

ÉTATS GÉNÉRAUX

DU DROIT DE
LA FAMILLE &
DU PATRIMOINE

17^{ÈME} ÉDITION

ÉTATS GÉNÉRAUX

**DU DROIT DE
LA FAMILLE &
DU PATRIMOINE**

17^{ÈME} ÉDITION



**L'AVOCAT
PROTECTEUR
DES PERSONNES
VULNÉRABLES**

**MERCREDI 27
JEUDI 28 & VENDREDI 29
JANVIER 2021**

100% NUMÉRIQUE
21H DE FORMATION
#EGDFP2021

ENJEUX INTERNATIONAUX ET NATIONAUX DE L'ARTICULATION DU DROIT PÉNAL ET DU DROIT DE LA FAMILLE

Actualisation Droit pénal de la famille

INTERVENANTS:

Antoine VEY, Avocat au barreau de Paris

Barthélémy HENNUYER, Procureur de la République

Véronique CHAUVEAU, Avocat au barreau de PARIS

POURQUOI CET ATELIER?



L'AVOCAT PROTECTEUR DES PERSONNES VULNÉRABLES

MERCREDI 27, JEUDI 28 & VENDREDI 29 JANVIER 2021
100% NUMÉRIQUE | 21H DE FORMATION #EGDFP2021

EVOLUTION DU DROIT PENAL

Eclatement aujourd'hui de la matière pénale (droit pénal des affaires, des sociétés, du travail, de la consommation, de l'urbanisme, de l'environnement, des mineurs, de la famille, etc.).

Adaptation du droit pénal s'adaptant également aux nouvelles matières et à l'éclatement en réalité du droit en général,

Critiques et avantages

Malgré une réelle volonté du législateur de prise en charge réelle des personnes.

Le droit pénal a donc suivi les évolutions du droit de la famille qui par exemple a connu ces dernières années un malheureux rebond des violences intrafamiliales, mais également suivi les évolutions de la société libérant ainsi de plus en plus la parole des victimes.

L'ON NE PEUT PAS NIER QUE SONT MIEUX PRISES EN CHARGE

Les violences sur les femmes

Les violences sur les enfants

Les agressions sexuelles et les viols

PERSISTE UN SENTIMENT D'ABANDON



L'AVOCAT PROTECTEUR DES PERSONNES VULNÉRABLES

MERCREDI 27, JEUDI 28 & VENDREDI 29 JANVIER 2021
100% NUMÉRIQUE | 21H DE FORMATION #EGDFP2021

OR LA LOI DEMEURE...ET LE CODE PÉNAL AUSSI

« *Entre le fort et le faible, entre le riche et le pauvre, entre le maître et le serviteur, c'est la liberté qui opprime et la loi qui affranchit* »

Henri LACORDAIRE (1802-1861)

POURQUOI ?

Car même, si sur le papier cela paraît idéaliste,
et pourquoi ne pas l'être, en tant que professionnelle du droit,
on ne peut pas non plus nier que les avocats ressentent aujourd'hui un
sentiment d'abandon, de plus en plus grand, sur une grande partie du Code
pénal.

L'on peut ainsi prendre en exemple :

PAR EXEMPLE L'ABANDON DE FAMILLE



LES PLAINTES EN ABANDON DE FAMILLE

Même si nous déposons une multitude de plainte aucune suite ne sera donnée ou alors des années plus tard.

Le remède : compte-tenu de la mise en place d'agences de recouvrement prenant le relais sur les impayés de pension alimentaire

dans les faits la totalité les pensions fixées par le juge ne seront pas récupérées; la rétroactivité est limitée (6 mois pour la CAF)

MAIS certains, professionnel du droit ou non d'ailleurs, ne connaissent pas l'existence de ces agences, etc... et certains débiteurs

Si l'abandon de famille existe, c'est aussi pour que le débiteur prenne conscience de la gravité de ses actes et parfois une audience est plus salvatrice et pédagogique.

