officiel dans les procédures de retour en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*En **Israël**, le demandeur est le contact officiel dans les procédures de retour en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, le demandeur est le contact officiel dans les procédures de retour en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*Au **Liban**, le demandeur est le contact officiel dans les procédures de retour en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*Au **Royaume du Maroc**, le demandeur est le contact officiel dans les procédures de retour en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale.*

*En **Palestine**, aucun demandeur officiel ne doit servir de contact officiel dans les procédures de retour en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale.*

En République tunisienne, le demandeur et le ministère public sont les contacts officiels dans les procédures de retour en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale.

(ii) Durée de la procédure (E6.02)

Dans la plupart des juridictions, il est extrêmement difficile de prévoir la durée d'une procédure de retour. La durée prévue en Algérie repose sur l'action de l'Autorité centrale (qui n'intervient que dans les cas couverts par la convention bilatérale).

En République algérienne démocratique et populaire, les procédures de retour sont accélérées grâce à la communication directe entre les deux autorités centrales, ce qui garantit que la décision peut généralement être attendue dans un délai de six semaines à compter du dépôt de la demande.

En Israël, le code de procédure civile prévoit des procédures accélérées dans les cas relevant de la convention de La Haye, ainsi qu'un délai pour le dépôt des réponses et pour la fixation des auditions. Le code prévoit également que le tribunal doit rendre sa décision dans les six semaines suivant le dépôt de la demande. Cependant, les circonstances particulières d'un dossier peuvent entraîner un délai supérieur à six semaines.

Au Royaume du Maroc, les procédures de retour sont accélérées en fonction des mesures nécessaires pour faciliter le retour.

En Palestine, aucun délai n'est prévu pour les procédures de retour.

(iii) Participation (E6.03)

Alors que dans certaines juridictions (Algérie, Tunisie), la représentation légale répond aux exigences prévues par la loi, dans d'autres, la participation en personne à la procédure est obligatoire (Jordanie, Maroc).

En République algérienne démocratique et populaire, on attend du demandeur de la procédure de retour qu'il participe en personne à la procédure, mais il peut également se faire représenter par son représentant légal.

En République arabe d'Égypte, on n'attend pas du demandeur de la procédure de retour qu'il participe à la procédure.

En Israël, on n'attend pas du demandeur de la procédure de retour qu'il participe en personne à la procédure de retour. Cependant, le code de procédure civile prévoit que si le tribunal demande à une partie d'assister à une audience, il doit motiver cette

demande par écrit. Cependant, dans certains cas, la partie peut participer par téléphone ou par vidéoconférence, selon les circonstances.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, on attend du demandeur de la procédure de retour qu'il participe en personne à la procédure de retour, étant donné que la participation par téléphone et par vidéoconférence n'est pas autorisée.*

*Au **Royaume du Maroc**, on attend du demandeur de la procédure de retour qu'il participe en personne à la procédure de retour.*

*En **Palestine**, il n'existe ni procédure de demande officielle ni cadre légal pour traiter du déplacement ou du non-retour illicites de l'enfant ; ces dossiers sont donc généralement traités comme d'autres affaires similaires et déferés au procureur, lorsque les règles générales s'appliquent.*

*En **République tunisienne**, on n'attend pas du demandeur de la procédure de retour qu'il participe en personne à la procédure.*

(iv) Modes alternatifs de participation et coûts de ceux-ci (E6.04)

Aucune juridiction n'admet de modes alternatifs de participation, à l'exception de la Tunisie et de l'Algérie (où ils ne s'appliquent que dans le cadre d'une convention bilatérale et sont régis par celle-ci). Les coûts associés à la procédure en cas de modes de participation ordinaires/traditionnels (qui dépendent de la manière dont les autres équipes nationales répondent) doivent être supportés par le demandeur, ce qui n'est pas surprenant.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, le demandeur doit supporter les coûts liés aux modes alternatifs de participation. Pour l'application de la convention algéro-française de 1988, les parties jouissent de plein droit sur le territoire de chacun des deux États de l'assistance judiciaire, sans considération de ressources.*

*En **République arabe d'Égypte**, le demandeur doit supporter les coûts liés aux modes alternatifs de participation ainsi que les coûts de traduction.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, le demandeur doit supporter les coûts liés aux modes alternatifs de participation ainsi que les coûts de traduction.*

*Au **Royaume du Maroc**, le cas échéant, les conventions bilatérales régissent la question de la responsabilité des coûts liés aux modes alternatifs de participation.*

*En **Palestine**, aucune règle ne détermine qui doit supporter les coûts liés aux modes alternatifs de participation.*

En République tunisienne, l'Autorité centrale et l'autorité judiciaire prennent en charge les coûts liés aux modes alternatifs de participation.

(v) Auditions (E6.05-06)

Lorsqu'il existe une procédure de retour, elle comporte généralement des auditions et le juge peut entendre l'enfant (sans restriction en termes d'âge minimal).

En République algérienne démocratique et populaire, la procédure prévoit une audition, durant laquelle des preuves orales peuvent être reçues. En outre, l'enfant est entendu et est directement interrogé par le juge. La loi ne fixe pas d'âge limite.

En République arabe d'Égypte, la procédure ne prévoit pas d'audition. L'enfant est entendu et interrogé directement par le juge.

En Israël, l'audition est normalement menée sur la base de témoignages sous serment. Les parties ou d'autres témoins peuvent être convoqués afin d'être interrogés sur leurs déclarations sous serment. Dans certains cas, selon l'âge de l'enfant et sa maturité, l'enfant peut être entendu et interrogé directement par le juge.

Au Royaume du Maroc, la procédure comprend une audition. En outre, l'enfant est entendu au cours de cette procédure, à la discrétion du tribunal et si l'opportunité se présente.

En Palestine, il n'y a pas d'audition, étant donné que cette procédure n'est pas prévue. Dans les procédures (pas nécessairement des auditions relatives à une procédure de retour, mais en général), l'enfant est entendu à la discrétion du juge. En fonction du niveau de maturité de l'enfant et de sa capacité à s'exprimer, l'enfant est également autorisé à participer à la procédure.

