CHRONICLE CHRONIQUE CRÓNICA

Contenus **Page**

Enfants et migrations

Enfants en déplacement	Justice Renate Winter*	5
Décisions relatives à la détention de l'immigration	Ben Lewis	8
Familles contraintes	Martine Goeman	14
Pensée globale de protection de l'enfant	Professeur Agrégé Katrin Kriz et Professeur Tarja Poso	20
Détention d'étrangers en mer -- Australie	Madeline Gleeson	26
Enfants réfugiés -- Mexique	Michael Garcia Bochenek	33
Migration et réfugiés -- Chili	Juge Gabriela Ureta* et Claudia Miranda Fuentes	40
Immigration illégale -- Inde	Anil Malhotra*	45
La traite des enfants en Afrique de l'Ouest -- Partie A	Justice Bankole Thompson*	47

Justice pour mineurs

Système de justice pour la jeunesse «axé sur les solutions» - Nouvelle-Zélande	Juge Tony Fitzgerald*	53
Centres de défense socio-juridiques	Anna Tomasi	59
Magistrature de la Cour de la jeunesse - Angleterre et Pays de Galles	Fiona Abbott J.P. et Hannah Couchman	63
v i v e r e	Bernard Boeton*	68

Rapport de l'ONU

Violence contre les enfants	Juge Patricia Klentak*	70

Prix internationaux 2016

Rangatahi Courts--Nouvelle-Zélande	Veillard Cybulski	73
Enfant 10 - Sierra Leone	Défense Des Enfants International	74

Publications nouvelles et à paraître

Revue de livres - Article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme	Juge Katarzyna KoŜciów-Kowalczyk*	75
Jugements sur les droits des enfants	Professeur Helen Stalford	77

Association

Rubrique de la Trésorière	Anne-Catherine Hatt	79
La rubrique des contacts	Dr Briony Horsfall	80
Réunions à Londres	Avril Calder	82
Conseil exécutif 2014ð 2018		83
La Chronique		84
Droits légaux des enfants et des jeunes des rues	Sommet international	85

JANVIER 2017 ISSN 2414-6161

Éditorial

Avril Calder & Dr Briony Horsfall

Nous avons pensé à faire de la migration le thème du présent numéro de Chroniques dès le début de 2015. Nous savons que le flux de la migration internationale a grossi, avec son lot de tragédies et dôinjustices pour les enfants et les familles. Il y a peu dôamélioration en vue. Dans le rapport «*Déracinés*», publié récemment, UNICEF (2016, p.1) estime que 50 millions dôenfants ont émigré ou ont été déplacés dans leurs propres pays, ces derniers temps. 28 millions dôentre eux ont été affectés par des situations de conflit et de la violence, soit une augmentation de 75 % entre 2010 et 2015.

Nous avons ici le privilège de compter sur une grande diversité dôarticles offrant des perspectives globales et nationales sur les dilemmes légaux générés par la migration des enfants et des familles et proposant des solutions en harmonie avec les droits de lôhomme. Dôautres articles traitent des avancées de la justice des jeunes, du rapport des Nations Unies sur la violence, de la reconnaissance internationale des droits des enfants et des publications à suivre.

Les enfants et la migration

Afin dôélaborer une perspective globale des droits de lôenfant, la **Juge Renate Winter*** étudie les neuf Directives à appliquer aux enfants de passage ou affectés par la migration, sur la base de la Convention des droits de lôenfant des Nations Unies (CDENU), en vue dôétablir une perspective globale des droits de lôenfant.

Sôintéressant particulièrement au principe de lôintérêt supérieur de lôenfant, **Ben Lewis**, de la Coalition internationale sur la détention soumet une analyse légale et historique ainsi que des recommandations à propos des violations des droits de lôenfant, lorsquôil est détenu en raison du statut migratoire de ses parents.

La professeure associée **Katrin Križ** et la professeure **Tarja Pösö** proposent une approche globale des systèmes de protection et de bien-être des enfants affectés par la migration. Il sôagit dôune mise à jour de leur récente étude réalisée avec quelques collègues, *Child welfare systems and migrant children : A cross-country study of policies and practices,* publié par Oxford University Press. Nous conseillons la lecture de cet ouvrage qui se penche sur le cas de la Finlande, de la Norvège, des Pays-Bas, de lôAutriche, de lôEspagne, de lôItalie, des États-Unis, du Canada, de lôAngleterre, de lôAustralie, et de lôEstonie, en plus de faire état dôun sondage auprès 900 travailleurs sociaux travaillant dans le domaine.

L´article de **Martine Goeman** résume sa recherche effectuée avec **Jorg Werner** (Défense internationale des garçons et des filles, Pays-Bas) sur lôintérêt supérieur de lôenfant dans les politiques de migration des familles. Lôarticle analyse la CDEOUN, la Convention européenne sur la protection des droits de lôhomme et des libertés fondamentales, la loi sur lôUnion européenne et des cas de figure. Lôauteur montre aussi la nécessité de parfaire lôinterprétation de lôintérêt supérieur de lôenfant et lôimportance quôon attribue à son application dans lôUnion européenne.

Donnant pour exemples des cas nationaux et internationaux de traitement de lôenfant et de la famille, lôarticle de **Madeline Gleeson** analyse les circonstances entourant lôaval donné par la Haute Cour dôappel dôAustralie à la détention migratoire *offshore* du gouvernement. **Michael Garcia Bochenek** de Human Rights Watch (Observatoire des droits de lôhomme), étudie le déficit de protection accordée aux réfugiés et aux enfants migrants de lôAmérique centrale par le Mexique et propose une manière dôaméliorer cette situation. Son texte est fondé sur sa recherche approfondie et des interviews dôenfants.

La Juge **Gabriela Ureta** et **Claudia Miranda Fuentes** décrivent dans une perspective nationale la situation migratoire et lôassistance aux réfugiés au Chili, ces dernières années, jurisprudence à lôappui. Les auteurs démontrent lôinfluence forte et positive de la magistrature et les initiatives du gouvernement et des agences non gouvernementales, tout en concluant quôil existe néanmoins quelques défis urgents à relever quant à la mise à jour de la loi et la standardisation des règlements.

Lôavocat **Anil Malhotra*** de lôinde, écrit sur les vulnérabilités des migrants issus du trafic illégal et suggère des mesures susceptibles dôaméliorer leur protection en Asie du Sud.

Trafic d´enfants en Afrique occidentale

Dans la Partie A dôun article en deux parties bien documenté (la Partie B sera publiée en juillet), le Juge **Bankole Thompson*** part des déclarations de Kofi Annan à lôeffet que le trafic dôenfants constitue une des violations de droits les plus urgentes à régler. Le juge **Bankole Thompson** soumet avec force et pertinence que les proportions épidémiques actuelles du trafic dôenfant exigent la mise en î uvre de mécanismes judiciaires régionaux ou internationaux investis de lôautorité requise pour poursuivre les délinquants, afin de combattre ce pernicieux problème généralisé.

Information sur la migration

Nous attirons votre attention sur deux sources dôinformation. La première est lôinformation en ligne du Forum européen sur les droits de lôenfant (lien sur Contact Corner) qui sôest tenu à Bruxelles les 29-30 novembre 2016. Les 300 personnes y ont assisté ont pu entendre les

prestations de hauts représentants de la Commission Européenne et de Mme Caterina Chinicci, représentante de la Sicile[1]. Avant son élection, Mme Chinicci a été Juge dûun Tribunal de la jeunesse, dôoù sa grande compréhension des écueils confrontant les enfants et les familles migrants. Comme lâa entendu dire Avril Calder qui assistait à ce Forum, Il revient à lôUE dôassumer formellement le suivi des discussions et le leadership requis pour résoudre les écarts entre les systèmes.

La deuxième source dôinformation est le C**hild Rights International network** (CRIN), qui offre une base de données légales multilingues couvrant plusieurs sujets, dont des cas de migration. Cette ressource excelle. Plusieurs cas de migration mentionnés par le Crin 2016 touchent les sujets traités dans ce numéro de Chroniques et montrent la nature universelle et complexe des problèmes légaux actuels. Lôun des exemples en est le récent recours collectif J. E. F.M. v. Lynch (20 septembre 2016) où la Cour dôappel du neuvième Circuit, États-Unis, a statué à lôencontre dôun groupe dôenfants (entre 3 et 17 ans) qui plaidaient pour une représentation légale subventionnée dans le cadre dôune déportation sans requérir de conseil en raison de la complexité de la procédure, alors que ces enfants nôavaient, ainsi quôils lôavaient plaidé, ni le développement ni les moyens financiers pour le faire[2]. Telles quôidentifiées par **Ben Lewis** et **Martine Goeman,** le cas illustre les entraves à lôintérêt supérieur de lôenfant rencontrées lors des ordonnances de détention migratoire ainsi que lôinefficacité du processus de protection des réfugiés mis en place pour les enfants dôAmérique Centrale dont parle **Michael Garcia Bochenek**. LôAIJFM projette de créer pour ses membres une bibliothèque de cas sur les droits du mineur et de la famille à consulter en ligne. Davantage dôinformation sur ce projet et sur la manière dôy contribuer paraîtra dans le numéro de juillet 2017.

La justice de la jeunesse

Sôil est bien enraciné, le principe de la participation des enfants aux procédures qui les affectent brille plus par son absence que par son observance. Í uvrant dans le monde à travers leurs Centres sociojuridiques nationaux, la Defense internationale des enfants offre à ces derniers lôoccasion dôappliquer ce principe. La coordinatrice de DCI, Anna Tomasi, explique comment fonctionnent ces centres.

Le Juge de district **Tony Fitzgerald*** décrit à quel point la mise en place récente de certains mécanismes de la *Children, Young Persons and Their Families Act 1989* de Nouvelle-Zélande a changé lôapproche réservée aux enfants en conflit avec la loi dans le pays, insistant sur lôimplication et le règlement communautaire propre à la justice restauratrice que nous connaissons aujourdôhui et limitant au minimum la judiciarisation.

Les juges de paix (JP) **Hannah Couchman** et **Fiona Abbott** décrivent le rôle de lôAssociation des Magistrats (Angleterre et pays de Galles) et de son Comité des Tribunaux de la jeunesse ainsi que les diverses problématiques actuelles de ces Tribunaux. Elles expliquent aussi le mécanisme de sélection, de formation et de spécialisation des Magistrats î uvrant au TJ.

Bernard Boeton*, ex-membre de Terre des hommes, très connu des lecteurs de Chroniques, est membre fondateur de la nouvelle ONG *Vivere*. Bernard nous explique son objectif de lutter contre la peine de mort et la prison à vie pour les enfants et son plan dôaction.

Le **Rapport de l'ONU 2016** de **Marta Santos Pais**, Représentante spéciale du Secrétaire général de lôONU pour la Violence sur les enfants a été publié**.** Le **Juge Patricia Klentak*** a bien voulu le résumer afin de nous donner une idée de ses constatations, de son rapport avec lôAgenda 2030 sur le développement durable de lôONU et de son objectif dôéliminer toutes les formes de violence sur les enfants.

Récompenses internationales

Deux articles relatent les distinctions accordées récemment. Le Prix de la Fondation **Veillard Cybulski** 2016 a été décerné au Juge **Heemi Taumaunu** pour son travail pionnier sur les tribunaux de la jeunesse de Rangatahi, Nouvelle-Zélande. Le jury était formé par la juge Françoise Tulkens, ex-membre du Tribunal européen des droits de lôhomme (vice-présidente), Atilio Álvarez, Défenseur public des mineurs en Argentine et de la Présidente dôAIMJF, Avril Calder. Un article sera publié dans le numéro de juillet 2017 sur les tribunaux de Rangatahi.

Le modèle des centres de défense socio ð juridique décrit par Ana Tomasi de DCI dans la section sur la justice de la jeunesse, est lôun des succès salué par le **Prix Child 102 016** accordé à **Abdul Manaff Kemokai** de DCI Sierra Leona. Sous lôégide de la Fondation de la famille de Sophie Stenbeck et de lôONG *Reach for Change*, ce prix qui a pour thème *« Des enfants en fuite » a été* donné à dix personnes remarquables.

[1] Mme. Chinicci a été rapporteur responsable de guider les délibérations sur la Directive 2016 du Parlement Européen et du Conseil, relatives aux garanties du procès des mineurs soupçonnés ou accusés dans un procès pénal.

[2] Voir https://www.crin.org/en/library/legal-database/je-fm-v-lynch

Parutions prochaines

Le livre *« Family Forms and Parenthood »* (Modèles de famille et de paternité) analyse l'Article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le juge **Katarzyna Kościów-Kowalczyk*** de Pologne fait l'éloge du livre dont le contenu présente avec clarté des cas de différents pays de l'UE, montrant comment le droit au respect de la vie privée et de la famille s'articule dans leurs tribunaux de famille respectifs.

La **professeur Helen Stalford** de l'Université de Liverpool, Royaume-Uni, nous parle du projet de deux ans C*hildren's Rights Judgments* financé par le Conseil de la recherche sur les arts et les humanités (AHRC)[3]. Il consiste à réviser les jugements relatifs aux enfants en élaborant une version possible dans la perspective des droits de l'enfant. Un exemple sera publié dans le prochain numéro de Chroniques par le professeur Stalford.

Conclusion

Nous profitons de l'occasion pour remercier les auteurs qui ont apporté leur temps et leurs connaissances à Chroniques, ainsi que la Juge Patricia Klentak, pour son aide à la traduction.

Merci également à tous les membres pour leur appui à l'AIFJM. Une bonne et heureuse année 2017 à tous!

Avril Calder
chronicle@aimjf.org
Skype account: aimjf.chronicle

Dr Briony Horsfall
bhorsfall@swin.edu.au

[3] AHRC est un organisme public non départemental patronné par le Département des Affaires, de l´Énergie et de la Stratégie Industrielle (BEIS). L´organisme est dirigé par son Conseil, responsable de la direction stratégique et a été créé par une Charte Royale. http://www.ahrc.ac.uk

Des enfants de passage

Juge Renate Winter

Des enfants de passage.

Ils sont nombreux à venir vers lôEurope de lôAsie et de lôAfrique, pour la moitié dôentre eux enfants et jeunes adultes¡! Ils sont légions à traverser Mexique vers les États-Unis et le Canada depuis lôAmérique latine. Chaque jour, autour de 25¡000 enfants attendent aux frontières. Tant de personnes voyagent de lôAsie du Sud à lôAustralie, dont beaucoup dôenfants, certains nés en chemin et tous interdits dôentrée sur le continent.

Tant de familles sont déplacées au sein de tant de pays affectés par des conflits armés, vivant pour plusieurs des situations intenables où souffrent beaucoup dôenfants privés dôavenir, des chercheurs dôasile, de réfugiés, de migrants, de personnes déplacées dôenfants non accompagnées¡; tous ont des droits et des devoirs qui ne sont pas les mêmes droits malgré le fait que les gouvernements de partout les appellent des «¡réfugiés¡». Le statut de ces chercheurs dôasile est régulé par une convention contraignante. Ils doivent passer à travers la procédure dôasile et risquent le retour forcé en cas de refus. Or, ce nôest pas le cas sôil sôagit dôenfants.

Certains réfugiés venant de pays dévasté par la guerre relèvent dôune autre convention. Ils ne peuvent être renvoyés dans leur pays tant que dure la guerre. Cependant le pays qui les reçoit nôest pas obligé de les intégrer puisquôils repartiront sitôt la paix revenue. Or, ce nôest pas le cas pour les enfants.

Dôautres migrants qui cherchent une vie meilleure et de plus dôopportunités dans un autre pays sont aussi soumis par une autre convention. Ils peuvent être autorisés à rester et à travailler, mais on peut leur refuser lôentrée, surtout sôils ont pris une voie illégale. Or, ce nôest pas le cas lorsquôil sôagit dôenfants.

Une personne sur dix dans le monde vit dans une société détruite par la guerre ou dôautres situations dôurgence. La moitié des déplacés de force sont des enfants. Des personnes expulsées ou obligées dôabandonner leur foyer peuvent trouver une place dans un centre ou un camp, mais peuvent aussi se voir refuser accès faute de place ou dôidentité claire. Or, ce nôest pas le cas, lorsquôil sôagit dôenfants.

La minorité est douteuse pour beaucoup dôenfants non accompagnés. Si la preuve est faite quôelle nôexiste plus, on peut leur refuser accès au pays. Mais si le doute persiste, là aussi la situation diffère pour eux.

Le statut de tout enfant, quelles que soient sa provenance, sa situation et son identité, est régulé par un document universel et obligatoire ratifié par tous les États membres des Nations Unies sauf un : la Convention sur les droits de lôenfant.

Celle-ci est limpide sur la question. Quel que soit lôÉtat partie à la Convention où se trouve lôenfant à un moment donné, ce dernier dispose de droits identiques à ceux de tous les autres enfants de cet État Partie. Les enfants ont toujours le droit à la non-discrimination, à la priorité de leur intérêt supérieur, à la garantie de leur vie et leur développement et à la prise en compte de leur avis dans toutes les questions les concernant. Aucune exception nôest possible pour les enfants qui ont dû se déplacer par différentes raisons, volontairement ou non, accompagnés de leurs parents ou non, vers dôautres pays ou à lôintérieur du leur, pour ceux qui ont été abandonnés par des parents migrants ou qui habitent avec leurs parents dans un pays dôaccueil.

Fondés sur la Convention sur les droits de lôenfant, les «¡Principes recommandés pour le traitement des enfants en déplacement et dôautres enfants affectés par la migration¡» sont au nombre de neuf.

Les enfants de passage sont dôabord des enfants, côest-à-dire quôils ont les mêmes droits que tous les autres concernant lôinscription de leur naissance et leur nationalité, sôils sont nés pendant le voyage ou dans le pays de destination. La nationalité nôétant pas évidente à cause du statut des parents, lôÉtat Partie doit faire tout son possible, quitte à lui accorder sa propre nationalité, pour éviter que lôenfant soit apatride. Les enfants de passage doivent avoir accès à la scolarisation, aux soins de santé, au logement et à la protection sociale.

JANVIER 2017 ISSN 2414-6161

Ce n'est pas une tâche facile pour leur pays d'accueil, surtout s'ils arrivent nombreux, ne connaissent pas la langue locale, n'ont pas bénéficié d'une éducation régulière ou n'ont jamais vécu d'expérience scolaire ou reçu une éducation comparable ou de même niveau entre eux. Il en découle que l'entrée de ces enfants ne peut être refusée sans une évaluation personnelle adéquate de leur cas et sans la garantie que leur intérêt supérieur est préservé.

Tous les enfants ont droit à la vie, à la survie et au développement La Convention parle ici d'abord d'un certain standard de survie, du droit de ne pas être tué à la frontière ou recruté comme enfant soldat dans un camp de réfugiés, de ne pas avoir été vendu pour un mariage prématuré afin de délester ses parents, de ne pas être kidnappé en vue de servir dans un bordel ou de travailler, voler, tuer pour le compte des contrebandiers. La Convention exige aussi un standard de vie apte à favoriser son développement physique, mental, spirituel, moral, académique et social. Ceci posera évidemment problème dans le cas où les enfants suivent leur famille vers un pays où les traditions, les mî urs et l'éducation des enfants divergent considérablement du pays d'origine. Tous les efforts doivent être faits pour éviter que l'enfant soit tiraillé entre deux cultures ou que l'éducation que la famille choisit de lui donner l'expose à un ciblage discriminatoire.

