

Le droit fondamental à une procédure efficace et personnalisée en matière d'hébergement des enfants en temps de pandémie : un *lockdown* judiciaire ?

Par Michaël Mallien
e-legal, Spécial COVID19

Pour citer l'article :

Michaël Mallien, « Le droit fondamental à une procédure efficace et personnalisée en matière d'hébergement des enfants en temps de pandémie : un *lockdown* judiciaire ? », in *e-legal, Revue de droit et de criminologie de l'ULB*, Spécial COVID19, octobre 2020.

Adresse de l'article :

<http://e-legal.ulb.be/special-covid19/dossier-special-covid19/le-droit-fondamental-a-une-procedure-efficace-et-personnalisee-en-matiere-d-hebergement-des-enfants-en-temps-de-pandemie-un-lockdown-judiciaire>

La reproduction, la communication au public en ce compris la mise à la disposition du public, la distribution, la location et le prêt de cet article, de manière directe ou indirecte, provisoire ou permanente, par quelque moyen et sous quelque forme que ce soit, en tout ou en partie, ainsi que toute autre utilisation qui pourrait être réservée à l'auteur ou à ses ayants droits par une législation future, sont interdits, sauf accord préalable et écrit de l'Université libre de Bruxelles, en dehors des cas prévus par la législation sur le droit d'auteur et les droits voisins applicable en Belgique.

© Université libre de Bruxelles - octobre 2020 - Tous droits réservés pour tous pays - ISSN 2593-8010



§1 La pandémie du COVID-19 et les décisions gouvernementales qu'elle a impliquées ont donné lieu à d'importantes restrictions des contacts sociaux. Parmi ces contacts, les relations entre les parents et leurs enfants mineurs apparaissent évidemment comme essentiels et leur protection par les instances judiciaires constitue un droit fondamental, tant dans le chef des premiers que des seconds. C'est donc de manière tout à fait légitime que la Première Ministre précisait, lors de sa conférence de presse à l'issue du Conseil National de Sécurité élargi du 17 mars 2020, suite à l'interpellation d'un journaliste, que les déplacements en vue de l'exercice des droits d'hébergement restaient « évidemment » autorisés dans le cadre du confinement. La relation entre les parents et les enfants aurait-elle, dès lors, réellement été préservée malgré la crise sanitaire ?

Sans prétendre répondre de manière exhaustive à cette question, il y a lieu de nous interroger ici à propos de l'impact des mesures de confinement sur les procédures qui sont censées garantir l'effectivité de la relation entre les parents et leurs enfants. En effet, les juridictions familiales ont, elles aussi, dû s'adapter à la situation de crise. Ainsi, par exemple, l'article 2 de l'arrêté royal n° 2 du 9 avril 2020¹ généralisait la prise en délibéré sans audience des causes civiles fixées durant la période de confinement alors que les contentieux relatifs à l'hébergement des enfants se trouvent caractérisés par un certain nombre de spécificités procédurales, dont notamment la comparution personnelle des parents à certaines audiences.

§2 S'il est incontestablement trop tôt pour dresser un bilan complet de l'incidence de la crise, nous proposons de réaliser un premier aperçu de certaines conséquences de celle-ci sur les contentieux judiciaires en matière d'hébergement.

Ainsi, nous rappellerons tout d'abord l'étendue des droits fondamentaux reconnus aux parents et aux enfants - notamment sur le plan de l'effectivité et de la procédure - et la manière dont ceux-ci avaient été mis en œuvre à l'origine par le législateur belge. Ceci nous permettra ensuite d'évaluer dans quelle mesure les procédures judiciaires visant à garantir aux enfants et aux parents le droit de partager du temps ensemble, ont été affectées par le fonctionnement de la Justice au temps du confinement, voire marquées par un véritable *lockdown* judiciaire.

Se pose alors, de manière concrète, la question de la tenue des audiences familiales, de l'urgence des contentieux relatifs à l'hébergement et de l'inexécution des mesures précédemment ordonnées par les Tribunaux ou stipulées dans des conventions par certains parents prompts à invoquer - à tort ou à raison - la pandémie pour ne plus maintenir les contacts avec l'autre parent.

Il va de soi que notre approche ne constituera qu'un hors d'œuvre, dans la mesure

où la réflexion à propos du maintien du fonctionnement de la Justice et des droits familiaux sera appelée à être poursuivie et approfondie une fois acquis le recul nécessaire et en tenant compte, notamment, de l'éventualité de rebonds de la crise sanitaire. Cette même réflexion devra par ailleurs être étendue, bien au-delà de la présente contribution, à l'audition de l'enfant, aux mesures d'investigation telles que l'expertise judiciaire, aux modes alternatifs de résolution des conflits comme la conciliation, la médiation... ainsi qu'à d'autres contentieux familiaux, voire patrimoniaux, dont le déroulement a, chaque fois d'une manière propre, été affecté par la pandémie.

Avant et après le confinement : le droit commun

L'hébergement et les relations personnelles comme droit fondamental des enfants et des parents

§3 Le maintien des relations entre l'enfant et chacun de ses parents constitue un droit tant du premier que des seconds. Pour ce qui est du premier, il convient de souligner que son droit d'être éduqué par ses parents se trouve « explicitement garanti par les articles 5, 7, alinéa 1, 9 alinéa 3, et 18, alinéa 1er, de la Convention internationale relative aux Droits de l'Enfant. L'observation n° 14 du Comité des Droits de l'Enfant précise que l'enfant doit pouvoir "entretenir régulièrement des relations et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à (son) intérêt". Il ressort en effet des dispositions précitées que : l'enfant a le droit de connaître ses parents et d'être élevé par eux ; lorsqu'il est séparé de ses deux parents ou de l'un d'entre eux, il a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ceux-ci (celui-ci), à moins que ce soit contraire à son intérêt ; la responsabilité d'éduquer l'enfant est commune aux deux parents »².

Quant aux parents, une jurisprudence strasbourgeoise assez foisonnante insiste sur la sauvegarde et la promotion de contacts effectifs entre l'enfant et chacun de ses parents en cas de séparation³. Dans ces arrêts, la Cour européenne des Droits de l'Homme requiert non seulement que des rencontres entre l'enfant et chaque parent aient lieu, mais encore qu'elles soient prévues dans un cadre approprié pour le développement effectif d'une relation filiale⁴, ce qui nécessite un minimum d'espace confidentiel et une certaine exclusivité⁵. Si la Cour n'exige ni que les Etats membres du Conseil de l'Europe privilégient l'exercice conjoint de l'autorité parentale⁶, ni qu'ils érigent l'hébergement égalitaire en modèle de référence⁷, comme l'a fait la Belgique⁸, une absence de discrimination entre les parents doit, aux yeux des juges strasbourgeois, rester de mise lors des litiges qui les concernent.

§4 La sauvegarde effective des liens de l'enfant avec chaque parent implique aussi l'existence d'une procédure efficace, permettant aux parties de faire valoir leurs arguments respectifs⁹. C'est ainsi que la Cour a condamné l'Allemagne, dans un arrêt *Elsholz*, parce que les autorités nationales avaient supprimé les contacts entre un père et son enfant en raison des vives tensions avec la mère, mais sans avoir ordonné d'expertise psychologique, ni même avoir fixé d'audience où le père aurait pu faire valoir son point de vue¹⁰. Partant de cette même optique procédurale, la Cour de Strasbourg a stigmatisé dans une affaire *Cengiz Kiliç*¹¹ la longueur de l'instance de divorce¹² durant laquelle le père ne pouvait voir son fils. La célérité requise concerne non seulement le déroulement de la procédure menant à la reconnaissance du droit auxdits contacts, mais aussi l'exécution de la

décision à laquelle celle-ci a abouti. Dans un arrêt *Kuppinger* du 15 janvier 2015, la Cour a ainsi jugé la durée excessive entre le prononcé et l'exécution de décisions en matière de relations personnelles contraire aux articles 8 et 13 de la Convention européenne des Droits de l'Homme¹³.