En République tunisienne, la procédure comprend une audition au cours de laquelle des preuves orales peuvent être reçues. En outre, l'enfant est aussi entendu pendant cette procédure et est directement interrogé par le juge, selon un rapport préparé pour le tribunal par un expert indépendant et par le biais de la représentation légale de l'enfant.

(vi) Recours (E6.07)

La procédure de retour peut faire l'objet d'un recours dans toutes les juridictions étudiées.

(vii) Modalités et frais de déplacement (E6.08)

Lorsqu'ils statuent sur une demande de retour, les tribunaux du Maroc et de Tunisie se prononcent également sur la responsabilité en matière de modalités et de frais de déplacement. En Algérie, le demandeur peut décider, lors du règlement de l'affaire, d'introduire une autre demande pour le remboursement des frais de déplacement liés au litige.

En République algérienne démocratique et populaire, les décisions relatives au retour ne précisent pas qui assume la responsabilité des modalités et des frais de déplacement. Le parent lésé peut introduire un recours pour obtenir le remboursement des frais de déplacement.

En République arabe d'Égypte, les décisions relatives au retour ne précisent pas qui assume la responsabilité des modalités et des frais de déplacement.

En Israël, les décisions relatives au retour précisent qui assume la responsabilité des modalités et des frais de déplacement, à la discrétion du juge. Les tribunaux ne précisent pas toujours cette responsabilité dans les ordonnances de retour, bien qu'il soit préférable qu'ils le fassent.

Au Royaume du Maroc, dans leurs décisions relatives au retour, les juges précisent qui assume la responsabilité des modalités et des frais de déplacement.

En Palestine, les décisions relatives au retour ne précisent pas qui assume la responsabilité des modalités et des frais de déplacement.

En République tunisienne, dans leurs décisions relatives au retour, les juges précisent qui assume la responsabilité des modalités et des frais de déplacement.

E7. Conséquences du déplacement ou du non-retour illicites de l'enfant

(i) Droit interne (E7.01-02)

Dans toutes les juridictions, à l'exception de la Jordanie, le déplacement et le non-retour illicites de l'enfant sont considérés comme des infractions pénales, punies par les juges nationaux conformément au droit (pénal) applicable.

En République algérienne démocratique et populaire, le déplacement et le non-retour illicites de l'enfant sont considérés comme des infractions pénales et sont passibles de mesures pécuniaires, incluant une amende et un emprisonnement (voir les articles 327 & 328 du code pénal).

En République arabe d'Égypte, le déplacement illicite d'un enfant par un parent égyptien est considéré comme une infraction pénale passible d'une peine

d'emprisonnement. Le non-retour illicite d'un enfant par un parent égyptien est considéré comme une infraction pénale.

En Israël, le déplacement illicite d'un enfant par un parent israélien est considéré comme une infraction pénale passible d'une peine d'emprisonnement de 7 à 10 ans, selon la nature exacte de l'infraction (voir les articles 370 & 373 du code pénal israélien de 1973). Il en va de même dans le cas du non-retour illicite d'un enfant par un parent israélien.

Au Royaume hachémite de Jordanie, le déplacement illicite d'un enfant par un parent jordanien n'est pas considéré comme une infraction pénale. Le non-retour illicite d'un enfant par un parent jordanien n'est pas non plus considéré comme une infraction pénale, à moins qu'il n'implique une agression de l'autre parent envers l'enfant, qualifiée d'agression contre la garde d'enfant (i'tida' 'ala hirasat al-qasir).

Au Liban, le déplacement illicite d'un enfant par un parent libanais est considéré comme une infraction pénale et est passible de mesures pécuniaires, incluant une amende et un emprisonnement de 6 mois à 3 ans et de 3 mois à deux ans (voir les articles 495 & 497 du code pénal libanais). Le non-retour illicite d'un enfant par un parent libanais est considéré comme une infraction pénale et est passible de mesures pécuniaires, incluant une amende et un emprisonnement de 6 mois à 3 ans et de 3 mois à deux ans (voir les articles 495 & 497 du code pénal libanais)

Au Royaume du Maroc, le déplacement illicite d'un enfant par un parent marocain est considéré comme une infraction pénale et est passible de mesures pécuniaires, incluant une amende et un emprisonnement (voir l'article 477 du code pénal). Le non-retour d'un enfant par un parent marocain est considéré comme une infraction pénale et est passible de mesures pécuniaires, incluant une amende et un emprisonnement (voir l'article 477 du code pénal).

En Palestine, le déplacement illicite d'un enfant par un parent est considéré comme une infraction pénale et est passible de mesures pécuniaires, incluant un emprisonnement (voir le code pénal). Le non-retour illicite d'un enfant par un parent est considéré comme une infraction pénale et est passible de sanctions pécuniaires et d'une peine d'emprisonnement (voir le code pénal).

En République tunisienne, le déplacement illicite d'un enfant par un parent tunisien est considéré comme une infraction pénale et est passible de mesures pécuniaires, incluant une amende et un emprisonnement (voir la Loi n°62-22/1962).. Le non-retour illicite d'un enfant par un parent tunisien est considéré comme une infraction pénale et est passible de sanctions pécuniaires et d'une peine d'emprisonnement (voir la Loi n°62-22. Commentaires du 24 mai 1962 instituant le délit de non-représentation d'enfants).

Aux termes de l'unique article de cette loi, lorsque la garde d'un mineur a été attribuée par décision judiciaire, provisoire ou définitive, le père, la mère ou toute personne qui (1) ne représentera pas ce mineur à ceux qui ont le droit de le réclamer

ou qui (2) même sans fraude ou violence l'enlèvera ou le détournera ou le fera enlever ou détourner des mains de ceux auxquels sa garde aura été confiée, ou des lieux où ces derniers l'ont placé, sera puni d'un emprisonnement de 3 mois à un an et d'une amende de 24 à 240 dinars ou de l'une de ces deux peines seulement.

E8. Obligations internationales

(i) Convention de La Haye de 1980 (E8.01)

La convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants n'a été signée et ratifiée que par Israël et le Maroc.

(ii) Législation d'application (E8.02)

En Israël, la convention de La Haye de 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants a été signée le 4 septembre 1991 et est entrée en vigueur le 1^{er} décembre 1991. Une réserve a été formulée au sujet de l'article 26. Une législation d'application a été nécessaire et la convention a été transposée en vertu du règlement de 1984 de procédure civile, chapitre 22 : Retour d'enfants enlevés (modifié en 1995).