Les enfants ont le droit à la liberté de mouvement.

Il va sans dire que les enfants devraient être aidés (et le seront dans plusieurs États Partie) à retracer leur famille, leurs parents ou leur accompagnateur s'il y a eu séparation au cours du voyage, même s'il faut aller outre frontières. Des agences comme la Croix Rouge s'occupent toujours de réunir ces enfants avec leur famille. La situation est très différente quand des enfants au service du crime organisé veulent voyager (ou sont envoyés) dans différents pays pour commettre des crimes ou dans un but d'exploitation, presque d'esclavage.

Vu les lenteurs administratives, en particulier s'ils sont nombreux comme nous l'avons déjà mentionné, les enfants de passage ont tendance à se méfier des autorités et à refuser d'attendre les décisions, profitant de la moindre opportunité pour s'échapper des centres de réfugiés ou des endroits où ils ont été placés. Trouver ces «enfants disparus» est une tâche presque impossible à réaliser.

La détention motivée par le statut d'« enfant de passage». Détenir un enfant ne peut servir son intérêt supérieur. Tout expert en médecine ou en psychologie pourra le confirmer. Si l'on arrête les parents pour entrée illégale dans le pays, par exemple, la détention de l'enfant avec eux pour garder la famille unie n'équivaut pas à protéger son intérêt supérieur, non plus que la séparation d'avec ses parents et le placement dans un centre pour enfants. La seule solution conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant serait qu'il reste avec ses parents dans un établissement ouvert comme un appartement, sous la surveillance de la communauté concernée. En aucun cas, aucun mineur non accompagné et sans documents officiels ne devrait être détenu pendant l'examen de son statut migratoire.

De tels cas peuvent être difficiles à résoudre, beaucoup de jeunes étant présentés faussement par des trafiquants ou leur propre famille comme étant mineurs. Mais la Convention est claire. Même alors, une évaluation est requise sans que le jeune concerné soit placé en régime fermé. Un accompagnateur ou un tuteur devrait plutôt assister le jeune pendant la démarche et si un doute persiste quant à âge après une évaluation convenable, c'est le principe «*in dubio* pro *puber*» qui devrait s'appliquer.

Il ne faut jamais séparer l'enfant de ses parents ou des personnes responsables de lui, sauf dans son intérêt supérieur.

Outre la recommandation énoncée au point 4, celle-ci traite des cas de détentions des parents en tant qu'immigrants illégaux et de déportation. Les enfants, devraient-ils être déportés automatiquement avec eux, l'union de la famille étant inhérente à l'intérêt supérieur de l'enfant? Serait-il préférable d'effectuer une évaluation individuelle? La recommandation touche aussi le cas de l'enfant que l'on déporte aux fins de réunir la famille. Une telle chose est-elle toujours l'intérêt supérieur de l'enfant? Le cas échéant, on ne devrait jamais expulser un mineur sans un accompagnateur et un suivi de la situation avant et après l'expulsion.

Aucun enfant n'est en situation illégale

Les enfants en transit arrivent avec ou sans la famille, mais la plupart du temps suite à la décision de celle-ci. Les enfants n'ont pas choisi. Ils sont avant tout des enfants. Les stigmatiser en tant qu'illégaux, délinquants, utilisateurs abusifs de services sociaux, citoyens de deuxième classe pour une raison ou une autre, revient à les discriminer. Les enfants ne sont pas responsables des problèmes des adultes, ni de ceux qui existent dans leur pays d'origine ou le pays de destination. Ils ne sont pas décideurs, les enfants! Toutefois, ici encore, la population d'un pays de destination pourrait rechigner à accepter des enfants que, exploitant le fait qu'ils ne sont pas passibles de renvoi, la famille a envoyés dans le but d'y d'entrer à son tour et ceux qui ont reçu instruction de demander immédiatement la réunification de la famille. Instrumentaliser abusivement des enfants est facile. Assurer que le pays d'accueil n'abuse pas d'eux à son tour l'est beaucoup moins.

Les systèmes de protection des enfants doivent s'appliquer à tous les enfants.

Comme déjà mentionné, les enfants sont d'abord des enfants. Ils doivent être traités de la même manière par tous les États Partie, qu'ils aient ou non la nationalité locale. Les systèmes de protection en vigueur dans l'État Partie doivent protéger les enfants de passage comme tous les autres enfants sur son territoire, contre l'exploitation, la violence, l'abus, le crime, en particulier contre la criminalisation ou l'exploitation sexuelle en vue de satisfaire leurs besoins essentiels. Lorsque l'enfant doit traverser différents pays pour rencontrer sa famille ou atteindre sa destination, les mécanismes servant à le protéger et à garantir sa sécurité pendant le voyage doivent être harmonisés.

Les mesures de gestion de la migration ne doivent pas léser les droits fondamentaux des enfants.

Les enfants sont sujets aux droits fondamentaux garantis internationalement et au droit humanitaire. Le principe de non-renvoi[1] est valable pour eux, ainsi que le droit à un voyage sécuritaire. Un État Partie qui tenterait de dissuader un enfant en rendant son voyage ou toute autre situation aussi difficiles que possible contreviendrait aux lois puisqu'en agissant ainsi, il porterait atteinte à son droit à un sain développent.

Quelle que soit la situation de l'enfant arrivant dans un État membre, ses chances de se développer doivent être garanties. Une telle politique, d'ailleurs, pourra générer l'aide au développement la plus pertinente qu'un État membre puisse apporter à un pays dans le besoin, le jour où cet enfant éduqué et bien développé lui reviendra en tant qu'adulte capable de contribuer à sa croissance.

Les enfants ont le droit d'exprimer librement leur opinion sur toute question qui les concerne, laquelle opinion doit être prise en compte selon l'âge et le niveau de maturité.

Pour identifier l'intérêt supérieur d'un enfant de passage, il faut en discuter avec lui. Cette possibilité n'existera que si l'enfant a accès à l'information, à une représentation légale gratuite, à des interprètes, à des tuteurs ou curateurs s'il est séparé de sa famille. Il est, comme tout autre enfant, sujet de droit plutôt qu'objet. Par conséquent, les institutions, experts ou autorités ne peuvent gérer son cas sans l'écouter. La chose peut être difficile quand des centaines de jeunes essayent de franchir des barrières et d'entrer dans un pays par la force, si le personnel d'appui n'est pas suffisant, s'il n'y a pas d'interprètes, de tuteurs ou de familles d'accueil qui les reçoivent. Un rapport de l'Agence des Droits fondamentaux de l'Union européenne (FRA) a montré qu'à l'enregistrement, les enfants séparés de leur famille étaient classés comme des enfants non accompagnés, sans analyse plus profonde de leur situation spécifique. En général, ils ne sont pas informés sur les procédures d'asile, sans que l'on s'assure s'ils sont accompagnés ou non par un adulte. Ils sont hébergés avec un adulte accompagnateur avant même qu'une évaluation ait été faite de leur relation, au risque que l'enfant soit abusé, alors qu'à l'extérieur du pays d'accueil, il a pu été forcé à un mariage. De plus, la responsabilité de la ressource qui reçoit l'enfant n'est pas réellement définie.

En somme, les enfants de passage représentent un véritable défi pour tout pays de transition ou de destination. Ce défi est-il insurmontable ?

Juge Renate Winter - Membre du Comité des droits de l'enfant, 2013, Vice-président du Comité, février 2015. Président IAYFJM 2006-2010, Président Tribunal spécial Sierra Leone 2016.

[1] Le retour forcé de réfugiés ou de demandeurs d´asile dans un pays où ils sont susceptibles d´être l´objet de persécution *https://en.oxforddictionaries.com/definition/refoulement*

L'ordonnance de détention d'immigrants est contraire à l'intérêt supérieur des enfants

Ben Lewis

Résumé

Selon un paradigme intervenu au cours des dernières années en matière de détention administrative des enfants réfugiés ou migrants, les experts nationaux et internationaux en droit de l'homme sont d'avis que la détention d'un enfant pour des raisons reliées à ses parents ou à leur migration n'est jamais dans son intérêt supérieur et viole toujours ses droits. Le présent article explique les circonstances historiques et légales à l'origine de ce consensus et formule des recommandations susceptibles d'aider les juges et les magistrats à mettre en valeur de l'intérêt supérieur de l'enfant dans leurs décisions en matière d'émigration.

Introduction

Les enfants se déplacent de plus en plus dans le monde, forcés de traverser des frontières sans papier, fuyant souvent la guerre, l'abus, la pauvreté ou victimes de trafic ou de contrebande. Dans ces circonstances, les enfants réfugiés sans papier, chercheurs d'asile et migrants irréguliers sont des plus vulnérables à de multiples violations de leurs droits fondamentaux et sont menacés d'arrestation et de détention arbitraire en raison de leur statut précaire. Il est important de se rappeler que tout enfant, quel que soit son statut migratoire, jouit du droit fondamental à la liberté garanti par la Déclaration universelle des droits de l'Homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques («PIDCP»), la Convention Internationale sur les droits de l'enfant («CIDE»), et tout autre instrument international et régional majeur qui concerne les droits de l'Homme. L'interdiction de détenir arbitrairement, même dans l'application administrative des lois sur l'émigration, constitue l'une des rares normes absolues et inaliénables, une règle impérative du droit international coutumier ou jus *cogens*.[1]

En conformité avec le droit à la liberté, conscients que leur obligation première est d'empêcher que la torture et les mauvais traitements affligent des enfants, les États se doivent de protéger les mineurs migrants contre toutes formes de privation de liberté illégale ou arbitraire, les pratiques apparentées à la torture ou tout autre traitement ou punition cruel, inhumain ou dégradant. Ce droit vaut pour tous les enfants, indépendamment de leur statut juridique ou migratoire. Selon la *lex specialis* de la Convention de l'ONU sur les droits des mineurs, les enfants sont des enfants avant tout, sans distinction, discrimination ou exception possible. Le principe de non-discrimination garantit que tous les droits inscrits dans la CIDE s'appliquent équitablement à «chaque enfant au sein de sa juridiction (de son État partie), sans discrimination de quelque nature qu'elle soit, indépendamment de la race, la couleur de peau, du sexe, de la langue, la religion, des opinions politiques ou autres, de l'origine nationale, ethnique ou sociale, de la propriété, des difficultés, de la naissance ou de son statut ou ce celui de ses parents ou tuteur légal.»[2] En regard spécifiquement des enfants réfugiés, demandeurs d'asile ou migrants irréguliers, le Comité de la CIDE a affirmé explicitement :

«La jouissance des droits stipulés dans la Convention ne se limite pas aux enfants ressortissants d'un État partie et doit par conséquent, sauf indication contraire explicite dans la Convention, être également accessible à tous les enfants ï incluant les enfants demandeurs d'asile, réfugiés et migrants, indépendamment de leur nationalité, de leur statut d'immigrant ou de leur apatridie.»[3]

Pourtant, en dépit de ce cadre juridique international clair et incontournable, chaque jour, partout dans le monde, des enfants réfugiés, demandeurs d'asile et migrants en situation irrégulière ne cessent de subir une détention arbitraire reliée à l'immigration. Des spécialistes en droits humains ont noté que les enfants migrants sont systématiquement détenus quand ils traversent des frontières internationales avec leurs parents ou tuteurs légaux, ou quand ils sont non accompagnés ou séparés de leurs aidants

1 Juan E. Méndez, *Report of the Special Rapporteur on Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, para. 23, Human Rights Council, U.N. Doc. A/HRC/28/68 (5 mars 2015) [ci-après *Report of the Special Rapporteur on Torture*].

2 CIDE, art. 2.

3 Comité de l'ONU sur les droits de l'enfant (CDE), *CRC General Comment No. 6: Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside Their Country of Origin*, CRC/GC/2005/6, 1er septembre 2005.

familiaux.[4]

En réalité, ces pratiques carcérales en matière d'immigration sont souvent provoquées par une tension entre le cadre juridique national régulant l'immigration et celui qui gouverne la protection des enfants. Ainsi, les enfants migrants en situation irrégulière sont souvent perçus comme des « clandestins » en vertu des lois et des politiques migratoires plutôt que pris en compte et vraiment protégés en tant qu'enfant par le système de protection infantile national, une situation qui les expose à des pratiques aussi nuisibles que le recours à la détention.

Le Rapporteur spécial de l'ONU sur la torture, M. Juan E. Méndez, observait récemment ceci :

« Souvent, les États détiennent des enfants réfugiés, demandeurs d'asile ou migrants en situation irrégulière pour certaine raisons, telles que le dépistage de problèmes de santé et le contrôle de la sécurité, la vérification de leur identité ou la facilitation de leur éloignement du territoire. »[5]

Parfois, des enfants sont détenus à l'insu des autorités gouvernementales, par exemple en raison de difficultés rencontrées dans la détermination de l'âge, du filtrage ou de l'identification du sujet. D'autres fois, c'est en connaissance de cause qu'on détient l'enfant avec ses parents ou tuteurs, par exemple pour maintenir l'unité familiale.

Quelles que soient les raisons, des études ont montré que la détention en contexte d'immigration d'enfants réfugiés, demandeurs d'asile ou migrants en situation irrégulière, a un impact profond et négatif sur leur santé et leur développement. De plus, les pratiques carcérales dans le contexte migratoire des pays de transit et de destination ne sont pas en corrélation statistique avec le taux d'arrivées de migrants irréguliers,[6] d'où le doute quant à l'efficacité et la légalité d'une telle détention.

La détention des migrants n'est jamais dans l'intérêt supérieur de l'enfant

Étant donné ce que l'on sait des vulnérabilités propres à enfant réfugié, demandeur d'asile et migrant en situation irrégulière et sur les conséquences de la détention en contexte migratoire, il est facile de comprendre pourquoi la pratique ne peut pas respecter l'intérêt supérieur de l'enfant.

Les enfants réfugiés, demandeurs d'asile et migrants en situation irrégulière sont déjà sujets aux mauvais traitements, à la discrimination et à l'exploitation en raison de leur âge et de leur statut migratoire irrégulier.

Par ailleurs, les enfants sont toujours vulnérables dans les lieux de détention à cause de leur relative impuissance face aux agents responsables des services de migration et/ou de détention. En général, les centres de détention sont souvent dangereux, surpeuplés et fondamentalement mal équipés pour offrir aux enfants le soutien et la protection dont ils ont besoin,[7] d'où un effet négatif important sur leur santé et leur bien-être.[8] Nous savons aussi que la détention en contexte de migration est un des « domaines les plus obscurs de l'administration publique », l'imputabilité en cas d'abus et de mauvais traitements étant particulièrement ardue, si on la compare à la supervision souvent plus objective et aux mécanismes de plainte accessibles lorsqu'il s'agit de garde institutionnelle ou pénale de mineurs.[9]

Parmi les effets sur la santé physique et mentale de la détention en contexte migratoire, on peut noter que les enfants sont plus à risque de souffrir de dépression et d'anxiété et manifestent souvent des symptômes de trouble de stress post-traumatique, tels l'insomnie, les cauchemars et l'énurésie.[10] Même de très courtes périodes de détention peuvent porter atteinte au bien-être psychologique et physique de l'enfant et compromettre son développement cognitif.[11] Des rapports concernant les répercussions de la détention des enfants en contexte de migration ont également révélé des taux plus élevés de suicides, de tentatives de suicide et d'automutilation, de troubles mentaux et de problèmes de développement, dont des troubles

4 Voir par ex., François Crépeau, *Report of the Special Rapporteur on the Human Rights of Migrants*, « Detention of Migrants in an Irregular Situation, A/HRC/20/24 (2 avril 2012).

5 Juan E. Méndez, *Report of the Special Rapporteur on Torture, supra* note 1, para. 59.

6 Coalition internationale sur la détention (2015), *Briefing Paper: Does Detention Deter?*, disponible sur: http://idcoalition.org/detentiondatabase/does-detention-deter/; *voir aussi,* Alice Edwards, Back to Basics, page 1.

7 Juan E. Méndez, *Report of the Special Rapporteur on Torture, supra* note 1, para. 61.

8 Voir par ex. Coalition internationale sur la détention, *Captured Childhood*, (2012), p 48; *voir aussi* Alice Farmer, *The impact of immigration detention on children*, Forced Migration Review, septembre 2013.

9 Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (HCR), *Association for the Prevention of Torture (APT) and the International Detention Coalition (IDC), Monitoring Immigration Detention: Practical Manual*, p 21, 2014.

10 Voir par ex. Commission australienne des droits de l'Homme, *The Forgotten Children: National Inquiry into Children in Immigration Detention* (2014); Coalition internationale sur la détention, *Captured Childhood*, (2012); Dudley, M, Steel, Z, Mares, S, et Newman, L. *Children and young people in immigration detention*, Curr Opinion Psych 25: 285–292, (2012); Hamilton, C, Anderson, K, Barnes, R, et Dorling, K. *Administrative detention of children: a global report*, United Nations Children's Fund, New York (2011); Lorek, A, Ehntholt, K, Nesbitt, A et al. *The mental and physical health difficulties of children held within a British immigration detention center: a pilot study*, Child Abuse Neglect 33: 571–585, (2009).

11 No Child in Detention Coalition, *'Dad, have we done something wrong?'*, 2014, p. 5.

de lôattachement graves.[12] Ils ont surtout relevé des «différences marquées entre les adultes et les enfants quant à la détresse associée à divers incidents», [13] ce qui démontre «la vulnérabilité unique des enfants privés de leur liberté» et la nécessité de normes plus strictes lorsquôil sôagit dôévaluer si la détention dôun enfant est une mesure vraiment nécessaire et proportionnée.[14]

Il y a en outre de nombreux cas avérés dôabus physiques et sexuels infligés à des enfants dans des lieux de détention pour migrants. Des experts de lôONU constatent que les enfants ainsi détenus «ont été ligotés, bâillonnés, battus avec des bâtons, brûlés avec des cigarettes, ont reçu des décharges électriques, ont été placés en isolement, ce qui est source dôanxiété grave et de dommages psychiques. [15] De même, des enquêtes nationales australiennes successives étalées sur 10 ans, portant sur la détention dôenfants en contexte de migration, ont relevé un «un risque intolérablement élevé de sévices sexuels et physiques» et «dônombrables incidents» dôagressions sexuelles, en particulier chez les jeunes filles.[16] Bien quôelles soient en décalage total avec lôintérêt supérieur de lôenfant, ces pratiques ont pu être observées de région en région et sous divers régimes migratoires de détention.[17]

Malgré les efforts des États pour rendre leurs pratiques carcérales migratoires plus humaines ou mieux «adaptées aux enfants», la nuisance demeure[18], en partie parce que les enfants sentent quôon les punit alors quôils nôont commis aucun crime[19], mais aussi parce que la détention dôimmigrants peut empirer ou exacerber certaines vulnérabilités psychosociales et développementales préexistantes chez ces enfants migrants. Ces vulnérabilités peuvent provenir dôactes de violence ou de traumatismes passés subis par lôenfant dans son pays natal ou durant la migration, de lôéclatement du noyau familial, dôune perturbation des rôles parentaux et des besoins essentiels insatisfaits.