Il en ressort que le droit des enfants et des parents d'entretenir une vie familiale et une relation durable implique également l'obligation, dans le chef des Etats, d'assurer un examen suffisamment approfondi des demandes des parties. Ceci exclut que les contacts soient refusés sans que le père ou la mère concerné(e) ait été en mesure de faire valoir ses arguments lors d'une audience. De même, la décision doit intervenir et pouvoir être exécutée dans un délai raisonnable, afin que les contacts ou les temps d'hébergement puissent être mis en place sans tarder. Nous aurons dès lors à nous interroger sur le maintien de cet impératif en temps de crise sanitaire.

Quelques spécificités procédurales propres au contentieux d'hébergement : la célérité et le déroulement de l'audience familiale

§5 Plusieurs spécificités procédurales caractérisent les contentieux relatifs à l'autorité parentale, à l'hébergement et aux relations personnelles. Certaines parmi ces spécificités, comme la saisine permanente¹⁴ du Tribunal de la Famille et de la Jeunesse, exclusivement compétent pour ce type de litiges¹⁵, le principe « un dossier, une famille, un juge »¹⁶, l'atténuation de l'autorité de la chose jugée des décisions « définitives » en cas de survenance d'éléments nouveaux¹⁷, etc., n'ont bien évidemment pas été affectées en tant que telles par les mesures de lutte contre le coronavirus. Il en va, par contre, tout autrement lorsqu'il s'agit du déroulement de l'audience qui, quant à lui, a largement été perturbé par les mesures de confinement.

§6 Le premier point important à cet égard est celui de l'urgence présumée. Celle-ci constitue - du moins en théorie¹⁸ - l'une des pierres angulaires d'une procédure familiale efficace en matière d'hébergement puisqu'elle est censée garantir à celle-ci une certaine rapidité, telle que requise par la Cour de Strasbourg dans les arrêts *Cengiz Kiliç* et *Kuppinger* susmentionnés¹⁹. Plus précisément, l'article 1253ter/4, § 2, du Code judiciaire prévoit ainsi que certaines causes, dont celles « relatives à l'autorité parentale » et « au droit d'hébergement et au droit aux relations personnelles avec un enfant mineur », sont réputées urgentes²⁰. Il s'agit d'une présomption irréfragable²¹. Les parents ne doivent dès lors pas démontrer l'éventuelle urgence de leur demande dans le cadre de contentieux d'hébergement²².

Par ailleurs, le Tribunal de la Famille « statue comme en référé »²³. Ainsi, le délai de citation est de deux jours. Les demandes pourront toutefois également être introduites par requête conjointe ou contradictoire²⁴. Dans ce dernier cas, la cause sera introduite dans les quinze jours suivant le dépôt de la requête²⁵. S'il ressort de l'article 584, alinéa 2, du Code judiciaire que les demandes urgentes (présumée, comme en l'espèce, ou alléguée en d'autres matières familiales) relèvent du Tribunal de la Famille lorsqu'elles concernent une des matières pour lequel celui-ci est compétent, il y est stipulé également que le Président du Tribunal de 1ère Instance demeure compétent « en cas d'absolue nécessité », c'est-à-dire pour les demandes introduites sur requête unilatérale en cas d'extrême urgence²⁶.

§7 Outre l'urgence présumée et le délai de citation abrégé qui doivent garantir une introduction rapide de la cause ainsi qu'une prise de décision dans les meilleurs délais - dans l'intérêt de l'enfant et des parents -, d'autres traits essentiels de la procédure familiale concernent le déroulement de l'audience elle-même. Ainsi, l'article 1253ter/2 du Code judiciaire prévoit que les parents doivent comparaître personnellement à l'audience d'introduction, aux audiences où sont discutées les questions concernant les enfants et aux audiences de plaidoiries. De même est-il stipulé à l'article 757, § 2, 3° dudit Code que ces causes sont traitées en chambre du conseil, tout en laissant au juge la possibilité de restaurer la publicité des débats. La sanction infligée au parent absent se révèle particulièrement lourde²⁷ puisque le demandeur est susceptible de se voir déchu de sa demande (un renvoi au rôle particulier est néanmoins possible si le juge l'estime opportun) et un jugement par défaut peut être prononcé à l'encontre du défendeur²⁸. Le juge peut également remettre la cause à un mois et, en cas d'absence répétée du parent, rendre un jugement réputé contradictoire. Toutefois, il demeure loisible au même juge familial, en vertu de l'article 1253ter/2, alinéa 2, du Code judiciaire de permettre aux parties - ou à l'une d'entre elles - de ne pas comparaître personnellement en cas de « circonstances exceptionnelles » dont il apprécie souverainement l'existence et la pertinence. Parmi lesdites circonstances exceptionnelles, ont été retenues « la maladie justifiée par un certificat médical avec sortie non autorisée ou l'hospitalisation ; le séjour professionnel à l'étranger dûment justifié ; les raisons professionnelles impérieuses ; le séjour à l'étranger ; la détention ; l'éloignement géographique très important ; les difficultés à se retrouver en présence de l'autre partie (cas d'abus, de violence...) »²⁹, ainsi que l'absence manifeste d'intérêt d'une telle comparution lorsque, par exemple, l'audience revêt un caractère purement technique et procédural³⁰. Il est à noter - et cette observation prendra tout son sens lorsqu'il sera question de l'impact des mesures de confinement dans le cadre de la pandémie - que dans toutes ces hypothèses, le parent concerné se trouve *dispensé* de comparaître (ainsi que relevé de la crainte d'en subir la sanction), mais n'est jamais *privé de son droit* de se rendre en personne à l'audience.

§8 Plusieurs objectifs ont ainsi mené le législateur à rendre obligatoire la comparution personnelle des parents lors des audiences où seront introduites et/ou débattues les demandes relatives au mode d'exercice de l'autorité parentale, à l'hébergement et, le cas échéant, aux relations personnelles avec l'enfant. Cette obligation « tend d'une part à responsabiliser les parents quant aux procédures qui concernent leurs enfants, et d'autre part permet au magistrat de connaître la situation au plus près, d'interroger les parties, d'apporter des précisions et de les inciter à se concilier ou d'entamer un processus de médiation familiale »³¹.

La responsabilisation des parents, l'information du juge - qui apparaît comme consubstantielle de sa mission d'apprécier l'intérêt de l'enfant *in concreto*³² - et la conciliation des parties afin d'éviter l'escalade d'un contentieux par essence fort chargé émotionnellement semblent donc fonder cet impératif de la comparution personnelle et tendre à exclure au maximum que les parties soient uniquement représentées au prétoire par leurs conseils.

§9 L'audience familiale - considérée comme essentielle par la Cour de Strasbourg dans son célèbre arrêt *Elsholz*³³ - telle que conçue par le législateur belge se veut donc comme une « bulle » (le terme est à la mode) de confidentialité où devient possible une personnalisation de la relation entre le juge et les parties, permettant ainsi aux uns et aux autres de mieux se comprendre et d'avancer ensemble dans la recherche d'une solution au litige. La présence personnelle des parties permet également à celles-ci d'exprimer leur vécu et leur ressenti et, ainsi qu'au juge, d'entendre - si pas de comprendre - celui de l'autre en ne se cantonnant pas à la seule logique rationnelle de l'argumentation juridique et factuelle tenue dans les conclusions et présentée lors des plaidoiries des avocats.

§10 Notons enfin, et sans qu'il y ait lieu de s'y étendre longuement ici, que l'effectivité de la décision rendue à l'issue du processus que nous venons de décrire en partie, se trouve également garantie par le caractère exécutoire de plein droit des décisions judiciaires, qu'il s'agisse d'ordonnances de mesures provisoires ou de jugements « définitifs »³⁴ (la restauration de l'effet suspensif de l'appel pouvant cependant être décidée par le premier juge pour les deuxièmes, mais pas pour les premières³⁵). L'apport de ladite exécution provisoire de plein droit - qui, bien qu'à notre sens vivement critiquable sous d'autres aspects (dont celui de l'irréversibilité *de facto* en appel de certaines décisions³⁶), a au moins le mérite d'éviter certains effets néfastes de recours dilatoires - à la mise en œuvre rapide de la décision du juge est considérable.

Par ailleurs, conformément à l'article 387ter du Code civil, le Tribunal peut ordonner des mesures en cas d'inexécution de la décision, telles que l'astreinte.