L'ORDRE PUBLIC EST CONCERNÉ

Les enfants ne doivent pas souffrir de la mauvaise volonté de l'un des parents,

Un enfant doit pouvoir être logé, nourri, vêtu et éduqué

Les mauvais payeurs sont rarement réellement en difficulté, le plus souvent ils préfèrent payer autre chose que les pensions qu'ils(elles) doivent

NON REPRÉSENTATION D'ENFANT



L'ENFANT A DES DROITS

Convention de New York

CESDH

Etc...

Notamment celui de garder des relations avec ses deux parents...

L'Ordre public est ici concerné

LA NON REPRÉSENTATION D'ENFANT

Les plaintes pour non-représentation d'enfant : Il en est de même, aucune suite n'est donnée, malgré l'ensemble des plaintes ;

Il fut un temps bien lointain, où le Président de la 26^{ème} chambre du TGI de Paris, condamnait systématiquement le parent qui refusait le droit de visite et d'hébergement et qui ne se présentait pas... mandat d'arrêt, opposition, et nouvelle audience où, comme par enchantement le parent comprenait son erreur et souvent ne réitérait pas...

La peur du gendarme comme on sait est un moteur puissant

Autres temps autres mœurs...

SOUSTRACTION D'ENFANT



LA SOUSTRACTION D'ENFANT

Il arrive régulièrement voire systématiquement que les policiers ou les gendarmes sollicitent une décision de justice préalable et parfois même la preuve de signification à l'autre parent, alors que ceci n'est pas nécessaire.

Pourtant, face à ces demandes, il y a une réelle perte de temps notamment pour retrouver l'enfant. Or le temps est l'essence même de ce type d'affaire.

Le parent victime de la soustraction de son ou ses enfants est donc face à une machinerie judiciaire et administrative sans prise en charge réelle de ses craintes et sans savoir que ces demandes sont inutiles.

FAUX EN TOUS GENRES



LES FAUX

.....plaintes déposées qui ne sont pas suivies ou classées sans suite ou avec un simple rappel à la loi,

L'on constate aujourd'hui une multiplication de faux produits en justice.

Le temps que ces derniers soient traités, les époux ont le temps de divorcer ou que leur enfant devienne majeur..

LES REMÈDES DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE NE SONT PAS UTILISÉS

L'enquête à la barre

Le déferrement au serment

Pourtant le Juge aux affaires familiales a aussi à sa portée l'utilisation du Code de procédure civile, lui permettant d'effectuer une réelle investigation sur ces faux. Mais le manque de temps et de moyen ne leur permet pas d'utiliser tous les outils mis à leur disposition afin de vérifier la sincérité et la véracité des preuves et des témoignages

LA VIOLATION DU SECRET MÉDICAL



LA VIOLATION DU SECRET MÉDICAL

Les certificats de complaisance ou les certificats abusifs des médecins:

Tout particulier peut porter plainte contre un médecin devant le Conseil départemental de l'ordre des médecins. Cette procédure est écrite et contradictoire.

Ce n'est pas une hypothèse d'école : un médecin psychiatre a émis 4 certificats médicaux indiquant que les enfants étaient en danger « *aux dires de leur mère* » et qu'elle pouvait ne devait pas remettre les enfants au père....plainte a été déposée devant le Conseil de l'ordre des médecins **MAIS**

Une plainte pénale aurait pu être déposée pour violation du secret médical ce qui aurait permis à ce père de percevoir des dommages et intérêts ...

LA VIOLATION DE LA VIE PRIVÉE



DANS LA RÉALITÉ

Diffusion d'images et d'informations confidentielles sur les réseaux sociaux

Notamment concernant des enfants mineurs

Les plaintes sont classées sans suite....

ET... LES VIOLENCES PSYCHOLOGIQUES

Une loi qui reste sans effet... toutes les procédures se heurtent à une réalité non prévue par le législateur :

LA PREUVE !!!