Pour ces raisons, selon la Cour européenne des droits de lôHomme, même la détention dôenfants immigrants à court terme peut violer la prohibition de la torture et dôautres mauvais traitements parce que la vulnérabilité dôun enfant et son intérêt supérieur lôemportent sur lôintérêt du gouvernement en matière de contrôle et de lutte contre la migration irrégulière indésirable.[20]

Enfin, même la détention soi-disant «respectueuse des familles» a des répercussions profondes et négatives sur les familles de réfugiés et de migrants. Les familles détenues ensemble sont plus susceptibles de se désagréger, la détention érodant la capacité des adultes dôélever leurs enfants convenablement, induisant ou aggravant les problèmes de santé mentale et compromettant la capacité des parents dôoffrir le soutien affectif et physique nécessaires à un sain développement de leurs enfants.[21] Lôeffet institutionnel de la détention enlève aux parents leur rôle dôaidants, de pourvoyeurs et protecteurs, ce qui amène les enfants à assumer des rôles, des responsabilités et à porter des fardeaux émotionnels trop lourds pour leur âge.[22]

Émergence d'un proscription de détenir des enfants immigrants en droit international

Au cours des dernières années, cette conscience nouvelle des préjudices subis par les enfants détenus en contexte dôimmigration, a entraîné un changement de paradigme touchant la perspective des experts en droits humains au plan international et régional; ils considèrent que la détention administrative dôenfants réfugiés et migrants en fonction de leur statut migratoire ou celui de leurs parents nôest jamais dans leur intérêt supérieur et viole toujours leurs droits.

Selon la règle générale sur la détention dôun enfant traité par la justice des mineurs, son arrestation, sa détention ou son incarcération nôest possible quôen tant que mesure de dernier recours et pour une durée aussi brève que possible»[23]. La détention par application administrative des règles de migration est bien loin de cela.

12 M Dudley et B Blick, Appendix E à *The heart of the nation's existence – a review of reports on the treatment of children in Australian detention centres*, ChilOut (2002); S Mares et J Jreidini, *Psychiatric assessment of children and families in immigration detention – clinical, administrative and ethical issues*, Australian and New Zealand Journal of Public Health 520 (2004);Commission des droits de lôHomme et de lôégalité des chances, *A Last Resort? National Enquiry into Children in Detention* HREOC, (avril 2004); Z Steel, S Momartin, C Bateman, A Hafshejani, D M Silove, N Everson, K Roy, M Dudley, L Newman, B Blick, S; Z Steel, *The politics of exclusion and denial: the mental health costs of Australia's refugee policy*, p.10 (mai 2003).

13 Z Steel, p.8 (mai 2003).

14 Juan E. Méndez, *Report of the Special Rapporteur on Torture, supra* note 1, para. 17.

15 Juan E. Méndez, *Report of the Special Rapporteur on Torture, supra* note 1, para. 60.

16 Commission australienne des droits de lôHomme, *A last resort? National Inquiry into Children in Immigration Detention* (2004); Commission australienne des droits de lôHomme, *The Forgotten Children: National Inquiry into Children in Immigration Detention* (2014).

17 Voir par ex. Human Rights Watch, *Detained and at Risk: Sexual Abuse and Harassment in United States Immigration Detention*, (25 août 2010).

18 Voir JRS Europe, *Becoming Vulnerable in Detention:* Civil Society Report on the Detention of Vulnerable Asylum Seekers and Irregular Migrants in the European Union (The DEVAS Project), juin 2010.

19 No Child in Detention Coalition, *'Dad, have we done something wrong?'*, 2014.

20 Juan E. Méndez, *Report of the Special Rapporteur on Torture, supra* note 1, para. 62, citant *Popov c. France,* jugement du 19 janvier 2012; *Rahimi c. Grèce*, jugement du 5 avril 2011; *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, jugement du 12 octobre 2006.

21 Coalition internationale sur la détention, *Captured Childhood*, (2012).

22 Ibid.

23 CIDE, art. 37(b).

En application du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant à la migration, le Comité de la CIDE[24] a produit en 2015 son Commentaire général N° 6 sur le *Traitement des enfants non accompagnés et séparés en dehors de leur pays d'origine*.[25] Au paragraphe 61 dudit Commentaire, le Comité affirme explicitement que :

« La détention ne peut être justifiée uniquement par le non-accompagnement d'un enfant ou son isolement ou son statut migratoire et résidentiel ou l'absence de ce statut ». [26]

Plus tard, en 2012, le Comité de la CIDE a organisé une Journée de débat général sur *les droits de tous les enfants dans le contexte de la migration internationale*. On y a exploré les protections que les États doivent offrir à tous les enfants en contexte de la migration internationale, qu'ils soient accompagnés ou non. Dans son rapport de 2012 sur la Journée de débat général, le Comité a souligné que la détention d'enfants pour des raisons liées à leur statut migratoire ou celui des parents ne se fait jamais dans leur intérêt supérieur et constituera donc toujours une violation des droits de l'enfant.

« Les enfants ne devraient pas être traités en criminels ou faire l'objet de mesures punitives à cause de leur statut migratoire ou de celui de leurs parents. La détention d'un enfant en raison de son statut migratoire ou celui de ses parents constitue une violation des droits de l'enfant et contrevient toujours au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant. Dans cette optique, les États devraient éliminer diligemment et complètement la détention d'enfants sur base de leur statut d'immigrant. »[27]

La recommandation du Comité reconnaît que la détention d'immigrants, même relativement courte ou selon des modalités relativement « respectueuses des enfants », n'est jamais une mesure appropriée aux enfants parce qu'elle n'est pas strictement nécessaire, proportionnée et conforme à leur intérêt supérieur. En outre, elle est issue d'un éthos de répression plutôt que de protection et de soutien. Ces constatations renforcent la jurisprudence régionale existante selon laquelle « la vulnérabilité extrême de l'enfant étant un facteur décisif [l'intérêt supérieur de l'enfant] prend le pas sur les considérations liées au statut [migratoire]. »[28]

Depuis 2012, un grand nombre d'organismes onusiens et régionaux de défense des droits de l'Homme ont adhéré à l'opinion du Comité de la CIDE selon laquelle la détention d'immigrants n'a jamais lieu dans l'intérêt supérieur de l'enfant et constitue, dès lors, une violation claire de ses droits.[29] Cet avis est aussi partagé par une multitude d'institutions civiles et nationales de protection des droits humains impossibles à énumérer ici.[30]

Devant ce consensus international et ce souci de transparence croissant, on devrait interdire le recours à la détention des enfants réfugiés, demandeurs d'asile ou migrants en situation irrégulière pour des fins de contrôle ou de gestion de la migration, le statut de résidence ou migratoire de l'enfant ou de ses parents ou tuteurs étant secondaire par rapport à la responsabilité de L'État de protéger son intérêt supérieur. Les États ont d'abord l'obligation de prioriser des mesures alternatives favorables à la prise en charge et au bien-être de l'enfant.

Le rôle des juges et des magistrats

Dans ce contexte, juges et magistrats jouent un rôle important dans la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant. Il leur revient de s'assurer que l'interdiction de la détention d'enfants migrants est respectée et de promouvoir des mesures alternatives conformes aux droits fondamentaux favorisant le soutien, la protection et le soin de l'enfant.

1) Garantir la non-détention des enfants

D'emblée, les juges et magistrats sont souvent appelés à décider de la détention de réfugiés, demandeurs d'asile ou migrants en situation irrégulière lors d'audiences administratives sur l'immigration. Les décideurs devraient s'assurer que l'intérêt supérieur de l'enfant est évalué adéquatement dans toutes décisions de ce type, incluant celles qui concernent tout parent d'enfant ou adulte membre d'une famille ou tuteur. L'objectif est d'empêcher

i. que les enfants ne soient mis en détention sur la base de leur statut de migrants en situation irrégulière ou de celui de leurs parents,
ii. que les enfants soient séparés de leurs parents ou de leur famille et
iii. qu'ils soient considérablement affectés par leur détention.

24 Bureau des droits de l'Homme de l'ONU du Haut Commissaire, « Committee on the Rights of the Child », http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRC/Pages/CRCIndex.aspx.
25 Comité des droits de l'enfant de l'ONU (CDE), *CRC General Comment No. 6: Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside Their Country of Origin*, CRC/GC/2005/6, 1er septembre 2005.
26 Comité des droits de l'enfant de l'ONU (CDE), *CRC General Comment No. 6: Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside Their Country of Origin*, CRC/GC/2005/6, 1er septembre 2005, para. 61.
27 Comité des droits de l'enfant, *Report of the 2012 Day of General Discussion: The Rights of All Children in the Context of International Migration*, para. 78.
28 Popov c. France, Requêtes nos 39472/07 et 39474/07, Council of Europe: European Court of Human Rights, 19 janvier 2012, para. 91.
29 Voir, Groupe de travail interinstitutions (« IAWG ») pour mettre fin à la détention d'enfants immigrants, *Summary of standards relating to child immigration detention*, novembre 2015.
30 Voir par ex. les contributions de la société civile faites lors de la Journée de débat général de 2012 organisée par le Comité des droits de l'enfant et portant sur « Les droits de tous les enfants dans le contexte de la migration internationale. »

2) Protéger le droit de l'enfant à une vie familiale

La CIDE explique clairement que l'enfant ne doit jamais être séparé de ses parents ou de ses tuteurs, sauf si l'on juge que son intérêt supérieur l'exige.[31] Les juges et magistrats ont un rôle-clé quand il s'agit de décider si une séparation familiale s'impose ; mais il peut arriver qu'ils séparent involontairement des familles de réfugiés, demandeurs d'asile ou migrants en situation irrégulière, par exemple s'ils ont à détenir un parent ou un autre adulte de la famille sans avoir évalué au préalable l'impact d'une telle séparation sur l'enfant.

L'intérêt supérieur de l'enfant est souvent oublié quand des parents, tuteurs ou membres de la famille sont détenus et les enfants placés dans un système de soins alternatif. La séparation familiale causée par la détention inutile d'un parent ou d'une personne liée par le sang, prive les enfants du soutien et la protection de leur famille et les obligent à assumer des rôles qui les dépassent.

Il y a lieu de rappeler également que la famille de l'enfant va au-delà de la famille strictement biologique ou tout autre modèle traditionnel de la cellule familiale. À cet égard, le Comité de la CIDE a affirmé que « le terme "famille" doit être interprété au sens large, pour inclure les parents biologiques, adoptifs ou d'accueil ou, s'il y a lieu, les membres de la famille élargie ou de la communauté, comme prévu par la coutume locale. »[32] Cela comprend non seulement les individus détenant des droits de garde, mais aussi « les personnes avec qui l'enfant a une relation personnelle forte. »[33] À moins que l'intérêt supérieur de l'enfant ne nécessite une séparation de la famille, l'exigence impérative de ne pas priver l'enfant de sa liberté devrait s'étendre à la *famille entière*. Les autorités doivent donc élire des mesures autres que la détention pour tous ceux qui participent à l'éducation et au soutien de l'enfant.[34]

3) Assurer des alternatives à la détention conformes aux droits fondamentaux

Pour ces raisons, le Comité de la CIDE a recommandé ce qui suit:

« Dans la mesure du possible, et toujours par le moyen le moins restrictif, les États devraient adopter des alternatives à la détention qui satisfont l'intérêt supérieur de l'enfant, en plus de leurs droits à la liberté et à la vie familiale, au moyen de lois, de politiques et de pratiques qui permettent aux enfants de demeurer auprès des membres de leur famille et/ou tuteurs é et d'être logés avec leur famille dans des milieux communautaires non carcéraux jusqu'à ce que leur statut d'immigrants soient résolu. »[35]

Quelles sont donc les alternatives appropriées à la détention quand il s'agit de garantir l'intérêt supérieur des enfants réfugiés, demandeurs d'asile et migrants en situation irrégulière ? La Coalition internationale sur la détention (CID), experte de renommée mondiale en matière de détention d'immigrants et d'alternatives à la détention, définit les alternatives comme « *toute loi, politique ou pratique par laquelle des personnes ne sont pas détenues pour des raisons liées à leur statut migratoire.* »[36] Cela comprend un vaste éventail d'options accessibles aux juges et magistrats afin qu'ils assurent que le soin et la protection des enfants et de leurs familles pendant le traitement de leur demande d'asile ou d'immigration.

Plus particulièrement, des pays ont eu recours avec succès à des modèles communautaires offrant un engagement et un soutien constructif plutôt qu'une répression, afin de permettre aux personnes concernées de faire face aux procédures de migration.[37] Ces programmes utilisent l'intervention précoce pour soutenir les individus au cours du processus bureaucratique, au moyen d'interprètes, de support juridique, de gestionnaires de cas qui offrent des conseils de qualité et peuvent aider les individus à explorer les options juridiques disponibles entre rester dans le pays légalement ou, si besoin, d'évaluer l'opportunité de quitter le pays en toute sécurité. Par ailleurs, ces programmes traitent les individus avec respect et dignité, non seulement en répondant à leurs besoins de base, mais aussi en travaillant avec eux comme avec une « équipe » au lieu de les confronter.

Bien que ces programmes utilisent parfois des complexes résidentiels pour gérer la migration, la localisation de l'enfant ou de sa famille n'est pas une préoccupation majeure ; l'effort va plutôt à l'évaluation de chaque cas et la garantie que le milieu communautaire offre les structures et les ressources nécessaires à la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant et permet à la famille ou au tuteur de collaborer avec les autorités en vue de bien résoudre le statut migratoire de l'enfant.

31 CIDE, art. 3(1).

32 Comité sur les droits de l'enfant, *General Comment No. 14 on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (Article 3, paragraphe 1), para. 59.

33 Comité sur les droits de l'enfant, *General Comment No. 14 on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (Article 3, paragraphe 1), para. 60.

34 Cour interaméricaine des droits de l'Homme, Opinion Consultative OC-21/14 du 19 août 2014, « Rights And Guarantees of Children in The Context of Migration and/or in Need of International Protection »

35 Comité sur les droits de l'enfant, *Report of the 2012 Day of General Discussion: The Rights of All Children in the Context of International Migration*, para. 79.

36 Sampson et al., *There are alternatives,* p. 7.

37 Voir Service jésuite des réfugiés pour l'Europe, *From Deprivation to Liberty. Alternatives to Detention in Belgium, Germany and the United Kingdom (*décembre 2011); Cathryn Costello & Esra Kaytaz, *Building Empirical Research into Alternatives to Detention: Perceptions of Asylum-Seekers and Refugees in Toronto and Geneva* (HCR, juin 2013).

Malheureusement, de nombreux gouvernements qui utilisent aujourdôhui des alternatives à la détention ont recours à un modèle inutilement restrictif analogue à la justice pénale, en exigeant la présentation de rapports, une surveillance électronique ou le «¿marquage» et un programme de cautionnement. Or, ces alternatives sont largement inadaptées aux enfants réfugiés, demandeurs dôasile et migrants en situation irrégulière, car ils nôont commis aucun crime et pourraient avoir besoin de plus de soins et de soutien. De plus, les recherches montrent que des conditions trop pénibles nuisent à lôobservation de la loi et à la solution des cas.

Conclusion

Voulez-vous en apprendre davantage? La Coalition internationale sur la détention a récemment lancé un programme mondial de recherches visant à identifier et décrire divers modèles alternatifs respectueux des droits fondamentaux. Ce programme constitue actuellement lôétude la plus approfondie sur les alternatives à la détention dôimmigrants. Elle est décrite en détail dans le rapport *There Are Alternatives*.[38]

Le rapport expose les grandes lignes dôun cadre modèle permettant aux décideurs dôexplorer, de développer et dôimplanter des alternatives communautaires à la détention dans la lignée des obligations existantes en matière de droits de lôHomme. Appelé ôCommunity Assessment and Placementô(CAP)[39] (évaluation communautaire et placement), le cadre se veut un guide de bonnes pratiques pour les juges et les magistrats du monde qui veulent protéger lôintérêt supérieur des enfants réfugiés, demandeurs dôasile ou migrants.

Ben Lewis est coordinateur de la Coalition internationale sur la détention ou CID, (http://www.idcoalition.org/) et avocat spécialiste des droits fondamentaux en droit international. Ceci est extrait dôun article qui sera publié par la Faculté de droit de lôUniversité américaine de Washington en collaboration avec M. Juan E, Mendez, Rapporteur spécial de lôONU sur la torture.

38 Sampson et al., *There are alternatives,* ii78.

39 voir, http://idcoalition.org/CAP/.

Des familles contraintes : une analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant dans les politiques de migration familiale

Dr Martine Goeman

Introduction

Que signifie le concept de la considération primordiale énoncé à l'article 3 de la CIDE (Convention internationale des droits de l'enfant) ? Telle est la question posée par l'étude intitulée *Des familles contraintes*. C'est à partir de l'interprétation donnée à l'intérêt supérieur de l'enfant prôné par la CIDE , la CEPDHLF ou CEDH (Convention européenne sur la protection des droits de l'homme et les libertés fondamentales) et le droit appliqué par l'Union européenne que nous chercherons la réponse.

1. L'interprétation et la portée de l'intérêt supérieur de l'enfant dans la CIDE- Une considération primordiale?

La version anglaise de l'art. 3 de la CIDE stipule que l'intérêt supérieur de l'enfant constitue « a considération primordiale ». Or, les négociations préalables à l'adoption de l'article ont donné lieu à des débats sur le sens précis de l'expression « meilleurs intérêts de l'enfant », certaines propositions suggérant qu'elle constitue plutôt « la considération primordiale ». D'autres préconisaient qu'il s'agisse d'une considération primordiale, en accord avec la Déclaration des droits de l'enfant[1] et la Convention sur l'éradication de toutes formes de discrimination contre les femmes (CEDEF). Au final, ces propositions n'ont pas été retenues[2]. Quel rang tout cela confère-t-il à l'« intérêt supérieur de l'enfant » par rapport aux autres intérêts ? Faut-il donner à l'art. 3 de la CIDE un sens restrictif seulement ? C'est une approche que Van Bueren semble retenir en prétendant qu'une balance des intérêts ainsi prédéterminée placerait les rédacteurs de convention dans une position intenable.[3] Pour Smyth, au contraire, une telle portée serait dénuée de son sens. L'emploi du mot « primordial » établie nettement que non seulement l'« intérêt supérieur de l'enfant » égale les autres intérêts, mais qu'il les précède en principe.[4]

Donner un plus grand poids à un « intérêt supérieur de l'enfant » qui ne pourrait être contourné qu'exceptionnellement semble faire partie des intentions des rédacteurs de conventions. Ceci émane avec plus d'évidence encore des Travaux préparatoires à CIDE selon lesquels l'intérêt supérieur de l'enfant ne peut être écarté qu'en cas de nécessité extrême, par exemple, lors d'un accouchement qui présenterait une urgence médicale.[5]

Vision du Comité des droits de l'enfant de l'ONU

Afin de donner priorité à l'« intérêt supérieur de l'enfant », l'intégration de l'article dans la législation et la politique nationale s'impose. Selon le Comité des droits de l'enfant, le paragraphe 1 de l'art. 3 a trois fonctions distinctes ; il crée :

1) Un droit substantif, selon lequel l'enfant a droit à la détermination de son intérêt supérieur reconnu en priorité par rapport aux autres intérêts.
2) Un principe fondamental d'interprétation : lorsqu'une disposition s'ouvre à des interprétations multiples, celle qui favorise l'intérêt supérieur de l'enfant doit être choisie, la CIDE offrant un cadre d'interprétation à cette fin.

