

**CASE OF X v. LATVIA**  
Wyrok  
Europejskiego Trybunału Praw Człowieka  
z dnia 26 listopada 2013 r.  
27853/09

Nietezowane

- [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), *Legalis*

- *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Artykuł 8 ust. 1, Artykuł 8 ust. 2, Artykuł 41 Numer 1069082*

Sentencja

FOR THESE REASONS, THE COURT, 1. Holds, by nine votes to eight, that there has been a violation of Article 8 of the Convention;

2. Holds, by ten votes to seven, (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months, EUR 2,000 (two thousand euros) in respect of costs and expenses, plus any tax that may be chargeable to the applicant, to be converted into Latvian lati at the rate applicable on the date of settlement;

(b) that from the expiry of the above-mentioned three months until settlement simple interest shall be payable on the above amount at a rate equal to the marginal lending rate of the European Central Bank during the default period plus three percentage points;

3. Dismisses, unanimously, the remainder of the applicant's claim for just satisfaction.

Done in French and in English, and delivered at a public hearing in the Human Rights Building, Strasbourg, on 26 November 2013.

Michael O'Boyle Dean Spielmann Deputy Registrar President In accordance with Article 45 § 2 of the Convention and Rule 74 § 2 of the Rules of Court, the following separate opinions are annexed to this judgment :

- concurring opinion of Judge Pinto de Albuquerque;
- joint dissenting opinion of Judges Bratza, Vajić, Hajiyev, Šikuta, Hirvelä, Nicolaou, Raimondi and Nussberger. D.S.M.O'B.

Uzasadnienie w języku angielskim

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 27853/09) against the Republic of Latvia lodged with the Court under Article 34 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms ("the Convention") by a Latvian national, Ms X ("the applicant"), on 8 May 2009. The President of the Grand Chamber authorised, of his own motion, the non-disclosure of the applicant's identity (Rule 47 § 3 of the Rules of Court).

2. The applicant was represented by Mr R. Strauss, a lawyer practising in Riga. The Latvian Government ("the Government") were represented by their Agent, Mrs K. Lice.

3. The applicant alleged that, on account of the decision by the Latvian courts to order her daughter's return to Australia, in application of the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, she had been the victim of an infringement of her right to respect for her family life within the meaning of Article 8 of the Convention.

4. The application was assigned to the Third Section of the Court (Rule 52 § 1). On 15 November 2011 a Chamber of that Section, composed of the following judges: Josep Casadevall, President, Corneliu Bîrsan, Alvin Gyulumyan, Egbert Myjer, Ineta Ziemele, Luis López Guerra and Kristina Pardalos, and Santiago Quesada, Section Registrar, declared it admissible and adopted a judgment. By a majority, it found that there had been a violation of Article 8 of the Convention. A dissenting opinion by Judges Myjer and López Guerra was annexed to the judgment, delivered on 13 December 2011.

5. On 13 March 2012 the Government requested that the case be referred to the Grand Chamber, in accordance with Article 43 of the Convention. This request was accepted by the panel of the Grand Chamber on 4 June 2012.

6. The composition of the Grand Chamber was determined according to the provisions of Article 26 §§ 4 and 5 of the Convention and Rule 24 of the Rules of Court. At the final deliberations, Nicolas Bratza and Nina Vajić continued to sit following the expiry of their terms of office, in accordance with Article 23 § 3 of the Convention and Rule 24 § 4.

7. The applicant and the Government filed additional written observations (Rule 59 § 1). In addition, third-party comments were also received from the Finnish and Czech Governments, and from the non-governmental organisation Reunite International Child Abduction Centre, the President having authorised them to intervene in the written procedure (Article 36 § 2 of the Convention and Rule 44 § 3).

8. A hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 10 October 2012 (Rule 59 § 3).

There appeared before the Court:

– for the Government Ms K. Līce, Agent, Ms I. Reine, Counsel, Ms A. Rutka-Kriškalne, Adviser;

– for the applicant Mr Roberts Strauss, Counsel.

The Court heard addresses by Ms K. Līce and Mr Strauss.

#### THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE<sup>9</sup>. The applicant was born in 1974 and now resides in Australia. She is a Latvian national, who, in 2007, also acquired Australian nationality.

10. After meeting T. and beginning a relationship with him at the beginning of 2004, she moved into his flat at the end of that year, although she was still married to another man, R.L., whom she divorced on 24 November 2005.

11. On 9 February 2005 the applicant gave birth to a daughter, E. The child's birth certificate does not give the father's name, and no paternity test was carried out. The applicant, who was still living with T., subsequently received single-parent benefits. In spite of the deterioration in their relationship, the applicant continued to live with T. as a tenant.

12. On 17 July 2008 the applicant left Australia for Latvia with her daughter, then aged three years and five months.

A. The proceedings in Australia<sup>13</sup>. On 19 August 2008 T. submitted an application to the Family Court in Australia to establish his parental rights in respect of the child. In support of his claim, he testified in a sworn affidavit that: he had been in a relationship with the applicant since 2004 and the latter had always indicated that he was the father of the child; the rental agreement with the applicant for the flat was a sham and had been a mutual decision; he had made false statements to the social-security services in order to enable the applicant to receive single-parent benefit. T. asserted that the applicant had left Australia with the child without his consent, in violation of Article 3 of the Hague Convention, and had gone to an unknown place of residence in Latvia. In support of his claim, he submitted e-mail correspondence with members of his family.

14. The applicant, although apparently invited by various means to attend the hearing or follow it by telephone, was not present.

15. By a judgment of 6 November 2008, the Australian Family Court recognised T.'s paternity in respect of E. and held that the applicant and T. had had joint parental responsibility for their child since her birth. The judge added that examination of the case would be continued once the child had been returned to Australia, while stating as follows:

"... however, it is not of course for me to say whether the child's presence in Latvia is the consequence of a wrongful removal or retention. With all due respect, it is for the Latvian judge to rule on that question."<sup>16</sup> The applicant did not appeal against that decision.

B. The proceedings in Latvia<sup>17</sup>. On 22 September 2008 the Ministry of Children and Family Affairs, which was the Latvian Central Authority responsible for implementing the Hague Convention, received from their Australian counterpart a request from T. seeking the child's return to Australia on the basis of that international convention. The return request was accompanied by a sworn affidavit setting out the applicable Australian law and certifying, without prejudice to the issue of paternity, that on the date on which the child had been removed from Australia T. had exercised joint parental authority over her within the meaning of Article 5 of the Hague Convention.

18. On 19 November 2008 the Riga City Zemgale District Court ("the District Court") examined the request in the presence of both T. and the applicant.

19. At the hearing the applicant contested T.'s request. She explained that he had no grounds for being recognised as the father, since she had still been married to another man at the time of the child's birth and T. had never expressed a wish to have his paternity recognised prior to her departure from Australia. She alleged that as T. had become hostile and sometimes aggressive towards her she had requested that persons who had visited her in Australia be called as witnesses. The applicant also submitted that T. had initiated the proceedings only in order to benefit from them in criminal proceedings that had allegedly been brought against him in Australia.

20. The representative of the Barintiesa, a guardianship and curatorship institution established by the Riga city council, called for T.'s request to be dismissed, arguing, on the one hand, that the applicant had been a single mother when the child was removed from Australia and, on the other, that the child had developed ties with Latvia.

21. By a judgment of 19 November 2008, the District Court granted T.'s request and ordered that the child be returned to Australia immediately and, in any event, not later than six weeks after its decision. In its reasoning, noting that the Australian courts had established that the applicant and T. exercised joint parental responsibility, the court held, firstly, that the Latvian courts could neither reverse that decision, nor interpret and apply the Australian law. It further held that, in application of Articles 1 and 14 of the Hague Convention, the Latvian courts did not have jurisdiction to rule on T.'s parental responsibility for the child, but only on the child's departure from Australia and her possible return. It considered that the child's removal had been wrongful and had been carried

out without T.'s consent. As to the application of Article 13 of the Hague Convention, it held, in the light of photographs and copies of e-mails between the applicant and T.'s relatives, that he had cared for the child prior to her departure for Latvia. While noting that witness statements referred to arguments between the parties and to the fact that T. had behaved irascibly towards the applicant and the child, it held that this did not enable it to conclude that T. had not taken care of the child. Lastly, the court dismissed as unfounded the allegation that the child's return posed a risk of psychological harm.

22. The applicant lodged an appeal, arguing that when they had left Australia she had been the child's sole guardian in law and in practice, and, further, that her daughter's return to Australia would expose the child to psychological harm. In support of the latter point, she submitted a certificate prepared by a psychologist at her request after the first-instance court's judgment. This certificate, based on an examination of E. on 16 December 2008, stated that "Although it is clear from the examination that her development is adequate in terms of knowledge and language, the child is unable, on account of her age, to say which place of residence she prefers.... Bearing in mind the child's age and her close emotional ties to her mother, which is normal for her age, her emotional well-being is primarily based on and closely linked to [the applicant's] psychological balance.... The child needs the daily presence of her mother and to live with her permanently in the same place. Given her age – three years and 10 months –, an immediate separation from her mother is to be ruled out, otherwise the child is likely to suffer psychological trauma, in that her sense of security and self-confidence could be affected."23. The applicant also maintained on appeal that Latvian was the child's mother tongue, that she had attended pre-school activities in Latvia, that she had no ties in Australia and that she needed her mother's presence. She alleged that T. had never helped them financially and had ill-treated them. In addition, she criticised the lower court for refusing to request information from the Australian authorities about T.'s criminal profile, previous convictions and the charges of corruption allegedly brought against him. She also contended that, were she to return to Australia, she would be unemployed and would have no income, and criticised the District Court for failing to provide for protection measures in the event of return.

24. On 6 January 2009, on an application by the applicant, the District Court ordered a stay of execution of the decision of 19 November 2008 ordering the child's return pending completion of the appeal proceedings. Relying on the Preamble to the Hague Convention, it held that the child's best interests had to take priority over an immediate return, that the child was attached to her mother and that, according to the psychological report submitted by the applicant, a sudden interruption of contact with her mother would traumatise her.

25. On 26 January 2009, after a hearing in the presence of both the applicant and T., the Riga Regional Court (Rigas Apgabaltiesa) upheld the first-instance judgment. It held that T.'s request had complied with the Hague Convention, noting the short time-limits set out in it and observing that no formality or analysis was necessary in order to recognise the Australian court's decision. In addition, it held that the lower court had correctly found, on the basis of all the relevant evidence, especially the letters and photographs that had been submitted, that T. had cared for the child. With regard to the argument by the applicant and the representative of the Barintiesā concerning the alleged lack of information about the child's situation in the event of her return to Australia, it considered that "there are no grounds for doubting the quality of welfare and social protection provided to children in Australia, given that, according to the [sworn affidavit], Australian legislation provides, inter alia, for the security of children and [their] protection against ill-treatment within the family".

26. With regard to the applicant's allegations, it held as follows:

"[The court] dismisses ... the allegation that [T.] ill-treated [the applicant] and the child, as well as [the allegation] that he was liable to a prison sentence for [criminal charges brought against him] as no evidence has been submitted which could, even indirectly, support the allegations.

Neither can the conclusion of the [psychological assessment] of 16 December 2008 serve as evidence against returning the child to the requesting State. Although the conclusion stated that the child was in need of her mother and that immediate termination of contact between the mother and the child should be ruled out, the issue raised before this court does not concern custody rights... Pursuant to Article 19 of the Hague Convention, a decision under this convention concerning the return of a child shall not be taken to be a determination on the merits of any custody issue.

[The court] considers that... [the child]...has not reached an age or level of maturity which would allow her to formulate an opinion concerning a return to Australia."27. On 5 February 2009 a bailiff instructed the applicant to comply with the decision ordering her to return the child by 19 February 2009 at the latest. The applicant refused to do so.

28. On an unspecified date a bailiff lodged an application with the District Court for execution of the order to return the child. At the same time the District Court, having received a request from the applicant for a stay of execution of the return order for a period of six to twelve months, scheduled a hearing on 16 April 2009.

29. On 6 March 2009, at T.'s request, the Latvian Central Authority asked the Barintiesā to verify the child's living conditions and to inform the applicant of T.'s request to see the child.

30. On 14 March 2009 T. met the applicant and E. unexpectedly near a shopping centre. Taking advantage of this situation, he took E. and drove her to Tallinn (Estonia), then began the return journey to Australia. On 16 March 2009 the Latvian Central Authority, in response to a request from its Estonian counterpart and with a view to authorising T. to take a flight to Helsinki, supplied information concerning T.'s right to return to Australia with his daughter.

31. A complaint subsequently filed by the applicant for abduction was dismissed, as was a disciplinary appeal against the Latvian Central Authority; the applicant's request for a stay of execution of the return order became devoid of purpose.

C. The situation in Australia since the child's return<sup>32</sup>. In September 2009 the Australian Family Court set aside all prior decisions relating to the parents' rights and ruled that T. had sole parental responsibility for the child. While prohibiting the applicant from making any public statement about matters concerning the child or T., it authorised her to visit her daughter under the supervision of a social worker. The court also prohibited her from speaking to the child in Latvian and ruled that, until the child reached the age of eleven, the applicant was restrained from visiting or communicating by any means with any child-care facility, pre-school or school attended by her daughter, or with a parent of any other child attending the same institution.

33. Before the Grand Chamber, the Government, referring to an article published in the Latvian press in October 2011 which contained, in particular, statements by the applicant's sister, indicated that the applicant had returned to live in Australia, had found accommodation and was working in a state welfare institution. They also noted that she was in regular contact with her daughter, meeting her twice a week in a welfare centre, and that she had been able to see her without a social worker being present.

II. RELEVANT DOMESTIC AND INTERNATIONAL LAW AND PRACTICE. The Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction<sup>34</sup>. The relevant provisions of the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction state as follows:

"The States signatory to the present Convention, Firmly convinced that the interests of children are of paramount importance in matters relating to their custody, Desiring to protect children internationally from the harmful effects of their wrongful removal or retention and to establish procedures to ensure their prompt return to the State of their habitual residence, as well as to secure protection for rights of access, Have resolved to conclude a Convention to this effect, and have agreed upon the following provisions -...

Article 1 The objects of the present Convention are -(a) to secure the prompt return of children wrongfully removed to or retained in any Contracting State; and (b) to ensure that rights of custody and of access under the law of one Contracting State are effectively respected in the other Contracting States.

...

Article 3 The removal or the retention of a child is to be considered wrongful where -(a) it is in breach of rights of custody attributed to a person, an institution or any other body, either jointly or alone, under the law of the State in which the child was habitually resident immediately before the removal or retention; and (b) at the time of removal or retention those rights were actually exercised, either jointly or alone, or would have been so exercised but for the removal or retention.

The rights of custody mentioned in sub-paragraph a) above, may arise in particular by operation of law or by reason of a judicial or administrative decision, or by reason of an agreement having legal effect under the law of that State.

Article 4 The Convention shall apply to any child who was habitually resident in a Contracting State immediately before any breach of custody or access rights. The Convention shall cease to apply when the child attains the age of 16 years.

Article 5 For the purposes of this Convention -(a) "rights of custody" shall include rights relating to the care of the person of the child and, in particular, the right to determine the child's place of residence;

(b) "rights of access" shall include the right to take a child for a limited period of time to a place other than the child's habitual residence.

...

Article 11 The judicial or administrative authorities of Contracting States shall act expeditiously in proceedings for the return of children.

If the judicial or administrative authority concerned has not reached a decision within six weeks from the date of commencement of the proceedings, the applicant or the Central Authority of the requested State, on its own initiative or if asked by the Central Authority of the requesting State, shall have the right to request a statement of the reasons for the delay.

Article 12 Where a child has been wrongfully removed or retained in terms of Article 3 and, at the date of the commencement of the proceedings before the judicial or administrative authority of the Contracting State where the child is, a period of less than one year has elapsed from the date of the wrongful removal or retention, the authority concerned shall order the return of the child forthwith.

The judicial or administrative authority, even where the proceedings have been commenced after the expiration of the period of one year referred to in the preceding paragraph, shall also order the return of the child, unless it is demonstrated that the child is now settled in its new environment.

Where the judicial or administrative authority in the requested State has reason to believe that the child has been taken to another State, it may stay the proceedings or dismiss the application for the return of the child.

Article 13 Notwithstanding the provisions of the preceding Article, the judicial or administrative authority of the requested State is not bound to order the return of the child if the person, institution or other body which opposes its return establishes that -(a) the person, institution or other body having the care of the person of the child was not actually exercising the custody rights at the time of removal or retention, or had consented to or subsequently acquiesced in the removal or retention; or (b) there is a grave risk that his or her return would expose the child to physical or psychological harm or otherwise place the child in an intolerable situation.

The judicial or administrative authority may also refuse to order the return of the child if it finds that the child objects to being returned and has attained an age and degree of maturity at which it is appropriate to take account

of its views.

In considering the circumstances referred to in this Article, the judicial and administrative authorities shall take into account the information relating to the social background of the child provided by the Central Authority or other competent authority of the child's habitual residence.

Article 14 In ascertaining whether there has been a wrongful removal or retention within the meaning of Article 3, the judicial or administrative authorities of the requested State may take notice directly of the law of, and of judicial or administrative decisions, formally recognised or not in the State of the habitual residence of the child, without recourse to the specific procedures for the proof of that law or for the recognition of foreign decisions which would otherwise be applicable.

...

Article 16 After receiving notice of a wrongful removal or retention of a child in the sense of Article 3, the judicial or administrative authorities of the Contracting State to which the child has been removed or in which it has been retained shall not decide on the merits of rights of custody until it has been determined that the child is not to be returned under this Convention or unless an application under this Convention is not lodged within a reasonable time following receipt of the notice.

Article 17 The sole fact that a decision relating to custody has been given in or is entitled to recognition in the requested State shall not be a ground for refusing to return a child under this Convention, but the judicial or administrative authorities of the requested State may take account of the reasons for that decision in applying this Convention.

...

Article 19 A decision under this Convention concerning the return of the child shall not be taken to be a determination on the merits of any custody issue.

Article 20 The return of the child under the provisions of Article 12 may be refused if this would not be permitted by the fundamental principles of the requested State relating to the protection of human rights and fundamental freedoms.

...”35. The Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention, prepared by Elisa Pérez-Vera and published by The Hague Conference on Private International Law (HCCH) in 1982, seeks to throw into relief the principles which form the basis of the 1980 Convention and to supply to those who must apply the Convention a detailed commentary on its provisions. It appears from this report that, in order to discourage the possibility for the abducting parent to have his or her action recognised as lawful in the State to which the child has been taken, the Convention enshrines, in addition to its preventive aspect, the restoration of the status quo, by an order for immediate return of the child, which would make it possible to restore the situation that had been unilaterally and wrongfully changed. Compliance with custody rights is almost entirely absent from the scope of this Convention, as this matter is to be discussed before the relevant courts in the State of the child's habitual residence prior to removal. The philosophy of the Hague Convention is to fight against the multiplication of international abductions, based always on a wish to protect children by acting as interpreter of their real interests. Accordingly, the objective of prevention and immediate return corresponds to a specific conception of “the child's best interests”. However, as the child's removal may be justified for objective reasons which have to do either with his or her person, or with the environment with which he or she is most closely connected, the Convention allows for certain exceptions to the general obligations on the States to ensure an immediate return (§ 25). Since the return of the child is the basic principle of the Convention, the exceptions to the general duty to secure it form an important element in understanding the exact extent of this duty, and it is possible to distinguish exceptions which derive their justification from three different principles (§ 27). Firstly, the authorities of the requested State are not bound to order the return of the child if the person requesting the return was not actually exercising custody rights or where his or her behaviour shows acceptance of the new situation (§ 28). Secondly, paragraphs 1b and 2 of Article 13 contain exceptions which clearly derive from a consideration of the interests of the child, to which the Convention gives a definite content. Thus, the interest of the child in not being removed from his or her habitual residence without sufficient guarantees of stability in the new environment gives way before the primary interest of any person in not being exposed to physical or psychological danger or being placed in an intolerable situation (§ 29). Lastly, there is no obligation to return a child when, in terms of Article 20, his or her return “would not be permitted by the fundamental principles of the requested State relating to the protection of human rights and fundamental freedoms” (§ 31). The explanatory report, which sets out those exceptions, also emphasises the margin of appreciation inherent in the judicial function.

36. In 2003 the HCCH published Part II of the “Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction”. Although primarily intended for the new Contracting States and without binding effect, especially in respect of the judicial authorities, this document seeks to facilitate the Convention's implementation by proposing numerous recommendations and clarifications. The Guide repeatedly emphasises the importance of the Explanatory Report to the 1980 Convention, known as the Pérez-Vera Report, in helping to interpret coherently and understand the 1980 Convention (see, for example, points 3.3.2 “Implications of the transformation approach” and 8.1 “Explanatory Report on the Convention: the Pérez-Vera Report”). In particular, it emphasises that the judicial and administrative authorities are under an obligation, *inter alia*, to process return applications expeditiously, including on appeal (point 1.5 “Expedient procedures”). Expedient procedures should be viewed as procedures which are both fast and efficient: prompt decision-making under the Convention serves the best interests of children (point 6.4 “Case management”). The Guide to Good Practice specifies that delays in enforcement of return orders, or their non-enforcement, in certain Contracting States are matters of serious concern, and recommends that State Parties ensure that there are simple and effective mechanisms to enforce orders for the return of children within their domestic systems, noting

that the return must actually be effected and not just ordered (point 6.7 “Enforcement”).

B. The International Convention on the Rights of the Child<sup>37</sup>. The relevant provisions of the United Nations Convention on the Rights of the Child, signed in New York on 20 November 1989, read as follows:

Preamble “The States Parties to the present Convention,...

Convinced that the family, as the fundamental group of society and the natural environment for the growth and well-being of all its members and particularly children, should be afforded the necessary protection and assistance so that it can fully assume its responsibilities within the community, Recognizing that the child, for the full and harmonious development of his or her personality, should grow up in a family environment, in an atmosphere of happiness, love and understanding, ...

Have agreed as follows:

...

Article 71. The child shall be registered immediately after birth and shall have the right from birth... to know and be cared for by his or her parents...

Article 91. States Parties shall ensure that a child shall not be separated from his or her parents against their will...

Article 141. States Parties shall respect the right of the child to freedom of thought, conscience and religion.

2. States Parties shall respect the rights and duties of the parents and, when applicable, legal guardians, to provide direction to the child in the exercise of his or her right in a manner consistent with the evolving capacities of the child...

Article 181. States Parties shall use their best efforts to ensure recognition of the principle that both parents have common responsibilities for the upbringing and development of the child. Parents or, as the case may be, legal guardians, have the primary responsibility for the upbringing and development of the child. The best interests of the child will be their basic concern.

...”38. The concept of the child’s best interests, derived from the second principle of the Declaration on the Rights of the Child of 20 November 1959, was reproduced in 1989 in Article 3 § 1 of the Convention on the Rights of the Child:

“In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary consideration.”39. In its General Comment No. 7 (2005) on Implementing child rights in early childhood, the Committee on the Rights of the Child wished to encourage recognition by States Parties that young children are holders of all rights enshrined in this Convention and that early childhood is a critical period for the realisation of these rights. The best interests of the child are examined, in particular, in section 13, which is worded as follows:

“13. Best interests of the child. Article 3 sets out the principle that the best interests of the child are a primary consideration in all actions concerning children. By virtue of their relative immaturity, young children are reliant on responsible authorities to assess and represent their rights and best interests in relation to decisions and actions that affect their well-being, while taking account of their views and evolving capacities. The principle of best interests appears repeatedly within the Convention (including in articles 9, 18, 20 and 21, which are most relevant to early childhood). The principle of best interests applies to all actions concerning children and requires active measures to protect their rights and promote their survival, growth, and well-being, as well as measures to support and assist parents and others who have day-to-day responsibility for realizing children’s rights:

(a) Best interests of individual children. All decision-making concerning a child’s care, health, education, etc. must take account of the best interests principle, including decisions by parents, professionals and others responsible for children.

States parties are urged to make provisions for young children to be represented independently in all legal proceedings by someone who acts for the child’s interests, and for children to be heard in all cases where they are capable of expressing their opinions or preferences;

...”40. For a fuller discussion, see Neulinger and Shuruk v. Switzerland, ([GC], no. 41615/07, §§ 49-55, ECHR 2010-...).

C. European Union law<sup>41</sup>. The relevant provisions of the Charter of Fundamental Rights of the European Union state:

Article 7 Respect for private and family life “Everyone has the right to respect for his or her private and family life, home and communications.

Article 24 Rights of the child<sup>1</sup>. Children shall have the right to such protection and care as is necessary for their well-being. They may express their views freely. Such views shall be taken into consideration on matters which concern them in accordance with their age and maturity.

2. In all actions relating to children, whether taken by public authorities or private institutions, the child’s best interests must be a primary consideration.

3. Every child shall have the right to maintain on a regular basis a personal relationship and direct contact with both his or her parents, unless that is contrary to his or her interests.

...”42. Council Regulation (EC) No. 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility (known as

“Brussels II bis Regulation”) reads, in particular, as follows:

“... ”

(12) The grounds of jurisdiction in matters of parental responsibility established in the present Regulation are shaped in the light of the best interests of the child, in particular on the criterion of proximity. This means that jurisdiction should lie in the first place with the Member State of the child’s habitual residence, except for certain cases of a change in the child’s residence or pursuant to an agreement between the holders of parental responsibility.

(13) In the interest of the child, this Regulation allows, by way of exception and under certain conditions, that the court having jurisdiction may transfer a case to a court of another Member State if this court is better placed to hear the case. However, in this case the second court should not be allowed to transfer the case to a third court.

...”D. Relevant Latvian law<sup>1</sup>. The Constitution<sup>43</sup>. The relevant provisions of the Constitution read as follows:

Article 89<sup>4</sup>“The State shall recognize and protect fundamental human rights in accordance with this Constitution, laws and international agreements binding upon Latvia.”Article 110<sup>4</sup>“The State shall protect and support marriage - a union between a man and a woman, the family, the rights of parents and rights of the child. The State shall provide special support to disabled children, children left without parental care or who have suffered from violence.”<sup>2</sup>. The Latvian Civil Procedure Act<sup>44</sup>. Section 644<sup>19</sup> of the Latvian Civil Procedure Act, as in force at the material time, regulates matters concerning the unlawful removal of children across borders into Latvia. It provides that the courts are to rule on any application of this type after a court hearing in which the parties participate and to which a representative of the Barintiesha has been invited. In addition, the courts are to ascertain the point of view of the child if he or she is capable of formulating it.

45. In ruling on the application, the court may take any evidence of its own motion. It may use the most appropriate procedural means and the most rapid methods of establishing the facts, so that a decision can be reached within a period of six weeks after the submission of the application.

46. Where the court determines that the child has been unlawfully removed to or retained in Latvia and where one of the following conditions is met, the court orders the return of the child to the country of his or her residence:

(1) the period following the unlawful removal of the child to Latvia or detention in Latvia does not exceed one year from the time the relevant person or institution discovered the whereabouts of the child; or(2) the period following the unlawful removal of the child to Latvia or detention in Latvia does exceed one year but the child has not adapted to life in Latvia.

47. Where the court determines that the child has been unlawfully removed to or retained in Latvia and where one of the following circumstances exists, it may decide not to permit the return of the child to the country of his or her residence:

(1) more than one year has passed since the relevant person or institution has discovered or had the practical possibility of discovering the whereabouts of the child, but during this period neither has brought proceedings before the relevant institution to seek the return of the child to the country of his or her residence;

(2) the child has adapted to life in Latvia and his or her return is not in the best interests of the child.

48. The above-mentioned paragraphs are applicable in so far as they comply with the Hague Convention and Regulation (EC) no. 2201/2003 of the Council of the European Union.

E. Family Law Act 1975 of the Commonwealth of Australia<sup>49</sup>. Section 61B defines parental responsibility as “all the duties, powers, responsibilities and authority which, by law, parents have in relation to children”.

50. Section 61C provides that each of the parents of a child who is not 18 has parental responsibility for the child. It has effect subject to court orders.

51. Section 111B provides as follows for the purposes of the Hague Convention:

(a) each of the parents of a child should be regarded as having rights of custody in respect of the child unless the parent has no parental responsibility for the child because of any order of a court for the time being in force; and(b) subject to any order of a court for the time being in force, a person: (i) with whom a child is to live under a parenting order; or (ii) who has parental responsibility for a child under a parenting order; should be regarded as having rights of custody in respect of the child; and(c) subject to any order of a court for the time being in force, a person who has parental responsibility for a child because of the operation of this Act or another Australian law and is responsible for the day-to-day or long-term care, welfare and development of the child should be regarded as having rights of custody in respect of the child; and(d) subject to any order of a court for the time being in force, a person: (i) with whom a child is to spend time under a parenting order; or (ii) with whom a child is to communicate under a parenting order; should be regarded as having a right of access to the child.

## THE LAW

### I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 8 OF THE CONVENTION

52. Before the Grand Chamber, the applicant claimed to have been a victim, on account of the decision by the Latvian courts to order the return of her daughter to Australia, of an infringement of her right to respect for family life within the meaning of Article 8 of the Convention, which provides:

“1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety

or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.”A. Applicability of Article 853. The Grand Chamber notes that the Government expressly indicated in the proceedings before it that they did not contest that the decisions by the Latvian courts ordering the applicant to send E. back to Australia amounted to interference with her right to respect for her family life as protected by Article 8 of the Convention.

54. The interference with the applicant’s right to respect for her private and family life found above is in breach of Article 8 unless it satisfies the requirements of paragraph 2 of that provision. It thus remains to be determined whether the interference was “in accordance with the law”, pursued one or more legitimate aims as defined in that paragraph and was “necessary in a democratic society” to achieve them.

B. Whether the interference was justified<sup>1</sup>. Legal basis. The Chamber judgment<sup>55</sup>. The Chamber held that the provisions of the domestic law and the Hague Convention indicated in a sufficiently clear manner that, in ascertaining whether the removal was wrongful within the meaning of Article 3 of the Hague Convention, the Latvian courts had had to decide whether it had been carried out in breach of the custody rights as attributed under Australian law, Australia being the State in which the child was habitually resident immediately prior to her removal. While noting that the Australian authorities had ruled on T.’s parental responsibility after the child’s removal, it observed that it had merely been confirmed, and not established, that the applicant and T. had enjoyed joint parental responsibility from her birth by virtue of the Australian Family Law Act. The Chamber further noted that the applicant had not been prevented from participating in the proceedings in Australia leading to the above-mentioned ruling or from submitting an appeal and, in addition, that she had not challenged before the national courts the evidence adduced to demonstrate that T. was the child’s father. The Chamber assumed that the Latvian court’s decision of 19 November 2008 ordering the child’s return to Australia, which had become enforceable on 26 January 2009, had been in accordance with the law within the meaning of Article 8 of the Convention.

b. The parties’ submissions<sup>i</sup>. The applicant<sup>56</sup>. Before the Chamber, the applicant maintained that the domestic courts had had no grounds for applying the provisions of the Hague Convention, since she had been raising her daughter as a single parent at the time of her departure for Latvia. She made no submissions to the Grand Chamber on this question.

ii. The Government<sup>57</sup>. The Government considered that the interference was indisputably “in accordance with the law”, given that it was based on the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction.

c. The Court’s assessment<sup>58</sup>. According to the Court’s settled case-law, the expression “in accordance with the law” not only requires that the impugned measure should have some basis in domestic law, but also refers to the quality of the law in question, requiring that it should be accessible to the person concerned and foreseeable as to its effects (see, among many other authorities, *Amann v. Switzerland* [GC], no. 27798/95, § 50, ECHR 2000-II; *Slivenko v. Latvia* [GC], no. 48321/99, § 100, ECHR 2003-X; and *Kurić and Others v. Slovenia* [GC], no. 26828/06, § 341, ECHR 2012-...).

59. The Court observes that the decision to return the child to Australia was taken by the Riga Regional Court on the basis of the Hague Convention of 1980, a text signed and ratified by Latvia in 1982. Furthermore, the Latvian Civil Procedure Act, section 644 of which governs matters regarding the unlawful removal of children across borders into Latvia, makes its application conditional on express compliance with the Hague Convention, Brussels II bis Regulation and the European Convention on Human Rights.

60. The applicant alleged that at the time of her departure from Australia she had been alone in exercising parental responsibility for her daughter.

61. The Court notes, however, that that issue was expressly examined by the Latvian courts dealing with the application for the child’s return. Those courts, while stating that they could neither interpret nor alter it, applied the Australian Family Court’s decision of 6 November 2008, which confirmed T.’s paternity and the existence of joint parental responsibility for the child from her birth. In consequence, both the District Court and the Riga Regional Court found that T.’s application complied with the Hague Convention in this respect.

62. Moreover, the Court considers that it is not for it to decide whether the international removal of a child was or was not “unlawful” within the meaning of Article 3 of the Hague Convention. Indeed, it is not the Court’s function to deal with errors of fact or law allegedly committed by a national court unless and in so far as they may have infringed rights and freedoms protected by the Convention (see *García Ruiz v. Spain* [GC], no. 30544/96, § 28, ECHR 1999-I): it is for the domestic courts to resolve problems of interpretation and application of domestic legislation, and of rules of general international law and international treaties (see *Maumousseau and Washington v. France*, no. 39388/05, § 79, 6 December 2007, and *Neulinger and Shuruk*, cited above, § 100). In the instant case, the applicant, in addition to failing to exercise the available remedies to challenge the Australian decision confirming T.’s paternity and the existence of joint parental responsibility for the child at the time of her departure from Australia, which was a direct precondition for application of the Hague Convention, has not shown either that it was impossible for her to challenge the Australian decision or how the domestic courts had erred in that respect.

63. In conclusion, the Court considers that the impugned interference was in accordance with the law within the meaning of Article 8 of the Convention.

2. Legitimate aim. The Chamber judgment<sup>64</sup>. The Chamber considered that the interference was intended to protect the rights of T. and of the child, which was a legitimate aim for the purposes of Article 8 § 2 of the Convention.

b. The parties’ arguments<sup>i</sup>. The applicant<sup>65</sup>. The applicant did not express a view on this point.

ii. The Government<sup>66</sup>. According to the Government, the interference pursued a legitimate aim, namely protection of the rights and freedoms of T. and of his daughter.



c. The Court's assessment<sup>67</sup>. The Grand Chamber shares the Chamber's opinion that the decision to order the child's return had the legitimate aim of protecting the rights and freedoms of T. and of E., which, moreover, has not been challenged by the parties in these proceedings.

3. Necessity of the interference in a democratic society<sup>a</sup>. The Chamber judgment<sup>68</sup>. With regard to whether the interference was "necessary in a democratic society", the Chamber considered, while noting that it was not its task to take the place of the domestic authorities in determining the existence of a grave risk within the meaning of Article 13 (b), that it had to ascertain whether, in applying and interpreting the Hague Convention, the courts had complied with the requirements of Article 8, particularly in the light of the principles established by the Court in its *Neulinger and Shuruk* judgment (cited above). Turning its attention firstly to the psychologist's report, drawn up at the mother's request following the first-instance judgment, the Chamber found that the Regional Court had dismissed it, on the ground that it concerned the question of custody of the child and that the latter would be protected in accordance with the Australian legislation. In the Chamber's opinion, although the failure to question the child did not raise an issue, given her age, the Regional Court ought nonetheless to have examined the conclusions of the psychological assessment and the objections raised by the Barintesa; moreover, there had been nothing to prevent the court from ordering a psychological report of its own motion.

69. The Chamber further indicated that the courts should also have assessed whether there were other sufficient safeguards to ensure that the return took place in the best possible conditions for the child, particularly with regard to her material well-being in Australia, and the possibility for the applicant to follow her daughter and to maintain contact with her.