Au Royaume du Maroc, la convention de La Haye de 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants est entrée en vigueur le 1^{er} juin 2012 et aucune législation d'application n'a été introduite. Le juge est tenu d'interpréter la législation nationale existante conformément aux dispositions de la convention (ta'wil al-qadi).

(iii) Conventions bilatérales (E8.03)

L'Algérie, l'Égypte, le Maroc et la Tunisie sont les seuls pays à avoir signé des conventions bilatérales portant sur des questions relevant du déplacement ou du non-retour illicites d'un enfant. En **Égypte**, les conventions bilatérales existantes sur des questions relevant de la convention de La Haye de 1980 sont la Déclaration du Caire, fruit des réunions anglo-égyptiennes sur la coopération judiciaire dans les affaires d'enlèvement international d'enfants entre l'Égypte et le Royaume-Uni en 2004-2005, et le Traité de coopération mutuelle en matière familiale conclu entre l'Égypte et l'Australie en 2000. Au **Liban**, il existe une convention bilatérale sur les affaires familiales dans l'accord libano-français du 12 juillet 1999 et dans l'accord libano-canadien. Cette convention bilatérale n'instaure pas une procédure, mais met en place une commission consultative mixte ayant des pouvoirs de conciliation, de médiation, de facilitation et de concertation sur la circulation de l'enfant.

F. Aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale

(i) Définition et réglementation nationales (F.01-02)

La définition du concept d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dépend du droit applicable. Dans les systèmes où plusieurs lois sont applicables, les définitions et réglementations sont multiples (Égypte, Israël, Jordanie, Liban et Palestine). Quand un étranger est impliqué, le tribunal applique la loi la plus favorable au créancier (spécialement en matière d'aliments destinés aux enfants).

En République algérienne démocratique et populaire, les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille sont définis et réglementés par le juge, qui tient compte de la situation des époux et de leurs conditions de vie (voir l'article 79 du Code de la famille). La réglementation algérienne en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille distingue entre la nourriture et les boissons, le logement, les soins médicaux, les frais de scolarité et tout ce qui est réputé nécessaire au regard de l'usage et de la coutume. L'entretien couvre les dépenses susvisées (voir l'article 78 du Code de la famille).

En République arabe d'Égypte, les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille sont définis et réglementés par le droit de la famille et le tribunal de la famille. La réglementation égyptienne en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille distingue entre la nourriture et les boissons, le logement, les soins médicaux, les frais de scolarité.

En Israël, les aliments destinés aux enfants sont définis par l'appartenance religieuse des parents. La réglementation nationale relative aux aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille ne distingue pas entre la nourriture et les boissons, le logement, les soins médicaux, les frais de scolarité et d'autres coûts.

Au Royaume hachémite de Jordanie, la réglementation relative aux aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille distingue entre la nourriture et les boissons, le logement, les soins médicaux, les frais de scolarité et les frais de déplacement.

Au Liban, les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille sont définis et réglementés par l'appartenance religieuse et le mode de célébration du mariage, qui détermine ensuite le droit applicable. La détermination de la personne ou de l'agence qui sera chargée de représenter ou d'assister la personne de l'enfant ou ses biens, dépend également de la religion et du type de mariage contracté par les parents.

*Au **Royaume du Maroc**, les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille sont définis et réglementés selon le niveau de vie établi de l'enfant et les revenus des parents. La réglementation nationale relative aux aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille distingue entre la nourriture et les boissons, le logement, les soins médicaux, les frais de scolarité et tout ce qui est réputé nécessaire au regard de l'usage et de la coutume.*

*En **Palestine**, les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille sont définis et réglementés par les tribunaux de la charia et le Fonds des pensions alimentaires de l'Autorité palestinienne a été institué pour verser la pension alimentaire pour les personnes en défaut de paiement (voir la loi sur le Fonds des pensions alimentaires). La réglementation nationale relative aux aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille établit une différence en fonction du droit applicable (voir les articles 36 & 37 de la législation palestinienne sur la pension alimentaire).*

*En **République tunisienne**, les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille sont définis et réglementés par la loi nationale du créancier ou celle de son domicile ou par la loi nationale du débiteur ou celle de son domicile. Le juge appliquera la loi la plus favorable au créancier. Toutefois, l'obligation alimentaire entre époux est régie par la loi en vertu de laquelle le lien matrimonial a été dissous ; c'est la règle du conflit de compétence qui s'applique en cas de conflits transfrontaliers en matière familiale pour ce qui concerne l'entretien (voir l'article 51 du Code de droit international privé). La réglementation nationale relative aux aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille inclut la nourriture et les boissons, le logement, les frais de scolarité et tout ce qui est considéré comme nécessaire à l'existence selon l'usage et la coutume (voir l'article 50 du Code du statut personnel).*

(ii) Compétence (F.03)

Les tribunaux compétents en droit familial sont généralement aussi compétents en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille. Dans les systèmes à juridictions multiples, les règles de conflit de compétence sont les mêmes que pour d'autres conflits en matière familiale. En Algérie, la compétence territoriale du domicile habituel du créancier doit être considérée dans le cadre d'une action pour non-respect des obligations d'entretien de l'enfant.