§11 L'examen partiel - et sans la moindre exhaustivité - de certains aspects des droits procéduraux des enfants et des parents montre que le législateur belge a

tenté, avec plus ou moins de succès, de donner suite à l'impératif strasbourgeois de prévoir des procédures civiles effectives et efficaces permettant le maintien ou la reprise des contacts et une organisation équitable de l'hébergement en cas de séparation.

L'atteinte de cet objectif nécessite d'allier deux impératifs qui *a priori* pourraient apparaître comme antagonistes quant à leur rapport au temps : la célérité et la profondeur de l'examen de la cause. La première tente, notamment par le biais de l'urgence présumée, d'aboutir à brève échéance à une décision exécutoire permettant d'éviter une incertitude et, s'il échec, une rupture trop longue des contacts entre l'enfant et un de ses parents. La deuxième, quant à elle, vise à ce que la décision rendue ne constitue pas avant tout un « verdict »³⁷ (dans le sens étymologique de ce terme, c'est-à-dire « *veritas dicta* »), mais l'émanation d'un équilibre trouvé concrètement « sur mesure », qui est différent pour chaque famille et pour chaque enfant. Reste à savoir si et comment ces principes ont été mis en œuvre durant la période de confinement dictée par la pandémie du coronavirus.

La Justice familiale au temps du confinement

L'auto-confinement de la Justice

§12 Quatre jours après les premières mesures du Conseil national de sécurité du 12 mars 2020, le Collège des cours et des tribunaux³⁸ a émis une Communication Coronavirus III intitulée « Nouvelles recommandations du 16 mars 2020 en réponse au coronavirus »³⁹. Les directives contraignantes⁴⁰ qui y étaient reprises et qui entreraient en vigueur le lendemain, imposaient, de manière générale, « de ne plus traiter que les affaires urgentes, et les affaires civiles pour lesquelles il est possible de recourir à la procédure écrite »⁴¹. Plus spécifiquement, les juridictions se sont vues enjointes de ne plus prévoir d'audiences d'introduction « qu'après le 19/04/20, à l'exception des cas urgents. Les cas déjà décidés seront reportés après le 19/04/20, à l'exception des cas urgents et des cas qui peuvent être pris en considération par écrit »⁴².

Ces directives empruntaient dès lors la voie d'un confinement – du moins en grande partie – de la Justice, et ce bien davantage que ce qui avait été requis par le Conseil national de sécurité du 12 mars et que ce qui le serait par l'Arrêté Ministériel pris le surlendemain desdites directives. En effet, l'Arrêté Ministériel du 18 mars 2020 stipulait *expressis verbis* en son article 3 que les mesures de confinement ne s'appliqueraient pas aux « services essentiels »⁴³ visés à l'annexe, qui mentionnait expressément le fonctionnement de la Justice⁴⁴. Cette orientation vers un confinement (partiel mais large) de la Justice décidé par le Collège des cours et des tribunaux – qui, à l'inverse du Ministre de l'Intérieur et du Conseil national de sécurité élargi, semble donc avoir placé la sécurité sanitaire au-dessus de la continuité du fonctionnement judiciaire – a suscité, notamment de la part de Jacques Englebert, de vives critiques⁴⁵.

§13 Qu'en a-t-il été, dès lors, des contentieux familiaux, et plus spécifiquement de ceux relatifs à l'autorité parentale, à l'hébergement de l'enfant et aux relations personnelles ? Une lecture commune de l'article 1253ter/4, § 2, du Code judiciaire – qui, nous l'avons vu⁴⁶, présume irréfragablement l'urgence de ce type de litiges – et de la directive contenue dans la Communication du Collège des cours et des tribunaux – qui excepte expressément les « affaires urgentes » du confinement judiciaire partiel qui y est ordonné – aurait *prima facie* et indubitablement dû mener au constat que ces causes étaient censées continuer à être introduites, fixées et plaidées comme avant la crise sanitaire (le cas échéant moyennant certaines mesures assurant la protection des magistrats, greffiers, avocats et judiciaires⁴⁷).

La réalité a cependant été toute autre. Ainsi, par exemple, l'ordonnance prise dès le 18 mars par le Premier Président de la Cour d'Appel de Bruxelles prévoyait la

suppression de toutes les fixations et introductions jusqu'au 1er juin 2020 - la mesure est rappelée spécifiquement pour la section famille/jeunesse - étant entendu que pourront uniquement être fixées « les affaires présentant un caractère d'extrême urgence »⁴⁸. Et l'ordonnance de préciser que ce critère de l'extrême urgence « doit être apprécié de manière particulièrement stricte par le magistrat, qui **doit se distancer** des indications reprises dans les lois et codes qui réputent urgent un certain nombre d'affaires »⁴⁹. Exit donc la présomption d'urgence des contentieux d'hébergement, les affaires familiales présentant un caractère d'extrême urgence devant être entendues comme celles « qui impliquent, notamment, la santé et la sécurité des personnes et qui ne pourraient être traitées à l'issue du *lockdown* »⁵⁰ (le Tribunal de la Famille de la même ville s'est par la suite référé à l'urgence à alléguer et à démontrer conformément à l'article 1253ter/4, §1er, alinéa 1er, du Code judiciaire⁵¹). D'autres juridictions, comme la Cour d'Appel d'Anvers, ont maintenu plus largement les audiences. Toutefois, la haute juridiction de la cité scaldéenne a, de son côté, partiellement mis au ban le principe de la comparution personnelle obligatoire des parents - pourtant prévue par l'article 1253ter/2 du Code judiciaire - en donnant la « préférence à la représentation par un avocat, aussi lorsque la présence personnelle est obligatoire »⁵², même si, spécifiquement en ce qui concerne les affaires d'hébergement, celle-ci reste « possible »⁵³.

§14 Il en ressort donc que la Justice s'est largement auto-confinée, sans attendre d'y avoir été contrainte par l'Exécutif fédéral doté des pouvoirs spéciaux. Force est également de constater que les instances susmentionnées appartenant à l'Ordre judiciaire se sont estimées autorisées à s'écarter des dispositions du Code judiciaire en matière d'urgence présumée et de comparution personnelle et, partant, ont témoigné d'une certaine conception de la séparation des pouvoirs eu égard à la gravité de la situation sanitaire.

L'Arrêté Royal n° 2 du 9 avril 2020

§15 Finalement, le Roi, muni des pouvoirs spéciaux qui lui ont été conférés par l'article 5, 7°, de la loi d'habilitation du 27 mars 2020, a pris le 9 avril suivant un Arrêté Royal n° 2 « *concernant la prorogation des délais de prescription et les autres délais pour ester en justice ainsi que la prorogation des délais de procédure et de la procédure écrite devant les cours et tribunaux* », dont les effets ont été prolongés par l'Arrêté Royal du 28 avril 2020 . Cet Arrêté Royal du 9 avril 2020 mettait en place deux grands principes, qui chacun ont eu une incidence sur les contentieux d'hébergement : la prolongation des délais de prescription et de procédure d'une part, et la prise en délibéré sans plaidoiries des causes fixées d'autre part.

- La prolongation des délais de procédure

§16 L'article 1er, § 2, dudit Arrêté Royal n° 2 prévoyait que les délais de procédure expirant entre le 9 avril et le 17 mai 2020 seraient prolongés de plein droit d'un mois, soit jusqu'au 17 juin. Si les délais d'attente comme les délais de citation et d'introduction sur requête n'étaient pas concernés par cette disposition⁵⁴, il en allait autrement des délais de mise en état fixés conformément à l'article 747, § 2, du Code judiciaire.

Logiquement, le Roi a prévu, à l'alinéa 2 du § 2 de l'Arrêté Royal n° 2, que les délais qui suivraient éventuellement le délai ainsi prolongé le seraient également d'un mois. Or, en ce qui concerne les délais de mise en état, ceci aurait pu avoir pour conséquence que le dernier d'entre eux vienne à expirer moins d'un mois avant la date à laquelle l'audience de plaidoiries est fixée. Une telle situation aurait mis en péril la possibilité de solliciter, le cas échéant, des délais complémentaires sur base de l'article 748, § 2, du Code judiciaire. Par conséquent, l'Arrêté Royal n° 2 prévoyait, en son article 1er, § 2, alinéa 3, que l'audience serait reportée à la première date utile un mois après l'expiration du dernier délai.