70. While observing that the Latvian courts' decision in this case contrasted with the approach taken in other Hague Convention proceedings in Latvia (see *Sneersone and Kampanella*, no. 14737/09, § 94, 12 July 2011), and having both dismissed the Government's argument that the applicant had failed to cooperate and noted the traumatic manner in which the decision had been executed, the Chamber concluded that an in-depth examination of the entire family situation and of a whole series of factors had been absent from the Latvian courts' approach, therefore rendering the interference disproportionate within the meaning of Article 8.

b. The parties' arguments<sup>i</sup>. The applicant<sup>71</sup>. The applicant considered the Chamber judgment as an exemplary text for assisting domestic authorities in ascertaining the best interests of the child. She noted that, while the Government had expressed regret in their request for referral to the Grand Chamber that the Chamber had not had available to it all the documents in the case file as examined by the domestic courts, it had been their responsibility to submit those documents. She argued that the best interests of the child had not been the goal of the domestic authorities, and considered that psychological reports were the only method of determining the child's best interests; in this case, however, the domestic courts had refused to examine the psychological report submitted by her, thus violating Article 12 of the International Convention on the Rights of the Child (hearing of the child, either directly or through a representative or appropriate body). She emphasised that in determining the "best interests", consideration was generally given to a number of factors related to the child's circumstances and to the circumstances and capacity of the child's potential carers, with the child's safety and well-being as the paramount concern.

72. The applicant added that, in applying to the Court, her main goal was to challenge the domestic courts' position in various cases relating to the 1980 Hague Convention and to demonstrate the necessity of ensuring the best interests of the child.

ii. The Government<sup>73</sup>. The Government noted that the Court imposed a number of obligations on the domestic authorities, and in particular: ensuring that the parents were involved in the decision-making process to a degree sufficient to provide them with protection of their interests (*Iosub Caras*, cited above, § 41), preventing further harm to the child or prejudice to the interested parties, as stipulated by Article 7 of the Hague Convention (*ibid.*, § 34, and *Ignaccolo-Zenide v. Romania*, no. 31679/96, § 99, 25 January 2000), ensuring urgent handling of proceedings relating to the return of an abducted child, including enforcement of the decisions taken (*Carlson v. Switzerland*, no. 49492/06, § 69, 6 November 2008), and providing redress to the requesting parent in the event of failure to comply with the six-week deadline provided for in Article 11 of the Hague Convention (*ibid.*, § 55).

74. They considered that these principles should be applied in a manner that would ensure to the maximum extent a balance between the rights of each parent and of the child. Nonetheless, they noted the difficulty of the domestic authorities' task when faced with the international abduction of a child, which did not always allow for protection of the best interests of all parties, and especially those of the child, each party having a different, if not contradictory, definition from that of the others. They further insisted on the clear distinction to be drawn between return proceedings and custody proceedings.

75. The Government considered that the domestic authorities enjoyed a margin of appreciation in applying those principles to the circumstances of each case. The Court's task was not to analyse every detail of the domestic proceedings, but to review whether the decision-making process, seen as a whole, had provided the individuals concerned with the requisite protection of his or her interests (*Diamante and Pelliccioni v. San Marino*, no. 32250/08, § 187, 27 September 2011), since the Court was not a court of fourth instance. Consequently, it could only be otherwise if the shortcomings observed had been decisive for the outcome of the case (*Broka v. Latvia*, no. 70926/01, §§ 25-26, 28 June 2007).

76. In the instant case, they were of the opinion that the domestic authorities had complied with the above principles and had conducted an "in-depth examination of the entire family situation and of a whole series of factors" (*Neulinger and Shuruk*, cited above, § 139), but that the examination of the overall family situation had to differ depending on the case, depending on the existence or not of *prima facie* concerns or at least of reasonable doubts. Moreover, the risk provided for in Article 13 (b) had to be "grave", in addition to the fact that the child's best interests also required expeditious proceedings.

77. The Government stated that the request submitted by the Australian authorities to the Latvian authorities on 15 September 2008 certified that T. had joint parental authority for the child and that, contrary to the applicant's submissions, the decision of 6 November 2008 did not confer this right on him, but confirmed its existence at the time of his daughter's departure from Australia. Both the Australian and Latvian courts had established that T. effectively exercised his parental responsibilities, that there were sufficient grounds to presume that T. was the child's biological father and that the applicant, for her part, had made false statements to the authorities in order to obtain advantages.

78. They pointed out that the psychological report had been drawn up on a private basis at the applicant's request, and that the Barintiesa was not a judicial institution. Notwithstanding the dismissal of the psychologist's report and the observations from the Barintiesa, the courts had examined the family situation in the light of the evidence available to them, which was an inherent part of their jurisdiction, there being nothing in the Court's case-law to call into question that power. The Latvian courts had found that the applicant's departure from Australia with her daughter had been motivated solely by her personal disagreements with T. and that there was no apparent risk of harm to the child in the event of return; it followed that the Latvian authorities had not applied the Hague Convention automatically or mechanically, in disregard of the principles established by Article 8 of the Convention.

79. The Government emphasised that "the understanding and cooperation of all concerned are always important ingredients" in evaluating the individual circumstances of a case (Maumousseau and Washington v. France, cited above, § 83, and Neulinger and Shuruk, cited above, § 140). They considered, however, that the applicant had demonstrated a lack of cooperation with the Australian and Latvian authorities by ignoring the invitation to take part in the proceedings before the Australian court, by preventing the representatives of the Barintiesa from assessing her living conditions with her daughter in Latvia, by hindering contacts between T. and his daughter and by her extremely aggressive conduct towards T. during the proceedings.

80. They also considered that the courts had been correct in dismissing the question of the child's integration into her new environment, given that she had spent only a few months in Latvia.

81. They noted that the courts had not ordered the child's return to her father, but to Australia, thus drawing a clear distinction between the return of the child and the issue of her custody, an approach that had been endorsed by the Court (M. R. and L. R. v. Estonia (dec.), no. 13420/12, §§ 47-48, 15 May 2012, and Tarkhova v. Ukraine (dec.), no. 8984/11, 6 September 2011). In any event, T.'s financial situation was not such as to prevent him from caring for his daughter.

82. The Government emphasised the need to distinguish the issue of the applicant's relationship with the child, and the risk of this relationship being weakened in the event of return, from the question of a risk to the child's fundamental interests within the meaning of Article 13 (b) of the Hague Convention. As an Australian citizen, the applicant was not faced by insurmountable difficulties if she returned to Australia, since she enjoyed the full spectrum of fundamental rights, in contrast to the applicants in the case of Neulinger and Shuruk (cited above). In the present case, both the child and the mother had Australian citizenship; moreover, the mother had access to the labour market, given that she had found a job since her return, and could have access to social benefits. There was no history of family violence or abuse of authority on the part of T., whereas the applicant had demonstrated a lack of cooperation and an aggressive attitude. Lastly, the Government drew the Court's attention to the fact that they could not be held responsible for the decisions taken by the Australian authorities (they referred to M. R. and L. R., cited above).

c. Third-party interventions. The Government of Finland<sup>83</sup>. The Government noted that the 1980 Hague Convention was based on the best interests of the child and was aimed at protecting the child from the detrimental effects of the abduction, while laying down a number of grounds for refusing a return. They emphasised that Article 11 of the Brussels II bis Regulation, applicable within the European Union, narrowed down even further the exceptions to the child's return, and reflected the view of the EU Member States that the effectiveness of the Hague Convention served the best interests of children and families. They further referred to the United Nations Convention on the Rights of the Child.

84. With regard to the instant case, they considered, in particular, that the obligation on the domestic courts deciding on a child's return to conduct an "in-depth examination of the entire family situation", as the Chamber required in its judgment, contradicted the Hague Convention, which provided that matters concerning custody or residence of the child came under the jurisdiction of the courts of the child's place of habitual residence.

85. Moreover, they considered that the domestic courts were best placed to assess the child's best interests: the Court ought not to take their place, but merely verify whether the requirements of Article 8 had been satisfied. Requiring such an in-depth examination would ultimately level out the differences between the procedure for return and custody proceedings, which would frustrate the meaning of the Hague Convention. They emphasised that the latter text provided for exceptions to the return of the child in Articles 12, 13 and 20.

86. With regard to the psychological report to which the domestic courts had not, according to the Chamber judgment, attached sufficient importance, the Government noted that it had been submitted by the mother to demonstrate the existence of a grave risk in the event of return within the meaning of Article 13 of the Hague Convention. In finding those allegations unfounded, the appeal court had dismissed them under Article 13 of the Hague Convention, within the margin of discretion permitted by and in line with the objective pursued by the Hague Convention. In the light of these arguments, and referring also to the dissenting opinion of judges Myjer and López Guerra annexed to the Chamber judgment, the Government of Finland was of the view that there had not been a violation of Article 8 of the Convention in this case.

ii. The Government of the Czech Republic<sup>87</sup>. The Government considered that the Grand Chamber's forthcoming decision would be of considerable importance not only for the respondent State and the Convention

system, but also for the operation of the Hague Convention and for countries outside the European continent. They considered that the Hague Convention provided an appropriate procedure, given the serious consequences of abduction for both the child and the parent complaining of the abduction. In order to preclude the harmful effects of abduction, rapid proceedings and a prompt return were required, the Hague Convention being based on the assumption that the restoration of the status quo that existed prior to the unlawful removal was the best starting point to ensure protection of the rights in question. They also referred, in a similar vein, to the Brussels II bis Regulation, applicable within the European Union.

88. The Government further stated that the Hague Convention had explicitly left the issue of custody to the courts of the country of the child's habitual residence and that refusal of the child's return was provided for in cases of a grave risk to the child. The Government considered that the development of the Court's case-law in this field, the main points of which they set out, undermined the principle of subsidiarity and ran contrary to the aim pursued by the Hague Convention. An "in-depth examination of the entire family situation" amounted to examining the issue of custody itself, and thus slowing down the proceedings, even though the passage of time could play a significant role where the child was heard in the proceedings. In addition, basic fairness should mean that the abducting parent, who was required to prove in a short period of time the existence of a grave threat in the event of the child's return, was deprived of any procedural advantage rather than having access to the courts of the country of his or her choice to determine the merits of a custody dispute.

89. The Government of the Czech Republic noted, in particular, a conflict between the requirement of speed laid down in the Hague Convention and the high standard of proof set out in the Court's recent case-law. Assessment of the best interests of the child differed significantly depending on whether it was carried out in the course of return proceedings before a court in the country to which the child had been taken or whether it took place in the context of custody proceedings by another court in the child's country of habitual residence. As those States who were Parties to both the Convention and the Hague Convention were required to comply with their obligations in respect of both of these texts, they required consistent interpretation and application which reconciled them, it being noted that the Brussels II bis Regulation was even stricter than the Hague Convention. The database created by the Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law (INCADAT) showed that national courts tended to impose strict application of the Hague Convention, in compliance with its purpose. The Government of the Czech Republic, arguing for a return to the principle of subsidiarity, invited the Grand Chamber to overturn the Chamber judgment and to set limits on the examination of the family situation by the court deciding on an application for a child's return.

iii. Reunite International Child Abduction Centre ("Reunite")<sup>90</sup>. Reunite noted that the Hague Convention had been designed to facilitate the protection of children who had been subjected to a wrongful cross-border abduction, on the basis of the assumption that, with certain exceptions, the child's prompt return was in his or her best interests. Reunite entirely endorsed the Court's summary of the aims and objectives of the Hague Convention in its judgment in the case of *Maumousseau and Washington* (cited above, § 69). It noted in particular that the Hague Convention, an enormously successful convention in combating international child abduction, aimed to protect not adults, but children. It provided for a limited number of exceptions to the child's prompt return, leaving the issues of the child's long-term welfare to the courts in the child's country of habitual residence. The latter thus had the task of conducting an in-depth examination of the situation, in the child's interests, unlike the courts in the State to which the child had been abducted, which, when examining an application for return, were required to make a decision following an examination limited to the framework laid down in the Hague Convention.

91. While observing that the Court, in its case-law, had identified a number of factors central to the proper functioning of the Hague Convention, Reunite noted that recent developments suggested that courts were being required to conduct a fuller examination when determining the exceptions to the child's return. It therefore invited the Grand Chamber to clarify the question of the requirement for an in-depth examination of the entire family situation in the context of the Hague Convention, and to make it clear that this concerned only the compatibility of a return with the Convention and did not call into question the exclusive jurisdiction of the courts in the country of habitual residence to rule on the merits.

d. The Court's assessment.<sup>i</sup> General principles<sup>92</sup>. The Court considers it appropriate to reiterate at the outset certain principles which must guide it in its examination of the case, and to which it drew attention in its recent judgment in *Nada v. Switzerland* ([GC], no. 10593/08, § 167, 12 September 2012, ECHR 2012-...), in the following terms:

"168. According to established case-law, a Contracting Party is responsible under Article 1 of the Convention for all acts and omissions of its organs regardless of whether the act or omission in question was a consequence of domestic law or of the necessity to comply with international legal obligations. Article 1 makes no distinction as to the type of rule or measure concerned and does not exclude any part of a Contracting Party's "jurisdiction" from scrutiny under the Convention (see *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi*, cited above, § 153, and *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey*, 30 January 1998, § 29, Reports 1998-I). Treaty commitments entered into by a State subsequent to the entry into force of the Convention in respect of that State may thus engage its responsibility for Convention purposes (see *Al Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*, no. 61498/08, § 128, ECHR 2010, and *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi*, cited above, § 154, and the cases cited therein).

169. Moreover, the Court reiterates that the Convention cannot be interpreted in a vacuum but must be interpreted in harmony with the general principles of international law. Account should be taken, as indicated in Article 31 § 3 (c) of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, of "any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties", and in particular the rules concerning the international protection of human rights (see, for example, *Neulinger and Shuruk v. Switzerland* [GC], no. 41615/07, § 131, ECHR 2010; *Al Adsani v. the United Kingdom* [GC], no. 35763/97, § 55, ECHR 2001-XI; and *Golder v. the United Kingdom*, 21 February 1975, § 29, Series A no. 18).

170. When creating new international obligations, States are assumed not to derogate from their previous obligations. Where a number of apparently contradictory instruments are simultaneously applicable, international case-law and academic opinion endeavour to construe them in such a way as to coordinate their effects and avoid any opposition between them. Two diverging commitments must therefore be harmonised as far as possible so that they produce effects that are fully in accordance with existing law (see, to this effect, *Al-Saadoon and Mufdhi*, cited above, § 126; *Al-Adsani*, cited above, § 55; and the *Banković* decision, cited above, §§ 55-57; see also the references cited in the ILC study group's report entitled "Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law"...).<sup>93</sup> As regards, more specifically, the question of the relationship between the Convention and the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction of 25 October 1980, the Court reiterates that in the area of international child abduction the obligations imposed by Article 8 on the Contracting States must be interpreted in the light of the requirements of the Hague Convention (see *Ignaccolo-Zenide*, cited above, § 95; *Iglesias Gil and A.U.I. v. Spain*, no. 56673/00, § 51, ECHR 2003-V; and *Maumousseau and Washington*, cited above, § 60) and those of the Convention on the Rights of the Child of 20 November 1989 (see *Maire*, cited above, § 72; *Maumousseau and Washington*, cited above; and *Neulinger and Shuruk*, cited above, § 132), and of the relevant rules and principles of international law applicable in relations between the Contracting Parties (see *Demir and Baykara v. Turkey* [GC], no. 34503/97, § 67, ECHR 2008-...).

94. This approach involves a combined and harmonious application of the international instruments, and in particular in the instant case of the Convention and the Hague Convention, regard being had to its purpose and its impact on the protection of the rights of children and parents. Such consideration of international provisions should not result in conflict or opposition between the different treaties, provided that the Court is able to perform its task in full, namely "to ensure the observance of the engagements undertaken by the High Contracting Parties" to the Convention (see, among other authorities, *Loizidou v. Turkey* (Preliminary Objections), 23 March 1995, § 93, Series A no. 310), by interpreting and applying the Convention's provisions in a manner that renders its guarantees practical and effective (see, in particular, *Artico v. Italy*, 13 May 1980, § 33, Series A no. 37, and *Nada*, cited above, § 182).

95. The decisive issue is whether the fair balance that must exist between the competing interests at stake – those of the child, of the two parents, and of public order – has been struck, within the margin of appreciation afforded to States in such matters (see *Maumousseau and Washington*, cited above, § 62), taking into account, however, that the best interests of the child must be of primary consideration and that the objectives of prevention and immediate return correspond to a specific conception of "the best interests of the child" (see paragraph 35 above).

96. The Court reiterates that there is a broad consensus – including in international law – in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests must be paramount (see paragraphs 37-39 above).

97. The same philosophy is inherent in the Hague Convention, which associates this interest with restoration of the status quo by means of a decision ordering the child's immediate return to his or her country of habitual residence in the event of unlawful abduction, while taking account of the fact that non-return may sometimes prove justified for objective reasons that correspond to the child's interests, thus explaining the existence of exceptions, specifically in the event of a grave risk that his or her return would expose the child to physical or psychological harm or otherwise place the child in an intolerable situation (Article 13, first paragraph, (b)). The Court further notes that the European Union subscribes to the same philosophy, in the framework of a system involving only EU Member States and based on a principle of mutual trust. *Brussels II bis* Regulation, whose rules on child abduction supplement those already laid down in the Hague Convention, likewise refers in its Preamble to the best interests of the child (see paragraph 42 above), while Article 24 § 2 of the Charter of Fundamental Rights emphasises that in all actions relating to children the child's best interests must be a primary consideration (see paragraph 41 above).

98. Thus, it follows directly not only from Article 8 of the Convention, but also from the Hague Convention itself, given the exceptions expressly enshrined therein to the principle of the child's prompt return to his or her country of habitual residence, that such a return cannot be ordered automatically or mechanically (see *Maumousseau and Washington*, cited above, § 72, and *Neulinger and Shuruk*, cited above, § 138).

99. As the Court reiterated in its *Neulinger and Shuruk* judgment (cited above, § 140), the obligations incumbent on States in this connection were defined in the case of *Maumousseau and Washington* (cited above, § 83).

100. The child's best interests do not coincide with those of the father or the mother, except in so far as they necessarily have in common various assessment criteria related to the child's individual personality, background and specific situation. Nonetheless, they cannot be understood in an identical manner irrespective of whether the court is examining a request for a child's return in pursuance of the Hague Convention or ruling on the merits of an application for custody or parental authority, the latter proceedings being, in principle, unconnected to the purpose of the Hague Convention (Articles 16, 17 and 19; see also paragraph 35 above).

101. Thus, in the context of an application for return made under the Hague Convention, which is accordingly distinct from custody proceedings, the concept of the best interests of the child must be evaluated in the light of the exceptions provided for by the Hague Convention, which concern the passage of time (Article 12), the conditions of application of the Convention (Article 13 (a)) and the existence of a "grave risk" (Article 13 (b)), and compliance with the fundamental principles of the requested State relating to the protection of human rights and fundamental freedoms (Article 20). This task falls in the first instance to the national authorities of the requested State, which have, *inter alia*, the benefit of direct contact with the interested parties. In fulfilling their task under Article 8, the domestic courts enjoy a margin of appreciation, which, however, remains subject to a European supervision whereby the Court reviews under the Convention the decisions that those authorities have taken in the exercise of that power (see, *mutatis mutandis*, *Hokkanen v. Finland*, 23 September 1994, § 55, Series A no. 299-A; and also *Maumousseau and Washington*, cited above, § 62, and *Neulinger and Shuruk*, cited above, § 141).

102. Specifically, in the context of this examination, the Court reiterates that it does not propose to substitute its own assessment for that of the domestic courts (see, for example, *Hokkanen v. Finland*, cited above, and *K. and T. v. Finland* [GC], no. 25702/94, § 154, ECHR 2001-VII). Nevertheless, it must satisfy itself that the decision-making process leading to the adoption of the impugned measures by the domestic courts was fair and allowed those concerned to present their case fully, and that the best interests of the child were defended (see *Eskinazi and Chelouche v. Turkey* (dec.), no. 14600/05, ECHR 2005-XIII (extracts); *Maumousseau and Washington*, cited above, and *Neulinger and Shuruk*, cited above, § 139).

103. In this connection, the Government considered, in particular, that the overall family situation had to be examined according to the circumstances of each case (see paragraph 75 above). For their part, the third-party interveners, either considered that the requirement of an “in-depth examination of the entire family situation” (*Neulinger and Shuruk*, cited above) conflicted with the Hague Convention (see paragraphs 84 and 88 above), or asked the Court to clarify this question (see paragraph 91 above) and to set limits on the examination of the family situation by the court deciding on an application for a child’s return (see paragraph 89 above).

104. On this point, the Court observes that the Grand Chamber judgment in the case of *Neulinger and Shuruk* (cited above, § 139) to which a number of subsequent judgments referred (see, *inter alia*, *Raban v. Romania*, no. 25437/08, § 28, 26 October 2010; *Šneerson and Kampanella*, cited above, § 85; and, more recently, the decision in *M.R. and L.R.*, cited above, § 37) may and has indeed been read as suggesting that the domestic courts were required to conduct an in-depth examination of the entire family situation and of a whole series of factors. That wording had already been used by a Chamber in the case of *Maumousseau and Washington* (cited above, § 74), such an in-depth examination having, in fact, been carried out by the national courts.

105. Against this background the Court considers it opportune to clarify that its finding in paragraph 139 of the *Neulinger and Shuruk* judgment does not in itself set out any principle for the application of the Hague Convention by the domestic courts.

106. The Court considers that a harmonious interpretation of the European Convention and the Hague Convention (see paragraph 94 above) can be achieved provided that the following two conditions are observed. Firstly, the factors capable of constituting an exception to the child’s immediate return in application of Articles 12, 13 and 20 of the said Convention, particularly where they are raised by one of the parties to the proceedings, must genuinely be taken into account by the requested court. That court must then make a decision that is sufficiently reasoned on this point, in order to enable the Court to verify that those questions have been effectively examined. Secondly, these factors must be evaluated in the light of Article 8 of the Convention (see *Neulinger and Shuruk*, cited above, § 133).

107. In consequence, the Court considers that Article 8 of the Convention imposes on the domestic authorities a particular procedural obligation in this respect: when assessing an application for a child’s return, the courts must not only consider arguable allegations of a “grave risk” for the child in the event of return, but must also make a ruling giving specific reasons in the light of the circumstances of the case. Both a refusal to take account of objections to the return capable of falling within the scope of Articles 12, 13 and 20 of the Hague Convention and insufficient reasoning in the ruling dismissing such objections would be contrary to the requirements of Article 8 of the Convention and also to the aim and purpose of the Hague Convention. Due consideration of such allegations, demonstrated by reasoning of the domestic courts that is not automatic and stereotyped, but sufficiently detailed in the light of the exceptions set out in the Hague Convention, which must be interpreted strictly (see *Maumousseau and Washington*, cited above, § 73), is necessary. This will also enable the Court, whose task is not to take the place of the national courts, to carry out the European supervision entrusted to it.

108. Furthermore, as the Preamble to the Hague Convention provides for children’s return “to the State of their habitual residence”, the courts must satisfy themselves that adequate safeguards are convincingly provided in that country, and, in the event of a known risk, that tangible protection measures are put in place.

ii. Application of these principles to the present case 109. The Court, which must make its assessment in the light of the situation existing at the time of the impugned measure (see, *mutatis mutandis*, *Maslov v. Austria* [GC], no. 1638/03, § 91, ECHR 2008-...), notes firstly that, unlike in the case of *Neulinger and Shuruk* (cited above), the circumstances of which were in any event particularly unusual, especially on account of the very considerable passage of time involved, only a short period had elapsed in this case by the time the Latvian authorities received the application under the Hague Convention. The child had spent the first years of her life in Australia and arrived in Latvia aged three years and five months. The application for return was submitted to the central authority two months after the departure from Australia, and the judgments of the District Court and of the Riga Regional Court were delivered four and six months respectively after the applicant and her daughter had arrived in Latvia. Finally, T. encountered E. and began the return journey with her to Australia on 14 March 2009. It follows that not only the submission of the return application to the Latvian authorities, but also the domestic proceedings and the child’s return took place within the period of less than one year referred to in the first paragraph of Article 12 of the Hague Convention, which provides for an immediate return in such cases.

110. Moreover, the Court notes that the domestic courts, at first instance and on appeal, were unanimous as to the response to be given to the application for return submitted by T. By a judgment of 19 November 2008, the District Court, which ruled after a hearing attended by both parents, held that the Hague Convention was applicable and granted T.’s application, ordering the child’s immediate return to Australia. On 26 January 2009, after a hearing which was also held in the presence of both parents, the Riga Regional Court upheld that judgment.

111. With regard more specifically to the reasoning given by the Latvian courts, the Court notes that at first instance the court dismissed, in a reasoned manner, the applicant’s objections to the child’s return on the basis of Article 13 of the Hague Convention, notably after having examined the evidence submitted by the parties, including the photographs and copies of e-mails between the applicant and T.’s relatives, as well as witness

statements submitted by the applicant. The court, having refused on the other hand to request information from the Australian authorities about T.'s previous convictions and the charges allegedly brought against him, ultimately dismissed the allegation of a risk of psychological danger to the child in the event of her return, finding that the applicant had failed to substantiate it (see paragraph 21 above).

112. The Court observes that the situation subsequently took another form before the Riga Regional Court, the applicant having submitted, in the context of her appeal, a certificate prepared at her request by a psychologist on 16 December 2008, that is, after the first-instance judgment. This document indicated that, while the child's young age prevented her from expressing a preference as to her place of residence, an immediate separation from her mother was to be ruled out on account of the likelihood of psychological trauma (see paragraph 22 above).

113. Yet, whilst the District Court, examining the request for a stay of execution of the return order, took account of that certificate in ordering, in the child's interests, a stay of execution of the return order pending the outcome of the appeal proceedings (see paragraph 24 above), the Regional Court refused to take it into consideration.

114. The Court notes that the appeal court considered that the findings of the psychological report concerned the merits of the custody issue and could not therefore serve as evidence in ruling on the question of the child's return that was before it. In so doing, and in view of this reasoning, the Riga Regional Court refused to examine the conclusions of the psychological report in the light of the provisions of Article 13 (b) of the Hague Convention, even though it was directly linked to the best interests of the child in that it drew attention to a risk of psychological trauma in the event of immediate separation from her mother (see, conversely, *Maumousseau and Washington*, cited above, § 63).

115. Article 8 of the Convention imposed a procedural obligation on the Latvian authorities, requiring that an arguable allegation of "grave risk" to the child in the event of return, be effectively examined by the courts and their findings set out in a reasoned court decision (see paragraph 107 above).

116. Under Article 13 (b) of the Hague Convention, the courts examining the return request are not obliged to grant it "if the person, institution or other body which opposes its return establishes that ... there is a grave risk". It is the parent who opposes the return who must, in the first place, adduce sufficient evidence to this effect. In the instant case, it was therefore for the applicant to provide sufficient evidence to substantiate her allegations, which, moreover, had to concern the existence of a risk specifically described as "grave" by Article 13 (b). Furthermore, the Court notes that while the latter provision is not restrictive as to the exact nature of the "grave risk" – which could entail not only "physical or psychological harm" but also "an intolerable situation" –, it cannot be read, in the light of Article 8 of the Convention, as including all of the inconveniences necessarily linked to the experience of return: the exception provided for in Article 13 (b) concerns only the situations which go beyond what a child might reasonably bear. The applicant fulfilled her obligation by submitting a psychologist's certificate concluding that there existed a risk of trauma for the child in the event of immediate separation from her mother. Furthermore, she had also submitted that T. had criminal convictions and referred to instances of ill-treatment by him. It was therefore for the Latvian courts to carry out meaningful checks, enabling them to either confirm or exclude the existence of a "grave risk" (see *B. v. Belgium*, no. 4320/11, §§ 70-72, 10 July 2012).

117. The Court accordingly considers that the refusal to take into account such an allegation, substantiated by the applicant in that it was based on a certificate issued by a professional, the conclusions of which could disclose the possible existence of a grave risk within the meaning of Article 13 (b) of the Hague Convention, was contrary to the requirements of Article 8 of the Convention. The non-adversarial nature of the psychological report did not suffice to absolve the courts from their obligation to examine it effectively, especially as the Regional Court's judicial powers would have enabled it to submit the document for cross-examination by the parties, or even to order a second expert report of its own motion, as permitted by Latvian law (see paragraph 45 above). The issue of whether it was possible for the mother to follow her daughter to Australia and to maintain contact with her should also have been dealt with. The Court further emphasises that, in any event, since the rights safeguarded by Article 8 of the Convention, which is part of Latvian law and directly applicable, represent "fundamental principles of the requested State relating to the protection of human rights and fundamental freedoms" within the meaning of paragraph 20 of the Hague Convention, the Regional Court could not dispense with such a review in the circumstances of this case.

118. As to the need to comply with the short time-limits laid down by the Hague Convention and referred to by the Riga Regional Court in its reasoning (see paragraph 25 above), the Court reiterates that while Article 11 of the said Convention does indeed provide that the judicial authorities must act expeditiously, this does not exonerate them from the duty to undertake an effective examination of allegations made by a party on the basis of one of the exceptions expressly provided for, namely Article 13 (b) in this case.

119. In the light of the foregoing, the Court considers that the applicant suffered a disproportionate interference with her right to respect for her family life, in that the decision-making process under domestic law did not satisfy the procedural requirements inherent in Article 8 of the Convention, the Riga Regional Court having failed to carry out an effective examination of the applicant's allegations under Article 13 (b) of the Hague Convention.

120. It follows that there has been a violation of Article 8 of the Convention.

II. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION<sup>121</sup>. Article 41 of the Convention provides:

"If the Court finds that there has been a violation of the Convention or the Protocols thereto, and if the internal law of the High Contracting Party concerned allows only partial reparation to be made, the Court shall, if necessary, afford just satisfaction to the injured party."<sup>A</sup>. Damage<sup>122</sup>. As the applicant has made no claim in respect of pecuniary or non-pecuniary damage, the Court considers that no award should be made under this head.

B. Costs and expenses<sup>123</sup>. The applicant claimed 1,996.91 Latvian lati (2,858.84 euros (EUR)) for the costs and expenses incurred before the Grand Chamber and submitted a number of documents in support of that claim.

124. The Government considered that the applicant's claims were neither justified nor reasonable, with the exception of a sum of EUR 485.19 which related to costs arising from the journey by the applicant's representative to take part in the hearing before the Court.

125. The Court reiterates that an award can be made in respect of costs and expenses only in so far as they have been actually and necessarily incurred by the applicant and are reasonable as to quantum. In the present case, and having regard to the information in its possession and to its case-law, the Court considers it reasonable to award the applicant the sum of EUR 2,000 in respect of the costs and expenses incurred in the proceedings before it.

C. Default interest<sup>126</sup>. The Court considers it appropriate that the default interest rate should be based on the marginal lending rate of the European Central Bank, to which should be added three percentage points.

Uzasadnienie w języku francuskim

En l'affaire X c. Lettonie,

La Cour européenne des droits de l'homme, siégeant en une Grande Chambre composée de :

Dean Spielmann, président,

Nicolas Bratza,  
Guido Raimondi,  
Ineta Ziemele,  
Mark Villiger,  
Nina Vajić,  
Khanlar Hajiyev,  
Danutė Jočienė,  
Ján Šikuta,  
Päivi Hirvelä,  
George Nicolaou,  
Zdravka Kalaydjieva,  
Nebojša Vučinić,  
Angelika Nußberger,  
Julia Laffranque,  
Paulo Pinto de Albuquerque,  
Linos-Alexandre Sicilianos, juges,

et de Michael O'Boyle, greffier adjoint,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 10 octobre 2012 et 25 septembre 2013,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

#### PROCÉDURE

1. À l'origine de l'affaire se trouve une requête (no 27853/09) dirigée contre la République de Lettonie et dont une ressortissante de cet État, Mme X (« la requérante »), a saisi la Cour le 8 mai 2009 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »). Le président de la Grande Chambre a décidé d'accorder d'office la non-divulgence de l'identité de la requérante (article 47 § 3 du règlement de la Cour – « le règlement »).
2. La requérante a été représentée par M. R. Strauss, juriste à Rīga. Le gouvernement letton (« le Gouvernement ») a été représenté par son agent, Mme K. Līce.
3. La requérante alléguait avoir été victime, en raison de la décision des juridictions lettones d'ordonner le retour de sa fille en Australie en application de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, d'une atteinte à son droit au respect de sa vie familiale au sens de l'article 8 de la Convention.
4. La requête a été attribuée à la troisième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Le 15 novembre 2011, une chambre de ladite section, composée de Josep Casadevall, président, Corneliu Bîrsan, Alvin Gyulumyan, Egbert Myjer, Ineta Ziemele, Luis López Guerra et Kristina Pardalos, juges, ainsi que de Santiago Quesada, greffier de section, l'a déclarée recevable et a adopté un arrêt. À la majorité, elle y constate une violation de l'article 8 de la Convention. Une opinion dissidente des juges Myjer et López Guerra a été jointe à l'arrêt rendu le 13 décembre 2011.
5. Le 13 mars 2012, le Gouvernement a demandé le renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre, conformément à l'article 43 de la Convention. Cette demande a été acceptée par le collège de la Grande Chambre le 4 juin 2012.
6. La composition de la Grande Chambre a été arrêtée conformément aux articles 26 §§ 4 et 5 de la Convention et 24 du règlement. Lors des délibérations finales, Nicolas Bratza et Nina Vajić ont continué de siéger après l'expiration de leur mandat, en vertu des articles 23 § 3 de la Convention et 24 § 4 du règlement.
7. Tant la requérante que le Gouvernement ont déposé des observations écrites complémentaires (article 59 § 1 du règlement). Des observations ont également été reçues des gouvernements finlandais et tchèques, ainsi que de l'organisation non gouvernementale « Reunite International Child Abduction Centre », le président les ayant autorisés à intervenir dans la procédure écrite (articles 36 § 2 de la Convention et 44 § 3 du règlement).

8. Une audience s'est déroulée en public au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 10 octobre 2012 (article 59 § 3 du règlement).

Ont comparu :

– pour le Gouvernement  
Mmes K. Līce, agent,  
I. Reine, conseil,  
A. Rutka-Kriškalne, conseiller ;

– pour la requérante  
M.R. Strauss, conseil.

La Cour a entendu en leurs déclarations Mme Līce et M. Strauss.

EN FAIT

#### I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. La requérante est née en 1974 et réside actuellement en Australie. Ressortissante lettonne, elle a également obtenu la nationalité australienne en 2007.

10. Après avoir rencontré T. et noué une relation avec lui au début de l'année 2004, elle emménagea dans son appartement à la fin de la même année, alors qu'elle était toujours mariée à un autre homme, R. L., dont elle divorça le 24 novembre 2005.

11. Le 9 février 2005, la requérante donna naissance à une fille, E. Le certificat de naissance de l'enfant ne précisa pas le nom du père et aucun test de paternité ne fut pratiqué. Par la suite, la requérante, qui vivait toujours avec T., perçut des prestations au titre de l'aide aux parents isolés. Nonobstant la dégradation de leur relation, la requérante continua d'habiter chez T., en qualité de locataire.

12. Le 17 juillet 2008, la requérante quitta l'Australie pour la Lettonie avec sa fille, alors âgée de trois ans et cinq mois.

##### A. La procédure en Australie

13. Le 19 août 2008, T. saisit le tribunal aux affaires familiales en Australie, en vue de faire reconnaître ses droits parentaux à l'égard de l'enfant. À l'appui de ses prétentions, dans une déposition écrite rédigée sous serment, il déclara : qu'il entretenait une relation avec la requérante depuis 2004 et que cette dernière lui avait toujours dit qu'il était le père de l'enfant ; que la location de l'appartement par la requérante était fictive et résultait de leur accord mutuel ; qu'il avait produit de fausses déclarations aux services sociaux, afin de permettre à la requérante de percevoir l'allocation de parent isolé. T. affirma que la requérante avait quitté le territoire australien avec l'enfant sans son consentement, en violation de l'article 3 de la Convention de La Haye, pour se rendre dans un lieu de résidence inconnu en Lettonie. À l'appui de sa demande, il produisit des courriels échangés avec des membres de sa famille.

14. La requérante, bien qu'apparemment invitée par différents moyens à assister à l'audience ou à la suivre par la voie téléphonique, ne se présenta pas.