*En **République algérienne démocratique et populaire**, l'autorité compétente pour statuer sur les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les cas de conflits transfrontaliers en matière familiale est le tribunal du lieu du domicile du créancier d'aliments en matière de pension alimentaire (voir l'article 426, point 5, du Code de procédure civile et administrative).*

En Israël, l'autorité compétente pour statuer sur les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les cas de conflits transfrontaliers en matière familiale est déterminée par l'appartenance religieuse des parents.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, l'autorité compétente pour statuer sur les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les cas de conflits transfrontaliers en matière familiale sont les tribunaux de la charia, les conseils religieux et les tribunaux civils, bien qu'il n'y ait pas de différence entre les conflits locaux et transfrontaliers en matière familiale.*

*Au **Liban**, l'autorité compétente pour statuer sur les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les cas de conflits transfrontaliers en matière familiale est déterminée par l'appartenance religieuse et le mode de célébration du mariage, qui détermine ensuite le droit applicable.*

*Au **Royaume du Maroc**, l'autorité compétente pour statuer sur les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les cas de conflits transfrontaliers en matière familiale est la Section de la famille du tribunal de première instance.*

*En **Palestine**, l'autorité compétente pour statuer sur les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les cas de conflits transfrontaliers en matière familiale est le tribunal de la charia.*

*En **République tunisienne**, l'autorité compétente pour statuer sur les aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les cas de conflits transfrontaliers en matière familiale est le juge du tribunal cantonal et, accessoirement, le juge de la famille (voir l'article 39 du code de procédure civile et commerciale et l'article 32 du Code du statut personnel).*

(iii) Exécution de décisions étrangères en matière d'aliments destinés aux enfants (F.04-07)

Une décision étrangère en matière d'aliments destinés à un enfant et/ou à d'autres membres de la famille doit être ratifiée par un tribunal national avant d'être exécutoire dans le pays. Comme toute autre forme d'exequatur (contrôle préalable à l'exécution), l'obstacle essentiel est la définition vague de l'«ordre public».

*En **République algérienne démocratique et populaire**, aucune décision étrangère n'est immédiatement exécutoire en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale. Les décisions étrangères en la matière peuvent être réputées contraires à l'ordre public en cas d'approbation, si l'ordre de paiement est interdit en Algérie. L'unité monétaire doit être le dinar algérien (voir l'article premier de l'ordonnance n°03-11 relative à la monnaie et au crédit qui modifie et complète l'ordonnance n°10-04). Les*

procédures particulières mises en place pour garantir le recouvrement des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale tiennent compte des différences monétaires et des conditions de paiement. Le non-paiement de la pension alimentaire constitue une infraction pénale en application de l'article 331 du code pénal. Les mesures d'exécution disponibles pour le recouvrement de la pension alimentaire sont la saisie des salaires, les saisies-arrêts sur comptes bancaires et autres sources ; le gage sur les biens ou leur vente forcée, la retenue ou la saisie des pensions de retraite et le recours à la médiation, à la conciliation ou à des procédés similaires pour parvenir à une exécution volontaire. En cas d'arrestation pour défaut de paiement de pension alimentaire, la saisie du salaire et/ou de la pension de retraite est autorisée (voir l'article 777 du Code de procédure civile et administrative).

*En **République arabe d'Égypte**, les décisions étrangères en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille ne peuvent pas être considérées comme contraires à l'ordre public. Les procédures particulières mises en place pour garantir le recouvrement des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale peuvent être engagées par une action en justice. Les mesures d'exécution disponibles pour le recouvrement de la pension alimentaire dans les conflits transfrontaliers en matière familiale requièrent également une décision de justice.*

*En **Israël**, aucune décision étrangère en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale n'est directement exécutoire ; la décision étrangère doit être ratifiée par un tribunal israélien. Les décisions étrangères en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille ne peuvent pas être réputées contraires à l'ordre public. Les procédures particulières mises en place pour garantir le recouvrement des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale requièrent qu'après la ratification de la décision étrangère, celle-ci soit exécutée par l'autorité israélienne d'exécution. Les mesures d'exécution pour le recouvrement de la pension alimentaire dans les conflits transfrontaliers en matière familiale sont la saisie des salaires, les saisies-arrêts sur comptes bancaires et autres sources, les déductions sur les prestations de sécurité sociale, le gage sur les biens ou leur vente forcée, la retenue ou la saisie des pensions de retraite et le refus de délivrance, la suspension ou le retrait de divers permis.*

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, aucune décision étrangère en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale n'est directement exécutoire. Les décisions étrangères en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille peuvent être réputées contraires à l'ordre public en cas d'approbation si certains éléments de l'entretien ne sont pas prévus par la loi ou si le montant monétaire est trop élevé et disproportionné par rapport à l'entretien imposé ou s'il est versé par l'époux à l'épouse. À l'heure actuelle, il n'existe pas de procédures particulières pour garantir le recouvrement des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale,*

tout comme il n'existe pas de procédure spéciale pour leur exécution normale ou exceptionnelle. La création du Fonds des pensions alimentaires est actuellement en cours, mais elle n'a pas encore été adoptée par la loi (voir l'article 321 de la Loi sur le statut personnel). Il existe des mesures d'exécution pour le recouvrement de la pension alimentaire dans les conflits transfrontaliers en matière familiale.

*Au **Liban**, aucune décision étrangère en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale n'est directement exécutoire ; l'exequatur doit d'abord être obtenu et, une fois accordé, la pension alimentaire doit être jointe en cas de refus de payer (voir l'article 997 du code de procédure civile). Les décisions étrangères en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille peuvent être réputées contraires à l'ordre public lorsque, en vertu de leur compétence exclusive, les tribunaux religieux libanais jugent les décisions rendues par un tribunal civil étranger contraires à la religion. Les décisions étrangères en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille ne sont pas immédiatement exécutoires ; elles doivent d'abord obtenir l'exequatur. Il n'existe pas de procédures particulières pour garantir le recouvrement des aliments et autres destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale tenant compte de différences monétaires et de conditions de paiement. Les mesures d'exécution disponibles pour le recouvrement de la pension alimentaire sont le gage des biens ou leur vente forcée ou une peine d'emprisonnement.*

*Au **Royaume du Maroc**, aucune décision étrangère en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale n'est directement exécutoire ; l'exequatur doit d'abord être obtenu. Les décisions étrangères en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille peuvent être réputées contraires à l'ordre public, si la décision a été rendue par une autorité non compétente ou si elle est contraire à l'ordre public. Il n'existe pas de procédures particulières pour garantir le recouvrement des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale, à l'exception de la saisie des salaires. Les mesures d'exécution disponibles pour le recouvrement de la pension alimentaire sont la saisie des salaires, les saisies-arrêts sur comptes bancaires et autres sources, le gage des biens ou leur vente forcée ou le recours à la médiation, à la conciliation et à des modes alternatifs de résolution des litiges afin de parvenir à une exécution volontaire.*