§17 C'est ici que la mesure édictée impacte les contentieux d'hébergement où les calendriers judiciaires de mise en état sont fréquents. En effet, la remise « à la première audience disponible » peut impliquer, dans les faits, vu l'encombrement des rôles dans de nombreuses juridictions familiales, un report de plusieurs mois, peu compatible avec la présomption d'urgence stipulée par le Code judiciaire⁵⁵.

Certes, l'Arrêté Royal prévoyait en son article 1er, § 3, que la partie qui prétendait qu'il y avait urgence pouvait solliciter le maintien des délais initiaux. Cette demande devait être introduite oralement à l'audience - mais on se demande à quelle audience⁵⁶ - ou par écrit, laissant aux autres parties la possibilité de faire valoir leurs observations sous huitaine, après quoi le juge statuait sur pièces. Comme le relève Jacques Englebert, ceci privait ladite disposition de tout effet utile lorsque le délai permettant les observations venait à échéance avant le délai procédural concerné⁵⁷.

Par ailleurs, le Roi n'a pas davantage défini l'« urgence » - qui ne semblait ici non plus pas se confondre avec l'urgence présumée de l'article 1253ter/4, § 2 vu le caractère non automatique de l'exception à la suspension des délais - que ne l'avait fait le Collège des Procureurs, laissant au juge le soin de l'apprécier *in concreto* sans que d'autres critères que le « péril dans le retard » n'aient été précisés⁵⁸. Que l'on ne s'étonne donc guère de la jurisprudence kafkaïenne en cette matière, dénoncée par certains praticiens et parfois subie par les justiciables, et de la variété du retard accumulé selon les juridictions (où les conséquences se font sentir au moment où paraissent les présentes lignes), en tenant compte de celle des demandes, de l'appréciation des juges et du degré de confinement ordonné par leur chef de corps.

- La prise en délibéré sans plaidoiries des causes fixées

§18 La deuxième mesure consistait à ce que toutes les causes qui avaient précédemment été fixées à une date entre le 9 avril et le 17 juin 2020 soient prises en délibéré « sur base des conclusions et pièces communiquées, sans plaidoiries », à condition que les parties aient conclu⁵⁹ (même hors délai⁶⁰). Cette règle concernait toutefois uniquement l'audience de plaidoiries, et nullement les audiences d'introduction (sauf si des conclusions avaient été échangées)⁶¹.

Dès lors, « les causes simples pouvant être traitées sous le bénéfice de débats succincts (n'étaient) pas traitées durant la période de confinement »⁶², ce qui correspondait par ailleurs à ce qui avait été décidé par le Collège des cours et des tribunaux⁶³ et qui sonnait définitivement le glas de la célérité requise dans les contentieux d'hébergement pour un certain nombre de causes à introduire durant la période de confinement.

§19 De manière identique, il n'était plus possible - en dehors des cas d'urgence dûment reconnus au sens de l'article 1253ter/4, § 1er, alinéa 1er, du Code judiciaire⁶⁴ et à la lumière de la Communication dudit Collège des cours et des tribunaux du 16 mars 2020⁶⁵ - d'obtenir une nouvelle fixation d'une cause sur base de l'article 1253ter/7 du même Code judiciaire en cas de survenance d'éléments nouveaux depuis une décision judiciaire précédente.

Ceci a mené certaines juridictions - mais pas toutes⁶⁶ - à admettre leur saisine sur requête unilatérale dans le cadre des articles 584, alinéa 2, du Code judiciaire et 387ter, § 3, du Code civil, en cas d'absolue nécessité due au non-respect par un des parents des modalités d'hébergement en tirant prétexte de la crise sanitaire⁶⁷. Les juridictions qui ont rejeté les demandes sur requête unilatérale ont pour leur part fait état de la possibilité, si le parent démontrait effectivement l'urgence conformément à l'article 1253ter/4 du Code judiciaire⁶⁸, pour celui-ci d'avoir recours à la procédure contradictoire du référé⁶⁹.

§20 Si, par contre, elle avait déjà été fixée avant le confinement, mais à une date se trouvant durant la période de celui-ci, la cause était donc en principe prise en délibéré sans audience. Les parties gardaient, quant à elles, un délai d'une semaine à compter de la date initiale de fixation pour déposer leurs dossiers de pièces⁷⁰.

Par la suite, il restait loisible au juge de solliciter des explications orales de la part des parties s'il l'estimait nécessaire, ces explications pouvant avoir lieu soit en présentiel, soit par vidéoconférence⁷¹.

§21 Ici passait donc largement à la trappe le *droit* des parents d'être entendus

personnellement par le magistrat⁷².

Certes, les parents pouvaient s'opposer à cette prise en délibéré sans audience. Dans ce cas, s'ils étaient d'accord entre eux, la cause était nécessairement remise⁷³, ce qui revenait à les laisser face au choix cornélien entre la renonciation à la possibilité de comparaître en personne et une mise à l'épreuve de leur patience durant plusieurs semaines - voire parfois plusieurs mois - supplémentaires en attendant la tenue de la nouvelle audience après la fin du confinement.

Si seul un des père et mère s'opposait à la prise en délibéré sans audience, le juge pouvait décider que celle-ci aurait lieu soit en présentiel, soit par vidéoconférence ou, au contraire, de la reporter à date fixe ou *sine die*, sans que d'autres critères n'aient été retenus que « les principes de pertinence et de proportionnalité » et « les exigences du procès équitable »⁷⁴. L'absence d'exception globale à la règle de la prise en délibéré sans plaidoiries pour les causes (réputées) urgentes en général et pour les contentieux familiaux en particulier fût justifiée par le Ministre de la Justice par la diversité de ces litiges et par les possibilités précitées offertes au juge si celui-ci estimait approprié d'y recourir⁷⁵.

§22 La pratique semble démontrer que, dans la plupart des arrondissements, les juges tenaient l'audience en présentiel si un des parents insistait *et* s'il considérait *in concreto* la cause comme urgente, l'affaire étant reportée dans les autres cas.

Rares semblent les causes en matière d'hébergement qui, dans les faits, ont été prises en délibéré sans audience et encore plus rares se révèlent celles qui ont effectivement été tenues par vidéoconférence⁷⁶. En ce qui concerne cette dernière option, force est de constater non seulement qu'elle n'a nullement été organisée dans le système judiciaire belge⁷⁷ - l'Arrêté Royal n° 2 se limite à la citer comme alternative sans autres précisions⁷⁸ -, mais également qu'elle semble peu compatible avec le principe édicté à l'article 757, § 2, 3°, 10° et 11°, en vertu duquel les contentieux relatifs à l'autorité parentale, l'hébergement et les relations personnelles doivent avoir lieu en chambre du conseil⁷⁹. Rien ne permet en effet de vérifier qui se trouve à proximité immédiate des participants à la vidéoconférence ni d'exclure que, par exemple, une personne de l'entourage de l'un d'entre eux n'exerce sur celui-ci une pression (les praticiens des contentieux familiaux savent tous qu'il n'est pas rare de voir un tiers - parent, ami, nouveau compagnon/nouvelle compagne... - s'« approprier » le litige). Or, un tel risque, que la plupart des systèmes actuellement disponibles de vidéoconférence ne semblent pas pouvoir exclure, apparaîtrait comme peu compatible avec la *ratio legis* du traitement en chambre du conseil, à savoir de permettre aux parties de s'exprimer « franchement »⁸⁰, et donc en toute indépendance. Enfin, le faible recours à la vidéoconférence se justifie également par la privation (entre autres) d'un sentiment d'être écouté et de la perte de la communication non verbale, pourtant

essentiels dans le cadre de conversations aussi sensibles sur le plan émotionnel que celles relatives à l'hébergement, et qui demeurent l'apanage exclusif de l'audience en présentiel⁸¹. Comme Nathalie Massager l'écrit joliment, la plaidoirie - et donc l'audience - constitue un « moment d'humanité » et revêt une « fonction sociale » établissant une « rencontre entre le citoyen et le juge »⁸². On n'imagine dès lors guère que celle-ci ait lieu par l'intermédiaire d'un écran.