---

1 La Déclaration des droits de l'enfant est le prédécesseur de la CIDE.

2 R. Hodgkin et P. Newell, *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, UNICEF 2007, p. 38-39; P. Alston (red.), *The best interests of the child. Reconciling Culture and Human Rights*, Oxford: Clarendon Press 1994, p. 12-13.

3 G. van Bueren, *The International Law on the Rights of the Child*, La Haye/Boston/Londres: Martinus Nijhoff Publishers 1998, p. 47-8.

4 C. Smyth, 'The Best Interests of the Immigrant Child in the European Courts: Problems and Prospects' in: G.G. Lodder et P.R. Rodrigues, *Het kind in het immigratierecht* (= l'enfant dans la loi sur l'immigration), La Haye: Sdu Uitgevers 2012, p. 150-151.

5 Voir: S. Detrick (red.), *The United Nations Convention on the Rights of the Child. A Guide to the "Travaux Préparatoires"*, Dordrecht/Boston/Londres: Martinus Nijhoff Publishers 1992, p. 133 et S. Detrick, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, La Haye: Martinus Nijhoff Publishers/Kluwer Law International 1999, p. 91 et 98. Ces deux livres font référence à: UN Doc. E/CN.4/L.1575, para 24 (1981).

3) Une règle procédurale : toute décision qui a un impact sur un enfant en particulier, un groupe d'enfants ou les enfants en général doit s'appuyer sur une évaluation de l'intérêt supérieur de ou des enfants concernés. À cet égard, les motifs de cette décision doivent inclure la manière dont l'intérêt supérieur a été déterminé, les critères à la base et le poids qui lui est accordé par rapport aux autres intérêts.[6]

Dans son Commentaire général 14, le Comité des droits de l'enfant de l'ONU propose une liste non exhaustive de points à considérer.[7] En matière de migration familiale, plusieurs articles de la CIDE concernent la relation entre parents et enfants. Une règle principale semble se dégager de l'art. 9, par. 1 de la CIDE, soit l'intérêt théorique de pouvoir vivre avec ses parents, sauf preuve explicite au contraire. L'art. 10 de la CIDE stipule par ailleurs que l'État doit traiter toute demande de réunification familiale dans un esprit positif. La séparation des parents et des enfants n'est permise que pour un motif particulier et déterminant dans l'« intérêt supérieur de l'enfant ». Quand parents et enfants ont déjà été séparés, le gouvernement doit demeurer positif face à une demande de réunification.

En somme, le Comité fait valoir que le mot « primordial » signifie que le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant père plus lourd que les autres intérêts, tout en maintenant la possibilité de reconnaître la prévalence d'autres intérêts dans des cas spécifiques.[8]

2. Interprétation et portée de l'« intérêt supérieur de l'enfant » dans la CEDH

Le concept de l'intérêt supérieur de l'enfant n'existe pas dans la jurisprudence relative à l'art. 8 de la CEDH. La Cour a jugé la règle déterminante dans certains cas, mais problématique et non décisive dans d'autres.

Tests-cadres

L'art. 8 de la CEDH applique divers tests aux cas de migration familiale, le principe étant admis que le choix de résidence n'est pas un droit. Bien que les divisions entre les différentes grilles ne soient pas clairement indiquées, on peut généralement distinguer entre :

- le test applicable à une première admission[9], soit *un test de juste équilibre* ;
- le test applicable à un établissement personnel ou familial dans un État partie où les personnes concernées connaissent la précarité du statut de résidence de l'une d'entre elles, soit un test de juste équilibre assorti à un droit au choix de résidence dans des « circonstances exceptionnelles » seulement et ;[10]
- Un test applicable en cas d'atteinte au droit à la vie privée et familiale, par exemple en raison du retrait d'un permis de séjour[11], selon le par. 2 dudit article et le test du juste équilibre.

Dans tous les cas, un équilibre doit être trouvé entre les intérêts de l'État et ceux des individus concernés.[12] Le test du *juste équilibre* oblige à mettre en équilibre tous les intérêts en jeu, dont l'« intérêt supérieur de l'enfant ».

Lorsqu'il s'agit du test des « *circonstances exceptionnelles* » en particulier, la CEDH laisse une grande discrétion à l'État. Il s'applique alors que, pendant le cours de la vie privée et\ou familiale, les personnes concernées savent que le statut de résidence de l'une d'entre elles est incertain. Pour l'enfant, le problème posé par ce test vient de ce que les jeunes sont souvent inconscients de la précarité de leur propre statut de résidence ou de celui de membres de leur famille.[13] Toutefois, même conscients, les les enfants n'auront souvent aucune prise sur les circonstances puisqu'il revient généralement aux parents de décider.

---

6 Comité des droits de l'enfant de l'ONU, Commentaire général N° 14 sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale, 29 mai 2013, para. 6.

7 Selon le Comité, dans tous les cas, il faut prendre en compte les éléments suivants: les opinions de l'enfant (Article 12 CIDE), son identité (article 8 CIDE), le maintien des liens familiaux (articles 9, 10, 18 et 20 CIDE), la prise en charge, protection et sécurité de l'enfant (article 3 paragraphe 2 CIDE), la possible vulnérabilité de l'enfant (22, 23, 30, 39 CIDE); le droit aux soins de santé (art. 24 CIDE); et le droit à l'éducation (28, 29 CIDE).

8 Comité des droits de l'enfant de l'ONU, Commentaire général N° 14 sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale, 29 mai 2013, para. 37 et 39.

9 Voir par exemple: CEDH 21 décembre 2001, Sen c. Pays-Bas, JV 2002/30 avec commentaire Van Walsum et CEDH 1er décembre 2005, Tuquabo-Tekle c. Pays-Bas, JV 2006/34 avec commentaire Van Walsum.

10 Voir par exemple: CEDH 31 janvier 2006, Rodrigues da Silva c. Pays-Bas, JV 2006/90 avec commentaire Boeles et CEDH 28 juin 2011, Nunez c. Norvège, JV 2011/402 avec commentaire Van Walsum.

11 Voir par exemple: CEDH 2 août 2001, Boultif c. Suisse, JV 2001/254 avec commentaire Boeles; CEDH 18 octobre 2006, Uner c. Pays-Bas, JV 2006/417 avec commentaire Boeles et CEDH 23 juin 2008, Maslov c. Autriche, JV 2008/267 avec commentaire Boeles.

12 CEDH 29 novembre 1996, 21702/93, Ahmut c. Pays-Bas, para. 63.

13 P. Boeles, M. den Heijer, G. Lodder et K. Wouters, *European Migration Law*, Cambridge/Anvers/Portland: Intersentia 2014, p. 213.

Dans les cas Butt[14] et Kaplan[15], La Cour a même estimé quûne forte politique dûmmigration devrait en principe favoriser lûattribution aux enfants de la conduite de leurs parents afin dûéviter le risque majeur que des parents se servent de la situation de leurs enfants pour sécuriser un titre de séjour pour eux-mêmes et leur progéniture. Que fait la Cour fait exactement ici?

Le test des circonstances exceptionnelles ainsi appliqué peut sembler consister en une simple attribution de la conduite des parents aux enfants. Cependant, lûune des conditions est la connaissance par les personnes concernées de leur statut résidentiel incertain au sein de leur famille alors que les enfants ne le sont justement pas. La Cour attribue-t-elle maintenant le comportement parental aux enfant deux fois ou est-elle en train de justifier dans Butt et Kaplan la position quûelle a souvent adoptée en appliquant ce test ? Là-dessus, la littérature nûest pas unanime.[16]

Identité, liens familiaux et nationalité

On peut voir dans les art. 8 et 16 de la CIDE une concrétisation de lûexpression «intérêt supérieur de lûenfant». Autre conséquence concrète, parce quûil faut les combiner au plan identitaire, la nationalité et les liens familiaux sont des intérêts spéciaux que la Cour doit peser dans le cadre général du test.

Cette exigence nûest pas mentionnée au test de lûart. 8 de la CEDH. Si, dans lûarrêt Jeunesse[17], elle est prise en compte à travers lûévaluation individuelle des intérêts, elle nûa toujours pas de place bien définie dans le cadre général de test.

Une protection plus solide de la CIDE

Lûart. 9 de la CIDE offre une protection manifestement plus solide dans les cas où le droit de résidence dûun membre dûune famille a pris fin. La question est régulée par le second paragraphe de lûart. 8 de la CEDH (qui mentionne les exceptions permises au droit à la vie familiale), en combinaison avec un test de *juste équilibre*. Selon le quatrième paragraphe de lûart. 9, le retour forcé dûun membre de la famille semble inclus dans la définition de la séparation. De plus, le paragraphe 1 du même article ne permet la séparation des parents et des enfants que lûintérêt supérieur» de ces derniers. En cas de retrait du permis de séjour de lûun des membres de la famille, le test prévu à lûart. 8 par. 2 présente en fait trop de flexibilité dans les cas impliquant des enfants. Une telle décision ne peut légitimement reposer que par lûintérêt supérieur de lûenfant en accord avec lûarticle 9.

Attitude fondamentale positive

Lûart. 10 de la CIDE pose un principe général important, soit une attitude fondamentalement favorable à la réunification familiale. Ce principe diffère foncièrement de la position adoptée par la Cour dans la jurisprudence relative à lûart. 8 de la CEDH, qui, à la base, ne prévoit pas un droit au choix de résidence, pas plus dûailleurs que la CIDE. Or, lûart. 10 de la CIDE limite les conclusions que lûon peut tirer de cette absence en imposant une attitude fondamentalement favorable à la réunification familiale. Les arrêts évoqués ne font pas mention de cela dans lûanalyse des « circonstances exceptionnelles»

Interdiction de discriminer sur la base du comportement parental

Enfin, il nous faut citer lûart. 2 par. 2 de la CIDE qui interdit la discrimination des enfants sur la base du comportement ou du statut de leurs parents ou dûautres membres de leur famille. Attribuer le comportement des parents aux enfants par le biais du test des «circonstances exceptionnelles» est discriminatoire et par conséquent, en contradiction avec lûart. 2 de la CIDE.[18]

---

14 CEDH 4 décembre 2012, Butt c. Norvège, JV 2013/85 avec commentaire Stronks, RV 2012/21 avec commentaire Brink.

15 CEDH 24 juillet 2014, Kaplan et autres c. Norvège, JV 2014/320, avec commentaire Werner.

16 Dans son commentaire sur le jugement Butt, Brink voit un point de rupture dûavec la jurisprudence plus ancienne de la Cour qui priorisait lûintérêt supérieur de lûenfant (Voir note Brink, RV 2012/21.) Par contre, dans le commentaire de Stronks, on suppose sans le confirmer spécifiquement que lûattribution du comportement parental aux enfants fait partie de lûapplication du test des *« circonstances exceptionnelles »* lorsque des enfants sont concernés. On peut certainement noter que le passage relatif à lûattribution du comportement parental aux enfants dans Butt découle directement de la citation du jugement Nunez sur le test des *« circonstances exceptionnelles »* et quûil est aussi directement liée à lûapplicabilité du test des *« circonstances exceptionnelles »*. (CEDH 4 décembre 2012, Butt c. Norvège, JV 2013/85 avec commentaire Stronks, RV 2012/21 avec commentaire Brink, para. 79.). Dans Kaplan, le même commentaire sur ladite attribution est aussi liée à la conscience du caractère incertain du statut de résidence des personnes concernées, aspect sur lequel la Cour se base pour déterminer si le test des *« circonstances exceptionnelles »* est applicable (CEDH 24 juillet 2014, Kaplan et autres c. Norvège, JV 2014/320, avec commentaire Werner, para. 86.). La Cour considère dûabord que les enfants sont nés et ont grandi en Turquie, ce qui montre quûils ignoraient le statut de résidence incertain au moment où la vie de famille sûest formée. La Cour répète ensuite lûargument de Butt et affirme que les parents dans lûaffaire Kaplan étaient conscients du statut de résidence incertain alors quûils continuaient leur vie de famille en Norvège. Ce comportement est attribué aux enfants et la Cour lûutilise apparemment pour légitimer lûapplication du test des *« circonstances exceptionnelles »*. Dans le cadre des affaires Kaplan et Butt, la Cour offre donc seulement une justification explicite pour lûattribution de conscience des parents aux enfants quant au statut de résidence, comme elle le fait implicitement encore et encore en cas de *« circonstances exceptionnelles »* (Werner 2015, p. 19-21.).

17 CEDH 3 octobre 2013, Jeunesse c. Pays-Bas, JV 2014/343.

18 J. Werner, ûDe (uitgestelde) rechtssubjectiviteit van het vreemdelingenkindû (= La subjectivité (différée) de lûenfant étranger), *Asiel & Migrantenrecht (A&MR)* 2015-01, p. 17-21.

Il est clair que ni la CIDE ni la CEDH n'accorde un droit individuel à la réunification familiale. Cependant, la portée de la CIDE nous oblige à conclure que le test plus strict de la CEDH (les *circonstances exceptionnelles)* ne devrait jamais s'appliquer aux situations qui concernent des enfants. *In abstracto,* ce test n'est acceptable que dans le cas où aucune des personnes impliquées n'ignore la précarité du statut de résidence de l'un des membres de la famille au début de leur vie familiale[19]. Dans la pratique, on applique régulièrement cette condition aux enfants concernés par une astuce juridique qui contrevient non seulement à leur indépendance juridique, mais aussi à l'applicabilité pré requise du test des *« circonstances exceptionnelles »,* ainsi *que* la Cour elle-même l'a affirmé à maintes reprises.

Objectiver l'« intérêt supérieur de l'enfant »

La conception réelle développée par la Cour au sujet de l'intérêt supérieur de la l'enfant est difficile à cerner. Celle-ci parle de circonstances exceptionnelles, décisives ou non. Or, dans les faits, le Tribunal des enfants donne souvent de l'importance à l'âge de l'enfant, au point d'en faire un facteur constant dont le poids varie. Par exemple, dans l'arrêt Arvelo Aponte, le fils de la famille est considéré, à sept ans, *« d'un jeune âge adaptable*[20]*»*.Les enfants du cas Jeunesse (de 3, 8 et 15 ans, couvrant toutes les étapes de l'enfance) sont décrits comme *« relativement jeunes »*[21].De plus, le tribunal conclut que ces âges ne posent en réalité pas d'obstacle au retour, bien qu'il comporte un certain *« niveau de difficulté »*.

Enfin, il nous faut évoquer le facteur de l'âge dans l'affaire Rodrigues da Silva & Hoogkamer. Rachael, fille de Mme Rodrigues, avait presque dix ans lors du jugement. Le rapport du Service de protection de l'enfance mentionne que malgré sa jeunesse, l'enfant d'un an avait déjà ses racines dans la société néerlandaise, ce qui a eu un impact considérable sur l'issue du dossier. [22]

Ici, l'impact d'une résidence aux Pays-Bas sur l'intérêt de l'enfant avait été démontré par un rapport d'expert, ce qui avait donné une tout autre perspective en comparaison avec les cas où la CDEH est le seul instrument d'évaluation des conséquences reliées à l'âge.

Le dossier Neulinger

L'interprétation substantive du concept de l'«intérêt supérieur de l'enfant» selon la CDEH ne découle pas directement de la jurisprudence de la Cour sur la réunification familiale. Dans plusieurs de ces dossiers, la Cour s'est appuyée sur la définition retenue de l'«intérêt supérieur de l'enfant» lors du test réalisé dans un dossier plus ancien d'enlèvement d'enfant l'affaire Neulinger. [23], La Cour y a en effet traité en détail du sens à donner à l'«intérêt supérieur de l'enfant» ainsi que de son application dans les cas d'espèce. Il s'agit d'un arrêt très pertinent, même s'il ne traite pas de questions migratoires. Il renvoie à des d'autres décisions sur l'expulsion d'étrangers et expose clairement la méthodologie qu'exige le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant, une fois établi qu'il comprend deux volets, soit d'une part, l'intérêt que représente le maintien des liens familiaux et d'autre part, l'évaluation des perspectives du développement de l'enfant lui-même. Parmi les facteurs importants, la CEDH distingue l'âge, le niveau de maturité, la présence ou l'absence des parents, l'environnement et les expériences vécues.[24] En outre, une étude approfondie de toute la situation familiale doit être menée dans le respect de la procédure nationale, en portant attention aux faits, aux facteurs émotionnels, psychologiques, matériels et médicaux afin d'équilibrer les intérêts divers. [25] Quant à cet équilibre, la Cour fait état, dans Neulinger, d'un consensus international autour du fait que l'intérêt supérieur de l'enfant «doit être prédominant dans toutes les actions impliquant des enfants. »[26]

L'approche du jugement oriente favorablement l'objectivation de l'intérêt supérieur de l'enfant. Dans 8 dossiers impliquant des enfants, la Cour donne aux États la responsabilité de recueillir les informations, en passant au besoin par des experts pour évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant. En regard de l'évaluation d'une preuve portant sur la situation d'un enfant, s'avère particulièrement pertinent le paragraphe du jugement Jeunesse portant sur la nécessité d'examiner l'efficacité, la faisabilité et la proportionnalité d'une décision négative. La Cour y déclare aussi que l'intérêt supérieur de l'enfant précède en importance les autres intérêts, même s'il n'est pas décisif à lui seul.

---

19 CEDH 3 novembre 2001, Arvelo Aponte v. Pays-Bas, JV 2012/3, para. 60. La CEDH a conclu qu'il n'y a pas eu violation de l'article 8 CEDH dans cette affaire. Dans l'affaire Jeunesse la Cour a conclu qu'il y a eu violation de l'article 8 CEDH.

20 CEDH 3 octobre 2013, Jeunesse c. Pays-Bas, JV 2014/343 avec commentaire P. Boeles, para. 117.

21 CEDH 31 janvier 2006, Rodrigues da Silva c. Pays-Bas, JV 2006/90 avec commentaire Boeles, para. 12.

22 CEDH 28 juin 2011, Nunez c. Norvège, JV 2011/402 avec commentaire Van Walsum, RV 2011/20 avec commentaire Ismaili, para. 78; CEDH 30 juillet 2013, Berisha c. Suisse, JV 2013/302, para. 51; CEDH 8 juillet 2014, M.P.E.V. et autres c. Suisse, 3910/13, para. 57; CEDH 3 octobre 2014, Jeunesse c. Pays-Bas, JV 2014/343 avec commentaire P. Boeles, para. 75, 109 et 118.