*En **Palestine**, les procédures particulières pour garantir le recouvrement des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale doivent être conformes à la décision du tribunal et être fonction des revenus. Les mesures d'exécution disponibles pour le recouvrement de la pension alimentaire sont la saisie des salaires, les saisies-arrêts sur comptes bancaires et autres sources, ainsi que le gage des biens ou leur vente forcée.*

En République tunisienne, aucune décision étrangère en matière d'aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale n'est directement exécutoire ; l'exequatur doit d'abord être obtenu. En ce qui concerne l'exécution, la non-reconnaissance ou la déclaration d'inopposabilité des décisions et jugements étrangers, ils doivent être introduits devant le tribunal de première instance du lieu du domicile de la partie contre laquelle la décision étrangère est invoquée. À défaut d'un domicile en Tunisie, l'action est portée devant le tribunal de première instance de Tunis. Les arrêts et décisions étrangers devenus exécutoires en Tunisie sont exécutés conformément à la loi tunisienne et sous réserve de réciprocité (voir les articles 16 & 18 du Code de droit international privé).

Les décisions étrangères relatives aux aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille ne peuvent être contraires à l'ordre public qu'au sens de la définition du droit international privé tunisien. L'exception d'ordre public ne peut être soulevée par le juge que lorsque les dispositions du droit étranger désigné s'opposent aux choix fondamentaux du système juridique tunisien (voir les articles 11 & 36 du Code de droit international privé).

Les procédures particulières mises en place pour garantir le recouvrement des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille dans les conflits transfrontaliers en matière familiale exigent que le juge cantonal tente d'abord une conciliation entre les parties. Cependant, toute partie condamnée à verser des aliments destinés aux enfants ou une indemnité de divorce et refuse de payer pendant un mois est privée d'un mois de salaire et est punie d'une peine d'emprisonnement de 3 mois à un an et d'une amende de 100 à 1 000 dinars. Le paiement met fin à toute poursuite, procès ou exécution de la sentence. Le fonds de garantie des pensions alimentaires et des rentes de divorce paie, dans les conditions prévues par la loi établissant le fonds, la pension alimentaire ou la rente de divorce, sous réserve de la décision finale en faveur des femmes divorcées et des enfants nés de leur union avec le débiteur, mais cette loi est restée inappliquée par procrastination. Le fonds de garantie agit au nom des bénéficiaires de la décision pour recouvrer les sommes qu'il a versées (voir l'article 38 du code de procédure civile et commerciale et l'article 53 du Code du statut personnel).

Les mesures d'exécution disponibles pour le recouvrement de la pension alimentaire sont la saisie des salaires, les saisies-arrêts sur comptes bancaires et autres sources, le gage des biens ou leur vente forcée, la retenue ou la saisie des pensions de retraite et le recours à la médiation, à la conciliation ou à des modes alternatifs de résolution des conflits pour parvenir à une exécution volontaire (voir l'article 322 du code de procédure civile concernant les saisies).

(iv) Convention de La Haye de 2007 (F.08)

Aucune des juridictions étudiées n'a signé la convention de La Haye du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille.

(v) Législation d'application (F.09)

En conséquence, aucune législation d'application n'a été nécessaire.

(vi) Conventions bilatérales (F.10)

L'Algérie, Israël, le Maroc et la Tunisie ont signé des conventions bilatérales relatives aux aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille. En **Algérie** et en **Israël**, les conventions bilatérales s'appuient sur la convention des Nations unies sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants (convention de New York du 20 juin 1956). En **République arabe d'Égypte**, des conventions bilatérales existent sur les questions relevant de la convention de La Haye de 2007, à savoir la Déclaration du Caire, fruit de réunions anglo-égyptiennes sur la coopération judiciaire en matière d'enlèvement international d'enfants, conclue entre l'Égypte et le Royaume-Uni en 2004-2005 ainsi que le traité de coopération mutuelle en matière familiale conclu entre l'Égypte et l'Australie en 2000.

G. Adoption et conflits transfrontaliers en matière familiale

(i) Définition et réglementation nationales (G.01)

La plupart des pays considérés (Algérie, Égypte, Jordanie, Liban – uniquement pour les communautés musulmanes –, Maroc, Palestine) ne reconnaissent pas l'adoption, définie comme l'établissement d'un lien de filiation à l'article 2, § 2, de la convention de La Haye de 1993. Elle est même parfois expressément interdite par la loi (article 46 du code algérien de la famille). Au Liban, elle est reconnue par les juridictions non musulmanes et la Tunisie la reconnaît pour tous les citoyens.

En Israël, l'adoption, définie comme l'établissement d'un lien de filiation par l'article 2, § 2, de la convention de La Haye de 1993, est reconnue.

Au Liban, l'adoption, définie comme l'établissement d'un lien de filiation permanent par l'article 2, § 2, de la convention de La Haye de 1993, est reconnue, à l'exception des communautés musulmanes, étant donné que la charia interdit l'adoption (voir l'article 46 du Code de la famille).

En République tunisienne, l'adoption, définie comme l'établissement d'un lien de filiation par l'article 2, § 2, de la convention de La Haye de 1993, est reconnue. L'adoption est régie par les mêmes lois et obligations que celles qui régissent l'enfant légitime et l'adoptant a, vis-à-vis de l'enfant adopté, les mêmes droits et obligations que ceux que la loi reconnaît et impose aux parents légitimes (voir l'article 15 de la Loi n°58-27 du 4 mars 1958 relative à la tutelle publique, à la tutelle officieuse et à l'adoption).

(ii) Reconnaissance de l'adoption internationale (G.02)

La plupart des juridictions qui ne reconnaissent pas l'adoption nationale ne reconnaissent pas davantage l'adoption internationale. Cependant, le niveau d'opposition à cette pratique peut se mesurer à l'aune du refus de reconnaître une adoption internationale. Ainsi, en Algérie et au Maroc, la reconnaissance est possible lorsque le droit national du ressortissant étranger doit être appliqué et inclut l'adoption.

En Israël, l'adoption internationale est reconnue aux fins de déterminer la responsabilité parentale, la garde et le droit de contact, sous réserve des dispositions de l'article 11, point a), de la loi israélienne sur l'exécution des décisions étrangères de 1958, qui confirme la condition de conclure un accord avec un autre pays.