§23 Le Roi l'a d'ailleurs perçu dans une certaine mesure, puisqu'il a prévu une exception au régime que nous venons de décrire pour l'audition des mineurs, conformément à l'article 1004/1 du Code judiciaire.

Ces auditions pouvaient donc continuer à être tenues en présentiel par les juges, même si dans les faits elles ont été postposées la plupart du temps. Ce maintien de l'audition en présentiel ne peut que nous réjouir tant nous avons plaidé en faveur du contact direct de l'enfant avec le magistrat dans un cadre approprié⁸³.

§24 L'analyse du régime mis en place par l'Arrêté Royal du 9 avril 2020 démontre qu'il ne restait pas grand-chose, en période de confinement, de spécificités procédurales telles que la célérité, l'effectivité et la personnalisation encore jugées essentielles par le législateur lors de la promulgation de la loi du 30 juillet 2013 portant création du Tribunal de la Famille et de la Jeunesse.

Ladite célérité a en effet été mise à mal par le remplacement de l'urgence présumée à l'article 1253ter/4, § 2, par l'exigence d'une urgence démontrée conformément à l'article 1253ter/4, § 1er, du Code judiciaire. Elle l'a été également par le report de nombreuses audiences - l'évidence dictant de ne pas prendre en délibéré de telles causes sans audience - entre le 9 avril et le 17 juin 2020, mais aussi durant de nombreux mois après celle-ci vu les reports certainement causés par les réaménagements des calendriers de mise en état et par la surcharge inévitable des rôles et des audiences.

Le confinement et l'exécution des modalités d'hébergement arrêtées précédemment

§25 Comme Solange Brat le souligne dans sa remarquable contribution où elle dresse un premier bilan de la jurisprudence souvent inédite de juridictions familiales au temps du confinement, « alors que les citoyens ont dans l'ensemble assez facilement accepté les restrictions à leur liberté de se déplacer, nombre d'entre eux - dans le même temps - se sont volontairement soustraits à des décisions judiciaires. Or, il convient de rappeler que, en soi, la crise sanitaire et les mesures de confinement qui en découlent n'autorisent évidemment pas le non-respect des décisions judiciaires. Celles-ci continuent à s'appliquer, au besoin, à l'aide de mesures de contrainte »⁸⁴.

Il est vrai que certains pères et certaines mères, désireux de faire flèche de tout bois pour tenter d'exclure l'autre parent de la vie et de l'éducation de « leur » enfant en ne respectant pas ses temps d'hébergement, ont vu une « aubaine » dans la pandémie et dans le risque de contagion (même s'il ne fait aucun doute que certains parents avaient réellement peur du virus).

§26 Tel que nous l'avons vu⁸⁵, plusieurs parents se sont dès lors appuyés, durant le confinement, sur l'article 584, alinéa 2, du Code judiciaire combiné avec l'article 387, § 3, du Code civil, pour solliciter, sur requête unilatérale, du Président du Tribunal de première instance la condamnation de l'autre parent au respect des modalités d'hébergement sous peine d'une astreinte⁸⁶.

D'autres ont initié une procédure contradictoire auprès du Tribunal de la Famille, en y établissant l'urgence de leur demande justifiée par le non-respect des mesures d'hébergement⁸⁷. Ainsi, par exemple, le Tribunal de la Famille francophone de Bruxelles a-t-il rappelé que la partie qui sollicitait une mesure d'astreinte devait en établir l'urgence conformément à l'article 1253ter/4, § 1er, alinéa 1er, du Code judiciaire, tout en rejetant cette demande face à l'engagement de la défenderesse de respecter les modalités d'hébergement⁸⁸.

§27 La majorité des juridictions familiales « ont (donc) pris la décision de maintenir les modalités d'hébergement mises en place dans le cadre de procédures judiciaires, non sans exprimer parfois que les craintes pouvaient être légitimes mais se révéler non fondées à l'examen des dossiers »⁸⁹.

Cette tendance jurisprudentielle se trouve en pleine cohérence avec la déclaration de la Première Ministre qui, dès sa conférence de presse à l'issue du Conseil national de sécurité élargi du 17 mars 2020, avait précisé que les modalités d'hébergement devaient continuer d'être respectées en temps de confinement. Il en ressort toutefois également que les juridictions familiales ont vérifié au cas par cas si le refus d'exécuter les décisions en matière d'hébergement étaient justifiées, sans exclure *a priori* qu'il pourrait en être ainsi face à certaines situations.

§28 Quelques pères et quelques mères se sont quant à eux prévalus - mais sans succès - de la situation sanitaire pour solliciter en urgence auprès du Tribunal de la Famille la suppression des modalités d'hébergement ordonnées précédemment (par exemple en faisant état du fait que l'autre parent travaillait dans le secteur de la santé et risquait donc d'être contaminé)⁹⁰.

Un père a sollicité la mise en place d'un hébergement égalitaire vu la suspension des cours à l'école et sa crainte de voir la mère ne pas être en mesure de garder l'enfant, mais s'est vu débouter de sa demande, l'urgence requise par l'article 1253ter/4, § 1er, 1°, ayant disparu vu la disponibilité de la défenderesse⁹¹.

Nous avons certes pu constater l'existence d'un confinement partiel de la Justice, mais il n'a donc nullement été question d'un « *lockdown* familial » en ce qui concerne les modalités d'hébergement qui, elles, ont dû continuer d'être respectées durant la crise.

S'il semble bien établi que la crise sanitaire ne puisse globalement être considérée comme constituant une situation de force majeure permettant à certains pères ou à certaines mères de ne plus respecter la période d'hébergement de l'autre parent, il n'en demeure pas moins que tel pourrait cependant être le cas dans certaines situations particulières. Songeons ainsi à la situation où les parents résideraient de part et d'autre d'une frontière, alors que l'un d'entre eux se trouverait dans une zone considérée à risque par l'autre pays, obligeant ainsi le père ou la mère, voire l'enfant, à observer un temps de quatorzaine au début ou à l'issue du séjour. De même, il ne pourrait sans doute être reproché à un parent ayant atteint un âge « à risque » - ce qui est loin d'être rare, surtout lorsqu'il s'agit de parents d'adolescents - ou étant lui-même malade du coronavirus, de ne pas exercer son droit d'hébergement.

§29 Force sera certainement de constater, à l'aune des jugements et arrêts qui seront rendus dans les prochains mois, que la manière dont l'hébergement et les contacts auront eu lieu durant le confinement impactera les décisions futures du juge. Ainsi, rien n'exclut que celui-ci, étant davantage appelé à déterminer l'intérêt de l'enfant *in concreto* qu'à sanctionner les fautes éventuelles des parents, tienne compte des contacts suspendus dans les faits avec le père ou la mère et décide d'une reprise progressive de ceux-ci.

Or, bien souvent, la prise et l'exécution rapides d'une décision judiciaire aurait pu éviter une telle rupture (le contraire vouant ainsi parfois au « succès » les agissements d'un parent à l'origine d'une rupture des contacts). Ici apparaît à nouveau le danger potentiel d'un *lockdown* judiciaire trop strict, heureusement évité en grande partie par le professionnalisme de nombreux magistrats qui ont reconnu l'urgence dans le cadre de la latitude que leur laissaient les mesures de l'Exécutif fédéral, du Collège des cours et des tribunaux et, le cas échéant, de leurs chefs de corps.

Conclusion

§30 L'analyse d'une réglementation d'exception qui, aujourd'hui, n'est plus en vigueur garde tout son sens. A l'heure du rebond de la pandémie dans notre pays et de l'adoption de nouvelles mesures strictes par différents Gouvernements régionaux, la question du fonctionnement de la justice (familiale) en temps de crise apparaît en effet plus actuelle que jamais. L'important ici n'est pas de critiquer les options prises par l'Exécutif fédéral au printemps 2020, par le Collège des cours et des tribunaux et par les juridictions elles-mêmes face à une situation aussi inédite qu'urgente.

Il s'agit davantage de comprendre les représentations et valeurs qui les sous-tendent afin d'amorcer une réflexion permettant un éclaircissement en vue d'éventuels choix à poser dans le futur.