23 CEDH 6 juillet 2010, Neulinger et Shuruk c. Suisse, RV 2010/98 avec commentaire Ruitenberg, para. 146.

24 CEDH 6 juillet 2010, Neulinger et Shuruk c. Suisse, RV 2010/98 avec commentaire Ruitenberg, para. 138.

25 CEDH 6 juillet 2010, Neulinger et Shuruk c. Suisse, RV 2010/98 avec commentaire Ruitenberg, para. 139.

26 CEDH 6 juillet 2010, Neulinger et Shuruk c. Suisse, RV 2010/98 avec commentaire Ruitenberg, para. 135.

3. L'établissement et le poids de l'intérêt supérieur de l'enfant dans l'Union européenne —Les droits des enfants au sein de l'UE

Selon l'art. 3, par. 3 du Traité sur l'Union européenne de 1992, l'Union européenne promeut la protection des droits de l'enfant. En 2006, la Commission européenne (CE) publiait une politique intitulée *« Vers une stratégie européenne sur les droits de l'enfant »*.[27] La même année, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) admettait, malgré le fait que l'Union ne soit pas un état partie de la CRC, celle-ci reconnaît et protège les droits fondamentaux généralement énoncés par les principes du droit européen. Quant à savoir quels droits fondamentaux sont inclus, la Cour s'inspire des traditions constitutionnelles communes des États membres et des instruments légaux internationaux sur les droits humains qui les concernent ou auxquels ils ont adhéré.[28] La Cour reconnaît ainsi que les dispositions de la CIDE comptent parmi les droits fondamentaux qu'elle protège en tant que principes généraux du droit européen. [29]

Bien qu'imparfaitement exact du point de vue chronologique, l'art. 24 of la Charte des droits fondamentaux de l'UE (ci-après : la Charte) doit être considéré comme le fondement hiérarchique des lois de l'Union européenne relatives aux enfants. Adoptée en 2000, la Charte n'est devenue juridiquement contraignante qu'avec le Traité de Lisbonne de 2009. Selon son art. 51, par 1, les États membres ne sont liés par elle que dans l'application des lois de l'Union européenne. En outre, selon la jurisprudence issue de la CJUE (Cour de justice de l'Union européenne), la Charte doit être vue comme reflétant les principes généraux des lois de l'Union.[30] Même incomplets ou de portée limitée, ils s'appliquent pleinement en tant que principe de droit de l'Union.[31]

Dans l'affaire Deticek.[32] la CJUE a jugé que le droit de maintenir une relation personnelle et un contact direct avec ses deux parents (Charte européenne des droits fondamentaux, art, 24 par. 3) est indiscutable eu égard à tout enfant et les dispositions du droit de l'Union ne peuvent être interprétées d'une manière qui violerait ce droit fondamental.

Selon la CJUE, on ne peut renoncer à l'intérêt pour l'enfant de maintenir sa relation personnelle avec ses deux parents que si un tel contact va à l'encontre de son intérêt supérieur.[33] Vu la position hiérarchique de la Charte, le jugement de la CJUE à propos du sens de l'art. 24 a une grande portée et s'applique aussi, par exemple, à la Directive relative à la réunification familiale.

D'autres jugements montrent également que la CJUE est prête à donner beaucoup de poids à l'intérêt supérieur de l'enfant. À titre d'exemple, le 6 juin 2013, la CJUE a reconnu, en vertu de l'art. 24 par. 2 de la Charte l'importance des procédures courtes et rapides pour les mineurs non accompagnés.[34] On s'attend aussi à ce que la CJUE soutienne l'importance de procédures courtes et rapides dans le cas des enfants qui sont séparés de leur parent(s) ou qui courent le risque de l'être dans le cadre de l'art. 24 de la Charte ou de procédures similaires.

On ne peut inférer de la jurisprudence mentionnée quel poids est accordé à l'expression «considération primordiale» dans l'intérêt supérieur de l'enfant par la Cour de justice. Mais il est clair que la Cour penche en faveur de l'intérêt supérieur de l'enfant quand ses intérêts sont menacés par une interprétation particulière d'une disposition de la loi européenne.

Du Livre vert aux Lignes directrices

En 2011 la Commission européenne (CE) a publié un Livre vert[35] portant sur la Directive sur le regroupement familial [36] dont les lignes directrices reflètent les opinions actuelles de la CE, lesquelles peuvent encore changer. Elles traitent de la condition des enfants à plusieurs endroits.[37] La CE se réfère, par ailleurs, à la juridiction de la CJUE selon laquelle le critère déterminant de la réunification familiale doit émerger des droits fondamentaux de l'enfant et de son droit à une vie privée et familiale.[38]

---

27 COM(2006) 367 final. Dans cette stratégie la CE souligne l'importance des droits de l'enfant pour le travail de l'UE et se reporte ainsi directement à la CIDE.

28 Bien que l'UE ne soit pas une partie en soi, tous les États membres de l'UE ont ratifié la CIDE.

29 P. Boeles, M. den Heijer, G. Lodder et K. Wouters, *European Migration Law*, Cambridge/Anvers/Portland: Intersentia 2014, p. 45.

30 CJUE 26 juin 2006, Parlement c. le Conseil, JV 2006/313 avec commentaire Boeles, point 38. Voir aussi: Boeles, den Heijer, Lodder et Wouters 2014, p. 45.

31 CJUE 11 décembre 2014, Boudjlida, ECLI: EU:c:2014:2431, para. 30-35.

32 CJUE 23 décembre 2009, c-403/09 Deticek.

33 Règle (CE) N° 2201/2003 concernant la juridiction ainsi que la reconnaissance et l'exécution des jugements pour les questions matrimoniales et les questions de responsabilité parentale, révoquant la Règle (CE) N° 1347/2000.

34 CJUE 6 juin 2013, C-648/11, JV 2013/250, para. 61.

35 COM(2011) 735 final.

36 COM(2014) 2010 final.

37 La CE fait souvent valoir qu'en vertu de l'art. 5 par.5 de la Directive sur la réunification familiale, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être pris en compte. Elle souligne qu'en vertu de l'art. 17 de la même directive, les circonstances particulières au cas doivent être soupesées en cas de rejet d'une demande de réunification familiale. L'art. 5 par. 5 impose le devoir de considérer le bien-être de l'enfant et la situation de la famille, référant ainsi au principe du respect de la vie familiale enchâssé dans la CIDE et et la Charte des droits fondamentaux de l'UE.

38 COM(2014) 210 final, p. 26.

La CJUE reconnaît aussi que les enfants doivent grandir au sein dôune famille afin que leur personnalité puisse se développer pleinement et harmonieusement. Pour cette raison, la CE soutient que les États membres qui traitent une demande de regroupement familial doivent sôassurer que lôenfant ne soit pas séparé de ses parents contre son gré, sauf si son intérêt supérieur le requiert.[39]

Bien que la Directive sur le regroupement familial permette aux États membres dôétablir un nombre restreint de conditions au regroupement familial, la CE insiste sans cesse sur le fait que les intérêts des enfants impliqués doivent toujours être pris en compte en cas de rejet motivé par lesdites conditions. La CE encourage les États membres à ne pas demander de frais administratifs pour les candidatures à un regroupement familial soumises par les enfants, afin de favoriser leur intérêt supérieur.

Dans la discussion du Livre vert, lôorganisme Défense des enfants a préconisé des lignes directrices séparées portant sur le sens et la méthode à utiliser pour tester lôintérêt supérieur de lôenfant dans les procédures individuelles de regroupement familial.[40] La CE nôa cependant pas accepté dôaller aussi loin à ce stade. Bien que les lignes directrices de la CE soient utiles, il reste regrettable que ni le concept «ointérêt supérieur de lôenfantô» ni sa valeur en regard des autres intérêts naient été clarifiés. Le besoin demeure dôune autorité interprétative susceptible dôéclairer davantage la mise en application des principes juridiques que lôUE consacre aux enfants.

De Martine Goeman, juriste-experte de la défense des droits des enfants en matière de migration, Pays-Bas.

Cet article est un résumé des recherches de Jorg Werner et Martine Goeman publié en juin 2015: «Families constrained: An analysis of the best interests of the child in family migration policiesô Le rapport complet peut être consulté via le lien http://www.childrenslegalcentre.com/userfiles/Defence-for-Children-Families-constrained-an-analysis-of-the-best-interests-of-the-child-in-family-migration-policies-15-November-2015.pdf

39 COM(2014) 210 final, p. 9.

40 http://www.defenceforchildren.nl/images/69/1835.pdf.

Un appel au monde à réfléchir et agir pour la protection de l'enfance-Les enfants migrants et les systèmes de protection de l'enfant

Professeur Agrégé Katrin Križ et Professeur Tarja Pösö

Professeur Agrégé Katrin Križ

Professeur Tarja Pösö

Introduction

Phénomème universel en croissance, la migration résout autant quôelle génère des problèmes pour les migrants du monde.[1] En se déplaçant, des enfants et leurs familles peuvent bien échapper à la pauvreté, aux conflits politiques, aux catastrophes naturelles, ou retrouver leur famille, mais ils doivent aussi affronter des défis économiques, physiques, sociaux et émotionnels en cours de route et lors de leur intégration dans la nouvelle société.[2] Les systèmes de protection de lôenfance sont alertés quand les familles migrantes les sollicitent et lorsque des enfants migrants souffrent de mauvais traitements et de négligence. Cependant, on trouve peu de recherche comparative sur les réponses apportées par les pays de lôhémisphère nord aux besoins des petits migrants vulnérables. «¿Enfants migrants¿» réfère ici a) aux mineurs qui, seuls ou accompagnés de leurs familles ou dôaidants, traversent les frontières internationales et b) aux enfants nés en pays dôaccueil au sein de familles de migrants internationaux. Le présent article fait état des principales constatations issues dôune analyse comparative de la perspective et des pratiques appliquées aux enfants migrants et à leur famille par les systèmes de protection de lôenfant de 11 pays, soit lôAustralie, lôAutriche, le Canada, lôAngleterre, lôEstonie, la Finlande, lôItalie, les Pays-Bas, la Norvège, lôEspagne et les États-Unis. Lôétude a été publiée dans un livre intitulé *Les systèmes d'aide à l'enfance et les enfants migrants*.[3] Dressons dôabord une vue dôensemble des enfants et de la migration.

Les enfants et la migration

Selon lôOrganisation des Nations Unies (2015), depuis 15 ans, le taux de migration a rapidement augmenté à lôéchelle mondiale, les pays aux hauts revenus accueillant plus de deux tiers des migrants internationaux. En lôan 2000, leur nombre sôélevait à 173 millions. En 2015, ils étaient 244 millions. La plupart viennent de pays à revenu moyen. Environ la moitié sont nés en Asie et les autres en Europe, en Amérique latine, aux Caraïbes, et en Afrique.[4] Le tableau 1 illustre lôévolution des données démographiques sur la migration au sein des pays de lôOCDE entre 2000

---

1 Nations Unies. (2015). *International Migration Report: Highlights*. Extrait le 2 septembre 2016 de <http://www.un.org/en/development/desa/population/migration/publications/migrationreport/docs/MigrationReport2015_Highlights.pdf>.

2 Dettlaff, A. J., Vidal de Haymes, M., Velazquez, S., Mindell, R., & Bruce, L. (2009). Emerging issues at the intersection of immigration and child welfare: Results from a transnational research and policy forum. *Child Welfare*, 88(2), 47ï 67; Johnson, M. A. (2007). The social ecology of acculturation: Implications for child welfare services to children of immigrants. *Children and Youth Services Review*, 29, 1426ï 1438; International Organization for Migration (IOM). 2016. *Mediterranean migrant arrivals reach 300,450; deaths at sea: 3,501*. Extrait le 26 septembre 2016 de <https://www.iom.int/news/mediterranean-migrant-arrivals-reach-300450-deaths-sea-3501>.

3 Skivenes, M., Barm, R., Križ, K., Pösö, T. (2015). Child welfare systems and migrant children. A cross-country study of policies and practices. New York: Oxford University Press.

4 UN 2016, note 1 ci-dessus.

et 2013.[5]

Tableau 1.Population née à l'étranger en pourcentage de la population du pays

Pays	2000 ou première année disponible	2013 ou dernière année disponible
Mexique	0,5	0,8
Pologne	2,0	1,8
Chili	1,2	2,4
République slovaque	2,2	3,2
Hongrie	2,9	4,5
Finlande	2,6	5,6
Grèce	10,3	6,6
République tchèque	4,2	7,1
Portugal	5,1	8,3
Danemark	5,8	8,5
Italie	3,9	9,4
Estonie	18,4	10,1
Islande	6,0	11,5
Pays-Bas	10,1	11,6
France	10,1	11,9
Royaume-Uni	7,9	12,3
Allemagne	12,5	12,8
Etats-Unis	11,0	13,1
Espagne	4,9	13,4
Norvège	6,8	13,9
Belgique	10,3	15,5
Suède	11,3	16,0
Slovénie	8,5	16,1
Irlande	8,7	16,4
Autriche	10,4	16,7
Canada	17,4	20,0
Israël	32,2	22,6
Australie	23,0	27,6
Nouvelle Zélande	17,2	28,2
Suisse	21,9	28,3
Luxembourg	33,2	43,7

Les enfants migrent seuls ou en famille pour diverses raisons, parfois forcés (traite d'êtres humains, par exemple), parfois librement ou bien restent au pays tandis que leurs parents migrent,[6] ce qui laisse à penser tout l'impact de la migration sur leur vie, même s'ils demeurent dans leur pays d'origine.

De nombreux enfants traversent les frontières seuls.[7] Plus précisément, « enfants migrants » ou « enfants migrants non accompagnés » désignent ceux qui migrent en passant les frontières nationales sans leur famille. Par exemple, en 2014, on estime que 60 000 enfants ont traversé la frontière entre le Mexique et les États-Unis sans parent ni aidant.[8] En 2014, 25 000 enfants sont venus en Europe dans les mêmes conditions.[9] Bhabha et Schmidt (2008) suggèrent quatre grandes catégories d'enfants migrants : les enfants partis à la recherche d'opportunités éducatives ou liées à l'emploi, les enfants voyageant pour survivre et échapper à la persécution, aux guerres, à la violence familiale et à l'extrême pauvreté, les enfants cherchant à retrouver des membres de leur famille en situation régulière ou non, et les enfants déplacés pour des motifs d'exploitation (incluant le trafic).

Il a été démontré que les populations nées à l'étranger sont plus vulnérables du point de vue économique et social que les populations autochtones, et leurs enfants peuvent dès lors l'être également. Cependant, les Nations Unies rapportent ce qui suit :[10]

> *Malgré les nombreux avantages de la migration, les migrants eux-mêmes demeurent parmi les membres les plus vulnérables de la société. Souvent, ils sont les premiers à perdre leur travail en cas de ralentissement économique, gagne un moindre salaire, un plus grand nombre d'heures et dans des conditions pires que leurs homologues nationaux. Si la migration s'avère une expérience stimulante pour beaucoup, d'autres subissent des violations de droits fondamentaux, des mauvais traitements et des discriminations. »*

De récentes statistiques de l'OCDE sur les taux de chômage des populations issues de l'étranger et autochtones (voir le tableau 2 ci-dessous) illustrent la vulnérabilité économique des migrants par rapport aux populations nées dans le pays.

---

5 OCDE. (2016a). *OECD Factbook 2015-2016. Immigrant and foreign born population.* Extrait le 22 septembre 2016 de <http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/3015041ec005.pdf?expires=1474900157&id=id&accname=guest&checksum=019D3356F1E76E74F4C5B45DAFE42994>.

6 Dreby, J. (2010). *Divided by borders: Mexican migrants and their children*. Berkeley: University of California Press; Levitt, P. (2001). *The transnational villagers*. Berkeley: University of California Press; Salazar- Parreñas, R. (2005). *Children of global migration: Transnational families and gendered woes*. Stanford: Stanford University Press; Schmalzbauer, L. (2005). *Striving and surviving: A daily life analysis of Honduran transnational families*. New York: Routledge 2005.

7 Bhaba, J., & Schmidt, S. (2008). Seeking asylum alone: Unaccompanied and separated children seeking protection in the U.S. *The Journal of the History of Childhood and Youth*, 1 (1), 126-138.

8 Tobia, P.J. (2014). *No country for lost kids*. June 20, 2014. PBS NewsHour. Extrait le 26 septembre 2016 de <http://www.pbs.org/newshour/updates/country-lost-kids/>.

9 UNICEF. (2015). Refugee and migrant crisis in Europe. Extrait le 26 septembre 2016 de <http://www.unicef.org/publicpartnerships/files/Refugee_and_migrant_children_in_Europe_-_Sept_2015.pdf.>

10 UN 2015 at p.3, note 1 ci-dessus.

Tableau 2. Pourcentage de chômage chez les populations nées dans le pays et à l'étranger par rapport à la population active totale des pays de l'OCDE, d'après les données disponibles en 2014[11]

Pays	Etrangers	Autochtones
Australie	6,1	6,2
Autriche	10,1	4,7
Belgique	17,6	6,9
Canada	7,9	6,7
République tchèque	7,0	6,2
Danemark	12,3	6,0
Estonie	9,3	7,3
Finlande	16,8	8,3
France	16,0	9,1
Allemagne	7,9	4,5
Grèce	34,5	25,8
Hongrie	6,0	7,8
Islande	7,6	4,7
Irlande	13,5	11,0
Italie	16,4	12,3
Luxembourg	7,2	4,4
Mexique	6,8	5,0
Pays-Bas	12,0	6,1
Nouvelle Zélande	6,3	5,9
Norvège	7,9	2,9
Pologne	12,1	9,1
Portugal	16,9	14,2
République slovaque	7,4	13,3
Slovénie	13,0	9,6
Espagne	33,3	22,8
Suède	16,4	6,2
Suisse	7,7	3,3
Turquie	12,0	10,0
Royaume-Uni	7,1	6,1
Etats-Unis	5,8	6,5
UE 28	14,9	9,8

Pour les enfants, la migration implique d'importants défis, comme l'ont démontré Hordyk et ses collègues (2015).[12] L'extrait suivant montre à quoi les enfants qui migrent doivent faire face quotidiennement du fait de leur minorité :

> *« En arrivant dans le pays d'accueil, les enfants immigrés et réfugiés sont confrontés à une liste de tâches plutôt intimidante. Ils doivent s'habituer à un ensemble de nouveautés, dont la langue, la nourriture, l'espace social, la composition des lieux et le système scolaire, en s'adaptant simultanément à de nouvelles constellations familiales et/ou communautaires. Ils doivent aussi relever le défi plus abstrait de l'adaptation aux normes et aux attentes relatives à l'enfance du pays d'accueil. »*[13]

Les enfants disposent de ressources différentes de celles des adultes pour assumer ces tâches. La littérature et les études récentes sur la participation des enfants à la prise de décision montrent qu'ils sont des agents du processus décisionnel qui concerne la migration[14]. Elles suggèrent que les enfants peuvent être impliqués ou que leur bien-être peut être au centre de ces décisions. Par contre, des études traditionnelles sur la migration (White et al. (2011)) perçoivent les enfants migrants comme des êtres passifs, particuliers, en situation de besoin. Leur point de vue et leur vie disparaissent dans le discours des adultes sur la décision et l'expérience de la migration.[15] Par ailleurs, les enfants réfugiés et leur famille peuvent être perçus comme des victimes ou des personnes non fiables, ce qui peut contredire la description donnée de leur situation.[16] De telles déclarations nous ont poussés à explorer en détail et dans une perspective comparative internationale le traitement accordé aux enfants migrants par les systèmes d'aide à l'enfance.