En République tunisienne, l'adoption internationale est reconnue aux fins de déterminer la responsabilité parentale, la garde et le droit de contact entre des étrangers. Les étrangers sont soumis à la loi de l'adoptant et de l'adopté pour ce qui les concerne. Les effets de l'adoption sont soumis à la loi de l'adoptant. Si l'adoption est accordée à deux conjoints de nationalités différentes, ses effets sont régis par la loi de leur domicile commun (voir l'article 53 du Code de droit international privé).

(iii) Convention de La Haye de 1993 (G.03)

La convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale n'a été signée et ratifiée que par Israël.

(iv) Législation d'application (G.04)

En Israël, une législation d'application a été nécessaire et la loi israélienne de 1981 sur l'adoption a été modifiée en 1996 afin d'inclure les dispositions régissant l'adoption internationale en application de la convention de La Haye de 1993.

(v) Conventions bilatérales (G.05)

Aucun des pays considérés n'a conclu de conventions bilatérales sur l'adoption.

H. Institutions d'aide à la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale

H1. Autorité centrale

(i) Existence et fonctionnement (H1.01-09)

Seuls Israël et le Maroc ont signé et ratifié la convention de La Haye de 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants et ont donc créé une Autorité centrale à part entière.

En Israël, il existe une Autorité centrale pour les parents et les enfants touchés par des conflits transfrontaliers en matière familiale. Elle a été créée en application de la convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants. L'Autorité centrale est dotée d'un personnel professionnel et la continuité de son fonctionnement est assurée. L'Autorité centrale a établi des liens internes avec les services de protection de l'enfance et des services répressifs, mis en place conformément aux dispositions de la convention sur l'enlèvement d'enfants et entretenant des relations spécifiques avec les autorités compétentes, à savoir la police israélienne, le ministère des affaires sociales et le ministère des affaires étrangères. Les services de l'Autorité centrale sont bien équipés et sont en mesure de coopérer efficacement avec leurs homologues étrangers, si nécessaire. Dans le cadre de ses fonctions, l'Autorité centrale assure la communication directe des procédures et des décisions et, ce faisant, elle apporte des solutions aux obstacles linguistiques. Les parties concernées doivent engager toutes les procédures, l'Autorité centrale n'étant pas habilitée à le faire de sa propre initiative. Israël n'a ni utilisé ni bénéficié du programme d'assistance technique de la Conférence de La Haye sur le droit international privé pour les pays qui souhaitent établir et consolider leur Autorité centrale.

Au Royaume du Maroc, il existe une Autorité centrale pour les parents et les enfants touchés par des conflits transfrontaliers en matière familiale au sein du ministère de la justice et des libertés. Officiellement, la Direction des affaires civiles (mudiriyyat al-shu'un al-madaniyyah) est chargée des aspects civils et la Direction des affaires pénales (mudiriyyat al-shu'un al-jaza'iyyah wa-l-'afw) s'occupe des aspects pénaux ; lorsque l'affaire a un caractère à la fois civil et pénal, c'est la Direction des affaires pénales qui est responsable. L'autorité est dotée d'un personnel professionnel et de ressources adéquates et la continuité de son fonctionnement est assurée. L'autorité entretient des liens internes avec les services de protection de l'enfant, les services répressifs et d'autres services apparentés par l'intermédiaire de la Division des affaires familiales, des mineurs et des incapables de la direction des affaires civiles du ministère de la justice et des libertés. Cette autorité peut coopérer avec ses homologues étrangers et assure la communication rapide des procédures et des décisions. L'autorité apporte également des solutions pour surmonter les obstacles

linguistiques. L'Autorité centrale ne peut engager une procédure au nom des parties que pour protéger l'intérêt supérieur de l'enfant.

H2. Commission consultative mixte

(i) Existence et fonctionnement (H2.01-08)

Plusieurs commissions consultatives mixtes ont été mises en place dans le cadre de conventions bilatérales (Algérie, Liban, Maroc et Tunisie) et ont généralement un mode de fonctionnement comparable.

En République algérienne démocratique et populaire, il n'existe pas d'Autorité centrale pour les parents et les enfants touchés par des conflits transfrontaliers en matière familiale. Toutefois, la convention algéro-française du 21 juin 1988 relative aux enfants issus de couples mixtes séparés algéro-français prévoit la création d'un service au sein du gouvernement (voir l'article premier de la convention). L'administration est dotée d'un personnel professionnel et de moyens suffisants. La continuité de son fonctionnement est assurée grâce à des liaisons internes avec les services de protection de l'enfance, les services répressifs et d'autres services apparentés. L'Autorité centrale communique directement avec ces services et son intervention est gratuite. L'autorité est chargée d'assurer la protection des mineurs et la coopération entre les autorités compétentes. L'Autorité centrale est habilitée à coopérer efficacement avec la France. L'Algérie peut garantir une communication rapide des procédures, tout en offrant des solutions pour surmonter les obstacles linguistiques. L'Autorité centrale est habilitée à engager une procédure au nom des parties. L'Algérie ne bénéficie pas du programme d'assistance technique de la Conférence de La Haye sur le droit international privé pour les pays qui souhaitent établir et consolider leur Autorité centrale.

Au Liban, il existe deux commissions consultatives judiciaires qui interviennent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale et ont été créées au titre d'une convention bilatérale (voir la convention libano-française du 12 juillet 1999 et la convention libano-canadienne). La commission est composée de représentants du ministère de la justice, du ministère de l'intérieur et du ministère des affaires étrangères ainsi que d'un coordinateur responsable du suivi des travaux de la commission et de la liaison avec l'autre partie (convention libano-française de 1999).

Au Royaume du Maroc, il existe des commissions consultatives mixtes qui interviennent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale avec les pays qui ont signé des conventions bilatérales. La continuité du fonctionnement de ces commissions est assurée ; cependant, il n'existe pas de liens internes avec les services de protection de l'enfance, les services répressifs ou d'autres services apparentés. La commission peut coopérer efficacement avec ses homologues étrangers et peut garantir une communication rapide des procédures et des décisions. Elle offre également des moyens de surmonter les obstacles linguistiques dans le cadre de ces

procédures. La commission consultative mixte ne peut engager une procédure au nom des parties que pour protéger l'intérêt supérieur de l'enfant.