§31 De manière évidente, lesdites options allaient globalement dans le sens d'une priorité donnée à la lutte contre la pandémie, quitte à restreindre en partie la continuité du fonctionnement de la Justice. Dans ce contexte, les autorités se voyaient effectivement investies de la délicate mission de mettre en balance la sécurité sanitaire et la poursuite d'un service public.

Or, il ne fait aucun doute que l'endigement de la pandémie du coronavirus constituait un impératif relevant de la toute première importance, cette crise ayant apparemment généré - sans entrer ici dans les débats concernant les modalités des calculs - en six mois une surmortalité comparable à ce qui fut le cas, en moyenne, durant la Première Guerre Mondiale sur une même durée.

§32 Cependant, il reste permis de se demander si la lutte contre la propagation du coronavirus justifiait que les droits procéduraux des parents soient à ce points restreints. Nombreux sont ainsi les pères et les mères qui ont dû attendre la fin du confinement pour voir leur affaire être introduite ou fixée en espérant, souvent après la mise en état de la cause et l'exécution de la décision, enfin pouvoir partager du temps avec leur enfant.

Par ailleurs, la variabilité des mesures prises et/ou de leur application selon les ressorts et arrondissements a déstabilisé plus d'un praticien et plus d'un justiciable. Dans cette optique, nous ne pouvons que regretter que la Justice - et notamment la Justice familiale - n'ait pas davantage été considérée comme un service essentiel à la société par les autorités, comme cela l'a été pour d'autres, et qu'un maintien plus large des audiences - moyennant, il va sans dire, les nécessaires mesures sanitaires - n'ait pas été décidé. On peut aussi s'interroger sur les circonstances - qui ne semblent actuellement pas avoir été étudiées - dans lesquelles les juges ont dû travailler (présence des enfants à la maison, nécessité de s'adapter à certains outils informatiques, infrastructure inadaptée, etc.).

§33 Sans doute que, plus fondamentalement, le choix opéré est celui de la sécurité et de la protection contre une mort jugée (à juste titre) de moins en moins acceptable, quitte à devoir sacrifier une partie des relations humaines et de la dimension sociale de leur existence.

Une telle conception apparaît alors comme révélatrice du seuil de risque que notre société est encore prête à accepter – le sociologue allemand Ulrich Beck soulevait déjà cette question au lendemain de la catastrophe de Tchernobyl⁹² – mais aussi du degré de l’individualisme qui marque nos contemporains désormais relégués, dans une certaine mesure, à une vie en « bulle ».

-
1. *M.B.* 9 avril 2020, Numac 2020030581. ←
 2. Mallien M., *Le contentieux judiciaire parental à propos de l’éducation de l’enfant. Hiérarchie et inventaire des principaux critères d’appréciation retenus par les juges*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 192 et Observation n° 14 du 29 mai 2013 du Comité ONU des Droits de l’Enfant, n°60. ←
 3. A ce sujet, voy. Allard M.-P., Tapiero P. & Willems G., « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme en matière de droit de la personne et de la famille (2015-2018) », *Rev.trim.dr.fam.* 2020, liv. 1, p. 9, n° 68 et s. et la jurisprudence strasbourgeoise y citée. ←
 4. Voy. not. Cr.EDH, *Fourchon c. France*, 28 septembre 2005 et, plus généralement, Gallus N., « La séparation du couple, les relations parentales et la Cour européenne des droits de l’homme », *Actes du colloque de l’Institut des droits de l’homme sur « La famille et la Convention européenne des droits de l’homme »*, éd. Bruylant, coll. Droit et justice, 2008, p. 55 à 85, spéc. p. 63. *Adde* : CrEDH, *Vojnity c. Hongrie*, 12 février 2013. Pour un commentaire plus approfondi de cet arrêt, cfr. Willems G., « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme en matière de droit des personnes et des familles (2012-2014) », *Rev. trim. dr. fam.* 2015, Vol. 4, p. 737. Voy. également CrEDH, *Polidardo c. Suisse*, 30 octobre 2013, www.echr.coe.int, CrEDH, *Kacper Nowakowski c. Pologne*, 10 février 2017. ←
 5. Cette importance de l’exclusivité de la relation entre un père et son enfant, hors de la présence de la mère, a été confirmée (de manière implicite) tout récemment par la Cour – CrEDH, *Cînta c. Roumanie*, 18 février 2020. ←
 6. Voy. Mallien M., *Le contentieux judiciaire parental, op. cit.*, p. 86, n° 79. ←
 7. Gallus N., « Les relations parentales et la jurisprudence récente de la Cour européenne des Droits de l’Homme », *Rev.dr.ULB* 2005, Vol. 32, p. 63 à 68, n° 40. ←
 8. Voy. les art. 373 et 374 du Code civil modifiés par les lois des 13 avril 1995 et 18 juillet 2006. ←
 9. CrEDH, *Süss c. Allemagne*, 10 novembre 2005 ; CrEDH, *Hunt c. Ukraine*, 7 décembre 2006. Pour un commentaire plus approfondi de ces arrêts, voy. Willems G., « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme en matière de droit des personnes et des familles (2005-2008) », *Rev. trim. dr. fam.* 2010, Vol. 3, p. 801. ←
 10. CrEDH, *Elsholz c. Allemagne*, 13 juillet 2000, *Rev. trim. dr. fam.* 2001, p. 128. A propos de cet arrêt, voy. également Mallien M., *Le contentieux judiciaire parental, op. cit.*, p. 146 et 218. ←
 11. CrEDH, *Cengiz Kiliç c. Turquie*, 6 décembre 2011. ←
 12. La Cour avait déjà stigmatisé précédemment la longueur excessive des procédures en vue de reconnaître à un parent le droit d’entretenir des contacts avec son enfant – CrEDH, *Nuutinen c. Finlande*, 27 juin 2000. *Adde* : CrEDH, *Bondavalli c. Italie*, 17 novembre 2015. ←
 13. CrEDH, *Kuppinger c. Allemagne*, 15 janvier 2015. *Adde* : CrEDH, *Eberhard et M. c. Slovénie*, 1er décembre 2009 ; pour une analyse plus approfondie de cet arrêt, voy. Willems G., « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme en matière de droit des personnes et des familles (2009-2011) », *op. cit.*, p. 91-92 ; CrEDH., *Santos Nunes c. Portugal*, 22 mai 2012 ; CrEDH, *R.I. & alii c. Roumanie*, 4 décembre 2018 ; CrEDH, *Lutzi c. Italie*, du 5 décembre 2019. Voy. également la jurisprudence de la Cour en matière d’enlèvements internationaux d’enfants. La Cour

affiche cependant, une certaine tolérance, en tenant compte des paramètres spécifiques, de la complexité de la cause et de l'intérêt de l'enfant quant au délai d'exécution des décisions en matière d'hébergement - CrEDH, *Stakunaite c. Lituanie*, 29 octobre 2019. En ce qui concerne le recours des autorités nationales à la coercition pour l'exécution des décisions en cette matière, voy. Willems G., « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de droit des personnes et des familles (2005-2008) », *op. cit.* p. 804 à 811 et Allard M.-P., Tapiero P. & Willems G., « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de droit de la personne et de la famille (2015-2018) », *Rev.trim.dr.fam.* 2020, liv. 1, p. 123 à 125, et les arrêts strasbourgeois y cités. ←