VIOLENCES PSYCHOLOGIQUES

Indifférence

Contrôle *Injures*

Couper l'autre de son réseau

Dévalorisation

Surveillance

Privation d'affection

Intimidation

Rejet

MENACES

Limitation de l'accès à l'information

INTERDICTION DE SORTIR

Exigences excessives

Culpabilisation

Humiliation

Empêcher l'accès à un travail

Provocation

PLAN

1 LES VIOLENCES INTRAFAMILIALES

2 LES VIOLENCES SEXUELLES

3 LE FAUX ET L'USAGE DE FAUX

4 LA NON-REPRÉSENTATION D'ENFANTS ET LA SOUSTRACTION D'ENFANTS

5 LA COOPÉRATION INTERNATIONALE EN MATIÈRE DE RÉTENTION ILLICITE D'ENFANTS

6 L'ORGANISATION FRAUDULEUSE D'INSOLVABILITÉ



1

LES VIOLENCES INTRAFAMILIALES



LES VIOLENCES INTRAFAMILIALES

Deux lois ont été votées en 2019 et 2020 suite au Grenelle contre les violences conjugales:

Loi du 28 décembre 2019 visant à agir contre les violences au sein de la famille :

- Recours au bracelet anti-rapprochement: en contrôle judiciaire / en peine complémentaire / pour un sursis mise à l'épreuve
- L'ordonnance de protection du Juge aux affaires familiales devient une procédure d'urgence: Le juge saisi a 6 jours pour rendre son ordonnance à compter de la date de fixation de l'audience

Loi du 30 juillet 2020 visant à protéger les victimes de violences conjugales :

- Modification des dispositions relatives à l'ordonnance de protection
- Modifications d'infractions pénales: harcèlement moral / Atteinte à la vie privée
- Introduction de la notion d'emprise pour lever le secret médical

2

LES VIOLENCES SEXUELLES



LES VIOLENCES SEXUELLES

Actualités législatives

Loi du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes:

- Nouvelles dispositions pour le viol: Prescription de 30 ans à compter de la majorité + Modification de la définition légale : Le viol est maintenant également commis sur la personne du violeur.
- Modification de la définition de la contrainte en matière d'agression sexuelle
- Redéfinition des atteintes sexuelles
- L'inceste devient une circonstance aggravante quand il est commis entre majeur
- Modification du délit de harcèlement sexuel

Actualités jurisprudentielles

Crim. 4 septembre 2019 (plusieurs arrêts):

- Le stratagème pour obtenir des faveurs sexuelles constitue l'élément matériel du viol
- Même avec des preuves d'attouchements, la Cour d'Appel est tenue de caractériser une menace, violence, surprise ou contrainte pour caractériser une agression sexuelle
- La précarité économique et sociale, la situation irrégulière d'un membre de la famille de la victime sont des éléments pris en compte pour caractériser la contrainte en matière de viol

Crim. 14 octobre 2020:

- La preuve de la pénétration caractérisant le viol relève de l'appréciation souveraine des juges du fond. La profondeur et l'intensité de la pénétration n'est pas un élément constitutif du viol

3

LE FAUX ET L'USAGE DE FAUX



FAUX ET USAGE DE FAUX

Une infraction fréquente en droit de la famille dans les procédures très conflictuelles

Deux types de faux: Faux matériel

- Faux intellectuel

Utiliser l'infraction spéciale de fausses attestations ou de faux certificats de l'article 441-7 du code pénal

- L'infraction spéciale doit primer sur l'infraction générale

Crim. 9 septembre 2020

- Le faux est une infraction distincte de l'escroquerie.
- L'usage de faux constitue la manœuvre frauduleuse de l'escroquerie

4

LA NON-REPRÉSENTATION D'ENFANTS ET LA SOUSTRACTION D'ENFANTS



LA NON-REPRÉSENTATION D'ENFANTS ET LA SOUSTRACTION D'ENFANTS

Actualité législatives

Distinction entre la non-représentation et la soustraction:

- La soustraction suppose un acte positif de la part du parent: il n'y a pas de nécessité de décision judiciaire
- La non-représentation implique une abstention, un refus d'exécuter une décision de justice
- Les deux infractions sont punies d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende

Aggravation des peines :

- Enlèvement hors du territoire français et pour les enfants retenus plus de 5 jours
- Sanction: 3 ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende

Actualités jurisprudentielles

Crim. 12 décembre 2018: Impossibilité de bénéficier de l'immunité familiale pour la soustraction et la non-représentation d'enfants.