En République tunisienne, il existe des commissions consultatives conjointes qui interviennent dans les conflits transfrontaliers en matière familiale et ont été créées au titre de conventions bilatérales, à savoir l'accord Tunisie-France du 18 mars 1982, l'accord Tunisie-Belgique du 27 avril 1989 et l'accord Tunisie-Suède du 16 septembre 1994. Ces commissions ne sont pas dotées d'un personnel professionnel et ne disposent pas de ressources adéquates. Toutefois, la continuité de leur fonctionnement est assurée et elles entretiennent des liens internes avec les services de protection de l'enfance, les services répressifs et d'autres services apparentés. Ces commissions peuvent coopérer efficacement avec leurs homologues étrangers. La commission peut faciliter la communication des procédures et des décisions et apporte des solutions pour surmonter les obstacles linguistiques. La commission consultative mixte ne peut pas engager une procédure au nom des parties.

H3. Autres organes d'aide à la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale

(i) Existence (H3.01)

Il existe trois institutions très différentes tenues d'assister la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale en Égypte, Israël et Tunisie. En Égypte, un comité a été créé au sein du ministère de la justice. En Israël, il existe un réseau de liaison des juges. En Tunisie, une Autorité centrale a été mise en place au sein du ministère de la justice et elle ressemble fortement aux autorités centrales des pays qui ont ratifié la convention de La Haye de 1980.

En République arabe d'Égypte, l'Autorité centrale pour les parents et les enfants touchés par des conflits transfrontaliers en matière familiale est accessible par l'intermédiaire du comité des bons offices du ministère de la justice.

Le comité des bons offices a été institué par décret ministériel en 2000 (décret du ministère de la justice n°613/2000). Son nom officiel est « comité de coopération internationale pour les conflits liés à la garde d'enfants nés d'un mariage mixte » (lagnat al-ta'awun al-dawli fi 'l-munaza'at al-muta'alliqa bi-hadanat al-atfal al-mawludin min zigat mukhtalita). Le comité joue un rôle préjudiciel ou non judiciaire et sert de premier point de contact pour les conventions bilatérales conclues avec le Canada (traité de coopération mutuelle de 1997), l'Australie (traité de coopération mutuelle de 2000), les États-Unis d'Amérique (protocole d'accord de 2003) et le Royaume-Uni (Déclaration du Caire de 2004). Le comité est présidé par le secrétaire à la coopération internationale du ministère de la justice et comprend des représentants du ministère des affaires étrangères, du ministère de l'intérieur, du

ministère public et du Dar al-ifta' (autorité consultative publique sur les questions de droit islamique). En février 2013, le comité avait 273 dossiers en cours.

Ce comité est doté d'un personnel professionnel et la continuité de son fonctionnement est assurée. Il a établi des liens internes avec les services de protection de l'enfance et les services répressifs. Les services du comité sont bien équipés et peuvent coopérer efficacement avec leurs homologues étrangers, si nécessaire. Dans le cadre de son mandat, le comité garantit la communication rapide des procédures et des décisions et, ce faisant, il apporte des solutions aux obstacles linguistiques. Les parties concernées doivent engager elles-mêmes la procédure ; le comité n'est pas habilité à le faire en leur nom. L'Égypte n'a ni utilisé ni bénéficié du programme d'assistance technique de la Conférence de La Haye sur le droit international privé pour les pays qui souhaitent établir et consolider leur Autorité centrale, étant donné que le comité ne joue pas le rôle d'une Autorité centrale.

En Israël, il existe un réseau de liaison des juges qui intervient dans la résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale.

En République tunisienne, il existe une Autorité centrale pour les parents et les enfants touchés par des conflits transfrontaliers en matière familiale. L'autorité est dotée d'un personnel professionnel et de ressources adéquates et la continuité de son fonctionnement est assurée. L'autorité a établi des liens internes avec les services de protection de l'enfance, les services répressifs et d'autres services apparentés et il est en mesure d'assurer une communication rapide des procédures et des décisions. L'autorité propose également des solutions pour surmonter les obstacles linguistiques. L'Autorité centrale n'est toutefois pas habilitée à engager une procédure au nom des parties.

I. Réformes en cours

(i) Réformes en cours (I.01)

Les principales réformes en cours concernant des questions relatives à la résolution de conflits transfrontaliers en matière familiale ont été observées par les équipes nationales en Jordanie, au Maroc et en Tunisie.

*Au **Royaume hachémite de Jordanie**, la Loi sur la conciliation (al-tawfiq wa-l-sulh) est entrée en vigueur et les Offices de conciliation sont en cours de constitution. Un amendement à la Loi de 2013 est en débat au Parlement afin de rendre les conventions de conciliation exécutoires dès leur validation par un juge. Un autre projet de loi réformant les procédures des tribunaux de la charia est à l'étude.*

*Au **Liban**, les mariages civils célébrés dans le pays paraissent proche d'une reconnaissance. En mars 2013, le Comité pour la législation et la consultation (Hay'at al-tashri' wa-l-istisharat) a accepté l'enregistrement d'un mariage célébré devant un notaire libanais au Liban. Le Comité rend des avis juridiques sur les actes établis par l'administration.*

*Au **Royaume du Maroc**, une réforme globale du système judiciaire est en cours.*

*En **République tunisienne**, la possibilité de signer les conventions de La Haye est discutée et examinée.*

CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

Tout en présentant un aperçu de la situation actuelle et une analyse comparative des modes de résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale dans la région sud de l'IEVP, ce rapport nous permet également de recenser des domaines dans lesquels des recherches supplémentaires sont nécessaires, particulièrement à des fins politiques.