15. Par un jugement du 6 novembre 2008, le tribunal aux affaires familiales australien constata la paternité de T. à l'égard de l'enfant et jugea que la requérante et T. avaient conjointement la responsabilité parentale de leur fille depuis la naissance de celle-ci. Il ajouta que l'examen de l'affaire se poursuivrait une fois l'enfant de retour en Australie, tout en s'exprimant ainsi :

« (...) cependant, il ne me revient bien évidemment pas de dire si la présence de l'enfant en Lettonie est la conséquence d'un déplacement ou non-retour illégal. Avec tout le respect que je lui dois, c'est au juge letton compétent de trancher cette question. »

16. La requérante n'interjeta pas appel de ce jugement.

##### B. La procédure en Lettonie

17. Le 22 septembre 2008, le ministère de l'Enfance et des Affaires familiales, autorité centrale lettone chargée de l'application de la Convention de La Haye, reçut de son homologue australien une demande de T. tendant au retour de l'enfant en Australie sur le fondement de cette convention internationale. La demande de retour était accompagnée d'une déclaration écrite sous serment explicitant le droit australien applicable et certifiant, sans préjuger la question de la paternité, qu'à la date où l'enfant avait été déplacée d'Australie T. exerçait conjointement sur elle la responsabilité parentale au sens de l'article 5 de la Convention de La Haye.

18. Le 19 novembre 2008, le tribunal de l'arrondissement de Zemgale de la ville de Rīga (« le tribunal d'arrondissement ») examina cette demande en présence à la fois de T. et de la requérante.

19. À l'audience, la requérante s'opposa à la demande de T. Elle expliqua que celui-ci n'était pas fondé à se faire reconnaître comme père, dès lors qu'au moment de la naissance elle était encore mariée à un autre homme et que T. n'avait jamais exprimé sa volonté de faire établir sa paternité avant son départ d'Australie. Elle soutint que T. étant devenu hostile et parfois agressif à son égard, elle avait demandé la convocation, en qualité de témoins, de personnes qui lui avaient rendu visite en Australie. La requérante prétendit en outre que T. n'exerçait ce



recours que pour en tirer profit dans le cadre d'une procédure pénale qui, selon elle, aurait été dirigée contre lui en Australie.

20. Le représentant du « Bāriņtiesa », un organe de tutelle et de curatelle institué par le conseil municipal de Rīga, sollicita le rejet de la demande de T. en soutenant, d'une part, que la requérante était une mère isolée à la date où l'enfant avait été déplacé d'Australie et, d'autre part, que cette dernière avait noué des attaches avec la Lettonie.

21. Par un jugement du 19 novembre 2008, le tribunal d'arrondissement fit droit à la demande de T., ordonnant le retour immédiat de l'enfant en Australie, et au plus tard dans les six semaines à compter de sa décision. Dans sa motivation, relevant que les autorités australiennes avaient établi que la requérante et T. exerçaient conjointement la responsabilité parentale, le tribunal considéra tout d'abord que les tribunaux lettons ne pouvaient ni revenir sur cette décision ni interpréter et appliquer le droit australien. Il jugea en outre qu'en application des articles 1er et 14 de la Convention de La Haye, les juridictions lettones n'avaient pas compétence pour se prononcer sur la responsabilité parentale de T. à l'égard de l'enfant, mais uniquement sur le départ de l'enfant d'Australie et sur son éventuel retour. Il estima que le déplacement de l'enfant avait été illégal et effectué sans le consentement de T. Quant à l'application de l'article 13 de la Convention de La Haye, il considéra, au vu de photos et de copies de courriels échangés entre la requérante et des proches de T., que ce dernier avait pris soin de l'enfant avant son départ pour la Lettonie. Tout en notant que des dépositions de témoins faisaient état de disputes entre les parents et du fait que T. se serait comporté de manière irascible à l'égard de la requérante et de l'enfant, il jugea que cela ne permettait pas d'affirmer que T. n'avait pas pris soin de l'enfant. Enfin, le tribunal écarta l'allégation de risque de danger psychique pour l'enfant en cas de retour, n'y voyant qu'une supposition non étayée.

22. La requérante interjeta appel, soutenant qu'à la date de leur départ de l'Australie, elle était le seul tuteur de jure et de facto de l'enfant et, en outre, que le retour de sa fille en Australie l'exposerait à un danger psychique. Sur ce dernier point, elle produisit un certificat rédigé à sa demande par un psychologue après le jugement de première instance. Cette attestation, s'appuyant sur un examen de E. effectué le 16 décembre 2008, précisait notamment ce qui suit :

« Bien qu'il ressorte de l'examen de son développement soit adéquat du point de vue des connaissances et du langage, l'enfant ne peut, en raison de son jeune âge, dire quel lieu de résidence elle préfère (...) Compte tenu de l'âge de l'enfant et de ses liens émotionnels étroits avec sa mère, normaux à son âge, son bien-être émotionnel repose principalement sur l'équilibre psychologique de [la requérante] et est étroitement lié à celui-ci. (...) [L]enfant a besoin de la présence quotidienne de sa mère et de vivre en permanence avec elle en un même lieu. Vu son âge – trois ans et dix mois –, une séparation immédiate d'avec sa mère est à exclure, sinon l'enfant risque de subir un traumatisme psychologique en ce que son sentiment de sécurité et de confiance en soi pourrait s'en trouver affecté. »

23. La requérante fit également valoir à hauteur d'appel que le letton était la langue maternelle de l'enfant, que celle-ci avait suivi des activités préscolaires en Lettonie, qu'elle n'avait aucune attache en Australie et qu'elle avait besoin de la présence de sa mère. Elle alléguait que T. ne les avait jamais aidés financièrement et les avait maltraités. De plus, elle reprocha au premier juge d'avoir refusé de demander aux autorités australiennes des éléments d'information sur le profil pénal, les condamnations antérieures de T. et sur les chefs d'accusation de corruption qui auraient, selon elle, pesé sur lui. Elle affirma en outre qu'en cas de retour en Australie, elle serait sans emploi et sans ressources, tout en reprochant au tribunal d'arrondissement d'avoir omis de prévoir des mesures de protection en cas de retour.

24. Le 6 janvier 2009, saisi par la requérante, le tribunal d'arrondissement ordonna le sursis à exécution de la décision de retour du 19 novembre 2008 pendant la durée d'examen de l'appel. Se fondant sur le préambule de la Convention de La Haye, il jugea que l'intérêt de l'enfant devait l'emporter sur le retour immédiat, que l'enfant était attachée à sa mère et que, d'après l'expertise psychologique fournie par celle-ci, une brusque interruption du contact avec sa mère la traumatiserait.

25. Le 26 janvier 2009, après une audience en présence de la requérante et de T., la cour régionale de Rīga (Rīgas Apgabaltiesa) confirma le jugement de première instance. Elle jugea que la demande de T. était conforme à la Convention de La Haye, tout en rappelant les brefs délais prévus par celle-ci et en observant qu'aucune formalité ni analyse n'était nécessaire pour reconnaître la décision de la juridiction australienne. De plus, elle considéra que la juridiction inférieure avait correctement établi, sur la base de tous les éléments pertinents, notamment les lettres et les photographies produites, que T. prenait soin de l'enfant. S'agissant de l'argument de la requérante et du représentant du « Bāriņtiesa » au sujet de l'absence alléguée d'informations sur la situation de l'enfant en cas de retour en Australie, elle estima que :

« (...) rien ne permet de douter de la qualité de la protection sociale et de la sécurité offertes aux enfants en Australie étant donné que, d'après [la déposition écrite sous serment], la législation australienne assure entre autres la sécurité des enfants et [leur] protection contre les mauvais traitements domestiques. »

26. Concernant les allégations de la requérante, elle jugea ce qui suit :

« [La Cour] rejette (...) l'allégation selon laquelle [T.] a maltraité [la requérante] et l'enfant, ainsi que [l'allégation] selon laquelle T. est passible d'une peine d'emprisonnement pour [les chefs d'accusation dirigés contre lui], aucune pièce n'ayant été produite pour établir, fût-ce indirectement, ces éléments.

La conclusion de [l'examen psychologique] du 16 décembre 2008 ne peut non plus tenir lieu de preuve pour empêcher le retour de l'enfant vers l'État requérant. Certes, elle précisait que l'enfant avait besoin de sa mère et qu'une séparation immédiate d'avec elle était à exclure. Cependant, la question dont la Cour de céans est saisie ne touche pas au droit de garde (...) Aux termes de l'article 19 de la Convention de La Haye, une décision sur le retour de l'enfant rendue dans le cadre de cette même convention n'affecte pas le fond du droit de garde.

[La Cour] estime que [l'enfant] n'a pas atteint un âge ou un degré de maturité qui lui permettrait de formuler une opinion sur son retour en Australie. »

27. Le 5 février 2009, un huissier somma la requérante d'obtempérer à la décision ordonnant le retour de l'enfant au plus tard le 19 février 2009. La requérante refusa de s'exécuter.

28. À une date non précisée, un huissier saisit le tribunal d'arrondissement aux fins d'exécution de la décision ordonnant le retour de l'enfant. Parallèlement, saisi d'une demande de la requérante tendant à l'obtention d'un sursis à exécution de cette décision pour une durée de six à douze mois, le tribunal fixa une date d'audience au 16 avril 2009.

29. Le 6 mars 2009, à la demande de T., l'autorité centrale lettone pria le « Bāriņtiesa » de se renseigner sur les conditions de vie de l'enfant et de signifier à la requérante la demande de T. tendant à voir l'enfant.

30. Le 14 mars 2009, à l'occasion d'une rencontre fortuite près d'un centre commercial, T. rencontra la requérante et E. Profitant de cette situation, il prit E., la conduisit en voiture à Tallinn (Estonie) et entama ensuite le voyage de retour vers l'Australie. Le 16 mars 2009, l'autorité centrale lettone adressa à son homologue estonienne, à la demande de celle-ci et en vue d'autoriser T. à prendre un vol en direction d'Helsinki, les informations concernant le droit, pour T., de rentrer en Australie avec sa fille.

31. Par la suite, une plainte déposée par la requérante pour enlèvement n'aboutit pas, à l'instar d'un recours disciplinaire dirigé contre l'autorité centrale lettone et de la demande de sursis, devenue sans objet.

#### C. La situation en Australie depuis le retour de l'enfant

32. En septembre 2009, le tribunal aux affaires familiales australien invalida toutes les décisions antérieures concernant les droits des parents et jugea que T. avait seul la responsabilité parentale de l'enfant. Tout en interdisant à la requérante de discuter en public de toute question concernant l'enfant ou T., il l'autorisa à rendre visite à sa fille, sous la surveillance d'un travailleur social. Par ailleurs, le tribunal lui interdit, d'une part, de parler à sa fille en langue lettone et, d'autre part, tant que l'enfant n'aurait pas atteint l'âge de onze ans, de visiter ou de prendre contact par quelque moyen que ce soit avec les centres d'accueil pour enfants et les établissements préscolaires ou scolaires où serait inscrite sa fille, ainsi qu'avec les parents de tout autre enfant inscrit dans ces mêmes centres et établissements.

33. Devant la Grande Chambre, le Gouvernement, faisant référence à un article paru dans la presse lettone en octobre 2011 et qui contient notamment des déclarations faites par la sœur de la requérante, indique que la requérante est retournée vivre en Australie, qu'elle y dispose d'un logement et qu'elle travaille dans une institution publique d'aide sociale. Il précise en outre qu'elle maintient des contacts réguliers avec sa fille, en la rencontrant deux fois par semaine dans un centre social, et qu'elle a pu la voir sans la présence d'un travailleur social.

## II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES ET INTERNATIONAUX PERTINENTS

A. La Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants (« la Convention de La Haye »)

34. Les dispositions pertinentes de la Convention de La Haye stipulent ce qui suit :

« Les États signataires de la présente Convention,

Profondément convaincus que l'intérêt de l'enfant est d'une importance primordiale pour toute question relative à sa garde,

Désirant protéger l'enfant, sur le plan international, contre les effets nuisibles d'un déplacement ou d'un non-retour illicites et établir des procédures en vue de garantir le retour immédiat de l'enfant dans l'État de sa résidence habituelle, ainsi que d'assurer la protection du droit de visite,

Ont résolu de conclure une Convention à cet effet, et sont convenus des dispositions suivantes :

(...)

#### Article premier

La présente Convention a pour objet :

- a) d'assurer le retour immédiat des enfants déplacés ou retenus illicitement dans tout État contractant ;
- b) de faire respecter effectivement dans les autres États contractants les droits de garde et de visite existant dans un État contractant.

(...)

#### Article 3

Le déplacement ou le non-retour d'un enfant est considéré comme illicite :

- a) lorsqu'il a lieu en violation d'un droit de garde, attribué à une personne, une institution ou tout autre organisme, seul ou conjointement, par le droit de l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement ou son non-retour ; et
- b) que ce droit était exercé de façon effective seul ou conjointement, au moment du déplacement ou du non-retour, ou l'eût été si de tels événements n'étaient survenus.

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

#### Article 4

La Convention s'applique à tout enfant qui avait sa résidence habituelle dans un État contractant immédiatement avant l'atteinte aux droits de garde ou de visite. L'application de la Convention cesse lorsque l'enfant parvient à l'âge de seize ans.

#### Article 5

Au sens de la présente Convention :

- a) le « droit de garde » comprend le droit portant sur les soins de la personne de l'enfant, et en particulier celui de décider de son lieu de résidence ;
- b) le « droit de visite » comprend le droit d'emmener l'enfant pour une période limitée dans un lieu autre que celui de sa résidence habituelle.

(...)

#### Article 11

Les autorités judiciaires ou administratives de tout État contractant doivent procéder d'urgence en vue du retour de l'enfant.

Lorsque l'autorité judiciaire ou administrative saisie n'a pas statué dans un délai de six semaines à partir de sa saisine, le demandeur ou l'Autorité centrale de l'État requis, de sa propre initiative ou sur requête de l'autorité centrale de l'État requérant, peut demander une déclaration sur les raisons de ce retard. (...)

#### Article 12

Lorsqu'un enfant a été déplacé ou retenu illicitement au sens de l'article 3 et qu'une période de moins d'un an s'est écoulée à partir du déplacement ou du non-retour au moment de l'introduction de la demande devant l'autorité judiciaire ou administrative de l'État contractant où se trouve l'enfant, l'autorité saisie ordonne son retour immédiat.

L'autorité judiciaire ou administrative, même saisie après l'expiration de la période d'un an prévue à l'alinéa précédent, doit aussi ordonner le retour de l'enfant, à moins qu'il ne soit établi que l'enfant s'est intégré dans son nouveau milieu.

Lorsque l'autorité judiciaire ou administrative de l'État requis a des raisons de croire que l'enfant a été emmené dans un autre État, elle peut suspendre la procédure ou rejeter la demande de retour de l'enfant.

#### Article 13

Nonobstant les dispositions de l'article précédent, l'autorité judiciaire ou administrative de l'État 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 :

a) que la personne, l'institution ou l'organisme qui avait le soin de la personne de l'enfant n'exerçait pas effectivement le droit de garde à l'époque du déplacement ou du non-retour, ou avait consenti ou acquiescé postérieurement à ce déplacement ou à ce non-retour ; ou

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'autorité judiciaire ou administrative peut aussi refuser d'ordonner le retour de l'enfant si elle constate que celui-ci s'oppose à son retour et qu'il a atteint un âge et une maturité où il se révèle approprié de tenir compte de cette opinion.

Dans l'appréciation des circonstances visées dans cet article, les autorités judiciaires ou administratives doivent tenir compte des informations fournies par l'Autorité centrale ou toute autre autorité compétente de l'État de la résidence habituelle de l'enfant sur sa situation sociale.

#### Article 14

Pour déterminer l'existence d'un déplacement ou d'un non-retour illicite au sens de l'article 3, l'autorité judiciaire ou administrative de l'État requis peut tenir compte directement du droit et des décisions judiciaires ou administratives reconnues formellement ou non dans l'État de la résidence habituelle de l'enfant, sans avoir recours aux procédures spécifiques sur la preuve de ce droit ou pour la reconnaissance des décisions étrangères qui seraient autrement applicables.

(...)

#### Article 16

Après avoir été informées du déplacement illicite d'un enfant ou de son non-retour dans le cadre de l'article 3, les autorités judiciaires ou administratives de l'État contractant où l'enfant a été déplacé ou retenu ne pourront statuer sur le fond du droit de garde jusqu'à ce qu'il soit établi que les conditions de la présente Convention pour un retour de l'enfant ne sont pas réunies, ou jusqu'à ce qu'une période raisonnable ne se soit écoulée sans qu'une demande en application de la Convention n'ait été faite.

#### Article 17

Le seul fait qu'une décision relative à la garde ait été rendue ou soit susceptible d'être reconnue dans l'État requis ne peut justifier le refus de renvoyer l'enfant dans le cadre de cette Convention, mais les autorités judiciaires ou administratives de l'État requis peuvent prendre en considération les motifs de cette décision qui rentreraient dans

le cadre de l'application de la Convention.

(...)

#### Article 19

Une décision sur le retour de l'enfant rendue dans le cadre de la Convention n'affecte pas le fond du droit de garde.

#### Article 20

Le retour de l'enfant conformément aux dispositions de l'article 12 peut être refusé quand il ne serait pas permis par les principes fondamentaux de l'État requis sur la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

(...) »

35. Le rapport explicatif de la Convention de La Haye de 1980 sur l'enlèvement international d'enfants, rédigé par Elisa Pérez-Vera et publié par la Conférence de La Haye de droit international privé (HCCH) en 1982, vise à mettre en relief les principes qui sont à la base de la Convention de La Haye, ainsi qu'à fournir un commentaire détaillé de ses dispositions à ceux qui sont chargés de l'appliquer. Il ressort de ce rapport qu'afin de décourager la possibilité pour l'enleveur de faire légaliser son action dans l'État de refuge, la Convention consacre, outre son aspect préventif, le rétablissement du statu quo, par une décision de retour immédiat de l'enfant qui permet de rétablir la situation modifiée unilatéralement et de manière illicite. Le respect du droit de garde échappe quant à lui presque entièrement au domaine de cette convention, la discussion sur cette question devant être engagée devant les juridictions compétentes de l'État où l'enfant avait sa résidence habituelle avant son déplacement. La philosophie de la Convention de La Haye est de lutter contre la multiplication des enlèvements internationaux d'enfants en s'inspirant toujours du désir de protéger les enfants et en se faisant l'interprète de leur véritable intérêt. Partant, les objectifs de prévention et de retour immédiat répondent à une conception déterminée de « l'intérêt supérieur de l'enfant ». Cependant, le déplacement d'un enfant pouvant être justifié par des raisons objectives touchant soit à sa personne, soit à l'environnement qui lui était le plus proche, la Convention reconnaît certaines exceptions à l'obligation générale qui pèse sur les États d'assurer le retour immédiat (§ 25). Le retour de l'enfant étant l'idée de base de la Convention, les exceptions à l'obligation générale de l'assurer constituent un aspect important pour en comprendre avec exactitude la portée et il est possible de distinguer des exceptions basées sur trois justifications différentes (§ 27). D'une part, les autorités de l'État requis ne sont pas tenues d'ordonner le retour de l'enfant lorsque le demandeur n'exerçait pas de façon effective la garde ou lorsque son comportement montre une acceptation de la nouvelle situation (§ 28). D'autre part, les alinéas 1 b) et 2 de l'article 13 retiennent des exceptions s'inspirant clairement de la prise en considération de l'intérêt de l'enfant, auquel la Convention donne un contenu précis. Ainsi, l'intérêt de l'enfant de ne pas être déplacé de sa résidence habituelle, sans garanties suffisantes de stabilité de la nouvelle situation, cède le pas devant l'intérêt primaire de toute personne de ne pas être exposée à un danger physique ou psychique, ou placée dans une situation intolérable (§ 29). Enfin, il n'existe pas d'obligation de faire revenir l'enfant quand, aux termes de l'article 20, ceci « ne serait pas permis par les principes fondamentaux de l'État requis pour la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » (§ 31). Le rapport explicatif, qui explicite ces exceptions, souligne également la marge d'appréciation inhérente à la fonction judiciaire.

36. La HCCH a publié en 2003 la « Deuxième Partie du Guide de bonnes pratiques en vertu de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants ». Bien que principalement destiné aux nouveaux États contractants et n'ayant pas d'effet contraignant, notamment à l'égard du pouvoir judiciaire, ce document vise à faciliter la mise en œuvre de la Convention en apportant de nombreuses recommandations et précisions. Il souligne à plusieurs reprises l'importance du rapport explicatif de la Convention de La Haye, dit Rapport Pérez-Vera, comme aide à l'interprétation cohérente et à la compréhension de la Convention de La Haye (voir, par exemple, les points 3.3.2 « Implications de la démarche de transformation » et 8.1 « Rapport explicatif de la Convention : le Rapport Pérez-Vera »). Il insiste tout particulièrement sur le fait que les autorités judiciaires et administratives sont notamment soumises à une obligation de traiter avec diligence les demandes de retour, y compris en appel (point 1.5 « Procédure expéditive »). Les procédures diligentes devraient être définies comme étant des procédures qui sont à la fois rapides et efficaces : la prise rapide de décisions en application de la convention est favorable à l'intérêt des enfants (point 6.4 « Suivi des affaires »). Le Guide de bonnes pratiques précise que le retard et le défaut d'exécution de décisions de retour dans certains États contractants constituent des motifs de grave préoccupation : il recommande aux États d'assurer l'existence de mécanismes simples et efficaces d'exécution des ordonnances de retour, ce dernier devant avoir effectivement lieu et ne pas être seulement ordonné (point 6.7 « Exécution »).

#### B. La Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant

37. Les dispositions pertinentes de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, conclue à New York le 20 novembre 1989, se lisent comme suit :

##### Préambule

« Les États parties à la présente Convention,

(...)

Convaincus que la famille, unité fondamentale de la société et milieu naturel pour la croissance et le bien-être de tous ses membres, et en particulier des enfants, doit recevoir la protection et l'assistance dont elle a besoin pour pouvoir jouer pleinement son rôle dans la communauté,

Reconnaissant que l'enfant, pour l'épanouissement harmonieux de sa personnalité, doit grandir dans le milieu familial, dans un climat de bonheur, d'amour et de compréhension,

(...)

Sont convenus de ce qui suit :

(...)

#### Article 7

1. L'enfant est enregistré aussitôt sa naissance et a dès celle-ci (...) le droit de connaître ses parents et d'être élevé par eux.

(...)

#### Article 9

1. Les États parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré (...)

#### Article 14

1. Les États parties respectent le droit de l'enfant à la liberté de pensée, de conscience et de religion.  
2. Les États parties respectent le droit et le devoir des parents ou, le cas échéant, des représentants légaux de l'enfant, de guider celui-ci dans l'exercice du droit susmentionné d'une manière qui corresponde au développement de ses capacités.

(...)

#### Article 18

1. Les États parties s'emploient de leur mieux à assurer la reconnaissance du principe selon lequel les deux parents ont une responsabilité commune pour ce qui est d'élever l'enfant et d'assurer son développement. La responsabilité d'élever l'enfant et d'assurer son développement incombe au premier chef aux parents ou, le cas échéant, à ses représentants légaux. Ceux-ci doivent être guidés avant tout par l'intérêt supérieur de l'enfant.

(...) »

38. Le concept de l'intérêt supérieur de l'enfant, issu du deuxième principe de la Déclaration des droits de l'enfant du 20 novembre 1959, fut repris en 1989 à l'article 3 § 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant :

« Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. »

39. Dans son Observation générale no 7 (2005) sur la mise en œuvre des droits de l'enfant dans la petite enfance, le Comité des droits de l'enfant a souhaité encourager les États parties à reconnaître que les jeunes enfants jouissent de tous les droits garantis par cette convention et que la petite enfance est une période déterminante pour la réalisation de ces droits. Il traite notamment de l'intérêt supérieur de l'enfant à l'article 13, qui est rédigé comme suit :

« 13. Intérêt supérieur de l'enfant. L'article 3 de la Convention consacre le principe selon lequel l'intérêt supérieur de l'enfant est une considération primordiale dans toutes les décisions concernant les enfants. En raison de leur manque relatif de maturité, les jeunes enfants dépendent des autorités compétentes pour définir leurs droits et leur intérêt supérieur et les représenter lorsqu'elles prennent des décisions et des mesures affectant leur bien-être, tout en tenant compte de leur avis et du développement de leurs capacités. Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant est mentionné à de nombreuses reprises dans la Convention (notamment aux articles 9, 18, 20 et 21, qui sont les plus pertinents pour la petite enfance). Ce principe s'applique à toutes les décisions concernant les enfants et doit être accompagné de mesures efficaces tendant à protéger leurs droits et à promouvoir leur survie, leur croissance et leur bien-être ainsi que de mesures visant à soutenir et aider les parents et les autres personnes qui ont la responsabilité de concrétiser au jour le jour les droits de l'enfant :

a) Intérêt supérieur de l'enfant en tant qu'individu. Dans toute décision concernant notamment la garde, la santé ou l'éducation d'un enfant, dont les décisions prises par les parents, les professionnels qui s'occupent des enfants et autres personnes assumant des responsabilités à l'égard d'enfants, le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant doit être pris en considération. Les États parties sont instamment priés de prendre des dispositions pour que les jeunes enfants soient représentés de manière indépendante, dans toute procédure légale, par une personne agissant dans leur intérêt et pour que les enfants soient entendus dans tous les cas où ils sont capables d'exprimer leurs opinions ou leurs préférences ;

(...) »

40. Pour un plus ample exposé, voir l'arrêt Neulinger et Shuruk c. Suisse ([GC], no 41615/07, §§ 49 à 55, CEDH 2010).

#### C. Le droit de l'Union européenne

41. Les dispositions pertinentes de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne prévoient ce qui suit :

##### Article 7 – Respect de la vie privée et familiale

« Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de ses communications. »

##### Article 24 – Droits de l'enfant

« 1. Les enfants ont droit à la protection et aux soins nécessaires à leur bien-être. Ils peuvent exprimer leur opinion librement. Celle-ci est prise en considération pour les sujets qui les concernent, en fonction de leur âge et de leur maturité.

2. Dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

3. Tout enfant a le droit d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à son intérêt. »

42. Le Règlement (CE) no 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale (dit « règlement Bruxelles II bis ») se lit notamment comme suit :

« (...)

(12) Les règles de compétence établies par le présent règlement en matière de responsabilité parentale sont conçues en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant et en particulier du critère de proximité. Ce sont donc en premier lieu les juridictions de l'État membre dans lequel l'enfant a sa résidence habituelle qui devraient être compétentes, sauf dans certains cas de changement de résidence de l'enfant ou suite à un accord conclu entre les titulaires de la responsabilité parentale.

(13) Dans l'intérêt de l'enfant, le présent règlement permet à la juridiction compétente, à titre exceptionnel et dans certaines conditions, de renvoyer l'affaire à la juridiction d'un autre État membre si celle-ci est mieux placée pour connaître de l'affaire. Toutefois, dans ce cas, la juridiction deuxième saisie ne devrait pas être autorisée à renvoyer l'affaire à une troisième juridiction.

(...) »

D. Le droit national letton pertinent

1. La Constitution

43. Les dispositions pertinentes de la Constitution se lisent comme suit :

Article 89

« L'État reconnaît et protège les droits fondamentaux conformément à cette Constitution, aux lois et aux accords internationaux obligatoires pour la Lettonie. »

Article 110

« L'État protège et soutient le mariage – l'union entre un homme et une femme, la famille, les droits des parents et de l'enfant. L'État accorde un soutien particulier aux enfants handicapés, aux enfants privés de soins parentaux ou victimes de violence. »

2. La loi lettone sur la procédure civile

44. L'article 644.19 de la loi lettone sur la procédure civile, telle qu'applicable à l'époque des faits, régit les questions se rapportant au déplacement transfrontalier illicite d'enfants en Lettonie. Il prévoit que les tribunaux tranchent tout litige de ce type à l'issue d'une audience où les parties auront comparu et à laquelle aura été invité un représentant du « Bāriņtiesa ». En outre, ils se renseignent sur l'opinion de l'enfant si celui-ci est en mesure de la formuler.

45. Lorsqu'il est saisi d'un litige de ce type, le juge peut administrer d'office toute preuve. Il peut recourir aux voies procédurales les plus indiquées, ainsi qu'aux moyens les plus rapides d'établir les faits, de manière à ce qu'une décision puisse être rendue dans les six semaines à compter de la date d'introduction de l'instance.

46. S'il estime que l'enfant a été illicitement déplacé ou détenu en Lettonie et si l'une des deux conditions ci-dessous est satisfaite, le juge rend une décision concernant le retour de l'enfant dans son pays de résidence :

1. la durée de la période qui suit le déplacement illégal ou la détention de l'enfant en Lettonie n'excède pas un an à partir de la date à laquelle la personne ou l'établissement en question apprend où se trouve l'enfant ;

2. la durée de la période qui suit le déplacement illégal ou la détention de l'enfant en Lettonie excède un an mais l'enfant ne s'est pas adapté à la vie en Lettonie.

47. S'il estime que l'enfant a été illicitement déplacé ou détenu en Lettonie et si l'une des conditions ci-dessous est satisfaite, le juge peut rendre une décision refusant d'autoriser le retour de l'enfant dans son pays de résidence :

1. plus d'une année s'est écoulée depuis que la personne ou l'établissement en question a appris ou eu la possibilité matérielle d'apprendre où se trouve l'enfant mais, pendant cette période, ni l'un ni l'autre n'ont saisi l'instance compétente pour demander le retour de l'enfant dans son pays de résidence ;

2. l'enfant s'est adapté à la vie en Lettonie et son retour n'est pas dans son intérêt supérieur.

48. Les paragraphes ci-dessus s'appliquent pour autant qu'ils respectent la Convention de La Haye et le Règlement (CE) no 2201/2003 du Conseil de l'Union européenne.

E. La loi australienne de 1975 sur le droit de la famille

49. L'article 61B de cette loi définit la responsabilité parentale par « l'ensemble des devoirs, pouvoirs et responsabilités et toute l'autorité que, en vertu de la loi, les parents ont à l'égard de leurs enfants ».

50. L'article 61C prévoit que chacun des parents d'un enfant mineur a la responsabilité parentale de ce dernier, sous réserve des décisions de justice.

51. L'article 111B(4) prévoit ce qui suit :

« Pour les besoins de la Convention de La Haye :

a) chacun des parents d'un enfant est réputé jouir d'un droit de garde sur ce dernier, sauf s'il n'a pas la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant en vertu d'une décision de justice exécutoire au moment considéré ; et,

b) sous réserve d'une décision de justice exécutoire au moment considéré, est réputée jouir d'un droit de garde sur l'enfant toute personne : i) avec laquelle un enfant est censé vivre en vertu d'une décision sur l'autorité parentale ;

ii) qui a la responsabilité parentale d'un enfant en vertu d'une décision sur l'autorité parentale ; et

c) sous réserve d'une décision de justice exécutoire au moment considéré, est réputée jouir d'un droit de garde sur l'enfant toute personne qui a la responsabilité parentale de ce dernier par l'effet de la présente loi ou d'une autre loi australienne et est chargée d'en prendre soin et d'assurer son bien-être et son développement quotidiennement et à long terme ; et

d) sous réserve d'une décision de justice exécutoire au moment considéré, est réputée jouir d'un droit de visite à l'égard de l'enfant toute personne :

i) avec laquelle un enfant est censé passer du temps en vertu d'une décision sur l'autorité parentale ;

ii) avec laquelle un enfant est censé communiquer en vertu d'une décision sur l'autorité parentale. »

EN DROIT

## I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

52. Devant la Grande Chambre, la requérante dit avoir été victime, en raison de la décision des juridictions lettones d'ordonner le retour de sa fille en Australie, d'une atteinte à son droit au respect de sa vie familiale au sens de l'article 8 de la Convention, dont les dispositions se lisent comme suit :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

### A. Applicabilité de l'article 8

53. La Grande Chambre note que, devant elle, le Gouvernement a expressément indiqué ne pas contester que les décisions des juridictions lettones ordonnant à la requérante de renvoyer E. en Australie s'analysent en une ingérence dans son droit au respect de sa vie familiale protégé par l'article 8 de la Convention.

54. L'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et familiale de la requérante constatée ci-dessus enfreint l'article 8 sauf si elle satisfait aux exigences du paragraphe 2 de cette disposition. Il reste donc à déterminer si elle était « prévue par la loi », inspirée par un ou plusieurs des buts légitimes énoncés dans ce paragraphe et « nécessaire, dans une société démocratique », pour les atteindre.

### B. Sur la justification de l'ingérence

#### 1. Base légale

##### a) Arrêt de la chambre

55. La chambre a jugé que les règles découlant du droit interne et de la Convention de La Haye indiquaient suffisamment clairement que, pour déterminer si le déplacement était illicite ou non au sens de l'article 3 de la Convention de La Haye, les tribunaux lettons devaient rechercher si ce déplacement s'était déroulé en violation du droit de garde tel qu'attribué en application du droit australien, l'Australie étant l'État dans lequel l'enfant avait sa résidence habituelle immédiatement avant son déplacement. Tout en relevant que les autorités australiennes avaient statué sur la responsabilité parentale de T. postérieurement au déplacement de l'enfant, elle nota qu'il avait été seulement confirmé, et non établi, que la requérante et T. avaient la responsabilité parentale conjointe de l'enfant depuis sa naissance par l'effet de la loi australienne sur le droit de la famille. La chambre a en outre constaté que la requérante n'avait pas été empêchée de participer, en Australie, à la procédure à l'issue de laquelle cette décision avait été adoptée ni d'interjeter appel et, de plus, qu'elle n'avait pas contesté devant les tribunaux nationaux les éléments avancés pour prouver que T. est le père de l'enfant. La chambre a présumé que la décision rendue le 19 novembre 2008 par le tribunal letton ordonnant le retour de l'enfant en Australie, devenue exécutoire le 26 janvier 2009, était prévue par la loi au sens de l'article 8 de la Convention.

##### b) Thèses des parties

###### i. La requérante

56. Devant la chambre, la requérante a soutenu que le juge national n'était pas fondé à appliquer les dispositions de la Convention de La Haye, dès lors qu'elle élevait seule sa fille au moment de son départ pour la Lettonie. Elle ne s'est pas exprimée sur ce point devant la Grande Chambre.

## ii. Le Gouvernement

57. Le Gouvernement estime que l'ingérence était incontestablement « prévue par la loi », dès lors qu'elle se fondait sur la Convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants.

### c) Appréciation de la Cour

58. D'après la jurisprudence constante de la Cour, l'expression « prévue par la loi » requiert que la mesure incriminée ait une base en droit interne mais vise également la qualité de la loi en question, exigeant que celle-ci soit accessible à la personne concernée et prévisible quant à ses effets (voir, parmi beaucoup d'autres, *Amann c. Suisse* [GC], no 27798/95, § 50, CEDH 2000-II, *Slivenko c. Lettonie* [GC], no 48321/99, § 100, CEDH 2003-X, et *Kurić et autres c. Slovénie* [GC], no 26828/06, § 341, CEDH 2012).

59. La Cour observe que la décision de retour de l'enfant en Australie a été prise par la cour régionale de Rīga sur le fondement de la Convention de La Haye, texte signé et ratifié par la Lettonie en 1982. Par ailleurs, la loi lettone sur la procédure civile, dont l'article 644 régit les questions relatives au déplacement illicite d'enfants en Lettonie, subordonne son application à la condition expresse du respect de la Convention de La Haye, du « règlement Bruxelles II bis », ainsi que de la Convention européenne des droits de l'homme.

60. La requérante soutient qu'à l'époque de son départ d'Australie, elle exerçait seule la responsabilité parentale sur sa fille.

61. La Cour note cependant que cette question a expressément été examinée par les juridictions lettones saisies de la demande de retour. Ces juridictions ont appliqué, en précisant ne pouvoir ni l'interpréter ni la réformer, la décision du tribunal aux affaires familiales australien en date du 6 novembre 2008, laquelle confirmait la paternité de T., ainsi que l'existence d'une responsabilité parentale conjointe sur l'enfant, et ce depuis sa naissance. Par conséquent, tant le tribunal d'arrondissement que la cour régionale de Rīga ont jugé que la demande de T. était conforme à la Convention de La Haye à ce titre.