L'étude internationale sur ces systèmes et les enfants migrants rapportée ici a aussi été motivée par l'essor de la plateforme théorique du « pédocentrisme » à partir des années 90.[17]

11 OCDE. (2016b). *OECD Factbook 2015-2016. Unemployment rates of native-born and foreign-born populations.* Extrait le 22 septembre 2016 de <http://www.oecd-ilibrary.org/economics/oecd-factbook-2015-2016/unemployment-rates-of-native-and-foreign-born-population_factbook-2015-table18-en;jsessionid=1bn78lky9y9ov.x-oecd-live-02.>

12 Hordyk, S., R., Dulude, M. & Shem, M. (2015). When nature nurtures children: Nature as a containing and holding space. *Children's Geographies*, 13 (5), 571-588.

13 Ibid p. 571, citant Ensor et Gozdiak, 2010, Ensor, M. O., et E. Gozdiak (Eds.) (2010). Introduction: Migrant children at the cross roads. In *Children and migration: At the crossroads of resiliency and vulnerability*, 1ï 14. Basingstoke: Palgrave Macmillan.

14 Bushin, N. (2009). Researching family migration decision-making: A children-in-families approach.ò *Population, Space and Place*, 15, 429ï 443; Ryan, L. & Sales, R. (2011). Family migration: The role of children and education in family decision-making of Polish migrants in London. *International Migration*, 51 (2), 90-103; Moskall, M, & Tyurrell, N. (2016). Family migration decision-making, step-migration and separation: Children's experiences in European migrant-worker families. *Children's Geographies*, 14 (4), 453-467.

15 White, A., Ni Laoire, C, Tyrrell, N, & Carpena-Mendez, F. (2011). Children's roles in transnational migration. *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 8 (37), 1159-1170.

16 Eastmond, M. & Ascher, H. (2011). In the best interest of the child? The politics of vulnerability and negotiations for asylum in Sweden. *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 37 (8), 1185-1200.

17 James, A., & Prout, A. (1997). *Constructing and reconstructing childhood*. London: Falmer Press.

Cõest dõaprès cette approche que nous nous sommes concentrés sur les enfants migrants et sur leur protection par les services publics de protection de lõenfance. Selon Skivenes et Strandbu (2006), le paradigme qui évolue toujours, commande trois niveaux dõanalyse pertinents à lõétude des enfants migrants et des systèmes dõaide à lõenfance. Premièrement, une perceptive « pédocentrique » implique un volet structurel en lien avec les institutions formelles chargées de promouvoir les droits de lõenfant. Dans le contexte des enfants migrants ou issus de familles migrantes, il y a lieu dõétudier la manière dont les gouvernements garantissent la protection des enfants marginalisés au travers leurs lois et leurs politiques, tant en matière de migration que dõaide à lõenfance.[18] Selon cette optique, les spécialistes examinent comment les gouvernements adaptent les dispositifs institutionnels aux besoins et aux capacités des enfants. Par exemple, Bhaba (2009) applique le paradigme pédocentrique aux enfants migrants quand elle affirme quõaux États-Unis, le droit à une vie familiale est axé sur les parents et non sur lõenfant ; ainsi, les citoyens adultes qui ont migré aux États-Unis ont le droit dõemmener leurs personnes à charge dans le pays, mais les enfants migrants nõont pas de droit correspondant.[19] Par rapport à la dimension structurelle de lõapproche pédocentrique, nous avons étudié les plateformes juridique et politique qui affectent les vies dõenfants migrants vulnérables dans les 11 pays concernés.

Deuxièmement, le paradigme « pédocentrique » amène les chercheurs à sõinterroger sur lõinteraction entre les adultes et les enfants. Par exemple, ceux qui appliquent les lois sur la migration ou les professionnels des services publics dõaide à lõenfance sont-ils centrés sur lõenfant et le traitent-ils comme une personne dotée de son propre point de vue ? Au moment de prendre des décisions concernant lõenfant migrant, il faut voir si lõadulte le perçoit comme étant compétent ou incompétent, sujet ou objets, etc. Plus précisément, la perception de lõenfant chez les adultes détermine jusquõà quel point lõenfant migrant peut exercer ses droits officiels lors de lõapplication (par un professionnel adulte) dõune loi ou dõune politique. En contexte dõenfants migrants, Bhaba (2009) fait état dõinterrogatoires antagonistes menés par les fonctionnaires de lõimmigration auprès dõenfants demandeurs dõasile en Australie et aux États-Unis, autant dõexemples de pratiques contraires au meilleur intérêt des enfants.

Troisièmement, la posture « pédocentrique » permet de percevoir que lõenfant a sa vie propre, ici et maintenant, quõil a un passé et un futur. Elle permet de voir comment il perçoit sa situation et le monde et lõimportance qui est donnée à ses avis. Dans le domaine de la recherche sur les enfants migrants, lõétude de Hopkins et Hill (2010) sur les enfants et jeunes demandeurs dõasile en Écosse, basée sur des interviews dõenfants et de prestataires de services, montre que ces derniers ont des besoins complexes et multiples, mais aussi, quõils ont de la force et de lõendurance. Lõétude adopte donc cette perspective.[20]

Comment les systèmes d'aide à l'enfance répondent-ils aux besoins des enfants ?

Nous savons, à partir des études antérieures sur le traitement accordé aux enfants vulnérables et à leur famille par les divers systèmes de protection infantile dans lõhémisphère nord en général, quõil existe des différentes et des similitudes entre eux. Jusquõà récemment, ces systèmes adoptaient des approches variables face aux enfants vulnérables.[21] Les systèmes axés sur la protection de lõenfance de type américain privilégient une approche légaliste, investigatrice et antagoniste visant à protéger les enfants de tout risque de dommages, alors que les systèmes axés sur les services aux familles typiques de la Finlande ou de la Norvège offrent des services préventifs qui protègent tous les enfants. Ces dernières années, ces perspectives tendent à se confondre. Dans lõensemble, les systèmes de protection de lõenfance sont passés de la protection contre tout risque à une protection faite dõinterventions précoces et de services préventifs.[22] Cependant, nous en savons peu sur la comparabilité des systèmes, sõagissant dõinteraction avec les enfants migrants. Lõobjectif du livre *Child welfare systems and migrant children* (Skivenes et al., 2015) était de comparer les pratiques et les concepts appliqués par les divers systèmes de protection de lõenfance aux enfants migrants et à leurs familles.

Nous avons demandé aux pays contributeurs au livre dõétudier les questions suivantes dans le chapitre qui les concerne :

- Que disent les lois et les politiques sur le bien-être des enfants migrants et les services qui leur sont fournis ?

18 Skivenes, M., & Strandbu, A. (2006). A child perspective and participation for children. *Journal of Children, Youth and Environment*s, 16 (2), 10-27.

19 Bhabha, J. (2009). Arendtõs children: Do todayõs migrant children have a right to have rights? *Human Rights Quarterly*, 31 (2), 410-451.

20 Hopkins. P. & Hill, M. (2010). The needs and strengths of unaccompanied asylum-seeking children and young people in Scotland. *Child & Family Social Work,* 15 (4), 399ï 408.

21 Gilbert, N. (ed.) (1997). *Combatting child abuse: International perspectives and trends*. Oxford University Press, Oxford; Gilbert, N., Parton, N., & Skivenes, M. (2011). *Changing patterns of response and emerging orientations*. In N. Gilbert, N. Parton, & M. Skivenes (Eds.), Child protection systems: International trends and orientations (pp. 243ï 257). New York: Oxford University Press.

22 Gilbert et al. (2011), ibid.

- Comment les systèmes de protection de lôenfance organisent-ils les services offerts aux enfants migrants et comment les praticiens sont-ils formés pour travailler avec eux?
- Quel est le degré de représentation des enfants migrants dans les systèmes de protection de lôenfance?
- Dans la pratique, comment les systèmes dôaide à lôenfance fonctionnent-ils avec les enfants migrants et leurs familles?

Pour étudier le dernier élément, nous avons mené une enquête auprès de professionnels de la protection de lôenfance. 838 dôentre eux appartenant à neuf pays (lôAustralie et les Pays-Bas nôont pas répondu) y ont participé. Lôenquête demandait aux sondés de réagir à deux exemples de cas impliquant un enfant migrant. Le premier cas concernait une famille de migrants chargée dôun nouveau-né, dôune pauvreté extrême et vivant dans des conditions de logement exécrables. Lôautre cas était celui dôune migrante âgée de 10 ans battue par ses parents. Nous avons demandé aux sondés dôévaluer le risque pour les enfants et de prendre une décision à propos de chaque situation. En outre, le sondage posait des questions sur la formation des travailleurs, leur sentiment de compétence en travaillant auprès des enfants migrants et de leurs familles ainsi que lôampleur des défis et des barrières systémiques quôils devaient surmonter dans les cas de migrants. Nous avons aussi demandé si un enfant sans-papiers et déscolarisé relevait de la responsabilité du système de protection de lôenfance.

Selon les principales conclusions du livre, aucun des systèmes dôaide à lôenfance interrogés ne satisfait pleinement aux besoins des enfants migrants. Elles montrent aussi un manque important de connaissance et lôampleur des défis systémiques affectant les systèmes dôaide à lôenfance face aux enfants migrants. Dans plusieurs états dont lôAutriche, lôAustralie, le Canada, lôEstonie, la Finlande, lôItalie et lôEspagne, on observe un manque de données cohérentes, longitudinales et systémiques sur la représentation des enfants migrants et de leurs familles dans les organismes publics de protection infantile et sur leurs caractéristiques démographiques, leurs problèmes, les risques encourus et besoins spécifiques. Sans ces données, on ne peut déterminer si les enfants migrants et leurs familles sont sur ð ou sous-représentés dans le système de protection de lôenfance par rapport aux non-migrants et pourquoi, ni retracer lôévolution dans le temps du travail des systèmes de protection auprès dôeux ni voir si les pressions exercées au nom des mineurs migrants sur les politiques concernées ont un effet.

Les données actuelles sur leur présence au sein des services publics de protection infantile en Norvège, aux Pays-Bas et aux États-Unis révèlent une disproportion dans les services à domicile comme à lôexterne. Ce sont autant dôinformations dôimportance pour les décideurs politiques et les praticiens qui sôintéressent aux difficultés propres à cette population.

Au niveau législatif et politique, nous avons trouvé que les systèmes de protection infantile perçoivent les enfants migrants comme tous les autres, si tant est quôils les identifient. Très peu de législation nationale cible explicitement les enfants migrants. Par ailleurs, aux États-Unis, il appert que les politiques touchant la migration, dont celles concernant la détention et à la déportation des migrants clandestins, contredisent les politiques de protection qui visent protéger tout enfant de tout risque de dommage et à promouvoir son meilleur intérêt, nonobstant son statut de résidence ou de citoyenneté. En effet, Skivenes et al. (2015) ont montré que les migrants mineurs sans papier et leur famille peuvent être exclus des services dont il ont besoin. Au niveau organisationnel, des pays dotés de systèmes dôaide infantile axés sur la protection comme lôAustralie, le Canada, lôAngleterre et les États-Unis offrent des services spécifiques aux enfants migrants en passant par le truchement des communautés locales où ils vivent. Il en est ainsi en Autriche et en Italie. Dans les pays dont le système de protection est axé sur le service aux familles, par exemple en Finlande ou en Norvège, lôétat lui-même offre des services préventifs et continus aux petits migrants, à même le service universel. Lôoffre comprend aussi des services publics spécifiques favorisant leur éducation et leur intégration sociale.

Dans presque tous les pays à lôétude, la formation dôun grand nombre de professionnels en protection de lôenfance ne les prépare pas assez à travailler auprès des enfants migrants. Côest lôavis de 45 % des professionnels interrogés, conscients dôêtre moins compétents lorsquôils avaient affaire aux familles migrantes. Nous avons aussi trouvé que leur formation dans le domaine de lôenfance cible le multiculturalisme et les compétences culturelles, mais rarement les questions de droit. Les faits démontrent que les programmes de formation négligent souvent dôautres problématiques, notamment les questions de statut légal ou de résidence (surtout pour les sans-papiers ou non accompagnés), les difficultés inhérentes à lôhistorique migratoire, les expériences diverses au sein de groupes migrants, ou information insuffisante quant aux désavantages et à la discrimination subis par les migrants. Les réponses démontrent que dans plusieurs pays (Autriche, Angleterre, Finlande et Norvège), entre 80 % et 93 % des professionnels ne parlaient pas la langue des groupes dôimmigrés avec lesquels ils travaillent.

Pourtant, les pays évalués ne tiennent pas, pour la plupart, la communication et lôabsence dôinterprètes pour un problème majeur. Si ces pays nôont pas vu dans lôusage dôune langue de communication une problématique à solutionner, Il y a lieu de sôy intéresser à lôavenir. Quant aux résultats de lôenquête portant sur les pratiques de protection de lôenfance appliquées aux enfants migrants, nous avons trouvé dans les deux cas mentionnés plus haut peu de différences significatives à propos de lôévaluation des risques et de la prise de décision entre les pays, alors que les variations étaient considérables à lôinterne.

Alors que nous pensions trouver des disparités entre pays en raison des différences systémiques de leurs systèmes de protection infantile, les réponses apportées ne correspondaient pas dôemblée à leurs caractéristiques. Nous avons trouvés des différentes entre pays à la question portant sur le cas des enfants sans papier, 13 % des sondés indiquant quôils ne savaient pas si le système de protection était responsable du fait quôil ne fréquentait pas lôécole.

Appel à une conception et des pratiques universelles pour la protection de l'enfance

En conclusion, nous proposons dôélaborer un schéma conceptuel comportant une politique dôassistance, des pratiques et une recherche sur les mineurs migrants qui couvrirait les approches actuelles adoptées par les systèmes dôassistance qui sôoccupent dôeux. Une telle démarche devrait dôabord reconnaître que les enfants migrants ont des droits et les besoins spécifiques dans le cadre des systèmes dôassistance à lôenfance.

Sur la base des principes internationaux de la Convention des Nations Unies sur les droits de lôenfant de 1989, nous demandons que la protection de lôenfance soit considérée comme une dimension universelle transcendant les limites territoriales, à lôinstar des migrants eux-mêmes. Les besoins et droits de lôenfant migrant doivent être protégés aux plans national et supranational dans tous les cas où il interfère avec le système dôaide à lôenfance et ses représentants, quôils soient des travailleurs sociaux ou des juges. Dans cette optique, ces systèmes devraient reconnaître ses besoins et ses droits en dépit de son statut migratoire dans le pays vers lequel il a migré. De même, les besoins spécifiques des enfants issus de familles transnationales qui ont peut-être été laissés des parents ou une famille derrière eux devraient être pris en compte. Les praticiens doivent obéir à une définition large de lôenfance migrante, posséder des compétences culturelles et connaître les droits de ces enfants en tant que citoyens. Enfin et surtout, on devrait accorder aux services dôaide à lôenfance et à la vulnérabilité des enfants en déplacements lôimportance nécessaire à une interprétation nuancée de leur situation.

Remarques finales

Nous avons montré ici que la migration vers les pays riches a crû depuis 10 ans et que les migrants sont vulnérables à plusieurs égards. Les systèmes dôaide à lôenfance ont toujours des objectifs pressants à atteindre en matière dôinterventions auprès des enfants migrants et de leur famille. En même temps, le soutien de partis nationalistes et anti-migrants sôaffermit toujours dans un certain nombre de pays riches, dont lôAutriche, le Danemark, lôAngleterre, la France, lôAllemagne, la Hongrie, la Suède, les Pays-Bas et les États-Unis. Des politiciens de droite appellent à la fermeture des frontières, à lôétablissement de barrières et à lôexclusion de tous les migrants ou de certains groupes.[23] Ce paysage politique défie la pratique de tout juge ou travailleur social îuvrant auprès dôenfants migrants au sein du système de protection de lôenfance. Instruits par notre étude sur la pratique et la perception des systèmes dôaide à lôenfance de la minorité migrante dans 11 pays,[24] nous préconisons une approche de la protection de lôenfance contraire à ses tendances profondément préoccupantes. Nous proposons un concept universel de la protection de lôenfance qui place le bien-être des enfants au cîur de leurs droits et propose une vision de la migration qui dépasse les frontières nationales, pour une protection juste et efficace des enfants migrants.

Katrin Križ est Professeur Agrégé de sociologie associée et directrice du programme de distinction universitaire au Emmanuel College de Boston.

Tarja Pösö est Professeur en assistance sociale à la Social Work at the School of Social Sciences and Humanities de lôuniversité de Tampere.

Co-édité par Marit Skivenes et Ravinder Barn et publié par Oxford University Press, leur ouvrage sôintitule *Child welfare systems and migrant children : A cross-country study of policies and practices* (*Les systèmes de protection de l'enfance et les enfants migrants : une étude transfrontalière des politiques et pratiques*)

[23] Shuster, S. (2016). Europe swings right. *Time*, 30-35, 3 octobre 2016.

[24] Skivenes et al (2015), note 3 ci-dessus.

LA détention migratoire *offshore* en Australie et l'arrêt Plaintiff M68/2015 vs Minister for Immigration and Border Protection & Ors [2016] HCA » 1*

Madeline Gleeson

Madeline Gleeson

Vue générale

Le présent article donne un aperçu des circonstances, des principaux faits et des conclusions de la Haute Cour d'Australie dans l'affaire mentionnée en titre. Après avoir d'abord cherché asile en Australie, la plaignante provenant du Bangladesh avait été détenue dans la République de Nauru, puis ramenée en Australie pour traitement médical en 2014. Son recours avait pour objet de prévenir un retour subséquent à Nauru. La question centrale portait sur le pouvoir statutaire ou non statutaire du gouvernement exécutif australien de faire des ententes et de contrôler la détention de chercheurs d'asile dans le centre *offshore* de Nauru.

Introduction au régime australien de procédure *offshore*

Depuis le 13 août 2012, tout personne arrivant en Australie sans visa valide est sujette à la procédure *offshore* (ou «régionale» ou «pays tiers ñ), si elle demande asile dès son arrivée dans le pays. En vertu de la Migration Act 1959 (Cth), tout demandeur d'asile arrivant ainsi doit être détenu en Australie et reconduite «aussitôt que raisonnablement possible» dans l'un des deux pays *offshore* du Pacifique : Nauru ou la Nouvelle-Guinée Papousie (PNG)é [1].

Les demandeurs d'asile qui sont ou ont été sujets à la procédure *offshore* se divisent en deux groupes selon la date de leur entrée en Australie et les ententes existantes avec Nauru et PNG alors en vigueur. Ceux arrivés entre le 13 août 2013 et le 18 juillet 2013 forment une première cohorte; certains ont été envoyés *offshore* (d'autres restant en Australie). Tous ont été ramenés éventuellement dans le pays et soumis au nouveau système de procédure rapide, avec possibilité de recevoir un visa de protection temporaire si reconnus réfugiés. En octobre 2016, la vaste majorité de ces personnes attendaient encore dans la communauté ou en détention d'être évaluées en Australie.