Des **ETUDES INDIVIDUELLES** approfondies **DES MACROREGIONS** s'imposent pour deux séries de raisons. (1) Tout d'abord, de nombreux indices montrent que, même lorsque des systèmes juridiques différents recourent au même terme, les effets peuvent être différents dans chaque juridiction. Cela ne doit pas surprendre, puisque tel est le lot de tout exercice de droit comparé. Pour mesurer correctement les différences ou conclure à des similitudes entre juridictions, il convient d'examiner les divers éléments qui influencent la réglementation d'une question particulière (essentiellement, les textes législatifs pertinents, s'ils existent, l'interprétation de ces textes par les tribunaux et la manière dont ils sont conceptualisés par les spécialistes). Le fait que l'arabe soit la langue officielle ou une des langues officielles de tous les Etats de la région ne simplifie pas l'exercice, bien au contraire. On pourrait considérer qu'il existe autant d'arabes juridiques qu'il y a de juridictions, soit sensiblement plus que de pays étudiés compte tenu de la diversité des juridictions et des législations applicables dans la région, ce qui nous conduit à la seconde série de raisons. (2) Des différences sensibles peuvent exister à l'intérieur d'un même système en l'absence de compétence ou de droit applicables uniques. Tel est souvent le cas dans les affaires familiales. L'exemple le plus évident pourrait ici être fourni par la reconnaissance de l'adoption au Liban qui ne s'applique qu'aux communautés non musulmanes. Seule une étude ad hoc permettra de mesurer les variations à l'intérieur d'un même système.

LA MEDIATION peut être un bon complément aux considérations qui précèdent. En tant que mode non conventionnel de résolution des conflits en matière familiale, la médiation fait intervenir un niveau totalement neuf, celui des greffes juridiques. De la traduction en arabe aux rouages de la procédure, la médiation mérite un examen attentif, non seulement pour son intérêt croissant (également attesté par les réformes en cours, notamment en Jordanie), mais aussi pour la dynamique de sa transposition en droit interne (au-delà de la simple adoption par un acte du parlement) et ses méthodes de diffusion régionale.

L'EXECUTION DES DECISIONS ETRANGERES semble être l'un des nœuds des conflits transfrontaliers en matière familiale. Les conventions bilatérales paraissent améliorer grandement l'attitude générale à l'égard aussi bien de la décision étrangère que de la procédure requise pour son exécution. Cependant, les conventions bilatérales ne parviennent pas à résoudre le désaccord fondamental susceptible d'entourer l'ordre public. Un examen plus approfondi du

fonctionnement des conventions bilatérales, voire la possibilité de conventions multilatérales, mériterait d'être envisagé.

Un **DEBAT OUVERT** pan-méditerranéen sur (a) les **REGLES DE CONFLITS DE COMPETENCE (ET DE LOIS)** et (b) **L'EXECUTION MUTUELLE DES DECISIONS ETRANGERES** permettrait de progresser grandement sur la voie d'une approche commune de résolution des conflits transfrontaliers en matière familiale. Les avantages et les inconvénients des différentes solutions (citoyenneté, domicile habituel, lieu de célébration, etc.) ne peuvent, toutefois, être débattus de manière fructueuse que dans un esprit de respect et de reconnaissance mutuels, afin d'éviter que l'invocation de l'ordre public n'affecte négativement tout le processus.

Le nombre de **SIGNATURES ET DE RATIFICATIONS DES CONVENTIONS DE LA HAYE** n'est pas très élevé dans la région sud de l'IEVP. Il est toutefois intéressant d'observer que **DEUX JURIDICTIONS** (Israël et le Maroc) sont parties à quelques-unes de ces conventions et ont mis en place une Autorité centrale. Ces deux pays relèvent des deux grands modèles d'architecture en matière de compétence et de droit applicable dans la région. Une étude plus poussée de l'expérience de l'Autorité centrale israélienne pourrait être bénéfique à tous les systèmes qui, à l'instar d'Israël, se caractérisent par la multiplicité des compétences et des lois applicables, tandis qu'à l'inverse, l'exemple marocain pourrait intéresser tous les systèmes fonctionnant avec une compétence unique et un seul droit applicable. Les autorités tunisiennes semblent envisager de signer la(les) convention(s) et il pourrait être utile d'examiner l'impact de divers facteurs politiques et juridiques dans cette décision, mais aussi l'expérience antérieure du point de contact créé au sein du ministère de la justice pour les conventions bilatérales.

L'« **ORDRE PUBLIC** » reste un instrument de référence qu'invoquent les juridictions nationales pour ne pas exécuter les décisions étrangères. Une analyse approfondie de l'interprétation du concept d'ordre public aiderait à évaluer les principaux points litigieux opposant les juridictions. Étant donné que l'ordre public est un concept dynamique (voire parfois déterminé géographiquement), il conviendrait de l'analyser dans le temps et l'espace au sein d'une juridiction particulière et au niveau régional. Il serait particulièrement utile, dans le cas de l'ordre public, d'examiner la jurisprudence des juridictions suprêmes (qui existent dans toute la région sous la forme de cours de cassation ou de cours suprêmes).

Un deuxième concept clé mérite toute notre attention : « **L'INTERET SUPERIEUR DE L'ENFANT** ». Il est souvent invoqué dans les textes législatifs ou dans les arrêts des tribunaux et ses interprétations sont extrêmement variées. Les systèmes qui n'y font pas référence considèrent néanmoins souvent qu'il fait partie intégrante du système, de sorte que la question de savoir si l'intérêt supérieur de l'enfant est pris en compte appelle une réponse affirmative : oui, il est effectivement pris en compte par le législateur (ce phénomène est particulièrement évident dans le cas des législations confessionnelles).

CE RAPPORT, LE PREMIER DU GENRE PAR SON ETENDUE ET SES AMBITIONS, DEVRA ETRE COMPLETE PAR DES ETUDES AD HOC SUR LES MACRO-REGIONS ET LES AUTRES ELEMENTS RECENSES ICI POUR SERVIR DE POINT DE REFERENCE AUX INSTITUTIONS COMMUNAUTAIRES, AUX ÉTATS MEMBRES DE L'UE ET AUX PROFESSIONNELS DE LA REGION MEDITERRANEENNE.

Les informations contenues dans le présent rapport de recherche reposent sur les informations fournies par les experts et les représentants des pays bénéficiaires concernés dans le contexte des travaux menés dans le cadre du Projet Euromed Justice III. Le Consortium chargé de la mise en oeuvre du projet ne peut pas être tenu responsable de leur exactitude, actualité ou exhaustivité, ni rendu responsable des erreurs ou omissions éventuelles contenues dans le présent rapport.