62. Par ailleurs, la Cour considère qu'il ne lui appartient pas de juger si un déplacement international d'enfant est ou non « illicite » au sens de l'article 3 de la Convention de La Haye. En effet, la Cour n'a pas à connaître des erreurs de fait ou de droit prétendument commises par une juridiction interne, sauf si elles peuvent avoir porté atteinte aux droits et libertés sauvegardés par la Convention (*García Ruiz c. Espagne* [GC], no 30544/96, § 28, CEDH 1999-I) : c'est au juge national qu'il appartient de trancher les problèmes d'interprétation et d'application de la législation interne, ainsi que des règles de droit international général et des traités internationaux (*Maumousseau et Washington c. France*, no 39388/05, § 79, 6 décembre 2007, et *Neulinger et Shuruk*, précité, § 100). Or, en l'espèce, la requérante, outre qu'elle n'a pas exercé les recours disponibles pour contester la décision australienne confirmant la paternité de T. et de l'existence d'une responsabilité parentale conjointe sur l'enfant au moment de son départ de l'Australie – ce qui renvoie directement aux conditions préalables d'application de la Convention de La Haye –, n'établit ni qu'il lui était impossible de contester la décision australienne ni en quoi les juridictions internes auraient failli à ce titre.

63. En conclusion, la Cour estime que l'ingérence litigieuse était prévue par la loi au sens de l'article 8 de la Convention.

## 2. But légitime

### a) Arrêt de la chambre

64. La chambre a estimé que l'ingérence visait à la protection des droits de T. et de l'enfant, ce qui constitue un but légitime au sens de l'article 8 § 2 de la Convention

### b) Thèses des parties

#### i. La requérante

65. La requérante ne s'exprime pas sur ce point.

#### ii. Le Gouvernement

66. Selon le Gouvernement, l'ingérence poursuivait un but légitime, à savoir la protection des droits et libertés de T. et de sa fille.

### c) Appréciation de la Cour

67. La Grande Chambre partage l'avis de la chambre selon lequel la décision de retour avait pour but légitime de protéger les droits et libertés de T. et de E., ce qui n'a d'ailleurs pas été contesté par les parties devant elle.

## 3. Nécessité de l'ingérence dans une société démocratique

### a) Arrêt de la chambre

68. Concernant la « nécessité dans une société démocratique » de l'ingérence, la chambre a considéré, tout en précisant qu'elle n'avait pas à se substituer aux juges internes pour apprécier l'existence d'un risque grave au sens de l'article 13 b), qu'elle devait vérifier si, en appliquant et en interprétant la Convention de La Haye, les juges avaient respecté les exigences de l'article 8, en particulier au vu des principes dégagés par la Cour dans son arrêt *Neulinger et Shuruk* (précité). Portant tout d'abord son attention sur l'expertise psychologique établie à la demande de la mère après le jugement de première instance, elle a estimé que la cour régionale l'avait écartée, et ce aux motifs que cela relevait de la question de la garde de l'enfant et que celui-ci serait protégé par la législation australienne. À ses yeux, si l'absence d'audition de l'enfant ne posait pas de problème compte tenu de son âge, la cour régionale aurait néanmoins dû examiner les conclusions de l'attestation psychologique, ainsi que les objections soulevées par le « Bāriņtiesa », outre le fait que rien ne l'empêchait d'ordonner d'office une



expertise psychologique.

69. La chambre a ensuite indiqué que les juges auraient également dû vérifier l'existence d'autres garanties suffisantes pour que le retour se déroule dans les meilleures conditions pour l'enfant, notamment concernant ses conditions matérielles de vie en Australie, ainsi que la possibilité pour la requérante de suivre sa fille et de maintenir des contacts avec elle.

70. Tout en observant que la décision des juges lettons dans cette affaire contrastait avec d'autres procédures suivies en Lettonie (*Sneersons et Campanella c. Italie*, no 14737/09, § 94, 12 juillet 2011), et après avoir à la fois écarté l'argument du Gouvernement selon lequel la requérante n'aurait pas coopéré et noté la façon traumatisante dont la décision avait été exécutée, la chambre a conclu qu'un examen approfondi de l'ensemble de la situation familiale et de toute une série d'éléments faisait défaut dans l'approche suivie par les juges lettons et que, partant, l'ingérence était disproportionnée au sens de l'article 8.

#### b) Thèses des parties

##### i. La requérante

71. La requérante estime que l'arrêt de la chambre est exemplaire pour aider les autorités internes dans la recherche de l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle note que si le Gouvernement déplore, dans sa demande de renvoi devant la Grande Chambre, que la chambre n'ait pas eu à sa disposition tous les documents examinés par les juridictions internes, il lui appartenait donc de les produire. Selon elle, les autorités internes n'ont pas cherché à privilégier l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle considère que seules des expertises psychologiques permettaient de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant : or, en l'espèce, les juges internes ont refusé d'examiner le rapport psychologique qu'elle avait produit, violant ainsi l'article 12 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (audition de l'enfant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié). Elle souligne que pour déterminer cet « intérêt supérieur », on tient généralement compte de plusieurs facteurs liés à la situation de l'enfant, à la situation et aux capacités des éventuels responsables de l'enfant, la protection et le bien-être de l'enfant étant primordiaux.

72. La requérante ajoute qu'en saisissant la Cour elle visait pour l'essentiel à contester la position des juridictions nationales dans différentes affaires touchant à la Convention de La Haye et montrer la nécessité d'assurer l'intérêt supérieur de l'enfant.

##### ii. Le Gouvernement

73. Le Gouvernement note que la Cour met un certain nombre d'obligations à la charge des autorités internes, en particulier : assurer l'implication des parents dans la procédure à un degré suffisant pour la protection de leurs intérêts (*Iosub Caras c. Roumanie*, no 7198/04., § 41, 27 juillet 2006), prévenir de nouveaux dangers pour l'enfant ou des préjudices pour les parties concernées comme stipulé par l'article 7 de la Convention de La Haye (*ibidem*, § 34, et *Ignaccolo-Zenide c. Roumanie*, no 31679/96, § 99, CEDH 2000-I), assurer un traitement urgent aux procédures relatives au retour d'un enfant enlevé, y compris l'exécution des décisions rendues (*Carlson c. Suisse*, no 49492/06, § 69, 6 novembre 2008), et offrir un redressement au parent demandeur en cas de non-respect du délai de six semaines prévu à l'article 11 de la Convention de La Haye (*ibidem*, § 55).

74. Il estime que ces principes doivent être appliqués d'une manière qui permette d'assurer au maximum l'équilibre entre les droits de chacun des parents et de l'enfant. Il relève néanmoins la difficulté de la tâche des autorités nationales lorsqu'elles sont confrontées à des enlèvements internationaux d'enfants ne permettant pas toujours de protéger l'intérêt supérieur de toutes les parties, spécialement celui de l'enfant, chaque partie en ayant une définition différente, voire contradictoire, de celle des autres. Par ailleurs, il insiste sur la distinction qui doit clairement être faite entre les procédures de retour et de garde.

75. Le Gouvernement considère que les autorités nationales jouissent d'une marge d'appréciation dans l'application de ces principes aux circonstances de l'espèce. La tâche de la Cour n'est pas de rentrer dans les détails de la procédure interne, mais de s'assurer que le processus décisionnel, dans son ensemble, a permis aux intéressés de faire pleinement valoir leurs droits (*Diamante et Pelliccioni c. Saint-Marin*, no 32250/08, § 187, 27 septembre 2011), la Cour n'étant pas un quatrième degré d'instance. Partant, il ne saurait en être autrement que si les défaillances observées ont été déterminantes pour l'issue de la procédure (*Broka c. Lettonie*, no 70926/01, §§ 25-26, 28 juin 2007).

76. En l'espèce, il est d'avis que les autorités nationales ont respecté ces principes et qu'elles se sont livrées à un « examen approfondi de l'ensemble de la situation familiale et de toute une série d'éléments » (*Neulinger et Shuruk*, précité, § 139), mais que la prise en compte de l'ensemble de la situation familiale doit différer selon les cas, en fonction de l'existence ou non de sujets d'inquiétudes manifestes ou à tout le moins de doutes raisonnables. De plus, le risque prévu par l'article 13 b) doit être « grave », outre le fait que l'intérêt supérieur de l'enfant exige également une procédure rapide.

77. Le Gouvernement précise que la demande adressée par les autorités australiennes aux autorités lettones le 15 septembre 2008 atteste du fait que T. exerçait la responsabilité parentale conjointe sur l'enfant et que, contrairement à ce que soutient la requérante, le jugement du 6 novembre 2008 n'a pas conféré ce droit à T. mais a confirmé son existence au moment du départ de sa fille d'Australie. Tant les juridictions australiennes que lettones ont établi que T. exerçait effectivement ses responsabilités parentales, qu'il y avait suffisamment d'éléments pour présumer que T. est le père biologique de l'enfant et que la requérante, quant à elle, avait fourni de fausses déclarations aux autorités pour en tirer des avantages.

78. Il précise que le rapport d'expertise avait été rédigé à titre privé à la demande de la requérante et que l'institution du « *Băriņtiesa* » n'est pas juridictionnelle. Malgré le rejet de ce rapport et des observations du « *Băriņtiesa* », les juges ont examiné la situation familiale au vu des éléments dont ils disposaient, ce qui relevait de leur compétence, rien dans la jurisprudence de la Cour ne pouvant remettre ce pouvoir en cause. Les juridictions

lettones ont constaté que le départ de la requérante d'Australie avec sa fille était uniquement motivé par sa mésentente personnelle avec T. et qu'il n'y avait aucune apparence de risque pour l'enfant en cas de retour : partant, les autorités lettones n'ont pas appliqué la Convention de La Haye de manière automatique ou mécanique au mépris des principes posés par l'article 8 de la Convention.

79. Le Gouvernement souligne que « la compréhension et la coopération de l'ensemble des personnes concernées constituent toujours un facteur important » pour évaluer les circonstances particulières d'une affaire (Maumousseau et Washington, précité, § 83, et Neulinger et Shuruk, précité, § 140). Or il considère que la requérante a fait preuve d'un manque de coopération avec les autorités australiennes et lettones en ignorant l'invitation à participer à la procédure devant la juridiction australienne, en empêchant les représentants du « Bāriņtiesa » de vérifier ses conditions de vie avec sa fille en Lettonie, en faisant obstruction aux contacts entre T. et sa fille et par son attitude extrêmement agressive à l'égard de T. pendant la procédure.

80. Il considère également que les juridictions ont justement écarté la question de l'intégration de l'enfant dans son nouveau milieu, dès lors qu'elle n'avait passé que quelques mois en Lettonie.

81. Il relève que les juges n'ont pas ordonné le retour de l'enfant vers son père, mais son retour en Australie, opérant ainsi une nette distinction entre le retour et la garde de l'enfant, une telle approche ayant été validée par la Cour (M.R. et L.R. c. Estonie (déc.), no 13420/12, §§ 47-48, 15 mai 2012, et Tarkhova c. Ukraine (déc.), no 8984/11, 6 septembre 2011). En tout état de cause, la situation financière de T. n'était pas de nature à l'empêcher de prendre soin de sa fille.

82. Le Gouvernement insiste sur la nécessité de distinguer la question des liens de la requérante avec l'enfant et du risque d'atteinte à ces liens en cas de retour, de celle relative à un risque pour les intérêts fondamentaux de l'enfant au sens de l'article 13 b) de la Convention de La Haye. En sa qualité de citoyenne australienne, la requérante n'était pas confrontée à d'insurmontables difficultés en cas de retour en Australie puisqu'elle bénéficiait de l'ensemble de ses droits fondamentaux, au contraire des requérants dans l'affaire Neulinger et Shuruk (précitée). En l'espèce, tant la mère que l'enfant ont la nationalité australienne, la mère ayant par ailleurs accès au marché de l'emploi, puisqu'elle a retrouvé un emploi depuis son retour, et pouvant bénéficier de la protection sociale. L'histoire familiale ne porte pas trace de violence ou d'abus d'autorité de la part de T., tandis que la requérante a fait preuve d'un manque de coopération et d'agressivité. Enfin, le Gouvernement attire l'attention de la Cour sur le fait qu'il ne saurait être tenu pour responsable des décisions prises par les autorités australiennes (M.R. et L.R. c. Estonie, décision précitée).

#### c) Les tierces interventions

##### i. Le gouvernement finlandais

83. Le gouvernement finlandais rappelle que la Convention de La Haye est fondée sur l'intérêt supérieur de l'enfant et qu'elle a pour objet de le protéger contre les conséquences néfastes de l'enlèvement, tout en prévoyant un certain nombre de motifs permettant de refuser le retour. Il souligne que le « règlement Bruxelles II bis » applicable au sein de l'Union européenne, dont l'article 11 restreint encore plus les exceptions au retour de l'enfant, reflète l'avis des pays membres de l'Union européenne selon lequel l'effectivité de la Convention de La Haye sert l'intérêt supérieur de l'enfant et des familles. Il renvoie en outre à la Convention des Nations unies sur les droits de l'enfant.

84. S'agissant de la présente affaire, il estime notamment que l'obligation pour les juges internes saisis d'une demande de retour de procéder à un « examen approfondi de l'ensemble de la situation familiale », comme le prévoit la chambre dans son arrêt, est en contradiction avec la Convention de La Haye qui prévoit que les questions relatives à la garde et à la résidence de l'enfant relèvent de la compétence du juge de la résidence habituelle.

85. Par ailleurs, il considère que les juges nationaux sont les mieux placés pour établir l'intérêt supérieur de l'enfant : la Cour ne devrait pas se substituer à eux, mais se limiter au contrôle du respect des exigences de l'article 8. Exiger un tel examen approfondi conduirait à niveler les différences entre les procédures de retour et de garde, ce qui risque de vider la Convention de La Haye de sa substance. Il souligne que cette dernière prévoit des exceptions au retour de l'enfant dans ses articles 12, 13 et 20.

86. S'agissant du rapport psychologique, auquel les juges internes n'auraient pas attaché suffisamment d'importance selon l'arrêt de la chambre, le gouvernement finlandais note qu'il a été produit par la mère pour établir l'existence d'un grave risque en cas de retour au sens de l'article 13 de la Convention de La Haye. En les jugeant mal fondées, la cour d'appel a écarté ces allégations au regard de l'article 13 de la Convention de La Haye dans le cadre de la marge d'appréciation dont elle disposait et de l'objectif poursuivi par la Convention de La Haye. En raison de ces arguments, et tout en renvoyant à l'opinion dissidente des juges Myjer et López Guerra jointe à l'arrêt de chambre, le gouvernement finlandais est d'avis qu'il n'y a pas eu violation de l'article 8 de la Convention en l'espèce.

##### ii. Le gouvernement tchèque

87. Le gouvernement tchèque estime que la décision à venir de la Grande Chambre sera d'une importance considérable non seulement pour l'État défendeur et le système de la Convention, mais également pour le fonctionnement de la Convention de La Haye et pour les pays hors du continent européen. Il estime que la Convention de La Haye offre une procédure adaptée compte tenu des conséquences sérieuses d'un enlèvement pour l'enfant et le parent victime de cette situation. Pour éviter les effets préjudiciables de l'enlèvement, une procédure et un retour rapides s'imposent, la Convention de La Haye reposant sur l'hypothèse selon laquelle la restauration du statu quo préexistant à l'enlèvement est le meilleur point de départ pour protéger les droits en cause. Il cite également, dans le même sens, le « règlement Bruxelles II bis » applicable au sein de l'Union européenne.

88. Le gouvernement tchèque précise en outre que la Convention de la Haye a expressément réservé les questions relatives au droit de garde aux juges du pays de résidence habituelle de l'enfant et que le refus de retour est prévu par des exceptions en cas de risque grave pour l'enfant. Le gouvernement tchèque considère que l'évolution de la jurisprudence de la Cour, dont il fait un rappel, porte atteinte au principe de subsidiarité et va à l'encontre du but poursuivi par la Convention de La Haye. Un « examen approfondi de l'ensemble de la situation familiale » reviendrait à faire un examen sur la garde elle-même, tout en ralentissant la procédure alors même que l'écoulement du temps peut influencer l'enfant lorsque son audition est possible. La loyauté voudrait par ailleurs que le parent fautif, sur qui pèse la charge de prouver dans un laps de temps très court l'existence d'un risque grave en cas de retour de l'enfant, soit privé de tout avantage sur le plan procédural, plutôt que de se voir privilégié en choisissant les juridictions du pays de son choix pour statuer sur le fond de la garde de l'enfant.

89. Le gouvernement tchèque relève notamment un conflit entre la rapidité exigée par la Convention de La Haye et le haut niveau exigé dans l'administration des preuves dans la jurisprudence récente de la Cour. Une grande différence existe dans l'évaluation des intérêts supérieurs de l'enfant selon qu'il s'agit d'une procédure de retour par le juge du pays où se trouve l'enfant ou d'examen au fond de la garde par un autre juge, celui du pays de résidence habituelle. Les États parties à la Convention européenne et à la Convention de La Haye devant respecter leurs obligations dans ce double cadre, il leur faut une interprétation et une application cohérente qui concilie ces deux textes, étant rappelé que le « règlement Bruxelles II bis » est encore plus rigoureux que la Convention de La Haye. La base de données mise en place par le Bureau permanent de la Conférence de droit international privé (INCADAT) permet de constater que les juridictions nationales tendent à maintenir une application stricte de la Convention de La Haye, conformément à son but. Le Gouvernement tchèque, tout en plaidant pour un retour au principe de subsidiarité, invite la Grande Chambre à infirmer l'arrêt de la chambre et à fixer des limites à l'examen de la situation familiale par le juge saisi d'une demande de retour.

iii. « Reunite International Child Abduction Centre » (« Reunite »)

90. Reunite rappelle que la Convention de La Haye a été conçue pour faciliter la protection de l'enfant victime d'un enlèvement international injustifié, en partant de l'hypothèse que, sauf exceptions, le retour rapide de l'enfant correspond à son intérêt supérieur. Reunite partage entièrement le résumé fait par la Cour de l'esprit de la Convention de La Haye dans son arrêt *Maumousseau et Washington* (précité, § 69). Elle relève notamment que la Convention de La Haye, qui rencontre un énorme succès dans la lutte contre l'enlèvement international d'enfants, vise non pas la protection des adultes mais celle des enfants. Elle prévoit un nombre limité d'exceptions au retour rapide de l'enfant, réservant les questions sur la situation générale de celui-ci à long terme aux juridictions du lieu de sa résidence habituelle. Ces dernières ont donc pour tâche de procéder à un contrôle approfondi de la situation dans l'intérêt de l'enfant, contrairement aux juges du pays où se trouve l'enfant qui, saisis d'une demande de retour, doivent se prononcer à la suite d'un examen limité au cadre fixé par la Convention de La Haye.

91. Tout en relevant que la Cour, dans sa jurisprudence, a identifié des points centraux pour le bon fonctionnement de la Convention de La Haye, Reunite note qu'une évolution récente semble vouloir exiger des juges un examen plus approfondi pour statuer sur les exceptions au retour de l'enfant. Elle demande donc à la Grande Chambre de clarifier la question de l'exigence d'un examen approfondi de l'ensemble de la situation familiale dans le contexte de la Convention de La Haye, et de préciser que cela ne concerne que la compatibilité du retour avec la Convention, et non une remise en cause de la compétence exclusive du juge de la résidence habituelle sur le fond.

d) Appréciation de la Cour

i. Principes généraux

92. La Cour estime opportun de rappeler d'emblée certains principes qui doivent la guider dans son examen et qu'elle a rappelés, dans son récent arrêt *Nada c. Suisse* [GC], no 10593/08, § 167, CEDH 2012), dans les termes suivants :

« 168. Selon une jurisprudence constante, les Parties contractantes sont responsables en vertu de l'article 1 de la Convention de toutes les actions et omissions de leurs organes, que celles-ci découlent du droit interne ou d'obligations juridiques internationales. L'article 1 ne fait aucune distinction à cet égard entre les différents types de normes ou de mesures et ne soustrait aucune partie de la « juridiction » des Parties contractantes à l'empire de la Convention (*Bosphorus*, précité, § 153, et *Parti communiste unifié de Turquie et autres c. Turquie*, 30 janvier 1998, § 29, Recueil 1998-I). Les engagements conventionnels contractés par l'État après l'entrée en vigueur de la Convention à son égard peuvent donc engager sa responsabilité au regard de cet instrument (*Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni*, no 61498/08, § 128, CEDH 2010, et *Bosphorus*, précité, § 154, avec les références citées).

169. Par ailleurs, la Cour rappelle que la Convention ne doit pas être interprétée isolément mais de manière à se concilier avec les principes généraux du droit international. En vertu de l'article 31 § 3 c) de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, l'interprétation d'un traité doit se faire en tenant compte de « toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties », en particulier de celles relatives à la protection internationale des droits de l'homme (voir, par exemple, *Neulinger et Shuruk c. Suisse* [GC], no 41615/07, § 131, CEDH 2010, *Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], no 35763/97, § 55, CEDH 2001-XI, et *Golder c. Royaume-Uni*, 21 février 1975, § 29, série A no 18).

170. En assumant de nouvelles obligations internationales, les États ne sont pas supposés vouloir se soustraire à celles qu'ils ont précédemment souscrites. Quand plusieurs instruments apparemment contradictoires sont simultanément applicables, la jurisprudence et la doctrine internationales s'efforcent de les interpréter de manière à coordonner leurs effets, tout en évitant de les opposer entre eux. Il en découle que deux engagements divergents doivent être autant que possible harmonisés de manière à leur conférer des effets en tous points

conformes au droit en vigueur (voir, dans ce sens, Al-Saadoon et Mufdhi, précité, § 126, et Al-Adsani, précité, § 55, ainsi que Banković, décision précitée, §§ 55-57 ; voir également les références citées dans le rapport du groupe d'étude de la Commission du droit international intitulé « Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international » (...)). »

93. En ce qui concerne plus particulièrement la question du rapport entre la Convention européenne et la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, la Cour rappelle qu'en matière d'enlèvement international d'enfants les obligations que l'article 8 fait peser sur l'État membre doivent s'interpréter à la lumière des exigences imposées par la Convention de La Haye (Ignaccolo-Zenide, précité, § 95, Iglesias Gil et A.U.I. c. Espagne, no 56673/00, § 51, CEDH 2003-V, et Maumousseau et Washington, précité, § 60), ainsi qu'à celles de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (Maire c. Portugal, no 48206/99, § 72, CEDH 2003-VII, Maumousseau et Washington, précité, et Neulinger et Shuruk, précité, § 132) et des règles et principes de droit international applicables aux relations entre les Parties contractantes (Demir et Baykara c. Turquie [GC], no 34503/97, § 67, CEDH 2008).

94. Cette approche s'inscrit dans le cadre d'une application combinée et harmonieuse des textes internationaux, en l'espèce et en particulier de la Convention européenne et de la Convention de La Haye, compte tenu de son objet et de son impact dans la protection des droits des enfants et des parents. Une telle prise en compte des dispositions internationales ne doit pas entraîner une opposition ou une confrontation entre les différents traités, sous réserve que la Cour puisse pleinement assurer la mission qui est la sienne, à savoir « assurer le respect des engagements résultant pour les Hautes Parties contractantes » de la Convention (voir, parmi d'autres, Loizidou c. Turquie (exceptions préliminaires), 23 mars 1995, § 93, série A no 310), en interprétant et en appliquant les dispositions de celle-ci d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives (voir, notamment, Artico c. Italie, 13 mai 1980, § 33, série A no 37, et Nada, précité, § 182).

95. Le point décisif consiste à savoir si le juste équilibre devant exister entre les intérêts concurrents en jeu – ceux de l'enfant, ceux des deux parents et ceux de l'ordre public – a été ménagé, dans les limites de la marge d'appréciation dont jouissent les États en la matière (Maumousseau et Washington, précité, § 62), en tenant compte toutefois de ce que l'intérêt supérieur de l'enfant doit constituer la principale considération, les objectifs de prévention et de retour immédiat répondant à une conception déterminée de « l'intérêt supérieur de l'enfant » (paragraphe 35 ci-dessus).

96. La Cour rappelle qu'il existe un large consensus – y compris en droit international – autour de l'idée que dans toutes les décisions concernant des enfants, leur intérêt supérieur doit primer (paragraphe 37-39 ci-dessus).

97. La même philosophie se trouve à la base de la Convention de La Haye qui associe cet intérêt au rétablissement du statu quo, par une décision de retour immédiat dans le pays de résidence habituelle de l'enfant en cas d'enlèvement illicite, mais ce tout en tenant compte du fait qu'un non-retour peut parfois s'avérer justifié par des raisons objectives qui correspondent à l'intérêt de l'enfant, ce qui explique l'existence d'exceptions, notamment en cas de risque grave que ce retour ne l'expose à un danger physique ou psychique, ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable (article 13 b)). La Cour constate d'ailleurs que l'Union européenne adhère à la même philosophie, dans le cadre d'un système impliquant uniquement des États membres et basé sur un principe de confiance mutuelle. Le « règlement Bruxelles II bis », dont les règles en matière d'enlèvement d'enfants viennent compléter celles déjà fixées dans la Convention de La Haye renvoie également, dans son préambule, à l'intérêt supérieur de l'enfant (paragraphe 42 ci-dessus), tandis que l'article 24 § 2 de la Charte des droits fondamentaux insiste sur le fait qu'il doit être une considération primordiale dans tous les actes relatifs aux enfants (paragraphe 41 ci-dessus).

98. Il découle donc directement non seulement de l'article 8 de la Convention, mais également de la Convention de La Haye elle-même, compte tenu des exceptions qu'elle prévoit expressément au principe d'un retour rapide de l'enfant dans le pays du lieu de résidence habituelle, que ce retour de l'enfant ne saurait être ordonné de façon automatique ou mécanique (Maumousseau et Washington, précité, § 72, et Neulinger et Shuruk, précité, § 138).

99. Ainsi que la Cour l'a rappelé dans son arrêt Neulinger et Shuruk (précité, § 140), les obligations incombant aux États à cet égard ont été définies dans l'affaire Maumousseau et Washington (précité, § 83).

100. L'intérêt supérieur de l'enfant ne se confond pas avec celui de son père ou de sa mère, outre qu'il renvoie nécessairement à des éléments d'appréciation divers liés au profil individuel et à la situation spécifique de l'enfant. Néanmoins, il ne saurait être appréhendé d'une manière identique selon que le juge est saisi d'une demande de retour en application de la Convention de La Haye ou d'une demande de statuer au fond sur la garde ou l'autorité parentale, cette dernière relevant d'une procédure en principe étrangère à l'objet de la Convention de La Haye (articles 16, 17 et 19 – paragraphe 35 ci-dessus).

101. Partant, dans le cadre d'une demande de retour faite en application de la Convention de La Haye, qui est donc distincte d'une procédure sur le droit de garde, la notion d'intérêt supérieur de l'enfant doit s'apprécier à la lumière des exceptions prévues par la Convention de La Haye, lesquelles concernent l'écoulement du temps (article 12), les conditions d'application de la Convention (article 13 a)) et l'existence d'un « risque grave » (article 13 b)), ainsi que le respect des principes fondamentaux de l'État requis sur la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (article 20). Cette tâche revient en premier lieu aux autorités nationales requises, qui ont notamment le bénéfice de contacts directs avec les intéressés. Pour ce faire au regard de l'article 8 de la Convention, les juridictions internes jouissent d'une marge d'appréciation, laquelle s'accompagne toutefois d'un contrôle européen en vertu duquel la Cour examine, sous l'angle de la Convention, les décisions qu'elles ont rendues dans l'exercice de ce pouvoir (voir, mutatis mutandis, Hokkanen c. Finlande, 23 septembre 1994, § 55, série A no 299-A, ainsi que Maumousseau et Washington, précité, § 62, et Neulinger et Shuruk, précité, § 141).

102. Précisément, dans le cadre de cet examen, la Cour rappelle qu'elle n'entend pas substituer son appréciation à celle des juridictions internes (voir, par exemple, Hokkanen, précité, et K. et T. c. Finlande [GC], no 25702/94, §

154, CEDH 2001-VII). Elle doit cependant s'assurer que le processus décisionnel ayant conduit les juridictions nationales à prendre la mesure litigieuse a été équitable et qu'il a permis aux intéressés de faire valoir pleinement leurs droits, et ce dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant (*Eskinazi et Chelouche c. Turquie* (déc.), no 14600/05, CEDH 2005-XIII, *Maumousseau et Washington*, précité, et *Neulinger et Shuruk*, précité, § 139).

103. À ce titre, le Gouvernement estime notamment que la prise en compte de l'ensemble de la situation familiale doit différer selon les circonstances propres à chaque affaire (paragraphe 75 ci-dessus). Quant aux tiers intervenants, soit ils estiment que l'exigence d'un « examen approfondi de l'ensemble de la situation familiale » (*Neulinger et Shuruk*, précité) est en contradiction avec la Convention de La Haye (paragraphe 84 et 88 ci-dessus), soit ils demandent à la Cour de clarifier cette question (paragraphe 91 ci-dessus) et de fixer des limites à l'examen de la situation familiale par le juge saisi d'une demande de retour (paragraphe 89 ci-dessus).

104. Sur ce point, la Cour observe que l'arrêt rendu par la Grande Chambre dans l'affaire *Neulinger et Shuruk* (précité, § 139), auquel se réfèrent certains arrêts ultérieurs (voir, parmi d'autres, *Raban c. Roumanie*, no 25437/08, § 28, 26 octobre 2010, *Sneerson et Kampanella*, précité, § 85, et, plus récemment, *M.R. et L.R. c. Estonie*, décision précitée, § 37) pouvait et a effectivement été lu comme suggérant que les juridictions nationales devaient se livrer à un examen approfondi de l'ensemble de la situation familiale et de toute une série d'éléments. Une telle formule avait déjà été utilisée par une chambre dans l'affaire *Maumousseau et Washington* (précitée, § 74), un tel examen approfondi ayant, en fait, été effectué par les juridictions internes.

105. Dans ce contexte, la Cour estime opportun de clarifier le fait que son constat au paragraphe 139 de l'arrêt *Neulinger et Shuruk* ne pose donc en soi aucun principe pour l'application de la Convention de La Haye par les juges nationaux.

106. La Cour estime que l'on peut parvenir à une interprétation harmonieuse de la Convention européenne et de la Convention de La Haye (paragraphe 94 ci-dessus) sous réserve que les deux conditions suivantes soient réunies. Premièrement, les éléments susceptibles de constituer une exception au retour immédiat de l'enfant en application des articles 12, 13 et 20 de la Convention de La Haye, notamment lorsqu'ils sont invoqués par l'une des parties, soient réellement pris en compte par le juge requis. Ce dernier doit dès lors rendre une décision suffisamment motivée sur ce point, afin de permettre à la Cour de s'assurer que ces questions ont bien fait l'objet d'un examen effectif. Deuxièmement, ces éléments doivent être appréciés à la lumière de l'article 8 de la Convention (*Neulinger et Shuruk*, précité, § 133).

107. Par conséquent, la Cour estime que l'article 8 de la Convention fait peser sur les autorités internes une obligation procédurale particulière à ce titre : dans le cadre de l'examen de la demande de retour de l'enfant, les juges doivent non seulement examiner des allégations défendables de « risque grave » pour l'enfant en cas de retour, mais également se prononcer à ce sujet par une décision spécialement motivée au vu des circonstances de l'espèce. Tant un refus de tenir compte d'objections au retour susceptibles de rentrer dans le champ d'application des articles 12, 13 et 20 de la Convention de La Haye qu'une insuffisance de motivation de la décision rejetant de telles objections seraient contraires aux exigences de l'article 8 de la Convention, mais également au but et à l'objet de la Convention de La Haye. La prise en compte effective de telles allégations, attestée par une motivation des juridictions internes qui soit non pas automatique et stéréotypée, mais suffisamment circonstanciée au regard des exceptions visées par la Convention de La Haye, lesquelles doivent être d'interprétation stricte (*Maumousseau et Washington*, précité, § 73), est nécessaire. Cela permettra aussi d'assurer le contrôle européen confié à la Cour, dont la vocation n'est pas de se substituer aux juges nationaux.

108. Par ailleurs, le préambule de la Convention de La Haye prévoyant le retour de l'enfant « dans l'État de sa résidence habituelle », les juges doivent s'assurer que les garanties adéquates sont assurées de manière convaincante dans ce dernier et, en cas de risque avéré, que des mesures de protection concrète y sont prises.

#### ii. Application de ces principes au cas d'espèce

109. La Cour, qui doit se placer au moment de l'exécution de la mesure litigieuse (voir, *mutatis mutandis*, *Maslov c. Autriche* [GC], no 1638/03, § 91, CEDH 2008), constate tout d'abord qu'à la différence de l'affaire *Neulinger et Shuruk* (précitée), dont les circonstances étaient en tout état de cause particulièrement singulières, notamment en raison d'un écoulement du temps très significatif, peu de temps s'était écoulé en l'espèce au moment où les autorités lettones ont été saisies de la demande fondée sur la Convention de La Haye. L'enfant avait vécu les premières années de sa vie en Australie et était arrivée en Lettonie à l'âge de trois ans et cinq mois. La demande de retour a été présentée à l'autorité centrale deux mois après le départ d'Australie, le jugement du tribunal d'arrondissement et l'arrêt de la cour régionale de Riga sont respectivement intervenus quatre et six mois après l'arrivée en Lettonie. Finalement, T. a retrouvé E. et entrepris le voyage de retour avec elle vers l'Australie le 14 mars 2009. Il en découle que non seulement l'introduction de la demande de retour devant l'autorité lettone, mais également la procédure interne et le retour de l'enfant sont intervenus dans la période de moins d'un an visé au premier alinéa de l'article 12 de la Convention de La Haye, lequel prévoit alors un retour immédiat.

110. Par ailleurs, la Cour note que les juridictions nationales de première instance et d'appel ont été unanimes quant à la suite à donner à la demande de retour présentée par T. En effet, par un jugement du 19 novembre 2008, le tribunal d'arrondissement, qui s'est prononcé après une audience à laquelle ont assisté les deux parents, a estimé la Convention de La Haye applicable et fait droit à la demande de T. en ordonnant le retour immédiat de l'enfant en Australie. Le 26 janvier 2009, après une audience en présence des deux parents également, la cour régionale de Riga a confirmé ce jugement.

111. S'agissant plus spécialement de la motivation retenue par les juges lettons, la Cour relève qu'en première instance le tribunal a rejeté d'une manière motivée les objections de la requérante au retour de l'enfant sur le fondement de l'article 13 de la Convention de La Haye, notamment après avoir examiné les pièces produites par les parties, qu'il s'agisse de photos et de copies de courriels échangés entre la requérante et des proches de T. ou de dépositions de témoins produites par la requérante. En revanche, après avoir refusé de demander aux

autorités australiennes des informations sur les condamnations antérieures de T. et les accusations qui l'auraient visé, le tribunal a finalement écarté l'allégation de risque de danger psychique pour l'enfant en cas de séparation immédiate d'avec sa mère, faute pour la requérante de l'avoir étayée (paragraphe 21 ci-dessus).

112. La Cour constate que la situation s'est ensuite présentée différemment devant la cour régionale de Rīga, la requérante ayant produit, dans le cadre de son appel, un certificat rédigé à sa demande par un psychologue le 16 décembre 2008, soit après le jugement de première instance. Il ressortait de ce document que si le jeune âge de l'enfant l'empêchait de dire sa préférence sur son lieu de résidence, une séparation immédiate avec sa mère était à exclure en raison d'un risque de traumatisme psychologique (paragraphe 22 ci-dessus).

113. Or si le tribunal de l'arrondissement, saisi de la demande de sursis à exécution du jugement ordonnant le retour de l'enfant, a tenu compte de cet élément pour ordonner, dans l'intérêt de l'enfant, le sursis à exécution de la décision de retour pendant la durée d'examen de l'appel (paragraphe 24 ci-dessus), la cour régionale l'a quant à elle écarté.