14. C. jud., art. 1253ter/7, § 1er. Voy. Devolder K., « De invoering van een familie- en jeugdrechtbank. Commentaar bij de wet van 30 juli 2013 », *T. Fam.* 2014, Vol. 6, n° 40 à 42 ; Masson J.-P., « La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un Tribunal de la famille et de la jeunesse », *J.T.* 2014, p. 187. ←
15. C. jud., art. 572bis pour la compétence matérielle et, pour la compétence territoriale, C. jud., art. 629bis. Concernant le caractère exclusif de cette compétence du Tribunal de la Famille, voy. Mallien M., « Règlement judiciaire des conflits », in Taymans J.-F. (coord.), *La cohabitation de fait*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 181, n° 175 et les références y citées. ←
16. C. jud., art. 90, 725bis et 1253bis combinés. A ce sujet, voy. notamment Knaepen P. & Renchon J.-L., « L'audience », in Sosson J. & van Drooghenbroeck J.-F., *Le Tribunal de la Famille. De la réforme aux bonnes pratiques*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 119 à 126 ; Pire D., « Tribunal de la Famille, compétence territoriale et dossier unique : 'une famille, un dossier, un juge' », *Rev.trim.dr.fam.* 2014/3, p. 450 ; Wiart V., « Une famille - un dossier - un juge : unicité et polyphonie », in Van Gysel A.-Ch. (dir.), *Le Tribunal de la famille et de la jeunesse*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 71 et s. ←
17. C. jud., art. 1253ter/7, § 1er. ←
18. Van Gysel A.-Ch., *op. cit.*, p.115. ←
19. Cfr. *supra* - §4. ←
20. En ce sens : J. Sosson et F. Balot, « Les mesures prises par le tribunal de la famille : mode d'emploi », *Le tribunal de la famille. Des réformes aux bonnes pratiques*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 91 et s. ; Bruxelles, 8 décembre 2014, *Act. dr. fam.*, 2015, p. 94 ; Bruxelles, 14 décembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 40 ; Bruxelles, 29 novembre 2016, *Act. dr. fam.*, 2017, p. 56 et *Rev. trim. dr. fam.*, 2017, p. 614. *Contra* : J. Sauvage, « Quelle urgence pour le Tribunal de la famille ? », *Act. dr. fam.*, 2017, p. 107 et s. ←
21. La loi du 30 juillet 2013 portant création du tribunal de la famille et de la jeunesse n'a pas introduit de possibilité de renversement de cette présomption. ←
22. Par la locution « contentieux d'hébergement » - à laquelle nous donnons ici une portée générique pour l'aisance de la lecture -, nous entendons ici les litiges à propos de l'hébergement principal, égalitaire ou secondaire de l'enfant par ses parents, mais aussi ceux relatifs aux relations personnelles avec l'un d'entre eux et à l'autorité parentale. Certaines considérations - notamment celles relatives à la procédure en droit interne belge - sont par ailleurs transposables aux demandes de relations personnelles fondées sur l'article 375bis du Code civil, émanant des grands-parents ou de tiers liés affectivement à l'enfant. ←
23. Sosson J. & Balot F., *op. cit.*, p. 81. ←
24. C. jud., art. 1253ter/4 § 2, alinéa 1er. ←
25. Devolder K., *op. cit.*, n° 54. ; Masson J.-P., *op. cit.*, p. 186 ; Van Gysel A.-Ch., *op. cit.*, p. 105 à 107. ←
26. *Ibid.*, resp. n° 54, p. 186 et p. 107. *Adde* : Mallien M., *Le contentieux judiciaire parental, op. cit.*, p. 35, n° 27. ←
27. La lourdeur de cette sanction permet de supposer que les juges ne l'appliqueront qu'« avec parcimonie » - Uyttendaele N., « Le règlement amiable des conflits familiaux » in Van Gysel A.-Ch. (dir.), *Le Tribunal de la famille et de la jeunesse, op. cit.*, p. 79. ←
28. Knaepen P. & Renchon J.-L., *op. cit.*, p. 143 à 148. ←
29. *Ibid.*, p. 142 et les nombreuses décisions de jurisprudence y référencées. ←
30. *Ibid.*, p. 143. ←

31. *Doc. Parl. Chambre*, www.lachambre.be, session 2010-2011, n° 53-682, p. 5, cité également par Knaepen P. & Renchon J.-L., *op. cit.*, p. 136. Voy. aussi l'analyse de ces auteurs, *ibid.*, p. 137 et les références citées. ←
32. A ce sujet, voy. Tulkens F., « Le droit au respect de la vie familiale. Egalité et non-discrimination », *Rev. trim. dr. fam.* 2008, Vol. 3, p. 632. Adde : CrEDH, *Hoffmann c. Autriche*, 23 juin 1993, *Jur.f.* 1993, Vol. 12, p. 19, *JDJ* 1994, liv. 138, p. 41, *Rev. Trim. Dr. H.* 1994, p. 405 ; CrEDH., *Salguiero Da Silva Mouta c. Portugal*, 21 décembre 1999 ; *AJT* 1999-2000, p. 696 ; *EJ* 2000, 106 ; *R.W.* 2001-'02, p. 1117 ; *JJP* 2002 (abrégé), Vol. 5, p. 252, *Rev. trim. dr. fam.* 2000, p. 185 ; CrEDH, *Palau-Martinez c. France*, 16 décembre 2003 ; *J.T.dr.eur.* 2004, Vol. 105, p. 25, *T.B.P.* 2004, Vol. 413, Mallien M., *Le contentieux judiciaire parental*, *op. cit.*, p. 123, n° 117 ; Renchon J.-L., « Peut-on déterminer l'intérêt de l'enfant ? », *LPA*, 2010, liv. 200, n° 6. ←
33. Cfr. *supra* - §4. ←
34. C. jud. art. 1397 - De Boe C., Mallien M., Beernaert J.-E., « L'exécution provisoire des décisions de droit familial », in Sosson J. & van Drooghenbroeck J.-F. (coord.), *op. cit.*, p. 391 et s. ←
35. *Ibid.*, n° 8 et 9. ←
36. Tel est par exemple le cas de changement d'école ordonnés par le premier juge et qui, eu égard à la stabilité de l'enfant, risquent de ne plus pouvoir être remis en cause en appel - Voy. De Boe C., Mallien M., Beernaert J.-E., *op. cit.*, n° 46. ←
37. Rappelons que le terme « verdict » était traditionnellement réservé à la déclaration relative à la culpabilité émanant d'un jury d'Assises, avant la réforme de la Cour éponyme par la loi du 21 décembre 2009 qui a unifié les délibérés respectifs concernant la culpabilité et la peine, donnant désormais lieu à un unique arrêt final sur le plan pénal. ←
38. A propos du rôle et de la mission du Collègue des Cours et des Tribunaux, voy. C. jud., art. 180 à 185/13 et Dupré I., « Le Collège des cours et tribunaux », in De Riemaeker X. & Van Ransbeeck R. (dir.), *Statut et déontologie du magistrat*, Bruxelles, La Charte, 2020, p. 51 à 80. ←
39. Voy. Communication Coronavirus III FR CODIR 2020016 du Collège des cours et des tribunaux du 16 mars 2020, à consulter sur <https://www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/nieuwsartikels/commu-coronavirus-iii-dirco-fr-20200316.pdf>. ←
40. A propos de ce caractère obligatoire, voy. C. jud., art. 181, alinéa 2, et Dupré I., *op. cit.*, p. 66 & 67. ←
41. Communication Coronavirus, *op. cit.* ←
42. *Ibid.* ←
43. Arrêté Ministériel du 18 mars 2020, art. 3, stipulant que les dispositions de confinement, y compris celles qui imposent le télétravail, « ne sont pas d'application aux entreprises des secteurs cruciaux et aux services essentiels visés à l'annexe au présent arrêté ». ←
44. *Ibid.*, annexe, 15ème tiret : « Les institutions de la Justice et les professions y liées : les maisons de justice, la magistrature et les institutions pénitentiaires, les institutions de protection de la jeunesse, surveillance électronique, experts judiciaires, les huissiers, le personnel judiciaires, traducteurs interprètes, avocats ». ←
45. Englebert J., « 'Service nécessaire à la protection des besoins vitaux de la nation et des besoins de la population', la justice ne pouvait être confinée. Analyse critique des mesures prises par le Collège des Cours et des tribunaux en vue de garantir le service de la justice nonobstant le confinement et l'arrêté royal n° du 9 avril 2020 », *For. Ass.* 2020, liv. 204, p. 1, n° 5. ←
46. Cfr. *supra* - §6. ←
47. Voy. les quelques suggestions à ce sujet de Englebert J., *op. cit.* : installation de plaques de plexiglass dans les salles d'audience et la généralisation de l'utilisation des masques, gants et gels hydro-alcooliques, ... ←
48. Ordonnance de la 1ère Présidente de la Cour d'Appel de Bruxelles du 18 mars 2020, à consulter sur https://www.tribunaux-rechtbanken.be/sites/default/files/hvb_brussel/files/2020.03.18-fr-ord-2-corona.pdf. ←