Ceux arrivés à partir du 19 juillet 2013 forment une seconde cohorte de personnes sujettes à une nouvelle politique qui les renvoie tous offshore pour être évalués de sorte qu'ils n'auront jamais l'occasion de s'installer en Australie[2].

Les exceptions à cette politique ont été limitées et résultent des négociations politiques du gouvernement libéral subséquent (sous le premier Ministre Tony Abbott) qui avaient besoin de votes pour passer, fin 2014, le Migration and maritime Powers Législation Amendment (Resolving the Asylum Legacy Caseload) Act 2014 (Cth).[3]

[1] *Loi de Migration* 1958 (Cth), ss.189,198AD (2). Les accords entre l'Australie et ces pays sont contenus dans deux mémorandums d'entente signés en août 2013, remplaçant les accords précédents signés en août 2012 à Nauru et en septembre 2012 en PNG. Le tout est disponible sur : http://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/bilateral-agreements-offshore-processing.

[2] Le Premier Ministre Kevin Rudd a annoncé la politique le 19 juillet 2013 conjointement avec le Premier Ministre Peter O'Neill, 16 jours avant le lancement des élections fédérales. Voir : Kevin Rudd, Peter O'Neill , 'Transcript of Joint Press Conference' Brisbane, 19 juillet 2013, http://pandora.nla.gov.au/pan/79983/20130731-0937/www.pm.gov.au/press-office/transcript-joint-press-conference-2.html; Kevin Rudd, 'Australian y Papua New Guinea Regional Resettlement Arrangement' conférence de presse, 19 juillet 2013, http://pandora.nla.gov.au/pan/79983/20130731-0937/www.pm.gov.au/press-office/australia-and-papua-new-guinea-regional-settlement-arrangement.html

[3] Voir: Scott Morrison, «Réintroduire des TPV pour résoudre la charge de travail de l'asile en matière de droit d'asile au Cambodge», conférence de presse, Canberra, 26 Septembre 2014, http://pandora.nla.gov.au/pan/143035/20141222-1032/www.minister.immi.gov.au/media/sm/2014/sm218131.htm ; Scott Morrison, Bébés nés à IMAs transférés de Nauru pour rester en Australie', communiqué de presse , 18 décembre 2014, http://pandora.nla.gov.au/pan/143035/20141222-1032/www.minister.immi.gov.au/media/sm/2014/sm220187.htm; Commonwealth d' Australie, *Débats Parlementaires* (Sénat), 4 Décembre 2014, p. 10,313 (Glenn Lazarus) http://parlinfo.aph.gov.au/parlInfo/download/chamber/hansards/031d80d7-61ca-407e-9e56-9e2d9d467e42/toc_pdf/Senate_2014_12_04_3109_Official.pdf .

Ainsi, par un arrangement spécial datant de décembre 2014, le gouvernement australien approuvait une rare exception à sa politique pour 31 bébés nés en Australie et leur famille; ceux qui étaient nés avant le 4 décembre 2014 furent tous ramenés au pays depuis. Tous les bébés nés en Australie après cette date au sein de famille de demandeurs dôasile arrivés par la mer après le 19 juillet 2013 furent renvoyés *offshor*e.[4] Autrement, personne nôéchappe à cette procédure offshore sans séjour en Australie parmi les enfants (incluant les mineurs non accompagnés), les femmes enceintes, les survivants de torture ou de traumatisme,, les personnes handicapées, âgées ou quiconque est particulièrement vulnérable.

Les personnes de la seconde cohorte peuvent être ramenées en Australie temporairement dans certaines circonstances (pour traitement médical ou pour accoucher); il sôagit alors de «personnes en transit» qui doivent être retournées *offshore* dès que le motif de leur passage a cessé dôexister.[5]

Les faits

Dans cette affaire, la plaignante venue du Bangladesh était à bord dôun bateau intercepté en mer par des officiers australiens le 19 octobre 2013. Suite à cette interception, la plaignante fut transférée et détenue aux îles Christmas[6] avant dôêtre transportées sans son consentement à Nauru le 22 janvier 2014 par par les autorités Australienne, en vertu de la loi australienne et du Memorandum of Understanding relating to the Transfer to and Assessment of Persons in Nauru (mou), signé le 3 août 2013 par lôAustralie et Nauru. [7]

À Nauru, la plaignante fut détenue au centre régional de traitement de Topside, dans un complexe identifié RPC3 jusquôau 2 août 2014, date où elle fut ramenée en Australie pour traitement médical. Sa détention reposait sur deux motifs:

- ses visas successifs obtenus sans son consentement[8] des autorités compétentes de Nauru par un officier australien agissant en son nom, à la condition quôelle réside au RPC[9].
- son statut de «personne protégée» aux fins de la Asylum Seekers (Regional Processing Centre) Act 2012 (Nauru) (RPC ACT) dont lôarticle 18c prévoit quô«une personne protégée ne peut quitter ou tenter de quitter le Centre sans la permission préalable dôune dôofficier autorisé, dôun Gérant opérationnel ou dôautres personnes compétentes.» Toute personne ayant quitté ou tenté de quitter le RPC sans la permission voulue commet une infraction et peut encourir six mois de prison; et
- la règle 3.1.3 du Règlement du Centre daté de juillet 2014 qui stipule que les demandeurs dôasile résidant dans le RPC ne peuvent quitter ou tenter de le faire le centre sans la permission préalable dôun officier autorisé, dôun gérant opérationnel ou dôautres personnes compétentes, sauf en cas dôurgence ou en raison de circonstances extraordinaires.[10]

Quand la plaignante fut ramenée en Australie le 2 août 2014, elle était enceinte dôenviron 20 semaines. Elle avait demandé le statut de réfugié auprès des autorités de Nauru, mais nôavait pas

---

4 Voir: Stephanie Anderson, 'Les demandeurs d'asile des bébés de rester en Australie sous Muir deal', *News,* SBS, 18 décembre 2014, http://www.sbs.com.au/news/article/2014/12/18/asylum-seeker-babies-stay-australia-under-muir-deal ; Scott Morrison, 'Bébés nés à IMAs transférés de Nauru pour rester en Australie', communiqué de presse, 18 décembre 2014, http://pandora.nla.gov.au/pan/143035/20141222-1032/www.minister.immi.gov.au/media/sm/2014/sm220187.htm

5 Les personnes en transit ne pourront pas demander un visa complet en Australie sans lôautorisation écrite du Ministre de lô Immigration et de la protection des frontières: loi de Migration, ss. 46B, 198(1A), 198AH, 198B.

6 Lôle Christmas, territoire australien sur lôocéan indien à 1565 kilomètres du territoire continental australien.

7 Le MOU établit que lôAustralie «peut renvoyer ð et Nauru ñaccepteraò ð les demandeurs dôasile voyageant par mer et de facon irrégulière en Australie ainsi que ceux ayant été interceptés par les autorités australiennes au cours dôun voyage pour atteindre lôAustralie par une voie maritime illégale»; leur transfert à Nauru est autorisé par la loi australienne»; de même, leur état de santé, leur sécurité et leur identification sont vérifiés en Australie (articles 7, 9). Lôaustralie sôengage à défrayer les coûts générés par le MOU ou sôy rapportant, ainsi quôà aider Nauru à déplacer vers «un tiers pays sûr» toute personne dont le besoin de protection internationale a été confirmé, mais à qui Nauru ne permet pas de sôinstaller sur son territoire. Sôil a été décidé quôune personne nôa pas besoin de protection internationale, lôAustralie aidera aussi Nauru à la renvoyer dans son pays dôorigine ou dans un autre tiers pays où elle aura le droit dôentrer et de résider (articles 6, 13, 14). Le MOU peut être consulté sur http://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/sites/default/files/australia-nauru-mou-2013.pdf

8 Lôarticle 10 de la loi 2014 dôimmigration (Nauru) établit que toute personne qui nôest pas citoyenne de Nauru doit avoir un visa valable pour y entrer et en sortir. Selon la règle n° 9 de la Régulation de lôimmigration 2013 (Nauru), en vigueur lors du transfert de la plaignante à Nauru, une demande de visa pour un RPC aurait dû être présentée auprès des autorités de Nauru avant son arrivée à Nauru. Les autorités de Nauru pouvaient délivrer de nouveaux visas pour le RPC, valables pour 3 mois maximum et toujours à la demande dôune autorité australienne. Le tarif de chaque visa pour un RPC valable pour 3 mois est de 3,000 $ Annexe 2, partie 1), à la charge de lôAustralie chaque fois que Nauru le lui réclame . (Réglementation 5 [7]). Le 30 janvier 2014, peu après le transfert de la plaignante à Nauru, est entrée en vigueur la Régulation sur lôimmigration 2014, statuant sur lôoctroi des visas pour le RPC dans les mêmes termes.

9 Régulation de lôimmigration 2013, reg 9(6)(a); Régulation de lôImmigration 2014, reg 9(6)(a).

10 Les Règles du Centre ont été publiées dans la Revue du gouvernement de la République de Nauru le 16 juillet 2014, pp. 2-7 (disponible http://ronlaw.gov.nr/nauru_lpms/files/gazettes/76554e71ea2ca72dc7fc11747ef60d3c.pdf).

encore de réponse. De retour en Australie, la plaignante fut détenue et accoucha dôune fille à Brisbane le 16 décembre 2014.

En juin 2015, le Département australien de lôimmigration et de la Sécurité des Frontières (le Département) fut avisé que la plaignante était médicalement prête à retourner à Nauru. Avant dôêtre transférée, la plaignante entreprit ces procédures devant la Haute Cour dôAustralie, alléguant quôelle avait été détenue et sujette à des restrictions de sa liberté et que cette détention avait été négociée et effectivement contrôlée par lôAustralie sans autorité légale.

Le Ministre de lôimmigration et de la Sécurité des Frontières (Ministre) et Australia Commonwealth agirent comme premier et second défendeur (les parties du Commonwealth), le troisième étant Transfield Services (Australie) Pty Ltd («ëTransfieldí»)[11] une compagnie australienne mise sous contrat par le gouvernement australien pour fournir les services de nourriture et des soins au Centre de Nauru RPC depuis 2012.[12]

Pour être libérer provisoirement, la plaignante a demandé une injonction et un bref de prohibition afin quôil soit interdit au ministre et autres officiers australiens dôentreprendre son transport à Nauru si elle devait y être détenue. La plaignante demanda aussi quôil soit interdit au gouvernement australien de rémunérer la Transfiled en vertu de son contrat et quôil soit déclaré que lôimplication des parties du Commonwealth dans sa détention à Nauru avait été (et serait, si commise à nouveau) illégale en vertu de la loi australienne. La plaignante nôa demandé à aucun moment de dédommagements pour emprisonnement illégal.

Le dossier à l'origine

Lôévolution de cette affaire a été remarquable, tant du point de vue des faits que du droit, en raison de changements importants survenus durant les cinq moins écoulés entre le dépôt initial du dossier en mai et lôaudition devant la Haute Cour en octobre 2015.

La question à lôétude était toujours de savoir si le gouvernement exécutif australien détenait lôautorité de passer un contrat et de contrôler la détention des demandeurs dôasile outremer. Une telle autorité aurait pu émaner dôun statut confédéral valide ou du pouvoir exécutif non statutaire qui est inclus dans le pouvoir exécutif régulé par lôarticle 61 de la Constitution. Alléguant quôil nôy avait pas dôautorité législative compétente, la position de la plaignante sôappuyait à lôorigine sur lôargument suivant : les parties du Commonwealth avaient excédé leur pouvoir exécutif non statutaire en continuant de la détenir après lôavoir déplacée de lôAustralie et en dépensant lôargent public aux termes dôun avec Transfield.

Premier développement en attente de l'audition: apport de l'art. 198HA dans la Loi sur l'immigration

Le 30 juin 2015, la Migration Amendment (Regional Processing Arrangements) Act 2015 (Cth) entrait en vigu0eur après avoir passé par les deux chambres du Parlement en un temps record avec le support des parties. La loi insérait lôarticle 198AHA dans la Loi sur lôimmigration avec effet rétroactif au 18 août 2012. Le nouvel article donnait un large pouvoir au gouvernement australien de développer une entente avec une personne ou un groupe à des fins de gouvernances régionales et de prendre toute mesure découlant de cette entente.

Lôinsertion dudit article dans la Loi sur la Migration déplaça le cî ur du débat de la question de savoir si la conduite reprochée était illégale parce que non supportée par un exercice valide du pouvoir exécutif non statutaire en vertu de lôarticle 61 à une autre question, concernant lôinterprétation, la portée et la validité de cette nouvelle disposition statutaire. Après avoir majoritairement exprimé leur position à propos de lôarticle 198AHA, les juges trouvèrent superflu de statuer ensuite sur la problématique du pouvoir exécutif non statutaire.

Second développement en attente de l'audition : Ententes sur un centre entièrement ouvert

Au début dôoctobre 2015, juste avant le début de lôaudience, le gouvernement de Nauru annonça que le RPC deviendrait un centre complètement ouvert «ëafin de donner aux demandeurs dôasile liberté de mouvement 24 heures par jour et sept jours par semaine[13].

---

11 Transfield a changé son nom pour Broadspectrum Limited en 2015, une fois que Transfield Holdings, lôentreprise appartenant aux enfants du fondateur Franco Belgiorno-Nettis a retiré le droits dôutiliser le nom de Transfield, qui référait au conflit existant sur les contrats de la compagnie à Nauru et sur lôle de Manu: Jenny Wiggins et Michael Smith. ôTransfield Services a changé la raison sociale pour Broadspectrum parce que les fondateurs ont mis fin à leur relation. ñ*Sydney Morning Herald,* le 25 Septembre 2015, http://www.smh.com.au/business/transfield-services-to-change-name-to-broadspectrum-as-founders-sever-ties-20150924-gjum0b.html

12 Le département a résilié une série dôaccords-cadre et de contrats avec Transfield dès 2012. Quant à ce cas-ci, le seul contrat mis en question a été celui daté du 24 de mars 2014 ainsi que les paiements réalisés sous ce contrat. Jamais Nauru nôa fait partie du contrat avec Transfield pour la prestation de services destinés au Centre RPC. Transfield a transmis les services de sécurité à une autre entreprise australienne, Wilson Security Pty Ltd, qui nôétait pas partie aux procédures.

13 République de Nauru, Gazette du Gouvernment, No. 142, G. N. No. 634/2015, 2 Octobre 2015, http://ronlaw.gov.nr/nauru_lpms/files/gazettes/138257d9f8e4223789b5f93e466d76aa.pdf , p. 1.

Il modifiait les règlements qui interdisaient aux demandeurs dôasile de quitter le centre sans permission, bien que ces derniers soient toujours requis dôy résider[14].

Le gouvernement de Nauru annonça son intention de légiférer en vue dôun accord à lôavenant à la session prochaine de son parlement.[15]Cependant, ce nôétait pas encore fait à la date de lôaudition et le fait pour un demandeur dôasile de quitter les lieux sans permission préalable dôun officier autorisé, dôun gérant opérationnel ou dôautres personnes compétentes restait une infraction criminelle.[16]

Le fond de la cause

Lôannonce de ces accords sur un centre ouvert soulevait des questions inédites sur le bien-fondé sur dossier de la plaignante. Dès le début, les parties du Commonwealth plaidèrent que celle-ci nôavait pas de motif de soulever son ancienne détention, une telle prétention nôayant aucune conséquence pour elle à lôavenir[17]. Quelques jours avant lôaudition, quand il apparut que la plaignante ne serait plus détenue en cas de retour à Nauru, les parties du Commonwealth déposèrent des arguments supplémentaires maintenant leur position sur les réclamations de la plaignante relatives à sa détention passée et soumettant quôil ne restait maintenant plus rien à réclamer dans les procédures quant au futur.

Tous les juges décidèrent que le recours de la plaignante avait un objet, soit la recherche dôune déclaration portant sur lôillégalité de sa détention antérieure par les parties du Commonwealth :

- Les juges French, Kiefel et Nettle ont soutenu que la question nôétait pas hypothétique puisquôelle conditionnait une possible réitération par le Commonwealth de sa conduite contestée en restaurant la détention à Nauru[18];
- Le juge Bell a aussi noté que Nauru pouvait nôimporte quand revenir à un régime de détention pour les demandeurs dôasile amenés par lôAustralie et donc, que la quête de la plaignante exigeait de statuer à propos dôune controverse légale sur un sujet où elle avait un intérêt réel;[19]
- Pour le juge Keane, la plaignante avait une cause parce que lôatteinte à la liberté dôune personne justifiait suffisamment la recherche dôune déclaration de la cour sur sa légalité, même si aucune autre conséquence légale nôétait attendue au dossier (notant aussi quôon pouvait difficilement éviter la vraie question, à savoir si ce qui avait existé pouvait être réitéré) [20]
- Les juges Gageler et Gordon rejetèrent la soumission des parties du Commonwealth à lôeffet que la déclaration serait sans conséquence pour la plaignante, J. Gageler estimant quôelle avait un intérêt suffisant dans la cause et J. Gordon que la déclaration recherchée portait vraiment sur une question légale dôactualité.[21]

Un cas particulier

Même si la Cour a plusieurs fois décidé sur le droit, il est à noter que les questions de fait ont été traitées de manière spéciale, les parties sôétant entendues pour soumettre à la Cour un ensemble de faits et de questions de droit à résoudre. Les parties nôont pas produit de preuve au fond au support de leurs prétentions sur les faits; ils nôont pas eu lôopportunité de faire des découvertes ou de contre-interroger des témoins et la Cour nôa pas été appelée à juger de faits tels que la nature et le degré dôimplication de lôAustralie dans le Centre RPC (au-delà du nécessaire).

En lôabsence de faits prouvés, il est difficile de monter un dossier solide justifiant les procédures.[22] Vu le secret et le manque de transparence autour du régime de procédure *offshore* australien, une preuve bien étayée aurait été le seul moyen de démontrer de manière concluante lôampleur de lôimplication de lôAustralie dans la détention des demandeurs dôasile et des réfugiés *offshore*. Vu cette lacune, les arrêts de la Cour sur le sujet doivent être perçus comme limités par les contraintes procédurales et peuvent ne pas refléter la réalité quant au contrôle de la détention sur le sol de Nauru.

---

14 Le 4 octobre 2015, le Règlement n ° 3 2015 (Nauru) sur l'immigration a abrogé les règles 9 (6) b) et c) du Règlement sur l'immigration de 2014, supprimant ainsi deux des conditions qui avaient été rattachées précédemment à un RPC (C'est-à-dire les exigences selon lesquelles le titulaire d'un visa RPC doit demeurer en RPC jusqu'à l'obtention d'un certificat d'autorisation de santé et de sécurité, sauf en cas d'urgence ou dans des circonstances limitées avec l'autorisation d'un fournisseur de services).