114. La Cour note en effet que les juges d'appel ont considéré que la conclusion de l'examen psychologique relevait du fond sur le droit de garde et ne pouvait donc servir de preuve pour statuer sur la question du retour dont elle était saisie. Ce faisant, compte tenu de cette motivation, la cour régionale de Rīga a refusé d'examiner les conclusions de cette expertise à la lumière des dispositions de l'article 13 b) de la Convention de La Haye, et ce alors même qu'elle était directement liée à l'intérêt supérieur de l'enfant, dès lors qu'elle dénonçait un risque de traumatisme psychologique pour l'enfant en cas de séparation immédiate d'avec sa mère (voir, a contrario, *Maumousseau et Washington*, précité, § 63).

115. L'article 8 de la Convention imposait aux autorités lettones une obligation procédurale, en exigeant qu'une allégation défendable de « risque grave » pour l'enfant en cas de retour fasse l'objet de la part des juges d'un examen effectif, ce dernier devant ressortir d'une décision motivée (paragraphe 107 ci-dessus).

116. Selon l'article 13 b) de la Convention de La Haye, les juges saisis de la demande de retour ne sont pas tenus d'y faire droit, « lorsque la personne, l'institution ou l'organisme qui s'oppose à son retour établit (...) qu'il existe un risque grave ». Le parent s'opposant au retour doit, le premier, apporter un nombre suffisant d'éléments en ce sens. En l'espèce, c'est donc à la requérante qu'il revenait de fournir des preuves suffisantes pour étayer ses allégations, lesquelles devaient en outre concerner l'existence d'un risque spécialement qualifié de « grave » par l'article 13 b). La Cour note au demeurant que si ce dernier n'est pas limitatif quant à la nature exacte du « risque grave » – celui-ci pouvant être non seulement « un danger physique ou psychique », mais également « une situation intolérable » –, il ne saurait être lu, au regard de l'article 8 de la Convention, comme incluant l'intégralité des désagréments nécessairement liés à la situation vécue en cas de retour : l'exception prévue par l'article 13 b) vise uniquement les situations qui vont au-delà de ce qu'un enfant peut raisonnablement supporter. La requérante s'est exécutée en produisant un certificat rédigé par un psychologue et concluant à l'existence d'un risque de traumatisme pour l'enfant en cas de séparation immédiate d'avec sa mère. Par ailleurs, elle a également fait valoir l'existence de condamnations pénales à l'encontre de T. et invoqué des actes de maltraitance de sa part. Il appartenait donc aux juges lettons de procéder à des vérifications sérieuses permettant soit de confirmer soit d'écarter l'existence d'un « risque grave » (B. c. Belgique, no 4320/11, §§ 70-72, 10 juillet 2012).

117. Ainsi, de l'avis de la Cour, le refus de prendre en compte une telle allégation, étayée par la requérante puisqu'elle reposait sur une attestation émanant d'un professionnel dont les conclusions faisaient apparaître l'existence possible d'un risque grave au sens de l'article 13 b) de la Convention de La Haye, est contraire aux exigences de l'article 8 de la Convention. Le caractère non contradictoire de cette expertise ne suffisait pas à dispenser les juges de l'examiner effectivement, l'office du juge permettant à la cour régionale de soumettre le document au débat entre les parties, voire d'ordonner d'office une expertise judiciaire contradictoire – ce que permet le droit letton (paragraphe 45 ci-dessus). La question de savoir si la mère pouvait suivre sa fille en Australie et maintenir le contact avec elle aurait également dû être traitée. La Cour souligne d'ailleurs qu'en tout état de cause, les droits garantis par l'article 8 de la Convention, qui fait partie du droit letton et qui est d'applicabilité directe, constituant des « principes fondamentaux de l'État requis sur la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » au sens de l'article 20 de la Convention de La Haye, la cour régionale ne pouvait se dispenser d'un tel contrôle dans les circonstances de l'espèce.

118. Quant à la nécessité de respecter les brefs délais prévus par la Convention de La Haye et visés dans ses motifs par la cour régionale de Rīga (paragraphe 25 ci-dessus), la Cour rappelle que si ladite Convention prévoit effectivement en son article 11 que les autorités judiciaires doivent procéder d'urgence, cela ne saurait les exonérer d'un examen effectif des allégations d'une partie, fondées sur l'une des exceptions expressément prévues, à savoir l'article 13 b) en l'espèce.

119. Compte tenu de ce qui précède, la Cour considère que la requérante a fait l'objet d'une ingérence disproportionnée dans son droit au respect de sa vie familiale, le processus décisionnel en droit interne n'ayant pas satisfait aux exigences procédurales inhérentes à l'article 8 de la Convention, faute pour la cour régionale de Rīga d'avoir effectivement examiné les allégations de la requérante sur le terrain de l'article 13 b) de la Convention de La Haye.

120. Partant, il y a eu violation de l'article 8 de la Convention.

## II. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

121. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

#### A. Dommage

122. La requérante n'ayant présenté aucune demande au titre d'un éventuel préjudice moral ou matériel, la Cour constate qu'il n'y a pas lieu de lui accorder une somme à ce titre.

#### B. Frais et dépens

123. La requérante réclame une somme de 1 996,91 lati, soit 2 858,84 euros (EUR), en produisant un certain nombre de justificatifs, pour ses frais et dépens engagés devant la Grande Chambre de la Cour.

124. Le Gouvernement considère que les demandes de la requérante ne sont ni justifiées ni raisonnables, à l'exception d'une somme de 485,19 EUR relative aux frais engagés pour le voyage du représentant de la requérante en vue de participer à l'audience devant la Cour.

125. La Cour rappelle qu'un requérant ne peut obtenir le remboursement de ses frais et dépens que dans la mesure où se trouvent établis leur réalité, leur nécessité et le caractère raisonnable de leur taux. En l'espèce et compte tenu des documents en sa possession et de sa jurisprudence, la Cour estime raisonnable d'allouer à la requérante la somme de 2 000 EUR au titre des frais et dépens pour la procédure devant elle.

#### C. Intérêts moratoires

126. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

#### PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. Dit, par neuf voix contre huit, qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention ;

2. Dit, par dix voix contre sept,

a) que l'État défendeur doit verser à la requérante, dans les trois mois, 2 000 EUR (deux mille euros) pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt par la requérante, à convertir en lati au taux applicable à la date du règlement ;

b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ce montant sera à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;

3. Rejette, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 26 novembre 2013.

Michael O'Boyle  
Dean Spielmann  
Greffier adjoint  
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes :

– opinion concordante du juge Pinto de Albuquerque ;

– opinion dissidente commune aux juges Bratza, Vajić, Hagiyev, Šikuta, Hirvelä, Nicolaou, Raimondi et Nußberger.

D.S.  
M.O'B.

#### Zdanie odrębne

CONCURRING OPINION OF JUDGE PINTO DE ALBUQUERQUE  
International parental child abduction is again on the agenda of the Grand Chamber. Three years after having laid down its own standard in *Neulinger and Shuruk*[1], the Grand Chamber has been called upon to review it, in the context of the same sources of international family law and international human rights law. In other words, the major question put to this Grand Chamber is the theoretical and practical sustainability of its own very recent case-law.

I agree with the finding of a violation of Article 8, but disagree with the equivocal principles set out by the majority in paragraphs 105-108 and its insufficient assessment of the facts of the case. My opinion is divided into three parts. The first part will address the assessment required under the European Convention on Human Rights of return orders in international child abduction cases and the much-proclaimed need for a review of the *Neulinger and Shuruk* standard. The second part will examine the nature of the mechanism established by the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction and its articulation with the Convention. Finally, in the third part the Convention standard will be applied to the facts of this case, taking into special consideration the inchoate nature of the alleged "right to custody" of the left-behind parent at the moment of removal[2].

Return orders in international parental child abduction cases under the Convention Article 8 of the Convention imposes positive obligations on the Contracting Parties to reunite a parent with his or her child, when the latter has been wrongfully removed to or retained in a foreign country by the other parent, and namely to take effective action to enforce a return order in respect of the abducted child to his or her country of habitual residence[3], to grant a return order[4] or even to bring a return action on behalf of the left-behind parent in the country of habitual residence[5]. These positive obligations must be interpreted in the light of the Hague Convention, all the more so where the respondent State is also a party to that instrument[6]. Thus, the Court has committed itself to the Hague Convention's philosophy of restoring the child's situation as it existed before the abduction took place[7]. Accordingly, the court in the host country must order the child's return to his or her country of habitual residence, except when one of the grounds for refusal of return provided for in Articles 13 and 20 of the Hague Convention exists, whilst the court in the country of habitual residence has sole competence in deciding on the merits of the custody dispute. Although return proceedings are urgent and return orders are to be rapidly enforced, the granting of return orders in international child abduction cases requires a detailed or in-depth assessment of the entire family situation by the court in the host country in the specific context of the return application[8]. When the decision-making process of the court in the host country or the resulting assessment is deficient, the granting of a return order under the Hague Convention may violate the Convention, since the interference with the child's right to family life with the abducting parent may not be necessary in a democratic society[9].

That being said, the detailed examination of the child's situation clearly does not replace custody proceedings in the State from which the child was abducted, since the court in the host country is not supposed to proceed to an ex officio, free-standing evaluation of the overall merits of the case, based on the assessment of the situation of the child and his or her family and the present and future social and cultural environment. Only those issues directly related to the child's abduction raised by the return application may be addressed by the court in the host country, and then only in so far as they relate to the urgent and provisional decision on the child's immediate future. This was and remains the Neulinger and Shuruk test. No less, no more. The detailed examination by the court in the host country does not imply any change of jurisdiction over parental responsibility, which remains in the State of the child's habitual residence. Hence, Neulinger and Shuruk did not level the basic difference, enshrined in Article 19 of the Hague Convention, between Hague return proceedings and custody proceedings.

The articulation between the Convention and the Hague Convention The Hague Convention aims at combating international child abduction by the father or the mother through a mixed mechanism of inter-governmental and judicial cooperation. Whenever a child under the age of 16 is unlawfully removed from his or her country of habitual residence by one of the parents, the Hague mechanism purports to restore, as soon as possible, the status quo prior to the removal[10]. Three objective conditions are required to establish the unlawfulness of the removal: (1) the existence of custodial rights in respect of the left-behind parent immediately prior to the removal; (2) the effective exercise of these rights prior to the removal; and (3) the determination of the child's habitual residence at the time of removal. No additional subjective element, such as the mens rea of the abducting parent, is required[11]. In these circumstances, the child's return to the country of habitual residence is to be ordered by the court in the host country. The return application may be rejected if one of the three conditions referred to above for application of the Hague Convention is not met[12]. The application may also be rejected if the left-behind parent consented to removal or subsequently acquiesces to the removal, or if certain circumstances related to the child's welfare exist, namely if (1) there is a grave risk that the child's return would expose him or her to physical or psychological danger[13] or otherwise place the child in an intolerable situation[14]; (2) a child who has attained a certain degree of maturity objects; (3) the child has settled in the host country and a year has elapsed between the removal and the commencement of the judicial return proceedings[15]; or (4) the fundamental principles of the requested State relating to the protection of the child's human rights would not permit it[16].

Since the Hague Convention terminology is to be interpreted with regard to its autonomous nature and in the light of its objectives, custodial rights may include rights referred to by the national legislation of the country of habitual residence under a different terminology, and do not necessarily equate to rights referred to as "custody rights" by the law of any particular country[17]. For instance, an unmarried parent who in fact takes care of the child may nonetheless be denied custodial rights[18]. The evaluation of legal and factual issues, such as rights of custody and habitual residence or allegations of grave risk of harm, is a matter for the court or other competent authority deciding upon the return application[19]. Other than as provided for by Article 30 of the Hague Convention, each Contracting Party to the Hague Convention determines its own rules of evidence in return proceedings. The burden of proof in the case in chief for return is on the left-behind parent and in respect of the defences to return it is on the abducting parent; in some countries, however, different burdens of proof are required depending upon the defence proffered[20]. Although the evidence admitted in return proceedings is not bound by strict criteria, the taking and admission of evidence should be governed by the necessity for speed and the importance of limiting the enquiry to the matters in dispute which are directly relevant to the issue of return[21].

In view of the lack of any precise regulations on the enforcement procedure in the Hague Convention, the child's return may be ordered to the courts, the central authority or other authorities of the country of habitual residence, or even to the left-behind parent or a third person, the child sometimes being still accompanied by and under the care and control of the abducting parent until the authorities of that State rule otherwise[22]. The return order may be made in conjunction with some protective measures, such as stipulations, conditions or undertakings, as long as they are limited in scope (i.e. do not intrude on custody issues to be determined by the courts of the state of habitual residence) and duration (i.e. they remain in effect only until such time as a court in the country of habitual residence has taken any measures required by the situation)[23].

Hence, the Hague Convention is basically a jurisdiction selection treaty, but it is not blind to substantive welfare issues concerning the individual child involved, since it imposes an assessment of that child's best interests in Article 13 and of his or her human rights in Article 20[24]. Only an over-simplistic view of the Hague Convention's general public order purposes and tangible effects on the life of the individual abducted child and his or her



parents could support the assertion that this is a merely procedural text. The opposite conclusion is also imposed by the almost universal ratification of the United Nations Convention on the Rights of the Child which reflects the international consensus on the principle of the paramountcy of the child's interest in all proceedings concerning him or her and on the perspective that every child should be viewed as a subject of rights and not merely as an object of rights[25]. Moreover, the sociological shift from a non-custodial abductor to a custodial abductor, who is usually the primary caregiver, warrants a more individualised, fact-sensitive determination of these cases in the light of a purposive and evolutive approach to the Hague defence clauses[26].

Against this background, the question of the articulation between the Hague Convention and the Convention becomes crucial. The human rights protection mechanisms established by these two international treaties clearly overlap, at least with regard to the defences foreseen in Articles 13 and 20 of the Hague Convention. Ultimately, both conventions provide for the restoration of the status quo in international abduction cases, in harmony with the child's best interests and human rights. The problem lies mainly with the alleged "exceptional nature" of the Hague Convention provisions regarding the defences to return and their restrictive interpretation[27]. Between the Scylla of a minimalist and automatic application of the Hague defences to return, which would empty them of any substantive content, and the Charybdis of creating a new, free-standing defence of the child's best interests, overlapping the merits of the custody dispute, the Court has resisted both dangers and chosen the middle solution, which is that the Hague Convention defences to return exhaustively determine what is in the best interests of the child. However, these defences do include the human rights of the child. And they are to be taken seriously.

In assessing return orders in international child abduction cases, the Court's remit is limited to the child's welfare-based defences to return in the 1980 Hague Convention. The detailed, in-depth examination under the Convention may not, and need not, be wider. It suffices that the available defences to return be interpreted in the light of present-day social conditions, and namely of the sociological trends ascertained in recent years. That was the Grand Chamber's purpose three years ago: *Neulinger and Shuruk* was a call for an evolutive and purposive interpretation of the Hague Convention.

Hence, the Court must confine itself to examining whether the courts in the host country acted in conformity with the Convention, but it may also enter into the question of whether the Hague Convention was properly interpreted and applied, especially when its interpretation ignores present-day social conditions and its application empties the text of much of its useful effect or even prejudices its ultimate purposes[28]. Under the Convention, the abduction of a child triggers the application of a rebuttable presumption that it is in the best interests of the child to be returned as soon as possible to the country of habitual residence. That presumption must be applied unless there are reasonable grounds to believe that the human rights of the child, including his or her Article 8 rights, would be endangered in the event of return. In order to rebut the said presumption, the applicant must have alleged and proved that giving effect to the presumption would conflict with the child's human rights, namely with his or her right to family life, and the court of the host country must be satisfied that this is the case[29].

While it is axiomatic that "restrictions" to human rights must be interpreted narrowly[30], defences to return are not, technically speaking, "restrictions" to any specific human right. Such defences are, in the light of the Convention, mere grounds for rebuttal of a presumption, and they are not necessarily subject to a restrictive interpretation[31]. Thus, in the event of contradictory evaluations of the child's situation, resulting from the confrontation between a restrictive interpretation of the Hague Convention and a purposive and evolutive interpretation of the same text in the light of the Convention, the latter should prevail over the former. Although in virtually all cases the Convention and the Hague Convention march hand in hand, when they do not, it is up to the Convention to guide the way[32].

The practical effect of this line of reasoning is that, ultimately, the Court has the final word on the assessment of the best interests and the human rights of the abducted child in Europe, be this prior to the execution of the return order or even after its execution. This line of reasoning also impacts on the remit of the courts in the host country in assessing return applications, in so far as they must examine the situation of the child and the family in accordance with the Convention. In Europe, the judge in the host country has to interpret Article 12, 13 and 20 of the Hague Convention in the light of the Convention and the Court's case-law. Such analysis is particularly important in cases of return to States which are not under the jurisdiction of the Court, where the parties will be unable subsequently to bring complaints to the Court if their rights in the country of habitual residence are breached[33].

In an international mechanism that has no oversight body to ensure the uniformity of the interpretation and implementation of the Contracting Parties' obligations and to sanction recalcitrant States accordingly, there is a real risk that the legislation implementing the Hague Convention and the case-law of domestic courts applying it are very different from one Contracting Party to another. Reality has proved this risk to be very real. The bitter consequence of this institutional weakness is clear to see: there is little room for progress where such wide discrepancies occur in the functioning of the international mechanism and national authorities are free to give foreign precedent little weight, or no weight at all, for the purpose of interpreting the Hague Convention. In the absence of any meaningful supranational review of the way in which the Contracting States implement, interpret and apply the Hague Convention, courts of Contracting States do as they please, sometimes ostensibly and one-sidedly ruling in favour of the national party. This inherent weakness in the Hague mechanism is magnified by the ambiguous and undefined legal terminology utilised in the Hague Convention and the lack of procedural rules on the conduct of judicial return proceedings, such as on evidentiary hearing, discovery, burden of proof, appeals, stay of orders pending appeals and interim measures. The damaging effect of differing, contradictory and confusing national case-law is further amplified by the fact that the enforcement stage of the return order is not regulated at all in the Hague Convention, and more specifically no legal basis is provided for stipulations, conditions or undertakings imposed on the parties or a system of judicial cooperation for the implementation of "mirror orders"[34].

In this context, the fact that the Court is competent to ascertain whether in applying the Hague Convention the domestic courts secured the human rights set forth in the Convention diminishes the risk of divergent case-law[35]. Moreover, the temptation of forum shopping is excluded in a system of human rights protection where all national courts are subject to scrutiny by an international court, which ensures that there is no unjustified interpretation in favour of the abducting parent. Thus, progress in the protection of the child's rights, comity among States and co-operation in cross-border child abduction is furthered by the uniform application of the Hague Convention obligations interpreted in the light of the Convention, at least among the Contracting Parties to the Convention[36].

In spite of some systemic shortcomings, the Hague Convention has proved to be a crucial instrument in helping to resolve the drama of cross-border parental child abduction. Its positive legacy is undeniable and should be preserved and fostered. Nevertheless, both the universal acknowledgment of the paramountcy of the child's best interests as a principle of international customary and treaty law, and not a mere "social paradigm", and the consolidation of a new sociological pattern of the abducting parent now call for a purposive and evolutive interpretation of the Hague Convention, which is first and foremost mirrored in the construction of the defences to return in the light of the child's real situation and his or her immediate future. A restrictive reading of the defences, based on an outdated, unilateral and over-simplistic assumption in favour of the left-behind parent and which ignores the real situation of the child and his or her family and envisages a mere "punitive" approach to the abducting parent's conduct, would defeat the ultimate purposes of the Hague Convention, especially in the case of abduction by the child's primary caregiver. Such a construction of the Hague Convention would be at odds with the human rights and especially the Article 8 rights of the abducted child in Hague return proceedings, respect for which undeniably merges into the best interests of the child, without evidently ignoring the urgent, summary and provisional nature of the Hague remedy[37].

The application of the European standard to the facts of the case is established that the Latvian courts omitted to consider properly the psychological situation of the child, the child's welfare situation in Australia and the future relationship between the mother and the child were the child to be returned to Australia[38]. In the light of Neulinger and Shuruk, these deficiencies in the national proceedings alone would have sufficed to find a violation under Article 8, since they did not comply with the "in-depth" or, in the Grand Chamber's new jargon, "effective" examination required by Article 8. In practical terms, the Grand Chamber applied once again the Neulinger and Shuruk test[39].

The Latvian courts' superficial, hands-off handling of the child's situation was rightly criticised by the Grand Chamber. Having on the one hand taken into consideration the psychologist's report presented by the mother for the purpose of having execution of the return order stayed pending the appeal, but having on the other hand ignored that same report in rendering the appeal judgment, the domestic courts not only contradicted themselves, but failed to consider effectively the report's conclusions as to the serious risks associated with the child's return, and this on the basis of the wrongful argument that the psychologist's report could not serve as evidence to rule out the child's return[40]. The traumatising manner in which the Riga Regional Court's decision was executed and the far-reaching limitations imposed on the mother's access to her daughter by the clearly punitive decision of the Australian family court were additional and regrettable consequences of the Latvian courts' inadequate handling of the case, which failed to prepare the child's physical return and to examine whether effective safeguards of the child's rights were in place in Australia and if the mother was in a position to maintain contact with her child in the event of a return, and, if appropriate, to make such a return contingent upon adequate undertakings, stipulations or orders with a view to not hindering or significantly restricting the mother's contact with the child[41].

Worse still, the Latvian courts accepted a decision by the Australian court establishing joint parental responsibility of the applicant and T. with effect from E.'s birth, in spite of the fact that the applicant and T. were not married to each other, the child's birth certificate did not name the father and the child was born while the mother was still married to another man. The Australian decision was taken after the removal of the child from Australian territory and with retroactive effect. It appears from the case file that the Australian decision was based on photographs, email printouts and the sole testimony of T. No paternity tests were performed[42]. No witnesses heard. In other words, the Latvian domestic courts did not even consider if the conditions for the application of the Hague Convention had been met, namely if they were dealing with a child abduction in the sense of the Hague Convention[43].

In reality, it is obvious that the facts of the case at hand do not amount to a child abduction, since T. had no parental rights whatsoever, let alone custodial rights, "immediately before the removal" of the child from Australia, as Article 3 (a) of the Hague Convention requires. Officially the applicant was a single mother and the child had no registered father when they both left Australia on 17 July 2008. From the very day of the child's birth until the day she left Australia, T. not only failed to officially recognise his fatherhood, but even denied his paternity before the Australian public authorities. T. only applied for, and gained, "custodial rights" after the removal of the child, which means that at the time of the removal the mother was de jure the sole person with parental responsibility, including custodial rights, over the child. The Australian court's decision of 6 November 2008 could not be construed in such a way as to circumvent the time requirement of Article 3 (a) of the Hague Convention and to substantiate ex post facto an otherwise unfounded return claim[44].

Conclusion Taking human rights seriously requires that the Hague Convention operates not only in the best interests of children and the long-term, general objective of preventing international child abduction, but also in the short-term, best interests of each individual child who is subject to Hague return proceedings. Justice for children, even summary and provisional justice, can only be done with a view to the entirety of the very tangible case at hand, i.e. of the actual circumstances of each child involved. Only an in-depth or "effective" evaluation of the child's situation in the specific context of the return application can provide such justice. In layman's terms, Neulinger and Shuruk is alive and well. It was and remains a decision laying down valid legal principles, not an ephemeral and capricious act of "judicial compassion".

In the specific case at hand, the domestic courts not only forwent an in-depth or "effective" evaluation of the child's situation, but even failed to check the conditions of applicability of the Hague Convention in the first place. There was simply no legal basis for the interference with the applicant's right to family life with her child, the removal of the child from Latvia being the only unlawful abduction in this case. Therefore, I find a violation of Article 8 of the Convention.

JOINT DISSENTING OPINION OF JUDGES BRATZA, VAJIĆ, HAJIYEV, ŠIKUTA, HIRVELĀ, NICOLAOU, RAIMONDI AND NUSSBERGER<sup>1</sup>. We regret that we are unable to agree with the view of the majority of the Court that the applicant's rights under Article 8 were violated in the present case.

2. We should make it clear at the outset that our difference of opinion with the majority relates not to the general principles to be applied in cases of child abduction covered by the Hague Convention, on which we are in full agreement with the other judges of the Court. In particular, we agree that despite the undeniable impact that return of the child may have on the rights of the child and parents, Article 8 of the Convention does not call for an in-depth examination by the judicial or other authorities of the requested State of the entire family situation of the child in question. We further agree that the Article nevertheless imposes on the national authorities of that State, when examining a case under Article 13 (b) of the Hague Convention, to consider arguable claims of a "grave risk" for the child in the event of his or her return and, where such a claim is found not to be established, to make a ruling giving sufficient reasons for rejecting it.

3. Where we part company with the majority is on the question whether, in rejecting the applicant's claim in the present case and ordering the return of her child to Australia, the national courts of Latvia sufficiently complied with those procedural requirements.

4. We note that the Latvian courts, at first instance and on appeal, were unanimous as to the response to be given to the application for return of the child lodged by the child's father.

In a reasoned judgment of 19 November 2008, the District Court, after a hearing attended by both parents, held that the Hague Convention was applicable and granted T's application, ordering the child's immediate return to Australia. The court rejected the applicant's claim under Article 13 of the Hague Convention, holding, on the basis of photographs and copies of e-mails between the applicant and T's relatives, that T had cared for the child prior to her departure for Latvia. While noting that witness statements referred to arguments between the parties and to the fact that T had behaved irascibly towards the applicant and the child, it held that this did not enable it to conclude that T had not taken care of the child. The court dismissed the applicant's claim that the child's return posed a risk of psychological harm to E., as unsubstantiated and as being based on an unfounded assumption.

5. On 26 January 2009, the Riga Regional Court upheld that decision, after a hearing at which both parents were again present and legally represented.

In support of her claim that her daughter's return to Australia would expose her to psychological harm, the applicant submitted for the first time a certificate, prepared at her request by a psychologist, which stated *inter alia* that, given the child's young age, an immediate separation from her mother was to be ruled out, "otherwise the child is likely to suffer psychological trauma, in that her sense of security and self-confidence could be affected." She further claimed that T had ill-treated her and the child and that he was liable to a prison sentence in Australia in respect of criminal charges brought against him.

6. Central to the majority's view that the Regional Court was in breach of its procedural obligations under Article 8, is the contention that the court refused to take into account the applicant's claim, which is said to have been supported by the certificate and by the witness statements, that the child's return to Australia would expose her to a "grave risk" of harm.

7. We are unable to accept this view, which does not in our opinion do justice to the decision or reasoning of the national courts. As to the certificate, we note that the opinion of the psychologist was confined to the harm to the child which would flow from an immediate separation from her mother. The certificate did not directly address the question of the child's return or suggest that it would be in any way harmful if E. were to return to Australia accompanied by her mother. The Regional Court did not refuse or fail to take the certificate into account. On the contrary, it emphasised that the certificate concerned only the issue of the separation of mother and child, which was a matter relating to custody rights which fell to be determined not by the Latvian courts as the courts of the requested State, but exclusively by the Australian courts. Having regard to the certificate's contents, we see no justification for the view expressed in the judgment that the Regional Court should have gone further by submitting the document for cross-examination, still less that it should have ordered a second expert opinion of its own motion.

8. As to the allegations made by the applicant against T., the Regional Court expressly examined the applicant's claims but dismissed them on the grounds that "no evidence has been submitted which could, even indirectly, support the allegations".

9. It is argued in the judgment that the Regional Court should have done more to examine whether it was feasible for the applicant to return to Australia with the child or whether the return of the child would inevitably have resulted in her separation from her mother. We do not share this view. There was clearly no legal impediment to the return of the applicant; she had not only lived in Australia for several years but had acquired Australian citizenship in 2007. Further, there was nothing in the Regional Court's judgment which affected her right to retain custody of the child and to accompany her back to Australia. Moreover, it does not appear that she argued before the Regional Court that, for reasons of personal safety or otherwise, she could not under any circumstances contemplate returning to Australia. Certainly, she had alleged that T. had ill-treated her and the child but, as noted above, this allegation was rejected by the court as wholly unsubstantiated. Moreover, the court went on to observe

that there were no grounds for doubting the quality of the welfare and social protection provided to children in Australia, given that, according to a sworn affidavit, Australian legislation provided for the security of children and their protection against ill-treatment within the family. We note, in conclusion, that despite her claim before the Regional Court that she had no ties in Australia and that were she to return there she would be unemployed and would have no income, it appears that the applicant has in fact returned to live in Australia, where she has found accommodation and is in employment.

10. We are similarly unpersuaded by the argument implicit in the judgment that the Latvian Courts should have taken the initiative by requesting further information from the Australian authorities about T's criminal profile, previous convictions and the charges of corruption allegedly brought against him. In proceedings under Article 13 of the Hague Convention, the burden lies on the party to adduce evidence to substantiate a claim of "grave risk" if the child were to be returned. As found by the Latvian Courts, the applicant failed to adduce any evidence to support such a claim, even indirectly.

11. While the reasons given by the Latvian courts for ordering the return of E. were shortly expressed, we consider, contrary to the view of the majority, that they adequately responded to the applicant's arguments and that the examination of the claims made by the applicant satisfied the procedural requirements imposed on them by Article 8 of the Convention.

12. In view of this conclusion, all but Judge Bratza would have refused an award of costs; having regard to the fact that the applicant's claim was in the event successful, Judge Bratza voted in favour of the grant of her costs.

[1] *Neulinger and Shuruk v. Switzerland* (GC), no. 41615/07, 6 July 2010.

[2] Any reference in this opinion to "the Convention" is to the European Convention on Human Rights, "the Hague Convention" is to the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, the "EU Regulation" is to Council Regulation (EC) no. 2201/2003 of 27 November 2003, "the Court" is to the European Court of Human Rights and the "Special Commission" is to the Special Commission on the practical operation of the Hague Convention. Furthermore, I will refer to the parent unlawfully deprived of his or her custodial rights as the "left-behind parent" and to the parent who unlawfully removed or retained the child as the "abducting parent". The country to which the child is unlawfully removed or where he or she is unlawfully retained will be referred to as the "host country" and the country from which the child has been unlawfully removed or from which he or she has been unlawfully retained as the "country of habitual residence".

[3] The leading case is *Ignaccolo-Zenide v. Romania*, no. 31679/96, 25 January 2000.

[4] The leading case is *Monory v. Romania and Hungary*, no. 71099/01, 5 April 2005.

[5] The leading case is *Iglesias Gil and A.U.I. v. Spain*, no. 56673/90, §§ 57-59, 29 April 2003.

[6] Article 31, para. 3 (c) of the Vienna Convention on the Law of Treaties. See, among other authorities, *Ignaccolo-Zenide*, cited above, § 95; *Monory*, cited above, § 81; and *Iglesias Gil and A.U.I.*, cited above, § 61. However, the positive obligation to act when faced with child abduction also applies to non-Contracting States of the Hague Convention (see *Bajrami v. Albania*, no. 35853/04, 12 December 2006, and *Hansen v. Turkey*, no. 36141/97, 23 September 2003).

[7] *Maumousseau and Washington v. France*, no. 39388/05, § 69, 6 December 2007.

[8] *Neulinger and Shuruk*, cited above, § 139.

[9] The leading case is, evidently, *Neulinger and Shuruk*, cited above, which was followed by *Šneerson and Kampanella v. Italy*, no. 14737/09, 12 July 2011, and *B. v. Belgium*, no. 4320/11, 10 July 2012. Nonetheless, it is important to note that since *Neulinger and Shuruk* the Court has found most similar complaints inadmissible (see *Van den Berg and Sarri v. the Netherlands* (dec.), no. 7239/08, 2 November 2010; *Lipkowsky and McCormack v. Germany* (dec.), no. 26755/10, 18 January 2011; *Tarkhova v. Ukraine* (dec.), no. 8984/11, 6 September 2011; *M.R. and L.R. v. Estonia* (dec.), no. 13429/12, 15 May 2012; and *Chernat and others v. Romania* (dec.), no. 13212/09, 3 July 2012). In brief, the prudent implementation of *Neulinger* did not open the door to a flood of similar judgments. The much-proclaimed risk of imminent demolition of the Hague mechanism after *Neulinger* has proved unfounded.

[10] International child abduction involves either the child's unlawful removal from one country to another or the unlawful retention of the child within a foreign country. In view of the facts of the case, this opinion will deal only with the first aspect and will refer to the left-behind parent as the paradigmatic example of the person, institution or other body envisaged by Article 3 (a) of the Hague Convention. The two underlying premises of the Hague Convention are, firstly, that the court of habitual residence is best placed (*forum conveniens*) to resolve the merits of the custody dispute, since the bulk of the relevant evidence is available in that location, and secondly, that abduction is detrimental to the child's development, because the child is forced to leave behind the primary caregiver parent, family relatives and the known social and cultural environment. In fact, when the Hague Convention was prepared, the sociological stereotype of the abducting parent was that of a foreign, non-custodial father who was not willing to accept the mother's existing custody over the child, and unlawfully removed the child from his or her country of habitual residence. Since the 1990s this has no longer been true, the majority of cases nowadays being the foreign, custodial mother who leaves, for multiple reasons, the family's country of habitual residence after the termination of her relationship with the child's father. Consequently, if the evidentiary premise still holds true today, the substantive one does not.

[11] See *Thomson v. Thomson*, [1994] 3 S.C.R. 551, which held that the mother's knowledge of an order preventing a child's removal from Scotland was not essential. In fact, the Hague Convention does not distinguish between intentional and negligent removal of a child (see *Mattenklott v. Germany* (dec.), no. 41092/06, 11 December 2006).

[12] Some courts have entertained other “procedural” defences, such as “fugitive disentitlement”, waiver and “unclean hands” (for a summary, see Federal Judicial Center, International Litigation Guide, The 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction: A Guide for Judges, 2012, pp. 91-98).

[13] National courts have discussed whether return would expose the child to such a danger in cases of return to a zone of war, civil unrest, generalised violence, hunger, disease, pollution, adjustment problems, difficult living conditions, a situation of child neglect, abuse, post-traumatic stress disorder and separation trauma (see, among others, French Court of Cassation judgments no. 11-28.424 of 13 February 2013, and no. 10-19905 of 26 October 2011; Italian Court of Cassation judgments no. 22962 of 31 October 2007, and no. 10577 of 4 July 2003; *Simcox v. Simcox*, 511 F.3d 594 (6th Cir. 2007); *Blondin v. Dubois*, 238 F.3d 153 (2d Cir. 2001); and *Friedrich v. Friedrich*, 78 F.3d 1060 (6th Cir. 1996)).

[14] A problematic strict construction of Article 11 (4) and (8) of the EU Regulation has rendered the defences meaningless and thus practically eliminated all checks in the host country (ECJ, *Rinau*, case C-195/08PPU, judgment of 11 July 2008; *Detiček*, case C 403/09PPU, judgment of 23 December 2009; *Povse*, case C-211/10, judgment of 1 July 2010; and *Zarraga*, case C-491/10PPU, judgment of 22 December 2010).

[15] National courts have considered such factors as duration and stability of residence in the new environment, participation in school and extracurricular activities and language fluency (see *Friedrich v. Friedrich*, cited above, and *Lops v. Lops*, 140 F.3d 927 (11th Cir. 1998)).

[16] Although not literally restricted to the child’s human rights, this defence has been interpreted as providing only for these, since Article 20 was intended to enact a “very strictly qualified form of *ordre public*” (Conclusions on the main points discussed by the Special Commission, 1989, para. 38), some arguing that Article 20 is already covered by the earlier grounds for refusing to return a child, listed under Article 13 (Report of the second Special Commission meeting, 1993, response to question 30 of Part III).

[17]. It was stressed in the Special Commission that the term “habitual residence” as well as the term “rights of custody” should normally be interpreted in an international way and not by reference to a specific national law (Conclusions on the main points discussed by the Special Commission, 1989, para. 9, Report of the second Special Commission meeting, 1993, response to question 5 of Part III, Recommendation 4.1 of the fourth meeting of the Special Commission, Report on the fifth meeting of the Special Commission, 2006, para. 155, and Conclusions of the Special Commission, 2012, para. 44). As the US Supreme Court has noted, custody rights must be determined “by following the text and structure of the Convention.... This uniform, text-based approach ensures international consistency in interpreting the Convention. It forecloses courts from relying on definitions of custody confined by local law usage...” (*Abbott v. Abbott*, 130 S. Ct. 1983, 1990 (2010)).