Crim. 9 mai 2019: Le conditionnement de l'enfant par les parents est apprécié par le juge pour établir l'infraction de non-représentation d'enfants.

Crim. 10 avril 2019: Condamnation d'une mère pour non-représentation d'enfant. Elle n'apportait pas la preuve du risque d'enlèvement qui aurait pu légitimer le non-respect du jugement du juge aux affaires familiales

Crim. 8 mai 2016: Les circonstances exceptionnelles peuvent permettre une relaxe pour non-représentation d'enfant (ex: cas du risque d'enlèvement).

5

LA COOPÉRATION INTERNATIONALE EN MATIÈRE DE RÉTENTION ILLICITE D'ENFANTS



LA COOPÉRATION INTERNATIONALE EN MATIÈRE D'ENLÈVEMENT D'ENFANTS

Actualités législatives

Décret du 6 mai 2017:

- Rôle central de l'autorité nationale française : le bureau de l'entraide civile et commerciale internationale
- Clarification du rôle du procureur.

Vote du règlement Bruxelles II Ter :

- Introduit un chapitre en matière d'enlèvement d'enfants
- Réduit les délais de traitement des affaires d'enlèvement d'enfants (6 semaines par degrés de juridiction)
- Changement des règles pour organiser le retour des enfants

Actualités jurisprudentielles

Civ 1^{ère}, 8 mars 2017: Appréciation souveraine de la situation de l'enfant pour ordonner l'interdiction de sortie du territoire sans l'accord des deux parents.

Civ 1^{ère}, 22 mai 2017 et Civ 1^{ère} 27 juin 2019: Prise en compte de l'intérêt de l'enfant pour juger de la légitimité du retour d'un enfant dans son pays de résidence.

6

L'ORGANISATION FRAUDULEUSE D'INSOLVABILITÉ



ORGANISATION FRAUDULEUSE D'INSOLVABILITÉ

Cas concrets rencontrés en droit pénal de la famille

Suit ou précède la décision d'un juge en matière patrimoniale:

- Pour ne pas payer des dommages intérêts quand une faute est reconnue dans un jugement de divorce.
- Pour ne pas payer de prestation compensatoire
- Pour ne pas payer de pension alimentaire.

Crim. 9 septembre 2020

- La minoration d'un patrimoine ou le silence gardé sur un élément d'actif du patrimoine ne permettent pas de caractériser une organisation frauduleuse de l'insolvabilité.

PLAN

1

FAUT-IL DÉPOSER UNE PLAINTÉ PÉNALE EN CAS D'ENLÈVEMENT INTERNATIONAL D'ENFANT ?

2

LE TEMPS DES POURSUITES SI L'ON DÉPOSE PLAINTÉ ET QUE L'ENFANT EST EN DANGER À L'ÉTRANGER

3

COMMENT RÉCUPÉRER L'ENFANT SANS DÉPOSER PLAINTÉ ?



I- FAUT-IL DÉPOSER UNE PLAINTE PÉNALE EN CAS D'ENLÈVEMENT INTERNATIONAL D'ENFANT ?



LE PARENT « RAPTEUR » POURRA SOULEVER LE RISQUE GRAVE :

Article 13 b) de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 :

Nonobstant les dispositions de l'article précédent, l'autorité judiciaire ou administrative de l'Etat requis n'est pas tenue d'ordonner le retour de l'enfant, lorsque la personne, l'institution ou l'organisme qui s'oppose à son retour établit :

b) qu'il existe un risque grave que le retour de l'enfant ne l'expose à un danger physique ou psychique, ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable.