49. *Ibid.* En gras et souligné dans l'ordonnance. ←
50. *Ibid.* ←
51. Voy. p. ex. T. Fam. fr. Bruxelles (102ème ch.), 15 avril 2020, *Act. dr. fam.* 2020, Vol. 4-5, p. 107. ←
52. Ordonnance du 1er Président de la Cour d'Appel d'Anvers du 17 mars 2020, telle que modifiée les 19 et 20 mars, ainsi que le 3 avril de la même année, art. 3 - traduction libre. ←
53. *Ibid.* ←
54. Voy. Rapport au Roi, *M.B.* 9 avril 2020, 2ème éd., p. 4. *Adde* : Maes B., Idomon C., Baetens-Spetchindky, M., « L'arrêté royal n° 2 du 9 avril 2020 - commentaire, 17 avril 2020 », www.lmbd.be, p. 4 et Englebert J., *op. cit.*, n° 14. ←
55. Cfr. *supra* - §6. ←
56. Mougenot D., van Drooghenbroeck J.-F., Chevalier D., Inghels B., Hoc A., De Coninck B., Reusens F., « La procédure civile en période de Covid-19. Commentaires et analyses de l'arrêté royal n° 2 du 9 avril 2020 », *JT* 2020, Vol. 18, n° 6814, question n° 9 *in fine*. ←
57. Englebert J., *op. cit.*, n° 22. ←
58. *Ibid.*, n° 23. ←
59. A.R. n° 2 du 9 avril 2020, art. 2, § 1er, modifié par l'A.R. du 28 avril 2020. ←
60. *Ibid.* et Rapport au Roi, *op. cit.*, p. 1. *Adde* : Mougenot D. & *alii*, *op. cit.*, question n° 12. ←
61. Rapport au Roi, *op. cit.*, p. 5. ←
62. Englebert J., *op. cit.*, n° 33. ←
63. Cfr. *supra* - §12. ←
64. T. Fam. fr. Bruxelles (102ème ch.), 15 avril 2020, *Act. dr. fam.* 2020, Vol. 4-5, p. 107. ←
65. Cfr. *supra* - § 12. ←
66. Voy. Civ. Bruxelles, Prés., 24 mars 2020, *JT* 2020, liv. 20, p. 385, Civ. Bruxelles, Prés., 2 avril 2020, *Act. dr. fam.* 2020, liv. 4-5, p. 100 et Civ. Bruxelles, Prés., 31 mars 2020, *inédit*, cités et analysés par Brat S., « Impact des mesures de confinement sur les contentieux soumis aux tribunaux de la famille », *JT* 2020, liv. 20, p. 426-428. ←
67. T. Fam. Brabant Wallon, 27 avril 2020, *Act. dr. fam.* 2020, Vol. 4-5, p. 112 ; Civ. Brabant Wallon, Prés., 19 mars 2020, *JLMB* 2020, Vol. 14, p. 656. *Adde* : Brat S., *op. cit.* ←
68. T. Fam. fr. Bruxelles (102ème ch.), 15 avril 2020, *Act. dr. fam.* 2020, Vol. 4-5, p. 107. ←
69. Voy. Civ. Bruxelles, Prés., 24 mars 2020, *JT* 2020, liv. 20, p. 385 et Civ. Bruxelles, Prés., 31 mars 2020, *inédit*, cités et analysés *ibid.* ←
70. A.R. n° 2 du 9 avril 2020, art. 2, § 3. ←
71. *Ibid.*, art. 2, § 4. ←
72. Dans le régime de droit commun, le juge peut dispenser les parents de comparaître personnellement en cas de circonstances particulières - cfr. *supra* §9 -, mais la nouveauté dans le régime mis en place par l'Arrêté Royal n° 2 réside en ce que les parents ne se voient plus forcément reconnaître le *droit* de participer eux-mêmes à une audience. ←
73. A.R. n° 2 du 9 avril 2020, art. 2, § 2, al. 4. ←
74. Avis du Conseil d'Etat, n° 17, *in fine*, cité dans le Rapport au Roi, *op. cit.*, p. 6. ←
75. Rapport au Roi, *op. cit.* ←
76. La prudence s'impose toutefois dans la mesure où nous nous appuyons sur les dires de praticiens, sans disposer à l'heure actuelle de quelconques statistiques ou de données chiffrées à ce sujet. ←

77. Englebert, J., *op. cit.*, n° 65. ←
78. *Ibid.* ←
79. Certes, on pourrait considérer l'article 2, § 2, al. 5, de l'A.R. n° 2 du 9 avril 2020, comme une *lex specialis* dérogeant à l'article 757, § 2 du Code judiciaire dans le cadre des pouvoirs spéciaux, mais rien n'indique que l'intention de l'Exécutif fédéral ait été de sacrifier le traitement en Chambre du conseil à l'instar des autres principes évoqués. ←
80. A propos de la (longue) genèse de la loi du 2 juin 2010 qui a introduit l'article 757, § 2, dans le Code judiciaire, voy. Knaepen P. & Renchon J.-L., *op. cit.*, p. 167 et 178 ainsi que les nombreuses références, notamment aux trois propositions de loi antérieures et aux avis du conseil d'Etat qu'elles ont suscité, ainsi qu'aux travaux préparatoires de ladite loi. *Adde* : CrEDH, B. & P. c. *Royaume-Uni*, 24 avril 2001. ←
81. Il est permis de se demander si la locution « audience en présentiel » constitue un pléonasme. En effet, certains ont qualifié d'« audience » les débats en vidéoconférence - en ce sens : Mougnot D. & alii, *op. cit.*, question n° 17 en s'appuyant sur la jurisprudence strasbourgeoise qui considère que la participation aux débats par vidéoconférence satisfait aux exigences du droit au procès équitable garanti par l'article 6 de la CEDH - voy. CrEDH, *Marcello Viola c. Italie*, 5 octobre 2006. D'autres sont d'avis qu'il s'agit-là de « nécessairement 'autre chose' qu'une audience », qui peut exister « à côté » mais non « à la place » de celle-ci - Englebert J., *op. cit.*, n° 69. Pour une vue d'ensemble des inconvénients et risques liés selon cet auteur aux débats par vidéoconférence, voy. *ibid.*, n° 64 à 75. ←
82. Massager N., « La plaidoirie en droit familial », *Act. dr. fam.* 2015, Vol. 7, p. 143. ←
83. Voy. à cet sujet Mallien M., « Autorité parentale, l'hébergement et la prise en considération de l'opinion de l'enfant par le juge : les apports des droits fondamentaux et la pratique des juridictions familiales », in Hayez J.-Y., Mallien M., Van Trimport S. & Ziant-Dufasne M., *L'hébergement de l'enfant, réflexions pluridisciplinaires*, Limal, Anthémis, 2020, p. 7 à 45. ←
84. Brat S., *op. cit.*, p. 426. Voy. aussi Boone I., « Co-ouderschap in tijden van Corona », *RW* 2019-'20, Vol. 35, p. 1362. ←
85. Cfr. *supra*. ←
86. T. Fam. Brabant Wallon, 27 avril 2020, *Act. dr. fam.* 2020, Vol. 4-5, p.
112. *Adde* : Brat S., *op. cit.*, et la jurisprudence y citée.
- ←
87. *Ibid.* ←
88. T. Fam. fr. Bruxelles (102ème ch.), 15 avril 2020, *Act. dr. fam.* 2020, Vol. 4-5, p. 107. Le refus de la mère était fondé sur une mauvaise compréhension des mesures de confinement, qui lui faisait craindre une impossibilité pour les enfants de franchir à nouveau la frontière belgo-luxembourgeoise à l'issue de la période d'hébergement). ←
89. Brat S., *op. cit.*, et la jurisprudence y citée. ←
90. *Ibid.* ←
91. T. Fam. fr. Bruxelles (102ème ch.), 15 avril 2020, *Act. dr. fam.* 2020, Vol. 4-5, p. 102. ←
92. Beck U., *Société du Risque : sur la voie d'une autre modernité* (traduction de L. Bernardi), Paris, Flammarion, 2003. ←