[18] Report of the third Special Commission meeting, 1997, para. 13. So-called “inchoate custody rights” have been accepted by some jurisdictions, such as England (*Re B. (A Minor) (Abduction)*, (1994) 2 FLR 249, *Re O. (Child Abduction: Custody Rights)*, (1997) 2 FLR 702, and *Re G. (Abduction: Rights of Custody)* (2002) 2 FLR 703) and New Zealand (*Anderson v. Paterson* [2002] NZFLR 641), but rejected by others, such as Ireland (*H.I. v. M.G.* (1999) 2 ILRM 1) and Northern Ireland (*VK and AK v. CC*, (2013) NIFam 6). As shall be demonstrated below, the concept of “inchoate custody rights” cannot be reconciled with the Court’s, the European Court of Justice’s and the House of Lords’ case-law.

[19] Conclusions and Recommendations of the Special Commission, 2012, paras. 13, 36 and 80.

[20] Report and conclusions of the Special Commission, 2002, para. 64.

[21] Recommendation 3.7 of the fourth meeting of the Special Commission, 2001; Guide to good practice under the Hague Convention, Part II – Implementing Measures, 2003, para. 6.5.

[22] Report of the second Special Commission meeting, 1993, response to question 1 of Part III. A court, when making a return order, should make it as detailed and specific as possible, including practical details of the return and the coercive measures to be applied if necessary (Guide to good practice under the Hague Convention, Part IV – Enforcement, 2010, paras. 4.1 and 4.2 of the executive summary).

[23] In some jurisdictions, mostly common-law countries, these stipulations may range from non-enforceable undertakings assumed by the left-behind parent to the possibility to secure a “mirror order”, i.e. an order made by the court in the country of habitual residence that is identical or similar to a previous order made in the host country (Recommendations 1.8.2 and 5.1 of the fourth meeting of the Special Commission, Report on the fifth meeting of the Special Commission, 2006, paras. 228 and 229; and Recommendations 1.8.1 of the fifth meeting of the Special Commission; Guide to good practice under the Hague Convention, Part I - Central Authority Practice, 2003, para. 4.22).

[24] See the Pérez Vera Report, para. 25: “these exceptions are only concrete illustrations of the overly vague principle whereby the interests of the child are stated to be the guiding criterion in this area”. This statement must be read in conjunction with the view that the principle of the best interests of the child resembles “more closely a sociological paradigm than a concrete juridical standard” (para. 21).

[25] Article 3 § 1 of the United Nations Convention of the Rights of the Child (1989) acknowledges a principle of customary international law which had already been reflected in the preamble of the Hague Convention, stating that “Firmly convinced that the interests of children are of paramount importance in matters relating to their custody...”. This is also in accordance with principle III B 2 of the Committee of Ministers’ Guidelines on child-friendly justice, 2010, Articles 4 and 29 (a) of the African Charter on the Rights and Welfare of the Child, 1990, and the UNHCR Guidelines on Determining the Best Interests of the Child, 2008.

[26] See in this direction House of Lords, in *re M (FC) and another (FC) (Children) (FC)*, [2007] UKHL 55, and *Re D (Abduction: Rights of Custody)* [2006] UKHL 51; French Court of Cassation judgment no. 04-16.942 of 14 June

2005; Italian Court of Cassation judgment no. 10577 of 4 April 2003; High Court of Australia, *DP v Commonwealth Central Authority* [2001] HCA 39; Supreme Court of New Zealand, *Secretary for Justice v. HK*, judgment of 16 November 2006; and Conclusions of the Special Commission of 2012, para. 42.

[27] The Pérez-Vera Report, paras. 25, 34 and 116; Recommendation 4.3 of the 2001 meeting of the Special Commission; Recommendation 1.4.2 of the fifth meeting of the Special Commission; Report on the fifth meeting of the Special Commission, 2006, paras. 155 and 165; and Recommendation 4.3 of the fourth meeting of the Special Commission; and 42 U.S.C. § 11601(a)(4) (“narrow exceptions”), the US Department of State, *Hague International Child Abduction Convention, Text and Legal Analysis*, at 10510, and the Federal Judicial Center, *International Litigation Guide, The 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction: A Guide for Judges*, 2012, p. 64.

[28] When national authorities apply international treaties, the Court’s role is confined to ascertaining whether those rules are applicable and whether their interpretation is compatible with the Convention (see *Waite and Kennedy v. Germany* [GC], no. 26083/94, § 54, ECHR 1999-I, and *Korbely v. Hungary* [GC], no. 9174/02, § 72, ECHR 2008). The same applies to the Hague Convention (see *Neulinger and Shuruk*, cited above, § 133; *Sneersone*, cited above, § 85, 12 July 2011; and *B v. Belgium*, cited above, § 60). Sometimes the Court not only criticises the interpretation of the relevant legal framework (see *Monory*, cited above, § 81, and *Carlson v. Switzerland*, no. 49492/06, § 77, 6 November 2008), but also the inadequacy of the legislation itself (see *Iglesias Gil and A.U.I.*, cited above, § 61).

[29] The court of the host country does not necessarily have to be satisfied beyond any reasonable doubt on both the return requirements and the defences to return, since nothing suggests that the required standard of proof is anything other than the ordinary balance of probabilities (see *M.R. et L.R. v. Estonia* (dec.), cited above, § 46, and *Re E (Children) (Abduction: Custody Appeal)*, (2011) UKSC 27). Indeed, the provisional and summary nature of return proceedings speaks in favour of this lighter standard of proof.

[30] *Klass v. Germany*, judgment of 6 September 1978, Series A no. 28, § 42, and *The Observer and The Guardian v. the United Kingdom*, 26 November 1991, Series A, no. 216, § 59.

[31] As the High Court of Australia in *D.P. v. Commonwealth Central Authority*, [2001] HCA 39, the South African Supreme Court in *Sonderup v. Tondelli*, 2001 (1) SA 1171 CC, and the UK Supreme Court in *Re E. (Children) (Abduction: Custody Appeal)*, [2011] UKSC 27, rightly concluded, there is no need for the defence provisions to be narrowly construed. Nor is there any need for an additional test of exceptionality to be added to the defence provisions (*Re M. (Children) (Abduction: Rights of Custody)*, [2007] UKHL 55).

[32] This is not an oddity of the European human rights protection system (see Article 34 of the Inter-American Convention on International Return of Children, 1989).

[33] The clearly disproportionate decision of the Australian Family Court of September 2009 to prohibit the mother to converse with her own daughter in Latvian speaks for itself! A child’s Article 8 rights may be severely damaged after return to States not bound by the Convention, without any practical legal avenue for the applicant before the Court.

[34] The need for an additional protocol to the Hague Convention which would codify basic guarantees and obligations in the enforcement stage of the return order, enshrine a binding mechanism of uniform interpretation of the Hague Convention and oversee the States Parties’ compliance with their obligations is patent. The lessons learned with the European Convention on Recognition and Enforcement of Decisions Concerning Custody of Children and on Restoration of Custody of Children, 1980, and the Hague Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement, and Cooperation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children, 1996, could provide some guidance therein.

[35] The same applies obviously in the inter-American human rights system, where the Inter-American Commission has already found that the making of a return order pending an appeal does not breach the American Convention on Human Rights and thus reviewed the Argentine court’s decision in return proceedings under a supranational standard (report no. 71/00, *X and Z v. Argentina*, 3 October 2000, paras. 38, 51 and 56).

[36] It is also not irrelevant to refer to the persuasive force of the Court’s case-law, which may play a role in the way non-European countries apply the Hague Convention. Conversely, the case-law of the inter-American and African human rights systems could also influence the way in which the European courts and the Court apply the Hague Convention. A rich dialogue could emerge among international courts, which would promote the development of universal legal standards and further the progress of children rights.

[37] I am not ready to accept the easy critique that we cannot have our cake and eat it, meaning that an “in-depth” investigation in urgent and expeditious proceedings is almost equivalent to squaring the circle. First, as already explained, the subject-matter of the investigation is limited by *Neulinger* to the specific context of the return application. Second, having had the benefit of intervening in many family-law cases, including Hague Convention cases, I am convinced that a thorough, limited and expeditious investigation is perfectly feasible if judges strictly control its timetable. An “in-depth” judicial enquiry does not have to be obtuse, ill-defined and self-indulgent.

[38] In the *X. and Z. v. Argentina* case, cited above, para. 60, the Inter-American Commission found that the evaluations of the child conducted by a psychologist and a court-appointed social worker, who interviewed both parents and the child, did not breach the right to fair, impartial and rapid proceedings.

[39] At first sight, it appears that the majority distances itself from the principles of *Neulinger* and *Shuruk* (see paragraph 107 of the judgment). But this is an illusory impression. The majority also calls for an “effective examination of allegations made by a party” (see paragraph 118). The replacement of the adjective “in-depth” by the adjective “effective” does not change much, especially if one takes in account that the Grand Chamber still understands that the Court’s remit includes the assessment of the substantive aspect of the child’s “human rights”

when evaluating return orders (see paragraph 117). In other words, the present judgment does not really change the Neulinger and Shuruk standard.

[40] Similar omissions were censured in *B. v. Belgium*, cited above, § 72, and *Sneerson*, cited above, § 95.

[41] As occurred in *Sylvester v. Austria*, no. 36812/97 and no. 40104/98, 24 April 2003, and in *Mattenklott*, cited above.

[42] In *Mattenklott v. Germany*, cited above, the return order was based on a paternity test taken by the unmarried father and the presumption of exercise of custody rights at the time of removal, resulting from the father's occasional access to the child prior to that moment.

[43] So-called inchoate child custody rights have been the subject-matter of two cases before the Court. In *Balbontin v. the United Kingdom*, no. 39067/97, 14 September 1999, the Court confirmed the domestic courts' interpretation to the effect that even were they to grant the unmarried applicant parental responsibility after the removal of the child from the UK, this would not make the removal of the child unlawful *ex post facto*. In *Guichard v. France*, no. 56838/90, 2 September 2003, the Court found inadmissible the application made by an unmarried father who did not have custody rights when the child was removed from France, although he had officially recognised his son prior to birth. Based on this case-law, the ECJ adjudicated a similar case in which an unmarried father did not take steps to obtain custody rights prior to the child's removal from the country of habitual residence. The child's removal to another country represented "the legitimate exercise, by the mother with custody of the child, of her own right of freedom of movement, established in Article 20(2)(a) TFEU and Article 21(1) TFEU, and of her right to determine the child's place of residence" (*J. McB. v. L. E.*, C-400/10 PPU, judgment of 5 October 2010, para. 58). Finally, in *In Re J. (A Minor) (Abduction: Custody Rights)* [1990] 2 AC 562, the House of Lords held that *de facto* custody is not sufficient to amount to rights of custody for the purposes of the Hague Convention. Since at the time of the removal the mother had sole custody of the child, the subsequent attribution of custody rights to the registered father could not render the removal wrongful. The UK courts were not bound by the finding of the Australian court in this regard. In *In Re D (A Child) (Abduction: Rights of Custody)* [2007] 1 AC 619, Baroness Hale clearly endorsed *In Re J* as the governing authority in this area.

[44] This finding is not invalidated by the Australian Central Authority's declaration that at the time of the child's removal from Australia T. had joint parental responsibility over E. Firstly, that declaration was not binding for the Latvian authorities. Secondly, since the concept of "custody rights" has an autonomous meaning in the Hague Convention, the Australian declaration cannot, in the unique circumstances of the case and in the light of the Convention, ascribe "custody rights" to T. for the purpose of triggering the mechanism of the Hague Convention.

Zdanie odrebne w języku angielskim

#### CONCURRING OPINION OF JUDGE PINTO DE ALBUQUERQUE

International parental child abduction is again on the agenda of the Grand Chamber. Three years after having laid down its own standard in *Neulinger and Shuruk*[1], the Grand Chamber has been called upon to review it, in the context of the same sources of international family law and international human rights law. In other words, the major question put to this Grand Chamber is the theoretical and practical sustainability of its own very recent case-law.

I agree with the finding of a violation of Article 8 of the Convention, but disagree with the equivocal principles set out by the majority in paragraphs 105-08 and its insufficient assessment of the facts of the case. My opinion is divided into three parts. The first part will address the assessment required under the European Convention on Human Rights of return orders in international child-abduction cases and the much-proclaimed need for a review of the *Neulinger and Shuruk* standard. The second part will examine the nature of the mechanism established by the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction and its articulation with the Convention. Finally, in the third part the Convention standard will be applied to the facts of this case, taking into special consideration the inchoate nature of the alleged "right to custody" of the left-behind parent at the moment of removal[2].

#### Return orders in international parental child-abduction cases under the Convention

Article 8 of the Convention imposes positive obligations on the Contracting Parties to reunite a parent with his or her child, when the latter has been wrongfully removed to or retained in a foreign country by the other parent, and namely to take effective action to enforce a return order in respect of the abducted child to his or her country of habitual residence[3], to grant a return order[4] or even to bring a return action on behalf of the left-behind parent in the country of habitual residence[5]. These positive obligations must be interpreted in the light of the Hague Convention, all the more so where the respondent State is also a party to that instrument[6]. Thus, the Court has committed itself to the Hague Convention's philosophy of restoring the child's situation as it existed before the abduction took place[7]. Accordingly, the court in the host country must order the child's return to his or her country of habitual residence, except when one of the grounds for refusal of return provided for in Articles 13 and 20 of the Hague Convention exists, whilst the court in the country of habitual residence has sole competence in deciding on the merits of the custody dispute. Although return proceedings are urgent and return orders are to be rapidly enforced, the granting of return orders in international child-abduction cases requires a detailed or in-depth assessment of the entire family situation by the court in the host country in the specific context of the return application[8]. When the decision-making process of the court in the host country or the resulting assessment is deficient, the granting of a return order under the Hague Convention may violate the Convention, since the interference with the child's right to family life with the abducting parent may not be necessary in a democratic society[9].

That being said, the detailed examination of the child's situation clearly does not replace custody proceedings in the State from which the child was abducted, since the court in the host country is not supposed to proceed to an ex officio, free-standing evaluation of the overall merits of the case, based on the assessment of the situation of the child and his or her family and the present and future social and cultural environment. Only those issues directly related to the child's abduction raised by the return application may be addressed by the court in the host country, and then only in so far as they relate to the urgent and provisional decision on the child's immediate future. This was and remains the Neulinger and Shuruk test. No less, no more. The detailed examination by the court in the host country does not imply any change of jurisdiction over parental responsibility, which remains in the State of the child's habitual residence. Hence, Neulinger and Shuruk did not level the basic difference, enshrined in Article 19 of the Hague Convention, between Hague return proceedings and custody proceedings.

#### The articulation between the Convention and the Hague Convention

The Hague Convention aims at combating international child abduction by the father or the mother through a mixed mechanism of intergovernmental and judicial cooperation. Whenever a child under the age of 16 is unlawfully removed from his or her country of habitual residence by one of the parents, the Hague mechanism purports to restore, as soon as possible, the status quo prior to the removal[10]. Three objective conditions are required to establish the unlawfulness of the removal: (1) the existence of custodial rights in respect of the left-behind parent immediately prior to the removal; (2) the effective exercise of these rights prior to the removal; and (3) the determination of the child's habitual residence at the time of removal. No additional subjective element, such as the mens rea of the abducting parent, is required[11]. In these circumstances, the child's return to the country of habitual residence is to be ordered by the court in the host country. The return application may be rejected if one of the three conditions referred to above for application of the Hague Convention is not met[12]. The application may also be rejected if the left-behind parent consented to removal or subsequently acquiesces to the removal, or if certain circumstances related to the child's welfare exist, namely if (1) there is a grave risk that the child's return would expose him or her to physical or psychological danger[13] or otherwise place the child in an intolerable situation[14]; (2) a child who has attained a certain degree of maturity objects; (3) the child has settled in the host country and a year has elapsed between the removal and the commencement of the judicial return proceedings[15]; or (4) the fundamental principles of the requested State relating to the protection of the child's human rights would not permit it[16].

Since the Hague Convention terminology is to be interpreted with regard to its autonomous nature and in the light of its objectives, custodial rights may include rights referred to by the national legislation of the country of habitual residence under a different terminology, and do not necessarily equate to rights referred to as "custody rights" by the law of any particular country[17]. For instance, an unmarried parent who in fact takes care of the child may nonetheless be denied custodial rights[18]. The evaluation of legal and factual issues, such as rights of custody and habitual residence or allegations of grave risk of harm, is a matter for the court or other competent authority deciding upon the return application[19]. Other than as provided for by Article 30 of the Hague Convention, each Contracting Party to the Hague Convention determines its own rules of evidence in return proceedings. The burden of proof in the case in chief for return is on the left-behind parent and in respect of the defences to return it is on the abducting parent; in some countries, however, different burdens of proof are required depending upon the defence proffered[20]. Although the evidence admitted in return proceedings is not bound by strict criteria, the taking and admission of evidence should be governed by the necessity for speed and the importance of limiting the enquiry to the matters in dispute which are directly relevant to the issue of return[21].

In view of the lack of any precise regulations on the enforcement procedure in the Hague Convention, the child's return may be ordered to the courts, the central authority or other authorities of the country of habitual residence, or even to the left-behind parent or a third person, the child sometimes being still accompanied by and under the care and control of the abducting parent until the authorities of that State rule otherwise[22]. The return order may be made in conjunction with some protective measures, such as stipulations, conditions or undertakings, as long as they are limited in scope (that is to say, do not intrude on custody issues to be determined by the courts of the State of habitual residence) and duration (that is to say, they remain in effect only until such time as a court in the country of habitual residence has taken any measures required by the situation)[23].

Hence, the Hague Convention is basically a jurisdiction-selection treaty, but it is not blind to substantive welfare issues concerning the individual child involved, since it imposes an assessment of that child's best interests in Article 13 and of his or her human rights in Article 20[24]. Only an over-simplistic view of the Hague Convention's general public-order purposes and tangible effects on the life of the individual abducted child and his or her parents could support the assertion that this is a merely procedural text. The opposite conclusion is also imposed by the almost universal ratification of the United Nations Convention on the Rights of the Child, which reflects the international consensus on the principle of the paramountcy of the child's interest in all proceedings concerning him or her and on the perspective that every child should be viewed as a subject of rights and not merely as an object of rights[25]. Moreover, the sociological shift from a non-custodial abductor to a custodial abductor, who is usually the primary caregiver, warrants a more individualised, fact-sensitive determination of these cases in the light of a purposive and evolutive approach to the Hague defence clauses[26].

Against this background, the question of the articulation between the Hague Convention and the Convention becomes crucial. The human rights protection mechanisms established by these two international treaties clearly overlap, at least with regard to the defences foreseen in Articles 13 and 20 of the Hague Convention. Ultimately, both Conventions provide for the restoration of the status quo in international abduction cases, in harmony with the child's best interests and human rights. The problem lies mainly with the alleged "exceptional nature" of the Hague Convention provisions regarding the defences to return and their restrictive interpretation[27]. Between the Scylla of a minimalist and automatic application of the Hague defences to return, which would render them void of any substantive content, and the Charybdis of creating a new, free-standing defence of the child's best interests, overlapping the merits of the custody dispute, the Court has resisted both dangers and chosen the middle solution, which is that the Hague Convention defences to return exhaustively determine what is in the best



interests of the child. However, these defences do include the human rights of the child. And they are to be taken seriously.

In assessing return orders in international child-abduction cases, the Court's remit is limited to the child's welfare-based defences to return in the Hague Convention. The detailed, in-depth examination under the Convention may not, and need not, be wider. It suffices that the available defences to return be interpreted in the light of present-day social conditions, and namely of the sociological trends ascertained in recent years. That was the Grand Chamber's purpose three years ago: *Neulinger and Shuruk* was a call for an evolutive and purposive interpretation of the Hague Convention.

Hence, the Court must confine itself to examining whether the courts in the host country acted in conformity with the Convention, but it may also enter into the question of whether the Hague Convention was properly interpreted and applied, especially when its interpretation ignores present-day social conditions and its application empties the text of much of its useful effect or even prejudices its ultimate purposes[28]. Under the Convention, the abduction of a child triggers the application of a rebuttable presumption that it is in the best interests of the child to be returned as soon as possible to the country of habitual residence. That presumption must be applied unless there are reasonable grounds to believe that the human rights of the child, including his or her Article 8 rights, would be endangered in the event of return. In order to rebut the said presumption, the applicant must have alleged and proved that giving effect to the presumption would conflict with the child's human rights, namely with his or her right to family life, and the court of the host country must be satisfied that this is the case[29].

While it is axiomatic that "restrictions" to human rights must be interpreted narrowly[30], defences to return are not, technically speaking, "restrictions" to any specific human right. Such defences are, in the light of the Convention, mere grounds for rebuttal of a presumption, and they are not necessarily subject to a restrictive interpretation[31]. Thus, in the event of contradictory evaluations of the child's situation, resulting from the confrontation between a restrictive interpretation of the Hague Convention and a purposive and evolutive interpretation of the same text in the light of the Convention, the latter should prevail over the former. Although in virtually all cases the Convention and the Hague Convention march hand in hand, when they do not, it is up to the Convention to guide the way[32].

The practical effect of this line of reasoning is that, ultimately, the Court has the final word on the assessment of the best interests and the human rights of the abducted child in Europe, be this prior to the execution of the return order or even after its execution. This line of reasoning also impacts on the remit of the courts in the host country in assessing return applications, in so far as they must examine the situation of the child and the family in accordance with the Convention. In Europe, the judge in the host country has to interpret Articles 12, 13 and 20 of the Hague Convention in the light of the Convention and the Court's case-law. Such analysis is particularly important in cases of return to States which are not under the jurisdiction of the Court, where the parties will be unable subsequently to bring complaints to the Court if their rights in the country of habitual residence are breached[33].

In an international mechanism that has no oversight body to ensure the uniformity of the interpretation and implementation of the Contracting Parties' obligations and to sanction recalcitrant States accordingly, there is a real risk that the legislation implementing the Hague Convention and the case-law of domestic courts applying it are very different from one Contracting Party to another. Reality has proved this risk to be very real. The bitter consequence of this institutional weakness is clear to see: there is little room for progress where such wide discrepancies occur in the functioning of the international mechanism and national authorities are free to give foreign precedent little weight, or no weight at all, for the purpose of interpreting the Hague Convention. In the absence of any meaningful supranational review of the way in which the Contracting States implement, interpret and apply the Hague Convention, courts of Contracting States do as they please, sometimes ostensibly and one-sidedly ruling in favour of the national party. This inherent weakness in the Hague mechanism is magnified by the ambiguous and undefined legal terminology utilised in the Hague Convention and the lack of procedural rules on the conduct of judicial return proceedings, such as on evidentiary hearing, discovery, burden of proof, appeals, stay of orders pending appeals and interim measures. The damaging effect of differing, contradictory and confusing national case-law is further amplified by the fact that the enforcement stage of the return order is not regulated at all in the Hague Convention, and more specifically no legal basis is provided for stipulations, conditions or undertakings imposed on the parties or a system of judicial cooperation for the implementation of "mirror orders"[34].

In this context, the fact that the Court is competent to ascertain whether in applying the Hague Convention the domestic courts secured the human rights set forth in the Convention diminishes the risk of divergent case-law[35]. Moreover, the temptation of forum shopping is excluded in a system of human rights protection where all national courts are subject to scrutiny by an international court, which ensures that there is no unjustified interpretation in favour of the abducting parent. Thus, progress in the protection of the child's rights, comity among States and cooperation in cross-border child abduction is furthered by the uniform application of the Hague Convention obligations interpreted in the light of the Convention, at least among the Contracting Parties to the Convention[36].

In spite of some systemic shortcomings, the Hague Convention has proved to be a crucial instrument in helping to resolve the drama of cross-border parental child abduction. Its positive legacy is undeniable and should be preserved and fostered. Nevertheless, both the universal acknowledgment of the paramountcy of the child's best interests as a principle of international customary and treaty law, and not a mere "social paradigm", and the consolidation of a new sociological pattern of the abducting parent now call for a purposive and evolutive interpretation of the Hague Convention, which is first and foremost mirrored in the construction of the defences to return in the light of the child's real situation and his or her immediate future. A restrictive reading of the defences, based on an outdated, unilateral and over-simplistic assumption in favour of the left-behind parent and which ignores the real situation of the child and his or her family and envisages a mere "punitive" approach to the abducting parent's conduct, would defeat the ultimate purposes of the Hague Convention, especially in the case of

abduction by the child's primary caregiver. Such a construction of the Hague Convention would be at odds with the human rights and especially the Article 8 rights of the abducted child in Hague return proceedings, respect for which undeniably merges into the best interests of the child, without evidently ignoring the urgent, summary and provisional nature of the Hague remedy[37].

The application of the European standard to the facts of the case

It is established that the Latvian courts omitted to consider properly the psychological situation of the child, the child's welfare situation in Australia, and the future relationship between the mother and the child were the child to be returned to Australia[38]. In the light of Neulinger and Shuruk, these deficiencies in the national proceedings alone would have sufficed to find a violation under Article 8, since they did not comply with the "in-depth" or, in the Grand Chamber's new jargon, "effective" examination required by Article 8. In practical terms, the Grand Chamber applied once again the Neulinger and Shuruk test[39].

The Latvian courts' superficial, hands-off handling of the child's situation was rightly criticised by the Grand Chamber. Having on the one hand taken into consideration the psychologist's report presented by the mother for the purpose of having execution of the return order stayed pending the appeal, but having on the other hand ignored that same report in rendering the appeal judgment, the domestic courts not only contradicted themselves, but failed to consider effectively the report's conclusions as to the serious risks associated with the child's return, and this on the basis of the wrongful argument that the psychologist's report could not serve as evidence to rule out the child's return[40]. The traumatising manner in which the Riga Regional Court's decision was executed and the far-reaching limitations imposed on the mother's access to her daughter by the clearly punitive decision of the Australian family court were additional and regrettable consequences of the Latvian courts' inadequate handling of the case, which failed to prepare the child's physical return and to examine whether effective safeguards of the child's rights were in place in Australia and if the mother was in a position to maintain contact with her child in the event of a return, and, if appropriate, to make such a return contingent upon adequate undertakings, stipulations or orders with a view to not hindering or significantly restricting the mother's contact with the child[41].

Worse still, the Latvian courts accepted a decision by the Australian court establishing joint parental responsibility of the applicant and T. with effect from E.'s birth, in spite of the fact that the applicant and T. were not married to each other, the child's birth certificate did not name the father and the child was born while the mother was still married to another man. The Australian decision was taken after the removal of the child from Australian territory and with retroactive effect. It appears from the case file that the Australian decision was based on photographs, e-mail printouts and the sole testimony of T. No paternity tests were performed[42]. No witnesses heard. In other words, the Latvian domestic courts did not even consider if the conditions for the application of the Hague Convention had been met, namely if they were dealing with a child abduction in the sense of the Hague Convention[43].

In reality, it is obvious that the facts of the case at hand do not amount to a child abduction, since T. had no parental rights whatsoever, let alone custodial rights, "immediately before the removal" of the child from Australia, as Article 3 a) of the Hague Convention requires. Officially the applicant was a single mother and the child had no registered father when they both left Australia on 17 July 2008. From the very day of the child's birth until the day she left Australia, T. not only failed to officially recognise his fatherhood, but even denied his paternity before the Australian public authorities. T. only applied for, and gained, "custodial rights" after the removal of the child, which means that at the time of the removal the mother was de jure the sole person with parental responsibility, including custodial rights, over the child. The Australian court's decision of 6 November 2008 could not be construed in such a way as to circumvent the time requirement of Article 3 a) of the Hague Convention and to substantiate ex post facto an otherwise unfounded return claim[44].

Conclusion

Taking human rights seriously requires that the Hague Convention operates not only in the best interests of children and the long-term, general objective of preventing international child abduction, but also in the short-term, best interests of each individual child who is subject to Hague return proceedings. Justice for children, even summary and provisional justice, can only be done with a view to the entirety of the very tangible case at hand, that is to say, of the actual circumstances of each child involved. Only an in-depth or "effective" evaluation of the child's situation in the specific context of the return application can provide such justice. In layman's terms, Neulinger and Shuruk is alive and well. It was and remains a decision laying down valid legal principles, not an ephemeral and capricious act of "judicial compassion".

In the specific case at hand, the domestic courts not only forwent an in-depth or "effective" evaluation of the child's situation, but even failed to check the conditions of applicability of the Hague Convention in the first place. There was simply no legal basis for the interference with the applicant's right to family life with her child, the removal of the child from Latvia being the only unlawful abduction in this case. Therefore, I find a violation of Article 8 of the Convention.

JOINT DISSENTING OPINION OF JUDGES BRATZA, VAJIĆ, HAJIYEV, ŠIKUTA, HIRVELÄ, NICOLAOU, RAIMONDI AND NUSSBERGER

1. We regret that we are unable to agree with the view of the majority of the Court that the applicant's rights under Article 8 of the Convention were violated in the present case.

2. We should make it clear at the outset that our difference of opinion with the majority relates not to the general principles to be applied in cases of child abduction covered by the Hague Convention, on which we are in full agreement with the other judges of the Court. In particular, we agree that, despite the undeniable impact that

return of the child may have on the rights of the child and parents, Article 8 does not call for an in-depth examination by the judicial or other authorities of the requested State of the entire family situation of the child in question. We further agree that the Article nevertheless imposes on the national authorities of that State, when examining a case under Article 13 (b) of the Hague Convention, to consider arguable claims of a "grave risk" for the child in the event of his or her return and, where such a claim is found not to be established, to make a ruling giving sufficient reasons for rejecting it.

3. Where we part company with the majority is on the question whether, in rejecting the applicant's claim in the present case and ordering the return of her child to Australia, the national courts of Latvia sufficiently complied with those procedural requirements.

4. We note that the Latvian courts, at first instance and on appeal, were unanimous as to the response to be given to the application for return of the child lodged by the child's father.

In a reasoned judgment of 19 November 2008, the District Court, after a hearing attended by both parents, held that the Hague Convention was applicable and granted T.'s application, ordering the child's immediate return to Australia. The court rejected the applicant's claim under Article 13 of the Hague Convention, holding, on the basis of photographs and copies of e-mails between the applicant and T.'s relatives, that T. had cared for the child prior to her departure for Latvia. While noting that witness statements referred to arguments between the parties and to the fact that T. had behaved irascibly towards the applicant and the child, it held that this did not enable it to conclude that T. had not taken care of the child. The court dismissed the applicant's claim that the child's return posed a risk of psychological harm to E. as unsubstantiated and as being based on an unfounded assumption.

5. On 26 January 2009 the Riga Regional Court upheld that decision, after a hearing at which both parents were again present and legally represented.

In support of her claim that her daughter's return to Australia would expose her to psychological harm, the applicant submitted for the first time a certificate, prepared at her request by a psychologist, which stated, *inter alia*, that, given the child's young age, an immediate separation from her mother was to be ruled out, "otherwise the child [was] likely to suffer psychological trauma, in that her sense of security and self-confidence could be affected".

She further claimed that T. had ill-treated her and the child and that he was liable to a prison sentence in Australia in respect of criminal charges brought against him.

6. Central to the majority's view that the Regional Court was in breach of its procedural obligations under Article 8 is the contention that the court refused to take into account the applicant's claim, which is said to have been supported by the certificate and by the witness statements, that the child's return to Australia would expose her to a "grave risk" of harm.

7. We are unable to accept this view, which does not in our opinion do justice to the decision or reasoning of the national courts. As to the certificate, we note that the opinion of the psychologist was confined to the harm to the child which would flow from an immediate separation from her mother. The certificate did not directly address the question of the child's return or suggest that it would be in any way harmful if E. were to return to Australia accompanied by her mother. The Regional Court did not refuse or fail to take the certificate into account. On the contrary, it emphasised that the certificate concerned only the issue of the separation of mother and child, which was a matter relating to custody rights which fell to be determined not by the Latvian courts as the courts of the requested State, but exclusively by the Australian courts. Having regard to the certificate's contents, we see no justification for the view expressed in the judgment that the Regional Court should have gone further by submitting the document for cross-examination, still less that it should have ordered a second expert opinion of its own motion.

8. As to the allegations made by the applicant against T., the Regional Court expressly examined the applicant's claims but dismissed them on the grounds that "no evidence [had] been submitted which could, even indirectly, support the allegations".

9. It is argued in the judgment that the Regional Court should have done more to examine whether it was feasible for the applicant to return to Australia with the child or whether the return of the child would inevitably have resulted in her separation from her mother. We do not share this view. There was clearly no legal impediment to the return of the applicant; she had not only lived in Australia for several years but had acquired Australian citizenship in 2007. Further, there was nothing in the Regional Court's judgment which affected her right to retain custody of the child and to accompany her back to Australia. Moreover, it does not appear that she argued before the Regional Court that, for reasons of personal safety or otherwise, she could not under any circumstances contemplate returning to Australia. Certainly, she had alleged that T. had ill-treated her and the child but, as noted above, this allegation was rejected by the court as wholly unsubstantiated. Moreover, the court went on to observe that there were no grounds for doubting the quality of the welfare and social protection provided to children in Australia, given that, according to a sworn affidavit, Australian legislation provided for the security of children and their protection against ill-treatment within the family. We note, in conclusion, that despite her claim before the Regional Court that she had no ties in Australia and that were she to return there she would be unemployed and would have no income, it appears that the applicant has in fact returned to live in Australia, where she has found accommodation and is in employment.

10. We are similarly unpersuaded by the argument implicit in the judgment that the Latvian courts should have taken the initiative by requesting further information from the Australian authorities about T.'s criminal profile, previous convictions and the charges of corruption allegedly brought against him. In proceedings under Article 13 of the Hague Convention, the burden lies on the party to adduce evidence to substantiate a claim of "grave risk" if the child were to be returned. As found by the Latvian courts, the applicant failed to adduce any evidence to support such a claim, even indirectly.

11. While the reasons given by the Latvian courts for ordering the return of E. were succinctly expressed, we consider, contrary to the view of the majority, that they adequately responded to the applicant's arguments and that the examination of the claims made by the applicant satisfied the procedural requirements imposed on them by Article 8 of the Convention.

12. In view of this conclusion, all but Judge Bratza would have refused an award of costs; having regard to the fact that the applicant's claim was in the event successful, Judge Bratza voted in favour of the grant of her costs.

[1]. *Neulinger and Shuruk v. Switzerland* [GC], no. 41615/07, ECHR 2010.

[2]. Any reference in this opinion to "the Convention" is to the European Convention on Human Rights, "the Hague Convention" is to the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, the "EU Regulation" is to Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003, "the Court" is to the European Court of Human Rights and the "Special Commission" is to the Special Commission on the practical operation of the Hague Convention. Furthermore, I will refer to the parent unlawfully deprived of his or her custodial rights as the "left-behind parent" and to the parent who unlawfully removed or retained the child as the "abducting parent". The country to which the child is unlawfully removed or where he or she is unlawfully retained will be referred to as the "host country" and the country from which the child has been unlawfully removed or from which he or she has been unlawfully retained as the "country of habitual residence".

[3]. The leading case is *Ignaccolo-Zenide v. Romania*, no. 31679/96, ECHR 2000-I.

[4]. The leading case is *Monory v. Romania and Hungary*, no. 71099/01, 5 April 2005.

[5]. The leading case is *Iglesias Gil and A.U.I. v. Spain*, no. 56673/90, §§ 57-59, ECHR 2003-V.

[6]. Article 31 § 3 (c) of the Vienna Convention on the Law of Treaties. See, among other authorities, *Ignaccolo-Zenide*, cited above, § 95; *Monory*, cited above, § 81; and *Iglesias Gil and A.U.I.*, cited above, § 61. However, the positive obligation to act when faced with child abduction also applies to non-Contracting States of the Hague Convention (see *Bajrami v. Albania*, no. 35853/04, ECHR 2006-XIV, and *Hansen v. Turkey*, no. 36141/97, 23 September 2003).