L'existence d'un risque grave : de ne pas pouvoir rentrer dans l'Etat d'origine avec l'enfant car il y aurait un risque de poursuite et éventuellement d'être coupé de tout lien avec l'enfant

Si une procédure de retour est engagée, il faut se garder d'engager parallèlement une procédure pénale contre le parent raptéur

DÉPOSER PLAINTE PEUT EN REVANCHE PERMETTRE DE RETROUVER L'ENFANT :

Si l'enfant est introuvable, il faut alors juger de l'opportunité de déposer plainte contre le parent raptéur

De ce fait, Interpol sera saisi de l'affaire et émettra une « notice jaune »



LA NOTICE JAUNE

La notice jaune alerte la communauté policière mondiale sur des personnes disparues. Elle concerne des victimes d'enlèvement parental ou criminel ou des personnes dont la disparition est inexpliquée. Elle est également utilisée pour identifier une personne dans l'incapacité de s'identifier elle-même. C'est un précieux outil de police qui peut augmenter les chances de localiser une personne disparue, surtout s'il est possible qu'elle se rende ou soit emmenée à l'étranger.



EXEMPLE DE JURISPRUDENCE : 1^{ÈRE} CIV. 14 FÉVRIER 2019 N°18-23.916

Un homme de nationalité américaine et son épouse, de nationalité française résident aux USA. Ils ont 3 enfants dont la garde a été provisoirement confiée à la mère par une décision des juridictions de l'Idaho. La mère se rend en France avec les enfants et refuse de retourner aux USA. Le père engage une procédure de retour en application de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980. Par un arrêt du 2 octobre 2018 la Cour d'appel considère que le déplacement est illicite elle refuse d'ordonner le retour des enfants au motif que celui-ci les exposerait à un risque grave au sens de l'article 13. Le père forme un pourvoi en cassation qui est rejeté : « *Mais attend d'abord qu'après avoir reproduit la réponse en langue anglaise du Juge américain du réseau international des juges de La Haye, la Cour d'appel en a précisé la signification en français en indiquant qu'il ressortait de cette communication que Madame était susceptible d'être arrêtée dès son entrée sur le territoire américain et non pas seulement sur celui de l'Idaho* »,

II- LE TEMPS DES POURSUITES SI L'ON DÉPOSE PLAINTE ET QUE L'ENFANT EST EN DANGER À L'ÉTRANGER



L'AVOCAT PROTECTEUR DES PERSONNES VULNÉRABLES

MERCREDI 27, JEUDI 28 & VENDREDI 29 JANVIER 2021
100% NUMÉRIQUE | 21H DE FORMATION #EGDFP2021

EXEMPLE CONCRET :

Le père est français, la mère Taïwanaise et les enfants bénéficient de la nationalité française. Ils résident tous à SHANGHAI (Chine) .

La procédure de divorce se déroule en France car il faut savoir que si aucun des membres de la famille n'a la nationalité chinoise alors les juridictions de cet Etat se déclare automatiquement incompétentes.

Or il apparait que la mère commet régulièrement sur les enfants des violences physiques et psychologiques. En France, nous aurions pu saisir le JE et en urgence le Juge aux affaires familiales pour modifier le droit de visite de la mère. Nous avons donc déposé plainte auprès du Procureur de la République du Tribunal judiciaire de PARIS il y a bientôt un an mais malheureusement aucune suite n'a été donnée dans cette affaire.

PROBLÉMATIQUES

Quel pouvoir le Procureur aurait sur cette femme qui demeure en Chine ?

Si une procédure en France est engagée et que Madame était condamnée, que se passerait-il en Chine ?

Mais en même temps, que faire d'autre ? A part conseiller au père de revenir sur le territoire français ?



III- COMMENT RÉCUPÉRER L'ENFANT SANS DÉPOSER PLAINTE ?