[7]. *Maumousseau and Washington v. France*, no. 39388/05, § 69, 6 December 2007.

[8]. *Neulinger and Shuruk*, cited above, § 139.

[9]. The leading case is, evidently, *Neulinger and Shuruk*, cited above, which was followed by *Šneersone and Kampanella v. Italy*, no. 14737/09, 12 July 2011, and *B. v. Belgium*, no. 4320/11, 10 July 2012. Nonetheless, it is important to note that since *Neulinger and Shuruk* the Court has found most similar complaints inadmissible (see *Van den Berg and Sarri v. the Netherlands* (dec.), no. 7239/08, 2 November 2010; *Lipkowsky and McCormack v. Germany* (dec.), no. 26755/10, 18 January 2011; *Tarkhova v. Ukraine* (dec.), no. 8984/11, 6 September 2011; *M.R. and L.R. v. Estonia* (dec.), no. 13420/12, 15 May 2012; and *Chernat and Others v. Romania* (dec.), no. 13212/09, 3 July 2012). In brief, the prudent implementation of *Neulinger and Shuruk* did not open the door to a flood of similar judgments. The much-proclaimed risk of imminent demolition of the Hague mechanism after that judgment has proved unfounded.

[10]. International child abduction involves either the child's unlawful removal from one country to another or the unlawful retention of the child within a foreign country. In view of the facts of the case, this opinion will deal only with the first aspect and will refer to the left-behind parent as the paradigmatic example of the person, institution or other body envisaged by Article 3 a) of the Hague Convention. The two underlying premises of the Hague Convention are, firstly, that the court of habitual residence is best placed (*forum conveniens*) to resolve the merits of the custody dispute, since the bulk of the relevant evidence is available in that location and, secondly, that abduction is detrimental to the child's development, because the child is forced to leave behind the primary caregiver parent, family relatives and the known social and cultural environment. In fact, when the Hague Convention was prepared, the sociological stereotype of the abducting parent was that of a foreign, non-custodial father who was not willing to accept the mother's existing custody over the child, and unlawfully removed the child from his or her country of habitual residence. Since the 1990s this has no longer been true, the majority of cases nowadays being the foreign, custodial mother who leaves, for multiple reasons, the family's country of habitual residence after the termination of her relationship with the child's father. Consequently, if the evidentiary premise still holds true today, the substantive one does not.

[11]. See *Thomson v. Thomson* [1994] 3 SCR 551, which held that the mother's knowledge of an order preventing a child's removal from Scotland was not essential. In fact, the Hague Convention does not distinguish between intentional and negligent removal of a child (see *Mattenkloft v. Germany* (dec.), no. 41092/06, 11 December 2006).

[12]. Some courts have entertained other "procedural" defences, such as "fugitive disentitlement", waiver and "unclean hands" (for a summary, see Federal Judicial Center, *International Litigation Guide, The 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction: A Guide for Judges*, 2012, pp. 91-98).

[13]. National courts have discussed whether return would expose the child to such a danger in cases of return to a war zone, civil unrest, generalised violence, hunger, disease, pollution, adjustment problems, difficult living conditions, a situation of child neglect, abuse, post-traumatic stress disorder and separation trauma (see, among others, French Court of Cassation judgments nos. 11-28.424 of 13 February 2013, and 10-19905 of 26 October 2011; Italian Court of Cassation judgments nos. 22962 of 31 October 2007, and 10577 of 4 July 2003; and *Simcox v. Simcox*, 511 F.3d 594 (6th Cir. 2007); *Blondin v. Dubois*, 238 F.3d 153 (2nd Cir. 2001); and *Friedrich v. Friedrich*, 78 F.3d 1060 (6th Cir. 1996)).

[14]. A problematic strict construction of Article 11 §§ 4 and 8 of the EU Regulation has rendered the defences meaningless and thus practically eliminated all checks in the host country (ECJ, *Rinau*, case C-195/08PPU,

judgment of 11 July 2008; Detiček, case C-403/09PPU, judgment of 23 December 2009; Povse, case C-211/10, judgment of 1 July 2010; and Zarraga, case C-491/10PPU, judgment of 22 December 2010).

[15]. National courts have considered such factors as duration and stability of residence in the new environment, participation in school and extracurricular activities and language fluency (see Friedrich v. Friedrich, cited above, and Lops v. Lops, 140 F.3d 927 (11th Cir. 1998)).

[16]. Although not literally restricted to the child's human rights, this defence has been interpreted as providing only for these, since Article 20 was intended to enact a "very strictly qualified form of ordre public" (Conclusions on the main points discussed by the Special Commission, 1989, § 38), some arguing that Article 20 is already covered by the earlier grounds for refusing to return a child, listed under Article 13 (Report of the second Special Commission meeting, 1993, response to question 30 of Part III).

[17]. It was stressed in the Special Commission that the term "habitual residence" as well as the term "rights of custody" should normally be interpreted in an international way and not by reference to a specific national law (Conclusions on the main points discussed by the Special Commission, 1989, § 9, Report of the second Special Commission meeting, 1993, response to question 5 of Part III, Recommendation 4.1 of the fourth meeting of the Special Commission, Report on the fifth meeting of the Special Commission, 2006, § 155, and Conclusions of the Special Commission, 2012, § 44). As the US Supreme Court has noted, custody rights must be determined by "following the [Hague] Convention's text and structure ... This uniform, text-based approach ensures international consistency in interpreting the Convention. It forecloses courts from relying on definitions of custody confined by local law usage ..." (Abbott v. Abbott, 130 S. Ct. 1983, 1990 (2010)).

[18]. Report of the third Special Commission meeting, 1997, § 13. So-called "inchoate custody rights" have been accepted by some jurisdictions, such as England (Re B. (A Minor) (Abduction), (1994) 2 FLR 249, Re O. (Child Abduction: Custody Rights), (1997) 2 FLR 702, and Re G. (Abduction: Rights of Custody) (2002) 2 FLR 703) and New Zealand (Anderson v. Paterson [2002] NZFLR 641), but rejected by others, such as Ireland (H.I. v. M.G. (1999) 2 ILRM 1) and Northern Ireland (VK and AK v. CC [2013] NIFam 6). As shall be demonstrated below, the concept of "inchoate custody rights" cannot be reconciled with the Court's, the European Court of Justice's and the House of Lords' case-law.

[19]. Conclusions and Recommendations of the Special Commission, 2012, §§ 13, 36 and 80.

[20]. Report and conclusions of the Special Commission, 2002, § 64.

[21]. Recommendation 3.7 of the fourth meeting of the Special Commission, 2001; Guide to good practice under the Hague Convention, Part II – Implementing Measures, 2003, § 6.5.

[22]. Report of the second Special Commission meeting, 1993, response to question 1 of Part III. A court, when making a return order, should make it as detailed and specific as possible, including practical details of the return and the coercive measures to be applied if necessary (Guide to good practice under the Hague Convention, Part IV – Enforcement, 2010, §§ 4.1 and 4.2 of the executive summary).

[23]. In some jurisdictions, mostly common-law countries, these stipulations may range from non-enforceable undertakings assumed by the left-behind parent to the possibility to secure a "mirror order", that is to say an order made by the court in the country of habitual residence that is identical or similar to a previous order made in the host country (Recommendations 1.8.2 and 5.1 of the fourth meeting of the Special Commission, Report on the fifth meeting of the Special Commission, 2006, §§ 228-29; and Recommendations 1.8.1 of the fifth meeting of the Special Commission; Guide to good practice under the Hague Convention, Part I – Central Authority Practice, 2003, § 4.22).

[24]. See the Pérez-Vera Report, § 25: "these exceptions are only concrete illustrations of the overly vague principle whereby the interests of the child are stated to be the guiding criterion in this area." This statement must be read in conjunction with the view that the principle of the best interests of the child resembles "more closely a sociological paradigm than a concrete juridical standard" (§ 21).

[25]. Article 3 § 1 of the United Nations Convention on the Rights of the Child (1989) acknowledges a principle of customary international law which had already been reflected in the Preamble of the Hague Convention: "Firmly convinced that the interests of children are of paramount importance in matters relating to their custody ...". This is also in accordance with Principle III B 2 of the Committee of Ministers' Guidelines on child-friendly justice, 2010, Articles 4 and 29 (a) of the African Charter on the Rights and Welfare of the Child, 1990, and the United Nations High Commissioner for Refugees' Guidelines on Determining the Best Interests of the Child, 2008.

[26]. See, in this direction, the House of Lords in re M (FC) and another (FC) (Children) (FC), [2007] UKHL 55, and Re D (Abduction: Rights of Custody) [2006] UKHL 51; French Court of Cassation judgment no. 04-16.942 of 14 June 2005; Italian Court of Cassation judgment no. 10577 of 4 April 2003; High Court of Australia, DP v. Commonwealth Central Authority [2001] HCA 39; Supreme Court of New Zealand, Secretary for Justice v. HK, judgment of 16 November 2006; and Conclusions of the Special Commission of 2012, § 42.

[27]. The Pérez-Vera Report, §§ 25, 34 and 116; Recommendation 4.3 of the 2001 meeting of the Special Commission; Recommendation 1.4.2 of the fifth meeting of the Special Commission; Report on the fifth meeting of the Special Commission, 2006, §§ 155 and 165; and Recommendation 4.3 of the fourth meeting of the Special Commission; and 42 USC § 11601(a)(4) ("narrow exceptions"), the US Department of State, Hague International Child Abduction Convention, Text and Legal Analysis, at 10,510, and the Federal Judicial Center, International Litigation Guide, The 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction: A Guide for Judges, 2012, p. 64.

[28]. When national authorities apply international treaties, the Court's role is confined to ascertaining whether those rules are applicable and whether their interpretation is compatible with the Convention (see Waite and

Kennedy v. Germany [GC], no. 26083/94, § 54, ECHR 1999-I, and Korbely v. Hungary [GC], no. 9174/02, § 72, ECHR 2008). The same applies to the Hague Convention (see Neulinger and Shuruk, cited above, § 133; Šneerson and Kampanella, cited above, § 85; and B v. Belgium, cited above, § 60). Sometimes the Court not only criticises the interpretation of the relevant legal framework (see Monory, cited above, § 81, and Carlson v. Switzerland, no. 49492/06, § 77, 6 November 2008), but also the inadequacy of the legislation itself (see Iglesias Gil and A.U.I., cited above, § 61).

[29]. The court of the host country does not necessarily have to be satisfied beyond any reasonable doubt on both the return requirements and the defences to return, since nothing suggests that the required standard of proof is anything other than the ordinary balance of probabilities (see M.R. and L.R. v. Estonia, cited above, § 46, and Re E (Children) (Abduction: Custody Appeal), (2011) UKSC 27). Indeed, the provisional and summary nature of return proceedings speaks in favour of this lighter standard of proof.

[30]. *Klass and Others v. Germany*, 6 September 1978, § 42, Series A no. 28, and *Observer and Guardian v. the United Kingdom*, 26 November 1991, § 59, Series A no. 216.

[31]. As the High Court of Australia in *D.P. v. Commonwealth Central Authority* [2001] HCA 39, the South African Supreme Court in *Sonderup v. Tondelli* 2001 (1) SA 1171 CC, and the United Kingdom Supreme Court in *Re E. (Children) (Abduction: Custody Appeal)* [2011] UKSC 27 rightly concluded, there is no need for the defence provisions to be narrowly construed. Nor is there any need for an additional test of exceptionality to be added to the defence provisions (*Re M. (Children) (Abduction: Rights of Custody)*, [2007] UKHL 55).

[32]. This is not an oddity of the European human rights protection system (see Article 34 of the Inter-American Convention on the International Return of Children, 1989).

[33]. The clearly disproportionate decision of the Australian Family Court of September 2009 to prohibit the mother to converse with her own daughter in Latvia speaks for itself! A child's Article 8 rights may be severely damaged after return to States not bound by the Convention, without any practical legal avenue for the applicant before the Court.

[34]. The need for an additional protocol to the Hague Convention which would codify basic guarantees and obligations in the enforcement stage of the return order, enshrine a binding mechanism of uniform interpretation of the Hague Convention, and oversee the States Parties' compliance with their obligations is patent. The lessons learned with the European Convention on Recognition and Enforcement of Decisions Concerning Custody of Children and on Restoration of Custody of Children, 1980, and the Hague Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement, and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children, 1996, could provide some guidance.

[35]. The same applies obviously in the Inter-American human rights system, where the Inter-American Commission has already found that the making of a return order pending an appeal does not breach the American Convention on Human Rights and thus reviewed the Argentine court's decision in return proceedings under a supranational standard (report no. 71/00, *X and Z v. Argentina*, 3 October 2000, §§ 38, 51 and 56).

[36]. It is also not irrelevant to refer to the persuasive force of the Court's case-law, which may play a role in the way non-European countries apply the Hague Convention. Conversely, the case-law of the Inter-American and African human rights systems could also influence the way in which the European courts and the Court apply the Hague Convention. A rich dialogue could emerge among international courts, which would promote the development of universal legal standards and further the progress of children's rights.

[37]. I am not ready to accept the easy critique that we cannot have our cake and eat it, meaning that an "in-depth" investigation in urgent and expeditious proceedings is almost equivalent to squaring the circle. Firstly, as already explained, the subject matter of the investigation is limited by *Neulinger and Shuruk* to the specific context of the return application. Secondly, having had the benefit of intervening in many family-law cases, including Hague Convention cases, I am convinced that a thorough, limited and expeditious investigation is perfectly feasible if judges strictly control its timetable. An "in-depth" judicial enquiry does not have to be obtuse, ill-defined and self-indulgent.

[38]. In the *X and Z v. Argentina* case, cited above, § 60, the Inter-American Commission found that the evaluations of the child conducted by a psychologist and a court-appointed social worker, who interviewed both parents and the child, did not breach the right to fair, impartial and rapid proceedings.

[39]. At first sight, it appears that the majority distances itself from the principles of *Neulinger and Shuruk* (see paragraph 107 of the judgment). But this is an illusory impression. The majority also calls for an "effective examination of allegations made by a party" (see paragraph 118). The replacement of the adjective "in-depth" by the adjective "effective" does not change much, especially if one takes into account that the Grand Chamber still understands that the Court's remit includes the assessment of the substantive aspect of the child's "human rights" when evaluating return orders (see paragraph 117). In other words, the present judgment does not really change the *Neulinger and Shuruk* standard.

[40]. Similar omissions were censured in *B. v. Belgium*, cited above, § 72, and *Šneerson and Kampanella*, cited above, § 95.

[41]. As occurred in *Sylvester v. Austria*, nos. 36812/97 and 40104/98, 24 April 2003, and in *Mattenklott*, cited above.

[42]. In *Mattenklott*, cited above, the return order was based on a paternity test taken by the unmarried father and the presumption of exercise of custody rights at the time of removal, resulting from the father's occasional access to the child prior to that moment.

[43]. So-called inchoate child custody rights have been the subject matter of two cases before the Court. In *Balbotin v. the United Kingdom* ((dec.), no. 39067/97, 14 September 1999), the Court confirmed the domestic courts' interpretation to the effect that even were they to grant the unmarried applicant parental responsibility after the removal of the child from the United Kingdom, this would not make the removal of the child unlawful *ex post facto*. In *Guichard v. France* ((dec.), no. 56838/90, ECHR 2003-X), the Court found inadmissible the application made by an unmarried father who did not have custody rights when the child was removed from France, although he had officially recognised his son prior to birth. Based on this case-law, the Court of Justice of the European Union adjudicated a similar case in which an unmarried father did not take steps to obtain custody rights prior to the child's removal from the country of habitual residence. The child's removal to another country represented "the legitimate exercise, by the mother with custody of the child, of her own right of freedom of movement, established in Article 20(2)(a) TFEU and Article 21(1) TFEU, and of her right to determine the child's place of residence" (*J. McB. v. L. E.*, C-400/10 PPU, judgment of 5 October 2010, § 58). Finally, in *In Re J. (A Minor) (Abduction: Custody Rights)* [1990] 2 AC 562, the House of Lords held that *de facto* custody is not sufficient to amount to rights of custody for the purposes of the Hague Convention. Since at the time of the removal the mother had sole custody of the child, the subsequent attribution of custody rights to the registered father could not render the removal wrongful. The United Kingdom courts were not bound by the finding of the Australian court in this regard. In *In Re D (A Child) (Abduction: Rights of Custody)* [2007] 1 AC 619, Baroness Hale clearly endorsed *In Re J.* as the governing authority in this area.

[44]. This finding is not invalidated by the Australian Central Authority's declaration that at the time of the child's removal from Australia T. had joint parental responsibility over E. Firstly, that declaration was not binding for the Latvian authorities. Secondly, since the concept of "custody rights" has an autonomous meaning in the Hague Convention, the Australian declaration cannot, in the unique circumstances of the case and in the light of the Convention, ascribe "custody rights" to T. for the purpose of triggering the mechanism of the Hague Convention.

Zdanie odrebne w języku francuskim

OPINION CONCORDANTE

DU JUGE PINTO DE ALBUQUERQUE

(Traduction)

Voici la Grande Chambre de nouveau saisie d'une affaire d'enlèvement international d'un enfant par un parent. Trois ans après avoir énoncé les principes régissant son action dans son arrêt *Neulinger et Shuruk*[1], elle est appelée à les réexaminer à l'aune des mêmes sources du droit international de la famille et du droit international relatif aux droits de l'homme. En d'autres termes, la question principale qui se pose devant elle est la viabilité théorique et pratique de sa propre jurisprudence très récente.

Si je partage le constat de violation de l'article 8, je me dissocie des principes énoncés par la majorité aux paragraphes 105 à 108, que j'estime équivoques, et de l'appréciation par elle des faits de l'espèce, que j'estime insuffisante. L'exposé de mon opinion se divise en trois parties. Premièrement, je traiterai les questions de l'examen qui s'impose, sur le terrain de la Convention européenne des droits de l'homme, des décisions de retour dans les affaires d'enlèvement international d'enfants et de la nécessité tant proclamée d'une révision des principes de l'arrêt *Neulinger et Shuruk*. Deuxièmement, j'analyserai la nature du mécanisme instauré par la Convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants et son articulation avec la Convention. Enfin, dans la troisième partie, les standards européens seront appliqués aux faits de l'espèce en tenant particulièrement compte du caractère imparfait, à la date du déplacement, du « droit de garde » allégué par le parent abandonné[2].

Les décisions de retour dans les affaires d'enlèvement international d'enfants par un parent au regard de la Convention

L'article 8 de la Convention donne pour obligation positive aux Parties contractantes de réunir un parent et son enfant dès lors que, illicitement, celui-ci a été déplacé dans un pays étranger ou y est retenu par l'autre parent, et plus précisément de prendre des mesures effectives en vue d'exécuter toute décision ordonnant le retour de l'enfant enlevé dans son pays de résidence habituelle[3], de faire prononcer une décision de ce type[4] voire d'introduire une action à cette fin dans le pays de résidence habituelle pour le compte du parent abandonné[5]. Ces obligations positives doivent être interprétées à la lumière de la Convention de La Haye, surtout lorsque l'État défendeur est aussi partie à cet instrument[6]. Ainsi, la Cour fait sienne la philosophie de la Convention de La Haye, qui est de rétablir l'enfant dans sa situation telle qu'elle existait avant l'enlèvement[7]. Le juge du pays d'accueil se doit donc d'ordonner le retour de l'enfant dans son pays de résidence habituelle, sauf pour l'un des motifs de refus de retour énoncés aux articles 13 et 20 de la Convention de La Haye, tandis que le juge du pays de résidence habituelle est le seul compétent pour trancher au fond le litige en matière de garde. Bien que les procédures de retour appellent un traitement urgent et les décisions de retour une exécution rapide, le prononcé de ces décisions dans les affaires d'enlèvement international d'enfants requiert une appréciation détaillée ou approfondie de la situation familiale dans son ensemble par le juge du pays d'accueil dans le cadre précis de la demande de retour[8]. Lorsque le processus décisionnel d'une juridiction du pays d'accueil ou l'appréciation qui en résulte présente des lacunes, le prononcé d'une décision de retour en vertu de la Convention de La Haye peut violer la Convention puisque l'ingérence dans l'exercice par l'enfant de son droit à la vie familiale avec le parent ravisseur ne sera peut-être pas forcément nécessaire dans une société démocratique[9].

Cela étant dit, l'examen détaillé de la situation de l'enfant ne se substitue manifestement pas à la procédure sur le droit de garde dans le pays d'où l'enfant a été enlevé, le juge du pays d'accueil n'étant pas censé se livrer d'office à une appréciation indépendante et globale du fond de l'affaire, basée sur une analyse de la situation de l'enfant et de sa famille ainsi que du contexte social et culturel présent et futur. Le juge du pays d'accueil ne peut être saisi

que des questions touchant directement l'enlèvement de l'enfant soulevées par la demande de retour, et seulement si elles se rapportent à la décision à prendre de manière urgente et provisoire sur l'avenir proche de l'enfant. Voilà en quoi consistent et en quoi consistent toujours les critères de l'arrêt Neulinger et Shuruk. Ni plus ni moins. L'examen détaillé auquel procède le juge du pays d'accueil n'implique aucune réattribution de compétence en matière de responsabilité parentale, laquelle demeure du ressort du pays de résidence habituelle de l'enfant. Ainsi, l'arrêt Neulinger et Shuruk ne supprime pas la différence fondamentale, consacrée à l'article 19 de la Convention de La Haye, entre une procédure de retour relevant de cet instrument et une procédure de garde.

L'articulation de la Convention avec la Convention de La Haye

La Convention de La Haye vise à lutter contre l'enlèvement international d'enfants par le père ou la mère grâce à un mécanisme combinant l'entraide interétatique et judiciaire. Dès lors qu'un enfant âgé de moins de seize ans est illicitement déplacé de son pays de résidence habituelle par l'un de ses parents, le mécanisme de La Haye est censé rétablir, aussitôt que possible, le statu quo antérieur au déplacement[10]. Pour établir l'illicéité du déplacement, trois conditions objectives doivent être réunies : 1) l'existence pour le parent abandonné de droits de garde immédiatement avant le déplacement ; 2) l'exercice effectif de ces droits antérieurement au déplacement, et 3) la fixation de la résidence habituelle de l'enfant à la date du déplacement. Aucun autre élément subjectif, tel que l'intention du parent ravisseur, n'a à être établi[11]. Le retour de l'enfant dans son pays de résidence habituelle devra alors être ordonné par le juge du pays d'accueil. La demande de retour pourra être rejetée si l'une des trois conditions ci-dessus n'est pas satisfaite[12]. Elle pourra l'être aussi si le parent abandonné a consenti au déplacement ou y a acquiescé postérieurement, ou dans certaines circonstances tenant au bien-être de l'enfant, à savoir 1) s'il existe un risque grave que le retour de l'enfant ne l'expose à un danger physique ou psychique[13], ou de toute autre manière ne le place dans une situation intolérable[14] ; 2) si l'enfant qui a atteint un certain degré de maturité s'y oppose ; 3) si l'enfant s'est installé dans le pays d'accueil et qu'une année s'est écoulée entre son déplacement et l'introduction en justice de la demande de retour[15], ou 4) si le retour de l'enfant ne serait pas permis par les principes fondamentaux de l'État requis sur la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales[16].

La terminologie de la Convention de La Haye devant être interprétée eu égard à son caractère autonome et à la lumière de son but, les droits de garde peuvent englober des droits énoncés par la législation du pays de résidence habituelle sous une terminologie différente et ne sont pas forcément équivalents à des droits qualifiés comme tels par la loi de tel ou tel pays[17]. Par exemple, un parent non marié qui, concrètement, prend soin de l'enfant peut néanmoins se voir refuser des droits de garde[18]. L'appréciation de points de fait et de droit tels que l'existence de droits de garde, d'une résidence habituelle ou d'un risque grave de dommage est du ressort de l'autorité compétente, judiciaire ou autre, qui statue sur la demande de retour[19]. À l'exception de ce que prévoit l'article 30 de la Convention de La Haye, chaque Partie contractante à cet instrument fixe ses propres règles de preuve dans les procédures de retour. La charge de prouver le bien-fondé de la demande de retour au principal pèse sur le parent abandonné et celle de prouver le bien-fondé de l'opposition au retour sur le parent ravisseur. Dans certaines juridictions, toutefois, la charge de la preuve varie en fonction du moyen de défense invoqué[20]. Bien qu'elle ne soit pas encadrée par des critères stricts, l'administration de la preuve dans les procédures de retour doit respecter les impératifs de célérité et de restriction des débats aux points litigieux en rapport direct avec la question du retour[21].

La Convention de La Haye ne prévoyant aucune règle précise pour la procédure d'exécution, le retour de l'enfant peut être ordonné aux tribunaux, à l'Autorité centrale, à d'autres autorités du pays de résidence habituelle, voire au parent abandonné ou à un tiers, l'enfant étant parfois toujours accompagné par le parent ravisseur, sous la garde et le contrôle de celui-ci, tant que les autorités de cet État n'en auront pas décidé autrement[22]. La décision de retour peut être prise de pair avec d'autres mesures de protection, par exemple des stipulations, conditions ou engagements, pourvu qu'il y ait une limite dans leur portée (c'est-à-dire sans préjuger des questions se rapportant à la garde que devront trancher les tribunaux de l'État de résidence habituelle) et dans leur durée (c'est-à-dire que leurs effets se prolongeront tant que le juge du pays de résidence habituelle n'aura pas pris les mesures requises par la situation)[23].

Par conséquent, la Convention de La Haye est fondamentalement un traité attributif de compétence mais qui ne méconnaît pas pour autant certaines questions de fond touchant au bien-être de chaque enfant concerné, puisqu'il impose une appréciation de l'intérêt supérieur de l'enfant en son article 13 et des droits fondamentaux de celui-ci en son article 20[24]. Seule une vision trop simpliste de la finalité générale d'ordre public de la Convention de La Haye et de ses effets tangibles sur la vie de chaque enfant enlevé et de ses parents ferait conclure qu'il ne s'agit que d'un texte de nature procédurale. De plus, une telle conclusion est d'autant plus erronée que la quasi-totalité des États ont ratifié la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, laquelle reflète le consensus international sur le principe de la primauté de l'intérêt de l'enfant dans toute procédure le concernant et sur l'idée qu'il faut voir dans tout enfant un sujet de droit et non un simple objet de droit[25]. De plus, le bouleversement sociologique voulant que le ravisseur puisse être aussi bien la personne qui a la garde de l'enfant que celle qui ne l'a pas appelle dans ce type d'affaires un examen plus individualisé et attentif aux faits à la lumière d'une interprétation téléologique et évolutive des moyens de défense offerts par ce traité[26].

À ce titre, la question de l'articulation de la Convention de La Haye avec la Convention devient cruciale. Les mécanismes de protection des droits de l'homme mis en place par ces deux traités internationaux se recoupent manifestement, à tout le moins s'agissant des moyens d'opposition au retour prévus aux articles 13 et 20 de la Convention de La Haye. Au bout du compte, l'un et l'autre de ces instruments prévoient le rétablissement du statu quo dans les affaires d'enlèvements internationaux, conformément à l'intérêt supérieur et aux droits fondamentaux de l'enfant. Le problème tient principalement au « caractère exceptionnel » que revêtiraient les dispositions de la Convention de La Haye s'agissant des moyens d'opposition au retour et de leur interprétation stricte[27]. Entre Scylla, qui serait une application minimaliste et automatique de ces moyens qui les viderait de toute substance, et Charybde, qui serait la création d'un nouveau moyen de défense indépendant tiré de l'intérêt supérieur de l'enfant,



empiétant sur le fond du litige relatif au droit de garde, la Cour a résisté à ces deux dangers et retenu la solution médiane, qui est que les moyens d'opposition au retour énoncés dans la Convention de La Haye permettent de déterminer de façon exhaustive ce qui est dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Cela dit, la protection des droits fondamentaux de l'enfant figure parmi ces moyens. Et il faut les prendre au sérieux.

Lorsque la Cour est saisie d'une décision de retour dans une affaire d'enlèvement international d'enfants, son examen se limite aux moyens d'opposition au retour fondés sur le bien-être de l'enfant prévus par la Convention de La Haye. Cet examen détaillé et approfondi sur le terrain de la Convention ne peut pas et n'a pas à aller plus loin. Il suffit que ces moyens soient interprétés à la lumière du contexte social d'aujourd'hui, et plus précisément des tendances sociologiques qui se dégagent depuis quelques années. Tel était l'objectif de la Grande Chambre il y a trois ans : l'arrêt Neulinger et Shuruk était un appel à une interprétation évolutive et téléologique de la Convention de La Haye.

Par conséquent, la Cour doit se contenter de rechercher si les tribunaux du pays d'accueil ont agi conformément à la Convention mais elle peut aussi aborder la question de savoir si la Convention de La Haye a été correctement interprétée et appliquée, surtout lorsque son interprétation méconnaît le contexte social d'aujourd'hui et que son application en vide le texte d'une bonne partie de son effet utile voire compromet sa finalité ultime[28]. Sur le terrain de la Convention, l'enlèvement d'un enfant fait naître la présomption réfragable que son retour aussi rapide que possible dans son pays de résidence habituelle est dans son intérêt supérieur. Cette présomption joue sauf s'il existe des raisons légitimes de croire que les droits fondamentaux de l'enfant, y compris ceux tirés de l'article 8, seraient menacés en cas de retour. Pour la renverser, le requérant doit avoir allégué et établi que lui donner effet serait contraire aux droits fondamentaux de l'enfant, en l'occurrence à son droit à la vie familiale, et le juge du pays d'accueil doit en être convaincu[29].

S'il va de soi que toute « restriction » aux droits de l'homme est d'interprétation stricte[30], les moyens d'opposition au retour ne sont pas, théoriquement parlant, des « restrictions » à tel ou tel droit fondamental. Au regard de la Convention, ils ne font que permettre de lever une présomption et ils n'ont pas forcément à être interprétés restrictivement[31]. Ainsi, en cas de contradiction dans l'appréciation de la situation de l'enfant qui résulterait d'un conflit entre une interprétation stricte de la Convention de La Haye et une interprétation téléologique et évolutive à la lumière de la Convention, c'est la seconde interprétation qui devrait l'emporter sur la première. Même si dans presque tous les cas la Convention de La Haye et la Convention européenne marchent main dans la main, c'est à cette dernière qu'il revient de montrer le chemin quand tel n'est pas le cas[32].

Cette manière de raisonner a pour conséquence pratique que, en définitive, la Cour aura le dernier mot en Europe pour ce qui est d'apprécier l'intérêt supérieur et les droits fondamentaux de l'enfant enlevé, que ce soit avant voire après l'exécution de la décision de retour. Elle a aussi une incidence sur la portée du contrôle du juge du pays d'accueil saisi d'une demande de retour en ce qu'il doit examiner la situation de l'enfant et de la famille conformément à la Convention. En Europe, le juge du pays d'accueil doit interpréter les articles 12, 13 et 20 de la Convention de La Haye à la lumière de la Convention et de la jurisprudence de la Cour. Cet examen revêt d'autant plus d'importance lorsqu'il s'agit d'un retour dans un État ne relevant pas de la juridiction de la Cour, où les parties ne seront pas en mesure ultérieurement de saisir la Cour si leurs droits dans le pays de résidence habituelle sont enfreints[33].

Dans le cadre d'un mécanisme international non doté d'un organe de suivi qui veillerait à l'uniformité de l'interprétation et de la mise en œuvre des obligations des Parties contractantes et sanctionnerait les États récalcitrants en conséquence, il y a un risque réel que la législation transposant la Convention de La Haye et la jurisprudence interne appliquant celle-ci varient beaucoup d'un État contractant à un autre. La réalité prouve que ce risque est bien réel. La conséquence fâcheuse de cette lacune institutionnelle apparaît nettement : il n'y a guère de place pour le progrès lorsque d'aussi grandes disparités se constatent dans le fonctionnement du mécanisme international et que les autorités nationales ont tout loisir de n'accorder guère de poids, voire aucun, aux précédents étrangers au regard de l'interprétation de la Convention de La Haye. En l'absence de tout contrôle supranational digne de ce nom de la manière dont les États contractants mettent en œuvre, interprètent et appliquent la Convention de La Haye, leurs juridictions agissent comme bon leur semble, donnant parfois gain de cause ostensiblement et partiellement à la partie nationale. Cette lacune inhérente au mécanisme de La Haye est aggravée par la terminologie juridique ambiguë et mal définie employée dans la Convention de La Haye et par l'absence de règles procédurales sur la conduite des procédures judiciaires de retour, concernant par exemple les audiences de production des preuves, la communication des pièces, la charge de la preuve, les recours, le caractère suspensif de ceux-ci et les mesures provisoires. Les conséquences préjudiciables de jurisprudences nationales divergentes, contradictoires et déroutantes sont d'autant plus lourdes que ce traité ne régit pas la phase d'exécution des décisions de retour et, plus précisément, n'offre aucune base juridique pour les stipulations, conditions ou engagements pouvant être imposés aux parties, ni aucun système d'entraide judiciaire pour l'exécution des « décisions-miroir »[34].

Dans ces conditions, la compétence qu'a la Cour pour dire si, en appliquant la Convention de La Haye, les juridictions nationales ont garanti les droits fondamentaux énoncés dans la Convention réduit le risque de divergence de jurisprudence[35]. De plus, la tentation du forum shopping est exclue dans un système de protection des droits de l'homme où toutes les juridictions nationales sont soumises au contrôle d'un tribunal international qui veille à ce qu'il n'y ait aucune interprétation injustifiée en faveur du parent ravisseur. Ainsi, l'application uniforme des obligations tirées de la Convention de La Haye interprétées à la lumière de la Convention renforce la protection des droits de l'enfant, la courtoisie entre États et l'entraide dans les enlèvements transfrontaliers d'enfants, à tout le moins entre les Parties contractantes à la Convention[36].

Malgré ces lacunes structurelles, la Convention de La Haye s'est révélée être un instrument crucial contribuant à résoudre le drame des enlèvements transfrontaliers d'enfants par un parent. Son œuvre positive est indéniable et il faut la préserver et l'enrichir. Néanmoins, la reconnaissance universelle de la primauté de l'intérêt supérieur de l'enfant en tant que principe de droit international coutumier et conventionnel, et non comme un simple «

paradigme social », et la confirmation d'une nouvelle tendance sociologique quant aux parents ravisseurs militent toutes deux désormais en faveur d'une interprétation téléologique et évolutive de la Convention de La Haye, que l'on retrouvera avant tout dans l'interprétation des moyens d'opposition au retour à la lumière de la situation réelle de l'enfant et de son avenir immédiat. Une lecture restrictive de ces moyens, reposant sur une présomption archaïque, unilatérale et trop simpliste en faveur du parent abandonné, faisant fi de la situation réelle de l'enfant et de sa famille et n'envisageant que sous l'angle de la « punition » la conduite du parent ravisseur, irait à l'encontre du but ultime de la Convention de La Haye, surtout lorsque l'enfant est enlevé par la personne qui prend principalement soin de lui. Elle serait contraire aux droits fondamentaux, et en particulier aux droits tirés de l'article 8, de l'enfant concerné par une procédure de retour relevant de la Convention de La Haye, droits dont le respect se confond incontestablement avec son intérêt supérieur, sans pour autant nuire manifestement au caractère urgent, sommaire et provisoire des voies de droit offertes par ce traité[37].

L'application aux faits de l'espèce des standards européens

Il est établi que les tribunaux lettons ont omis de tenir dûment compte de l'état psychologique de l'enfant, de son bien-être en Australie et de l'avenir de la relation entre elle et sa mère en cas de retour en Australie[38]. À la lumière de l'arrêt Neulinger et Shuruk, ces lacunes dans la procédure nationale auraient suffi à elles seules à fonder un constat de violation de l'article 8 car elles ne sont pas compatibles avec l'examen « approfondi » ou – dans le nouveau jargon de la Grande Chambre – « effectif » requis par l'article 8. Concrètement, la Grande Chambre a de nouveau fait application du critère de la jurisprudence Neulinger et Shuruk[39].

La manière superficielle, laxiste, dont les tribunaux lettons ont traité la question de la situation de l'enfant a été critiquée à juste titre par la Grande Chambre. En prenant en considération l'expertise psychologique produite par la mère aux fins de surseoir à l'exécution de la décision de retour en instance d'appel, tout en méconnaissant cette même expertise lorsqu'elles ont statué en appel, les juridictions nationales non seulement se sont contredites mais n'ont pas tenu effectivement compte des conclusions de l'expertise quant à la gravité du risque associé au retour de l'enfant et ce, en se fondant sur l'argument erroné que l'expertise ne pouvait servir de preuve pour exclure le retour de l'enfant[40]. La façon traumatisante dont la décision de la cour régionale de Rīga a été exécutée et les très lourdes conditions imposées par la décision clairement punitive du tribunal aux affaires familiales australien pour que la mère puisse voir sa fille sont d'autres conséquences fâcheuses de la mauvaise manière dont les tribunaux lettons ont instruit le dossier, ceux-ci n'ayant ni préparé l'enfant à son retour concret, ni recherché si ses droits étaient protégés par des garanties effectives en Australie et si la mère pouvait garder le contact avec son enfant en cas de retour, ni même, le cas échéant, conditionné ce retour à des engagements, stipulations ou décisions adéquats de manière à ne pas empêcher ni trop restreindre les contacts entre la mère et l'enfant[41].

Pis encore, les tribunaux lettons ont accepté une décision d'un tribunal australien indiquant que la requérante et T. avaient conjointement la responsabilité parentale d'E. dès la naissance de celle-ci, alors qu'elle et lui n'étaient pas mariés l'un à l'autre, que le certificat de naissance de l'enfant ne désignait pas le père et que, à la naissance de l'enfant, la mère était encore mariée à un autre homme. La décision australienne a été rendue postérieurement au déplacement de l'enfant du territoire australien, avec effet rétroactif. Au vu du dossier, il apparaît qu'elle se fondait sur des photographies, des copies de courriels et le seul témoignage de T. Aucun test de paternité n'a été pratiqué[42] ni aucun témoin entendu. Autrement dit, les tribunaux lettons n'ont même pas vérifié si les conditions d'application de la Convention de La Haye avaient été satisfaites, c'est-à-dire s'ils étaient saisis d'un enlèvement d'enfant au sens de ce traité[43].

En réalité, il est évident que les faits de la cause ne s'analysent pas en un enlèvement d'enfant puisque T. n'avait pas le moindre droit parental, et encore moins un droit de garde, « immédiatement avant [le] déplacement » de l'enfant du territoire australien, comme l'article 3 a) de la Convention de La Haye l'exige. Officiellement, la requérante était mère célibataire et l'enfant n'avait pas de père déclaré lorsqu'elle et sa fille quittèrent l'Australie le 17 juillet 2008. Dès la naissance de l'enfant jusqu'au jour de son départ d'Australie, T. non seulement n'avait pas reconnu officiellement sa paternité mais l'avait même niée devant l'administration australienne. T. ne demanda, et n'obtint, des « droits de garde » que postérieurement au déplacement de l'enfant, ce qui fait qu'à cette date la mère était de jure la seule personne investie de la responsabilité parentale, titulaire notamment de droits de garde sur l'enfant. La décision rendue par le juge australien le 6 novembre 2008 ne pouvait être interprétée de manière à contourner la condition temporelle de l'article 3 a) de la Convention de La Haye ni à étayer rétroactivement une demande de retour par ailleurs infondée[44].

Conclusion

Pour prendre en compte sérieusement les droits de l'homme, il faut que la Convention de La Haye s'applique non seulement dans l'intérêt supérieur de l'enfant et dans l'optique générale à long terme de prévenir les enlèvements internationaux d'enfants mais aussi, à court terme, dans l'intérêt supérieur de tout enfant visé par une procédure relevant de ce traité. Justice pour les enfants, fût-elle sommaire et provisoire, ne peut être faite qu'au vu de l'ensemble des éléments très concrets du dossier, c'est-à-dire de la situation matérielle de chaque enfant dont il est question. Seul un examen approfondi ou « effectif » de cette situation dans le cadre spécifique d'une demande de retour peut rendre une telle justice. En termes profanes, l'arrêt Neulinger et Shuruk est sain et sauf. Il s'agissait, et il s'agit toujours, d'une décision énonçant des principes juridiques valables et non d'un acte de « compassion judiciaire » éphémère et arbitraire.

En l'espèce, les tribunaux nationaux non seulement ont renoncé à entreprendre un examen approfondi ou « effectif » de la situation de l'enfant mais ont même aussi manqué à vérifier les conditions d'applicabilité de la Convention de La Haye. L'ingérence dans l'exercice par la requérante de son droit à la vie familiale avec son enfant était tout bonnement dépourvue de base légale, le déplacement de l'enfant du territoire letton étant ici le seul enlèvement illicite. J'ai donc conclu à la violation de l'article 8 de la Convention.

OPINION DISSIDENTE COMMUNE AUX JUGES BRATZA, VAJIĆ, HAJIYEV, ŠIKUTA, HIRVELÄ, NICOLAOU, RAIMONDI ET NUSSBERGER

(Traduction)

1. Nous regrettons de ne pouvoir nous associer à la majorité de la Cour lorsqu'elle constate en l'espèce une violation des droits tirés par la requérante de l'article 8 de la Convention.

2. Précisons d'emblée que notre divergence de vue avec la majorité ne tient pas aux principes généraux à appliquer dans les affaires d'enlèvements d'enfants régies par la Convention de La Haye, au sujet desquels nous sommes en plein accord avec nos collègues. Nous convenons en particulier que, malgré les indéniables conséquences que le retour de l'enfant peut avoir sur les droits de celui-ci et des parents, l'article 8 n'appelle pas un contrôle poussé, de la part des autorités judiciaires ou autres de l'État requis, de la situation familiale de l'enfant en question dans son ensemble. Nous convenons également que cette disposition impose néanmoins aux autorités nationales de l'État requis saisies d'un dossier sur le terrain de l'article 13 b) de la Convention de La Haye d'examiner toute allégation défendable d'un « risque grave » auquel l'enfant serait exposé en cas de retour et, s'il est conclu que cette allégation n'est pas établie, de l'écarter par une décision suffisamment motivée.

3. La question au sujet de laquelle nous nous dissociions de la majorité est celle de savoir si, en rejetant la demande de la requérante en l'espèce et en ordonnant le retour de son enfant en Australie, les juridictions nationales lettones ont suffisamment respecté ces obligations procédurales.

4. Nous constatons que, en première instance et en appel, les juridictions lettones ont été unanimes quant à la suite à donner à la demande présentée par T. tendant au retour de l'enfant.

Par un jugement motivé rendu le 19 novembre 2008, le tribunal d'arrondissement, qui s'est prononcé après une audience à laquelle avaient assisté les deux parents, a estimé la Convention de La Haye applicable et fait droit à la demande de T. en ordonnant le retour immédiat de l'enfant en Australie. Il a rejeté la demande formulée par la requérante sur le terrain de l'article 13 de la Convention de La Haye en jugeant, sur la base des photographies et copies de courriels entre la requérante et les parents de T., que ce dernier avait pris soin de l'enfant avant le départ de la requérante en Lettonie. Tout en notant que des dépositions de témoins faisaient état de disputes entre les parents et de ce que T. se serait comporté de manière irascible à l'égard de la requérante et de l'enfant, il jugea que cela ne permettait pas d'affirmer que T. n'avait pas pris soin de l'enfant. Il a écarté l'allégation de risque de danger psychique pour l'enfant en cas de retour, au motif qu'elle n'était pas étayée et reposait sur des conjectures infondées.

5. Par un arrêt du 26 janvier 2009 rendu après une audience à laquelle les deux parents légalement représentés avaient assisté, la cour régionale de Rīga confirma ce jugement.

À l'appui de son allégation de risque de danger psychique en cas de retour de sa fille en Australie, la requérante avait produit pour la première fois un certificat, établi à sa demande par un psychologue, qui indiquait notamment que, compte tenu du jeune âge de l'enfant, une séparation immédiate d'avec sa mère était à exclure « sinon l'enfant risqu[ait] de subir un traumatisme psychologique en ce que son sentiment de sécurité et de confiance en soi pourrait s'en trouver affecté ».

La requérante avait affirmé en outre que T. les avait maltraitées, elle et l'enfant, et qu'il était passible d'une peine d'emprisonnement en Australie eu égard aux chefs d'accusation retenus contre lui.

6. Le point essentiel dans la conclusion de la majorité voulant que la cour régionale ait manqué à ses obligations procédurales découlant de l'article 8 est que cette juridiction n'aurait pas pris en compte l'allégation, formulée par la requérante, de « risque grave » de dommage pour l'enfant en cas de retour en Australie, qui aurait été étayée par le certificat et par des dépositions de témoins.

7. Nous ne pouvons partager cette opinion qui à nos yeux ne rend justice ni à la décision ni au raisonnement des juridictions nationales. S'agissant du certificat, nous constatons que les conclusions du psychologue se limitent au préjudice qu'aurait causé à l'enfant une séparation immédiate d'avec sa mère. Ce document n'aborde pas directement la question du retour de l'enfant ni n'indique qu'il serait d'une quelconque manière préjudiciable qu'E. rentre en Australie accompagnée de sa mère. La cour régionale n'a pas refusé ni omis de prendre en compte le certificat. Au contraire, elle a souligné qu'il ne portait que sur la question de la séparation de la mère et de l'enfant, une question relevant du droit de garde qui devait être tranchée non pas par les juridictions lettones en tant que tribunaux de l'État requis, mais par les seules juridictions australiennes. Vu ce que dit le certificat, nous ne voyons aucune justification à la conclusion de l'arrêt selon laquelle la cour régionale aurait dû aller plus loin en soumettant ce document au débat entre les parties, voire en ordonnant d'office une expertise judiciaire contradictoire.

8. Quant aux allégations formulées par la requérante à l'encontre de T., la cour régionale les a expressément examinées mais les a écartées au motif qu'« aucune pièce n'a[vai]t été produite pour établir, fût-ce indirectement, ces éléments ».

9. Selon l'arrêt, la cour régionale aurait dû rechercher plus avant s'il était réaliste que la requérante revienne en Australie avec l'enfant ou si le retour de l'enfant aurait inévitablement conduit à sa séparation d'avec sa mère. Nous ne sommes pas de cet avis. À l'évidence, rien ne faisait juridiquement obstacle au retour de la requérante : elle avait non seulement vécu en Australie pendant plusieurs années mais aussi acquis la nationalité australienne en 2007. De plus, rien dans l'arrêt de la cour régionale ne nuisait à son droit de conserver la garde de l'enfant et de l'accompagner en Australie. En outre, la requérante n'apparaît pas avoir soutenu devant la cour régionale que, pour des raisons de sécurité personnelle ou autres, elle ne pouvait en aucun cas envisager un retour en Australie. Bien sûr, elle avait allégué que T. les avait maltraitées, elle et l'enfant, mais, ainsi qu'il a déjà été noté ci-dessus, cette allégation a été rejetée par le juge au motif qu'elle n'était étayée par aucun élément. De surcroît, la cour régionale a fait observer ensuite qu'il n'y avait pas lieu de douter de la qualité des prestations sociales offertes aux enfants en Australie étant donné que, d'après une déposition écrite sous serment, la législation australienne

assurait entre autres la sécurité des enfants et leur protection contre les mauvais traitements domestiques. Nous notons en conclusion que, alors qu'elle avait affirmé devant la cour régionale qu'elle n'avait aucune attache en Australie et que, en cas de retour là-bas, elle aurait été sans emploi et sans ressources, la requérante apparaît bel et bien être revenue en Australie, où elle a trouvé un logement et un emploi.

10. Nous ne sommes pas davantage convaincus par l'argument, implicite dans l'arrêt, selon lequel les juridictions lettones auraient dû demander d'office davantage d'informations aux autorités australiennes sur le dossier pénal de T., sur ses condamnations antérieures et sur les chefs de corruption qui auraient été retenus contre lui. Dans une procédure relevant de l'article 13 de la Convention de La Haye, c'est à la partie opposant un « risque grave » en cas de retour de l'enfant qu'il revient d'en prouver l'existence. Or, comme l'ont constaté les juridictions lettones, la requérante n'a produit aucun élément pour établir, fût-ce indirectement, le risque qu'elle alléguait.

11. Certes, les motifs par lesquels les tribunaux lettons ont ordonné le retour d'E. sont succincts, mais nous estimons, contrairement à l'opinion de la majorité, qu'ils ont adéquatement répondu aux arguments de la requérante et que l'examen des demandes formulées par celle-ci a satisfait aux obligations procédurales que l'article 8 de la Convention fait peser sur eux.

12. Au vu de cette conclusion, nous nous refusons tous, à part le juge Bratza, à accorder une somme au titre des dépens ; la requérante ayant finalement obtenu gain de cause, le juge Bratza a en effet voté en faveur de l'octroi d'une somme à ce titre.

[1]. Neulinger et Shuruk c. Suisse [GC], no 41615/07, CEDH 2010.

[2]. Dans la présente opinion, « la Convention » renvoie à la Convention européenne des droits de l'homme, « la Convention de La Haye » à la Convention du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, « le règlement de l'UE » au règlement (CE) no 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003, « la Cour » à la Cour européenne des droits de l'homme et « la Commission spéciale » à la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention de La Haye. De plus, j'appellerai « le parent abandonné » le parent illicitement privé de son droit de garde et « le parent ravisseur » le parent ayant illicitement déplacé ou retenu l'enfant. J'appellerai aussi « le pays d'accueil » le pays dans lequel l'enfant a été illicitement déplacé ou est illicitement retenu et « le pays de résidence habituelle » le pays duquel l'enfant a été illicitement déplacé ou dans lequel il ne peut pas retourner.

[3]. L'arrêt de principe est Ignaccolo-Zenide c. Roumanie, no 31679/96, CEDH 2000-I.

[4]. L'arrêt de principe est Monory c. Roumanie et Hongrie, no 71099/01, 5 avril 2005.

[5]. L'arrêt de principe est Iglesias Gil et A.U.I. c. Espagne, no 56673/00, §§ 57-59, CEDH 2003-V.

[6]. Article 31 § 3 c) de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Voir, parmi d'autres précédents, les arrêts précités Ignaccolo-Zenide, § 95, Monory, § 81, et Iglesias Gil et A.U.I., § 61. Toutefois, l'obligation positive d'agir en cas d'enlèvement d'enfants s'applique aussi aux États non parties à la Convention de La Haye (Bajrami c. Albanie, no 35853/04, CEDH 2006-XIV, et Hansen c. Turquie, no 36141/97, 23 septembre 2003).

[7]. Maumousseau et Washington c. France, no 39388/05, § 69, 6 décembre 2007.

[8]. Neulinger et Shuruk, précité, § 139.

[9]. L'arrêt de principe est, à l'évidence, Neulinger et Shuruk, précité, suivi par les arrêts Šneerson et Kampanella c. Italie, no 14737/09, 12 juillet 2011, et B. c. Belgique, no 4320/11, 10 juillet 2012. Il est néanmoins important de noter que, depuis l'arrêt Neulinger et Shuruk, la Cour a jugé irrecevables pour la plupart des griefs très similaires (Van den Berg et Sarri c. Pays-Bas (déc.), no 7239/08, 2 novembre 2010, Lipkowsky et McCormack c. Allemagne (déc.), no 26755/10, 18 janvier 2011, Tarkhova c. Ukraine (déc.), no 8984/11, 6 septembre 2011, M.R. et L.R. c. Estonie (déc.), no 13420/12, 15 mai 2012, et Chernaț et autres c. Roumanie (déc.), no 13212/09, 3 juillet 2012). Bref, l'application prudente de l'arrêt Neulinger n'a pas ouvert la porte à une avalanche d'arrêts similaires. Le risque tant décrié de démolition imminente du mécanisme de La Haye après cet arrêt s'est révélé infondé.

[10]. L'enlèvement international d'enfants implique soit le déplacement illicite d'un pays à un autre, soit le non-retour illicite d'un enfant dans un pays étranger. Compte tenu des faits de l'espèce, la présente opinion ne traitera que du premier cas de figure et considérera le parent abandonné comme l'archétype de la personne, institution ou autre organisme visé(e) à l'article 3 a) de la Convention de La Haye. Les deux postulats de base de cet instrument sont, premièrement, que les tribunaux du pays de résidence habituelle sont mieux placés (forum conveniens) pour régler au fond le litige relatif au droit de garde car c'est là que se trouvent l'essentiel des preuves pertinentes et, deuxièmement, que l'enlèvement nuit au développement de l'enfant car celui-ci est contraint d'abandonner le parent qui s'occupe principalement de lui, les membres de sa famille ainsi que le milieu social et culturel qu'il connaît. En fait, lorsque la Convention de La Haye était en cours d'élaboration, le stéréotype sociologique du parent ravisseur était le père étranger n'ayant pas de droit de garde, réticent à accepter la garde exercée par la mère sur l'enfant et ayant déplacé l'enfant de son pays de résidence habituelle. Depuis les années 1990, ce n'est plus le cas, la majorité des parents ravisseurs étant aujourd'hui des mères étrangères ayant le droit de garde qui quittent, pour de multiples raisons, le pays de résidence habituelle de la famille après avoir rompu avec le père de l'enfant. Par conséquent, si le postulat en matière de preuve est toujours d'actualité aujourd'hui, ce n'est plus le cas du postulat factuel.

[11]. Voir l'arrêt Thomson v. Thomson [1994] 3 S.C.R. 551, dans lequel la Cour suprême canadienne a dit que la connaissance qu'avait la mère d'une décision interdisant le déplacement d'Écosse d'un enfant n'était pas essentielle. D'ailleurs, la Convention de La Haye ne fait aucune distinction entre le déplacement intentionnel et le déplacement par négligence d'un enfant (Mattenklott c. Allemagne (déc.), no 41092/06, 11 décembre 2006).

[12]. Certains tribunaux acceptent d'autres moyens de défense « procéduraux », par exemple

la « déchéance frappant le fugitif » (fugitive disentitlement), la renonciation (waiver) et les « mains sales » (unclean hands) (pour un résumé, voir Federal Judicial Center, International Litigation Guide, The 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction: A Guide for Judges, 2012, pp. 91-98).

[13]. Les tribunaux nationaux recherchent si l'enfant serait exposé à un danger de ce type dans les cas suivants : retour dans une zone en proie à la guerre, à des troubles civils, à des violences endémiques, à la famine, à des épidémies ou à la pollution, problèmes d'adaptation, conditions de vie difficiles, négligence de l'enfant, sévices sur celui-ci, troubles post-traumatiques ou traumatisme causé par la séparation (voir notamment Cour de cassation française, arrêts no 11-28.424 du 13 février 2013, et no 10-19905 du 26 octobre 2011 ; Cour de cassation italienne, arrêt no 22962 du 31 octobre 2007, et no 10577 du 4 juillet 2003 ; ainsi que les décisions rendues par les juridictions fédérales américaines dans les affaires *Simcox v. Simcox*, 511 F.3d 594 (6th Cir. 2007) ; *Blondin v. Dubois*, 238 F.3d 153 (2d Cir. 2001), et *Friedrich v. Friedrich*, 78 F.3d 1060 (6th Cir. 1996)).

[14]. Une interprétation stricte – et problématique – de l'article 11 §§ 4 et 8 du règlement de l'UE a rendu inutiles ces moyens de défense et a donc quasiment éliminé toute vérification dans le pays d'accueil (CJUE, Rinau, affaire C-195/08PPU, arrêt du 11 juillet 2008 ; Detiček, affaire C 403/09PPU, arrêt du 23 décembre 2009 ; Povse, affaire C-211/10, arrêt du 1er juillet 2010, et Zarraga, affaire C-491/10PPU, arrêt du 22 décembre 2010).

[15]. Les tribunaux nationaux prennent en compte des éléments tels que la durée et la stabilité de la résidence dans le nouveau milieu, l'assiduité à l'école et les activités extrascolaires ainsi que la langue parlée couramment (*Friedrich v. Friedrich*, précité, et *Lops v. Lops*, 140 F.3d 927 (11th Cir. 1998)).

[16]. Bien qu'il ne se limite pas expressément aux droits fondamentaux de l'enfant, ce moyen de défense a été interprété en ce seul sens, l'article 20 étant censé énoncer « une forme très strictement bornée d'ordre public » (Conclusions sur les points principaux discutés par la Commission spéciale, 1989, § 38), d'aucuns soutenant que les motifs de refus de retour de l'enfant énoncés à l'article 13 englobent déjà ceux prévus à l'article 20 (compte rendu de la deuxième réunion de la Commission spéciale, 1993, réponse à la question 30 de la partie III).

[17]. Il a été souligné au sein de la Commission spéciale que les expressions « résidence habituelle » et « droits de garde » doivent normalement être interprétées dans une optique internationale et non par un renvoi à des règles particulières de droit national (Conclusions sur les points principaux discutés par la Commission spéciale, 1989, § 9 ; compte rendu de la deuxième réunion de la Commission spéciale, 1993, réponse à la question 5 de la partie III ; recommandation 4.1 de la quatrième réunion de la Commission spéciale ; compte rendu de la cinquième réunion de la Commission spéciale, 2006, § 155, et Conclusions de la Commission spéciale, 2012, § 44). Comme l'a dit la Cour suprême des États-Unis, les droits de garde doivent être déterminés « en suivant le texte et le plan de la Convention [de La Haye] (...) Cette approche uniforme, fondée sur le texte, assure une cohérence au niveau international dans l'interprétation de la Convention. Elle empêche les tribunaux de s'appuyer sur des définitions de la garde circonscrites à l'usage juridique local (...) » (*Abbott v. Abbott*, 130 S. Ct. 1983, 1990 (2010)).

[18]. Compte rendu de la troisième réunion de la Commission spéciale, 1997, § 13. Ce qu'on pourrait appeler des « droits de garde imparfaits » ont été acceptés dans certains pays, par exemple en Angleterre et au pays de Galles (*Re B. (A Minor) (Abduction)* (1994) 2 FLR 249, *Re O. (Child Abduction: Custody Rights)* (1997) 2 FLR 702, et *Re G. (Abduction: Rights of Custody)* (2002) 2 FLR 703) et en Nouvelle-Zélande (*Anderson v. Paterson* [2002] NZFLR 641), mais rejetés dans d'autres, par exemple en Irlande (*H.I. v. M.G.* (1999) 2 ILRM 1) et en Irlande du Nord (*VK and AK c. CC* [2013] NIFam 6). Ainsi qu'il sera démontré ci-dessous, la notion de « droits de garde imparfaits » n'est pas conciliable avec la jurisprudence de la Cour, de la CJUE et de la Chambre des lords.

[19]. Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale, 2012, §§ 13, 36 et 80.

[20]. Rapport et conclusions de la Commission spéciale, 2002, § 64.

[21]. Recommandation 3.7 de la quatrième réunion de la Commission spéciale, 2001 ; Guide de bonnes pratiques, Convention-Enlèvement d'enfants : Deuxième Partie – Mise en œuvre, 2003, § 6.5.

[22]. Compte rendu de la deuxième réunion de la Commission spéciale, 1993, réponse à la question 1 de la partie III. Les tribunaux devraient veiller à ce que les décisions de retour qu'ils prononcent comportent le plus de détails et de précisions possibles, y compris les modalités pratiques du retour et les mesures coercitives éventuelles à appliquer (Guide de bonnes pratiques, Convention-Enlèvement d'enfants : Quatrième partie – Exécution, 2010, §§ 4.1 et 4.2 du résumé).

[23]. Dans certains pays, surtout de common law, ces conditions peuvent aller d'engagements non exécutoires pris par le parent abandonné à la possibilité d'obtenir une « décision-miroir », c'est-à-dire une décision rendue par un tribunal du pays de résidence habituelle identique ou similaire à une décision antérieurement rendue dans le pays d'accueil (Recommandations 1.8.2 et 5.1 de la quatrième réunion de la Commission spéciale ; Compte rendu de la cinquième réunion de la Commission spéciale, 2006, §§ 228 et 229, et Recommandations 1.8.1 de la cinquième réunion de la Commission spéciale ; Guide de bonnes pratiques, Convention-Enlèvement d'enfants : Première Partie – Pratique des Autorités centrales, 2003, § 4.22).

[24]. Voir le rapport Pérez-Vera, § 25 : « ces exceptions ne sont que des manifestations concrètes du principe trop imprécis qui proclame que l'intérêt de l'enfant est le critère vecteur en la matière ». Il faut interpréter ce passage à l'aune de l'idée que le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant « ressemble davantage à un paradigme social qu'à une norme juridique concrète » (§ 21).

[25]. L'article 3 § 1 de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant (1989) reconnaît un principe de droit international coutumier déjà reflété dans le préambule de la Convention de La Haye : « [p]rofondément convaincus que l'intérêt de l'enfant est d'une importance primordiale pour toute question relative à sa garde (...) ». Ceci va aussi dans le sens du principe III B 2 des Lignes directrices du Comité des Ministres sur une justice adaptée aux enfants (2010), des articles 4 et 29 a) de la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant

(1990), et des Principes directeurs du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés relatifs à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant (2008).

[26]. Voir, dans ce sens : Chambre des lords, arrêt *Re M (FC) and another (FC) (Children) (FC)* [2007] UKHL 55, et *Re D (Abduction: Rights of Custody)* [2006] UKHL 51 ; Cour de cassation française, arrêt no 04-16.942 du 14 juin 2005 ; Cour de cassation italienne, arrêt no 10577 du 4 avril 2003 ; High Court australienne, arrêt *DP v. Commonwealth Central Authority* [2001] HCA 39 ; Cour suprême néo-zélandaise, *Secretary for Justice v. HK*, arrêt du 16 novembre 2006, et les Conclusions de la Commission spéciale de 2012, § 42.

[27]. Rapport Pérez-Vera, §§ 25, 34 et 116 ; Recommandation 4.3 de la réunion tenue en 2001 par la Commission spéciale ; Recommandation 1.4.2 de la cinquième réunion de la Commission spéciale ; compte rendu de la cinquième réunion de la Commission spéciale, 2006, §§ 155 et 165, et Recommandation 4.3 de la quatrième réunion de la Commission spéciale, et 42 U.S.C. § 11601(a)(4) (« exceptions restrictives »), Département d'État des États-Unis, *Hague International Child Abduction Convention, Text and Legal Analysis*, at 10510, ainsi que *Federal Judicial Center, International Litigation Guide, The 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction: A Guide for Judges*, 2012, p. 64.

[28]. Lorsqu'une autorité nationale applique un traité international, la tâche de la Cour se limite à déterminer si les règles tirées de ce dernier sont applicables et si leur interprétation est compatible avec la Convention (*Waite et Kennedy c. Allemagne* [GC], no 26083/94, § 54, CEDH 1999-I, et *Korbely c. Hongrie* [GC], no 9174/02, § 72, CEDH 2008). Il en va de même pour la Convention de La Haye (*Neulinger et Shuruk*, précité, § 133, *Sneerson et Kampanella*, précité, § 85, et *B. c. Belgique*, précité, § 60). Parfois la Cour dénonce non seulement l'interprétation du régime légal pertinent (*Monory*, précité, § 81, et *Carlson c. Suisse*, no 49492/06, § 77, 6 novembre 2008), mais aussi le caractère inadéquat de la législation elle-même (*Iglesias Gil et A.U.I.*, précité, § 61).

[29]. Le juge du pays d'accueil n'a pas forcément à être convaincu au-delà de tout doute raisonnable du bien-fondé tant de la demande de retour que des moyens de s'y opposer, car rien ne permet de dire que le critère de preuve serait un autre que celui, habituel, de la plus forte probabilité (*M.R. et L.R. c. Estonie*, décision précitée, § 46, et *Re E (Children) (Abduction: Custody Appeal)* (2011) UKSC 27). D'ailleurs, le caractère provisoire et sommaire de la procédure de retour milite en faveur de ce critère de preuve moins strict.

[30]. *Klass et autres c. Allemagne*, 6 septembre 1978, § 42, série A no 28, et *Observer et Guardian c. Royaume-Uni*, 26 novembre 1991, § 59, série A no 216.

[31]. Comme l'ont conclu à juste titre la High Court australienne dans son arrêt *D.P. v. Commonwealth Central Authority* [2001] HCA 39, la Cour suprême sud-africaine dans son arrêt *Sonderup v. Tondelli* 2001 (1) SA 1171 CC, et la Cour suprême du Royaume-Uni dans son arrêt *Re E. (Children) (Abduction: Custody Appeal)* [2011] UKSC 27, les moyens d'opposition au retour n'ont pas à être interprétés respectivement. Il n'y a pas à y ajouter non plus un quelconque critère d'exceptionnalité (*Re M. (Children) (Abduction: Rights of Custody)* [2007] UKHL 55).

[32]. Ce n'est pas une particularité du système de protection européen des droits de l'homme (voir l'article 34 de la Convention interaméricaine de 1989 relative aux retours internationaux d'enfants).

[33]. La décision manifestement disproportionnée rendue en septembre 2009 par le tribunal aux affaires familiales australien interdisant à la mère de converser en langue lettone avec sa propre fille en est un exemple éloquent ! Les droits d'un enfant découlant de l'article 8 peuvent être gravement enfreints après un retour dans un État non lié par la Convention, sans que le requérant ne jouisse de la moindre voie de droit concrète devant la Cour.

[34]. La nécessité d'un protocole additionnel à la Convention de La Haye qui codifierait les garanties et obligations fondamentales dans la phase d'exécution de la décision de retour, prévoirait un mécanisme contraignant d'interprétation uniforme de ce traité et permettrait de contrôler le respect par les États parties de leurs obligations est patente. Les enseignements tirés de la Convention européenne de 1980 sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de garde des enfants et le rétablissement de la garde des enfants et de la Convention de La Haye de 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 pourraient apporter des éclaircissements en la matière.

[35]. Il en va manifestement de même dans le système interaméricain de protection des droits de l'homme, où la Commission interaméricaine a déjà dit que prononcer une décision de retour en instance de recours n'était pas contraire à la Convention américaine des droits de l'homme et a donc réexaminé, à l'aune de critères supranationaux, la décision d'un tribunal argentin rendue dans le cadre d'une procédure de retour (rapport no 71/00, *X. and Z. v. Argentina*, 3 octobre 2000, §§ 38, 51 et 56).

[36]. Il n'est pas sans intérêt non plus d'évoquer la force persuasive de la jurisprudence de la Cour, qui peut jouer un rôle dans la manière dont les pays non européens appliquent la Convention de La Haye. À l'inverse, la jurisprudence des systèmes interaméricain et africain de protection des droits de l'homme pourrait elle aussi avoir une influence sur la manière dont les tribunaux européens et la Cour appliquent la Convention de La Haye. Un riche dialogue pourrait ainsi naître entre les tribunaux internationaux, permettant l'essor de standards juridiques universels et le renforcement des droits des enfants.

[37]. Je ne suis pas disposé à accepter la critique facile selon laquelle nous ne pouvons avoir le beurre et l'argent du beurre, en ce que faire un examen « approfondi » dans une procédure à conduire d'urgence et avec diligence reviendrait presque à chercher la quadrature du cercle. Premièrement, ainsi qu'il a déjà été expliqué, l'arrêt *Neulinger et Shuruk* limite l'objet de l'examen au contexte précis de la demande de retour. Deuxièmement, ayant moi-même l'avantage d'être intervenu dans de nombreuses affaires de droit de la famille, dont certaines relevaient de la Convention de La Haye, je suis persuadé qu'un examen méthodique, limité et rapide est parfaitement faisable lorsque les juges en contrôlent strictement le calendrier. Un examen judiciaire « approfondi » n'a pas à

être obtus, mal défini et laxiste.

[38]. Dans l'affaire précitée *X. and Z. v. Argentina*, § 60, la Commission interaméricaine a conclu que les évaluations de l'enfant faites par un psychologue et par une assistante sociale désignée par le juge, qui s'étaient entretenus avec les parents comme avec l'enfant n'avaient pas porté atteinte au droit à un procès équitable, impartial et diligent.

[39]. La majorité semble a priori se dissocier des principes de l'arrêt *Neulinger et Shuruk* (paragraphe 107 de l'arrêt). Mais cette impression est illusoire. La majorité exige également un « examen effectif des allégations d'une partie » (paragraphe 118 de l'arrêt). Le remplacement de l'adjectif « approfondi » par l'adjectif « effectif » ne change pas grand-chose, surtout vu que la Grande Chambre considère toujours que la compétence de la Cour inclut l'appréciation au fond des « droits de l'homme » de l'enfant lorsqu'elle examine une décision de retour (paragraphe 117 de l'arrêt). En d'autres termes, le présent arrêt n'apporte aucun changement réel aux critères de l'arrêt *Neulinger et Shuruk*.

[40]. Des lacunes similaires avaient été dénoncées dans les arrêts *B. c. Belgique*, précité, § 72, et *Šneerson et Kampanella*, précité, § 95.

[41]. Comme cela avait été fait dans les affaires *Sylvester c. Autriche*, nos 36812/97 et 40104/98, 24 avril 2003, et *Mattenklott*, décision précitée.

[42]. Dans l'affaire précitée *Mattenklott*, la décision de retour était fondée sur un test de paternité pratiqué par le père naturel et sur la présomption d'exercice des droits de garde à la date du déplacement, tirée de ce que le père voyait parfois l'enfant auparavant.

[43]. Ce qu'on pourrait appeler des « droits de garde imparfaits » ont fait l'objet de deux affaires devant la Cour. Dans sa décision *Balbontin c. Royaume-Uni* ((déc.), no 39067/97, 14 septembre 1999), la Cour a confirmé l'interprétation des juridictions nationales selon laquelle même l'octroi par celles-ci de la responsabilité parentale au requérant non marié postérieurement au déplacement de l'enfant du territoire du Royaume-Uni n'aurait pas rendu rétroactivement illicite pour autant le déplacement de l'enfant. Dans sa décision *Guichard c. France* ((déc.), no 56838/00, CEDH 2003-X), la Cour a jugé irrecevable la requête introduite par un père non marié qui n'avait pas de droit de garde à la date où son fils avait été déplacé du territoire français, bien qu'il eût officiellement reconnu l'enfant avant sa naissance. Se fondant sur cette jurisprudence, la Cour de justice de l'Union européenne a tranché une affaire similaire dans laquelle un père non marié n'avait entrepris aucune démarche pour obtenir des droits de garde avant que l'enfant ne soit déplacé de son pays de résidence habituelle. Le déplacement de l'enfant dans un autre pays représentait « l'exercice licite, par la mère ayant la garde de l'enfant, de son propre droit de libre circulation, consacré aux articles 20, paragraphe 2, sous a), TFUE et 21, paragraphe 1, TFUE, et de son droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant » (*J. McB. c. L. E.*, C-400/10 PPU, arrêt du 5 octobre 2010, § 58). Enfin, dans son arrêt *In Re J. (A Minor) (Abduction: Custody Rights)* [1990] 2 AC 562, la Chambre des lords a jugé que la garde de facto ne suffisait pas à valoir droit de garde au regard de la Convention de La Haye. La mère ayant seule la garde de l'enfant à la date du déplacement, l'attribution ultérieure de droits de garde au père déclaré ne pouvait selon elle rendre ce déplacement illicite. Le constat du juge australien sur ce point ne liait pas les tribunaux britanniques. Dans l'arrêt *Re D (A Child) (Abduction: Rights of Custody)* [2007] 1 AC 619, la baronne Hale a clairement dit que, en la matière, *In Re J* était le précédent faisant autorité.

[44]. Cette conclusion n'est pas invalidée par la déclaration de l'Autorité centrale australienne selon laquelle, à la date du déplacement de l'enfant du territoire australien, T. avait la responsabilité parentale conjointe d'E. Premièrement, les autorités lettones n'étaient pas tenues par cette déclaration. Deuxièmement, la notion de « droits de garde » revêtant un sens autonome dans la Convention de La Haye, la déclaration australienne ne pouvait, au vu des circonstances uniques de l'espèce et à la lumière de la Convention, attribuer des « droits de garde » à T. en vue de faire jouer le mécanisme de la Convention de La Haye.