LA FORMULE EXÉCUTOIRE

« En conséquence, la République française mande et ordonne à tous huissiers de justice, sur ce requis, de mettre ledit arrêt (ou ledit jugement, etc.) à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux judiciaires d'y tenir la main, à tous commandants et officiers de la force publique de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis ; En foi de quoi, le présent arrêt (ou jugement, etc.) a été signé par... »



LE PROBLÈME D'EXÉCUTION EN FRANCE ET DANS L'UNION EUROPÉENNE

La Cour européenne des droits de l'Homme a condamné dans un arrêt **IGNACCOLO-ZENIDE c/ Roumanie** en date du 25 janvier 2000, constatant la violation de l'article 8 de la CESDH (droit à la famille).

Dans cette affaire, le Tribunal de première instance de Bucarest avait ordonné le retour des enfants auprès de la mère qui résidait en France. La Cour européenne des droits de l'Homme avait dès lors condamner la Roumanie car cet Etat n'a pas déployé les efforts adéquats et suffisants pour faire respecter le droit de la mère au retour de ses enfants.



LE RÈGLEMENT « OBTENTION DE PREUVE » (N°1206/2001 DU CONSEIL DU 28 MAI 2001)

Affaire Aguirre Zarraga (CJUE 22 décembre 2010 C491/10)

Dans cette affaire, la mère avait retenu sa fille illicitement en Allemagne ; saisie d'une demande de retour au titre de la Convention de 1980, la juridiction allemande refuse le retour conformément aux souhaits de la fille. Ensuite, les juridictions espagnoles, compétentes sur le fond, ordonnent le retour de l'enfant et l'autorité compétente certifie que l'enfant, jugée suffisamment mûre pour être entendue, a eu la possibilité de s'exprimer. La question principale était de savoir si les juridictions allemandes pouvaient contester l'exactitude de cette constatation. À cette question, la Cour donne une réponse négative, soulignant que le principe de reconnaissance mutuelle exigeait que la mère cherchât une solution en Espagne. Sur la question de savoir si les juridictions espagnoles avaient rempli leur obligation de donner à l'enfant, âgée à l'époque de neuf ans, la possibilité de s'exprimer, il était avéré que la juridiction l'avait effectivement convoquée à l'audience alors que sa mère était dans l'impossibilité de l'accompagner (elle aurait été arrêtée si elle s'était rendue en Espagne) et l'enfant était trop jeune pour y aller seule. Sans le dire expressément, la Cour considère que cette possibilité, plutôt théorique que réelle, ne suffisait pas dans la mesure où l'enfant doit avoir une possibilité réelle et effective de s'exprimer ; à cette fin, le juge devait prendre toutes les mesures appropriées prévues par le droit national et les instruments internationaux, y compris, le cas échéant, le règlement sur l'obtention des preuves et ce afin de préserver l'effet utile de cette obligation.

CONCLUSION

Nous avons de réels outils, tant au plan interne qu'international. Mais l'ensemble des professions juridiques font face à différentes épreuves :

- Manque de temps et de moyen des magistrats, parfois confrontés aux pressions politiques et diplomatiques ;
- Problème d'application des conventions : le recul nécessaire dans un dossier pour juger de l'opportunité de déposer plainte ou non ;
- La formule exécutoire est mise à mal, l'on peut légitimement se poser la question par ailleurs de son avenir car si dans les faits cela permet de faire signifier à une partie elle permet aussi l'intervention des huissiers et du Parquet pour la bonne exécution de la décision.

QUESTIONS – RÉPONSES

MODÉRATEUR: ANTOINE VEY



L'AVOCAT PROTECTEUR DES PERSONNES VULNÉRABLES

MERCREDI 27, JEUDI 28 & VENDREDI 29 JANVIER 2021
100% NUMÉRIQUE | 21H DE FORMATION #EGDFP2021



ÉTATS GÉNÉRAUX
DU DROIT DE
LA FAMILLE &
DU PATRIMOINE
17ÈME ÉDITION

EGDFP #EG DFP #EG DFP