15 République de Nauru, Gazette du Gouvernment, 2 Octobre 2015, p. 1.

16 RPC Act, s 18C

17 *Plaintiff M68,* 18 September 2015, voir http://www.hcourt.gov.au/assets/cases/M68-2015/PlfM68-2015_Def1-2.pdf [26]-[32].

18 *Plaintiff M68,* French CJ, Kiefel and Nettle JJ at [23].

19 *Plaintiff M68,* Bell J at [64]

20 *Plaintiff M68,* Keane J at [235].

21 *Plaintiff M68,* Gageler J at [112]; Gordon J at [350].

22 David Hume, ôPlaintiff M68-2015 ï offshore processing and the limits of Chapter IIIô, *AusPubLaw Blog,* 26 February 2016, https://auspublaw.org/2016/02/plaintiff-m68-2015/

Jugement: principaux arguments et décisions[23]

Le gouvernement du Commonwealth ne peut contracter ou dépenser de l'argent ni arrêter un individu sans une une source d'autorité légale. Après avoir déclaré que les parties du Commonwealth «;ont occasionné, causé et contrôlé effectivement;» sa détention à Nauru, la plaignante a soumis qu'une telle conduite était illégale parce qu'autorisée par aucune loi australienne valide ni par l'exercice valide d'un pouvoir exécutif non statutaire du gouvernement en vertu de l'art. 61 de la Constitution. Les parties du Commonwealth ont nié que la plaignante avait été sous leur garde durant sa détention à Nauru, mais prétendirent en tout cas que l'article 198AHA constituait un statut valide autorisant leur conduite alléguée (incluant leur implication dans la détention antérieure de la plaignante). Sur l'argument initial, la plaignante opposa que l'article 198AHA ne donnait pas l'autorité requise parce qu'il ne s'appliquait pas au MOU au point de vue interprétatif. Les sept juges rejetèrent sommairement cet argument en référant aux principes généraux de l'interprétation statutaire et à l'art. 2 C (1) de la loi sur l'interprétation 1901 (Cth)[24].

En outre, la plaignante fit valoir que cette disposition constituait un exercice invalide du pouvoir législatif pour deux motifs.

Premièrement, il n'était pas conforme à l'essentiel du pouvoir législatif fédéral dans la Constitution, ébranlant les certitudes des parties du Commonwealth quant à leur pouvoir sur les étrangers (art. 51xix), les affaires extérieures (art. 51xxix) et sur les îles du Pacifique (art.51xxx. Six juges [Gordon dissident] rejetèrent l'argument et déclarèrent que l'art. 198AHA était une loi sur les étrangers. Juge Gageler a ajouté qu'il concernait aussi les affaires extérieures.

Deuxièmement, selon la plaignante, l'article 198AHA contrevenait à la séparation et la protection constitutionnelles du pouvoir judiciaire fédéral, plus particulièrement aux principes qui limitaient le pouvoir exécutif de détenir tel que défini par la Haute Cour dans l'affaire Chu Kheng Lim v Minister for Immigration Local Government & Ethnic Affairs [1992] 176 CLR 1 [Lim]. Les principes de Lim partent d'une la proposition générale selon laquelle les officiers publics n'ont pas le pouvoir de détenir des non-citoyens, que ce soit légalement dans le pays ou autrement, sauf en vertu et conformément à une autorité positive conférée par la loi.

La détention par l'état est en général de nature pénale ou punitive et comme telle, «;n'a lieu que dans le cadre exclusif de la fonction judiciaire d'adjudication ou de pénalisation des conduites criminelles;»[25]. La détention des non-citoyens par l'exécutif peut constituer une exception à la règle générale dans certaines circonstances, par exemple dans le but de les expulser ou déporter ou de faire enquête et statuer sur des demandes d'immigration en Australie, en se limitant à ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs. Les juges ont traité la plupart de ces questions.

Les commentaires des juges sur ce point amènent leurs conclusions respectives sur l'implication australienne dans la détention de la plaignante à Nauru. Les juges French, Kiefe, Nettle et Keane concluent que celle dernière a été détenue par le gouvernement exécutif de Nauru et non le gouvernement australien. Les principes de Lim ne s'appliquant qu'à la détention par gouvernement exécutif australien, ils n'étaient pas pertinents pour eux en l'espèce. S'il existait une autre forme de participation de l'Australie à cette détention, elle était moindre et reposait sur une autorité statutaire que ces juges ont trouvée dans l'article 198AHA. Ils ont noté, cependant, que la disposition ne donnait pas au gouvernement australien un pouvoir sans condition de dépenser l'argent public sur la détention offshore. L'art. 198AHA autorisait donc les parties du Commonwealth à participer à un régime de détention offshore dans la mesure où il servait au règlement des demandes exprimées par les détenus et seulement pour la durée nécessaire.

Dans leur jugement respectif, les juges Bell et Gageler ont adopté une approche différente. Ils ont tous les deux considéré que l'implication australienne dans la détention de la plaignante à Nauru avait le niveau de contrôle nécessaire pour mettre en cause les limites constitutionnelles identifiées ou établis dans Lim. Ils ont conclu, cependant, que ces limites n'avaient pas été atteintes dans ce cas. À l'appui, juge Gageler a repris le test déjà élaboré, selon lequel une loi donnant un pouvoir exécutif de détenir n'est pas de nature punitive [donc intrinsèquement judiciaire] à deux conditions : 1. La détention est raisonnablement nécessaire aux fins d'un objectif reconnu par le statut qui confère le pouvoir de détenir et contribue à le rencontrer;; 2.

---

23 Les mémoires, les transcriptions des audiences et le jugement complet en l'espèce sont disponibles auprès de la Haute Cour de l'Australie au: http://www.hcourt.gov.au/cases/case_m68-2015.

24 *Plaintiff M68,* French CJ, Kiefel and Nettle JJ at [43]-[44]; Bell J at [73]-[74]; Gageler J at [177]; Keane J at [246]; Gordon J at [363]-[364].

25 Brennan, Deane and Dawson JJ: Lorsque le Parlement cherche à conférer un pouvoir de détention à l'exécutif, la question de savoir si la détention a un caractère punitif (et donc de nature exclusivement judiciaire) sera une question de fond plutôt que de forme. C'est-à-dire qu'une disposition législative visant à investir le pouvoir exécutif d'un pouvoir arbitraire de détenir sera invalide «même si le pouvoir a été conféré en termes qui visaient à divorcer de cette détention sous garde à la fois de la peine et de la culpabilité criminelle *Lim* at [23]

La détention «peut être soumise à une décision objective de la cour en tout temps et de temps en temps» [26]. La détention à Nauru remplissait ces deux conditions à sa satisfaction.

Dissidente, la juge Gordon a estimé que lôimplication des parties du Commonwealth dans la détention atteignait un niveau de contrôle suffisant pour contrevenir aux principes de Lim. Alors que les autres juges avaient commenté plutôt brièvement la validité de lôarticle 198 AHA par rapport au pouvoir législatif régulé par lôart. 51 de la Constitution, le juge Gordon a examiné le bien-fondé de la disposition en profondeur en ce qui concerne les étrangers, lôimmigration, les affaires extérieures et les pouvoirs sur les îles du Pacifique. Elle a bâti son analyse autour du principe que ces pouvoirs législatifs sont circonscrits au Chapitre III de la Constitution, dôoù il ressort quôils ne permettaient pas de transférer à un organe du pouvoir exécutif quelques parties que ce soit du pouvoir judiciaire du Commonwealth. J. Gordon conclut donc que la détention de la plaignante à Nauru une fois son transport dans ce pays terminé allait au-delà de ce qui était raisonnablement nécessaire pour déporter un étranger dôAustralie ou pour permettre le dépôt et le règlement dôune demande de permis dôentrer en Australie[27]. De plus, elle a réitéré que les parties du Commonwealth ne pouvaient pas faire hors frontière ce que la constitution leur interdisait de faire en Australie et noté que lôExécutif ne pouvait pas «élaborer en dehors du Parlement dôAustralie» une entente avec un état étranger[28].

Article 61 de la Constitution de l'Australie et pouvoirs exécutif non statutaires

Lôarticle 61 de la Constitution définit le pouvoir exécutif fédéral. Ce pouvoir inclut des pouvoirs statutaires conférés à lôExécutif ainsi que les pouvoirs exécutifs non statutaires, dont les pouvoirs et prérogatives de la Couronne et dôautres pouvoirs nécessaires au Commonwealth pour le bon fonctionnement de lôÉtat. Lôargument original de la plaignante quôelle a maintenu après lôintroduction de lôart. 198AHA était à lôeffet quôen lôabsence dôune autorisation statutaire claire, lôarticle 61 de la Constitution nôautorisait pas les parties du Commonwealth à la détenir à Nauru[29].

Après avoir jugé que lôart. 198AHA donnait lôautorité statutaire requise à la conduite des parties du Commonwealth, les six juges majoritaires ont conclu quôils nôavaient pas à se demander si, en lôabsence dôautorité, lesdites parties auraient pu être autorisées à participer à la détention de la plaignante par lôarticle 61 ou par lôeffet de leur pouvoir exécutif non statutaire[30].

Considération sur la loi de Nauru

Subsidiairement, dépendamment des autres points, la plaignante invitait Cour à examiner la légalité de sa détention en vertu de la loi de Nauru, plus particulièrement si les lois pertinentes étaient valides selon lôart. 5 1) de la Constitution de Nauru (qui établit que personne ne doit être privé de la liberté personnelle sauf si la loi lôautorise dans des cas quôelle énumère) [31]. Selon elle, cette question devait être soulevée parce que la défense primaire des parties du Commonwealth contre tous ses recours reposait sur la conformité de sa détention avec les lois de Nauru[32]. Elle a aussi plaidé sur le plan interprétatif que lôautorité dôagir conférée aux parties du Commonwealth par lôart. 1/98AHA devait être interprétée comme référant à une détention illégale selon la loi du pays où elle a lieu.[33]

La Cour nôa pas voulu se prononcer sur la validité constitutionnelle de la loi dôun autre pays. Compte tenu de ses conclusions et du cas présenté, les juges French, Nettle et Bell ont décidé quôil nôétait pas nécessaire de se prononcer ainsi.[34] Le juge Gageler a seulement noté que la validité constitutionnelle des lois concernées était «controversée»[35]. Le juge Gordon a remarqué que les procédures ne devaient concerner que la conduite des parties du Commonwealth et quôil nôétait «ni pertinent ni approprié pour cette Cour de juger de ce que le gouvernement de Nauru avait fait ou ferait.»[36] Le juge Keane statua en profondeur, parlant du comité international et de limite judiciaire et analysant lôarticle/198AHA, pour enfin conclure que lôissue de la cause ne reposait pas sur un arrêté concernant la validité de la loi de Nauru et que la Cour ne devait pas sôengager dans cette tâche.[37]

---

26 Plaintiff M68, Gageler J at [184].

27 *Plaintiff M68,* Gordon J à [376]-[393].

28 Plaintiff M68, Gordon J à 394]-[396].

29 *Plaintiff M68,* French CJ, Kiefel and Nettle JJ à 41]; Bell J à 66]; Gageler J à 187]; Keane J à 265].

30 *Plaintiff M68,* Gordon J à [368]-[373].

31 Pour un cas parallèle sur cette question dans le contexte PNG,: Namah v Pato [2016] PGSC 13; SC1497 (26 April 2016) http://www.paclii.org/pg/cases/PGSC/2016/13.html.

32 *Plaintiff M68*, Compte rendu des débats, 7 octobre 2015, [2015] HCATrans 255 à [1565] (Merkel QC).

33 *Plaintiff M68,* Les observations modifiées du demandeur, déposées le 23 septembre 2015,http://www.hcourt.gov.au/assets/cases/M68-2015/PlfM68-2015_Plf-Amend.pdf [97] ; *Plaintiff M68,* French CJ, Kiefel and Nettle JJ à 47].

34 *Plaintiff M68,* French CJ, Kiefel and Nettle JJ at [47]-[52]; Bell J à. [102].

35 *Plaintiff M68,* Gageler J à 106].

36 *Plaintiff M68,* Gordon J à 276]. Voir aussi [13]-[414].

37 *Plaintiff M68,* Keane J à 48]-[258]. Voir aussi French CJ, Kiefel et Nettle JJ at [52].

Développements ultérieurs et campagne publique LetThemStay

Ce dossier a donné lieu à plusieurs défis lancés au nom de 267 personnes dont plusieurs avaient été ramenées de centres de détention *offshore* en Australie pour un traitement médical urgent. Ce groupe comprenait 37 bébés nés en Australie. Malgré le jugement de la cour, plusieurs d'entre eux furent ensuite autorités à rester en Australie et à vivre librement dans la communauté sur une base temporaire (discrétion du ministre)[38]. D'aucuns y virent le résultat de la campagne publique #LetThemStay lancée après la décision de février 2016. Remarquablement, des leaders religieux offrirent un « sanctuaire » aux personnes menacées de déportation, des ministres d'État exprimèrent publiquement leur appui au maintien du groupe dans la communauté australienne et les Nations Unies avertirent le gouvernement australien que déporter ce groupe risquait de contrevenir à ses obligations en vertu des lois internationales.[39]

Au mois d'octobre 2016, il n'était pas encore assuré que les personnes déclarées réfugiées à Nauru (et à l'île Manus, PNG) seraient éventuellement admises.

*Une version élargie peut être consultée sur :

http://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/publication/plaintiff-m682015-v-minister-immigration-and-border-protection-ors-2016-hca-1

Madeline Gleeson est avocate et chercheuse associée au Centre Andrew et Renata Kaldor sur le droit international des réfugiés de l'Université de Nouvelle-Galles-du-Sud, Australie. Ses recherches portent sur la responsabilité de l'État, les obligations extraterritoriales liées aux droits de l'homme, la procédure *offshore* et la protection des enfants.

L'auteur remercie Briony Horsfall pour l'aide apportée à la rédaction de cet article.

[38] Thomas Oriti, 'Let Them Stay étiqueté un succès, plus de la moitié des 267 demandeurs d'asile dans la détention communautaire', *AM,* ABC, 2 April 2016, http://www.abc.net.au/news/2016-04-02/letthem-stay-labelled-success-asylum-seeker-communitydetention/7294456

[39] Le Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, "L'intérêt supérieur de l'enfant doit venir en premier, le Comité des droits de l'enfant de l'ONU rappelle à l'Australie", 3 February 2016, http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=17008&LangID=E; Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, «Commentaire du porte-parole du Haut Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, Rupert Colville, sur le transfert possible de 267 personnes d'Australie à Nauru», 3 February 2016, http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=17024&LangID=E

Le Mexique ne protège pas assez les enfants réfugiés d'Amérique Centrale

Michael Garcia Bochenek

Chaque année, des dizaines de milliers d'enfants fuient le « Triangle nord » d'Amérique centrale (El Salvador, Guatemala, Honduras) seuls ou avec leur famille. Beaucoup quittent leur foyer parce qu'ils ont été forcés de joindre des gangs locaux, menacés de violence sexuelle et d'exploitation, détenus contre rançon, victimes d'extorsion ou d'autres préjudices.

La loi mexicaine protège les réfugiés mineurs et adultes victimes de persécution ou de menaces à leur vie et à leur sécurité dans leurs pays. Cependant, moins de 1 % des enfants arrêtés par les autorités mexicaines de l'immigration sont reconnus réfugiés. Le présent article porte sur la cause d'un tel écart entre le besoin de protection des enfants et la faiblesse de ce taux et propose en conclusion les démarches qui permettraient au Mexique de corriger ces lacunes.

Pourquoi les enfants fuient l'Amérique Centrale

« J'ai quitté le Honduras à cause de problèmes avec le gang. Ils voulaient que je les rejoigne et je ne le voulais pas, alors il fallait que je fuie, » m'a dit Edgar V. (alias), dans un récit typique des enfants d'Amérique Centrale fuyant au Mexique. Victime d'une forte intimidation à l'école, il avait arrêté sa scolarité peu après qu'un de ses camarades de classe ait été tué pour avoir porté un t-shirt aux couleurs d'un gang rival. Malgré ses efforts pour ne pas attirer l'attention, le gang avait continué d'exiger son adhésion. « Ils sont venus chez moi et m'ont dit, "Rejoins le gang". Ils m'ont frappé et je suis tombé par terre. » Plus tard, des membres du gang ont menacé de le tuer ainsi que sa mère. Celle-ci l'a mené à la police pour porter une plainte et il est allé vivre un temps dans un refuge géré par des missionnaires. « J'y ai passé deux mois et 21 jours, » a dit Edgar. « Je devais y rester pour ma protection parce qu'ils [le gang] me cherchaient. Mais j'y serais resté ma vie entière, j'aurai perdu le reste de mon adolescence. Je n'aurais pas pu étudier. Je serais devenu un adulte et n'aurais rien appris. Je me suis dit : « Je ne peux pas faire ça, je dois partir. » »

Il s'était rendu jusqu'à l'état mexicain d'Oaxaca avant d'être arrêté à un poste de contrôle de l'immigration. « J'ai dit à l'agent d'immigration que je ne pouvais pas y retourner, » en lui montrant une copie de la plainte que sa mère et lui avaient déposée. « Alors ils ont dit : "Tu sais, tu peux demander l'asile". J'ai dit oui. Mais j'étais déjà détenu et ils m'ont dit que de devrait attendre longtemps. Je ne pouvais pas supporter cela. Il fallait au moins deux mois, peut-être jusqu'à six mois, en détention en plus, juste pour avoir la réponse. » Il avait plutôt accepté d'être déporté au Honduras.[1]

La violence des gangs dans la région n'est pas nouvelle ; elle a rongé le Salvador, le Guatemala, et le Honduras depuis plus d'une décennie.[2] Le gouvernement de ces pays s'est montré incapable de contrôler les gangs ou réticent à agir. Dans son rapport d'octobre 2015, le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) observait que « dans une grande partie du territoire [Salvador, Guatemala, et Honduras], la violence dépassait la capacité des gouvernements de protéger les victimes et d'offrir réparation. »[3]

Ceux qui travaillent sur ces problématiques savent que les enfants sont ciblés spécifiquement par les gangs dans ces trois pays. Au Honduras, par exemple, quelque 570 enfants de moins de 18 ans ont été tués en 2015, dont beaucoup étaient victimes de la violence de gangs.[4] Il n'est pas rare d'entendre des histoires d'enfants de 13 ans ou même plus jeunes qui ont reçu une balle dans la tête, qu'on a égorgés ou torturés et qu'on a laissés mourir.[5]

---

1 Human Rights Watch interview, San Pedro Sula, Honduras, 8 juin 2015.

2 Voir Ana Arana, "How the Street Gangs Took Central America," *Foreign Affairs,* mai/juin 2005, https://www.foreignaffairs.com/articles/central-america-caribbean/2005-05-01/how-street-gangs-took-central-america (consulté le 27 septembre 2016).

3 Haut-Commissariat de l'ONU pour les réfugiés (HCR), *Women on the Run: First-Hand Accounts of Refugees Fleeing El Salvador, Guatemala, Honduras, and Mexico* (Washington, D.C.: HCR, 2015), p. 2.

4 "Más de mil niños murieron violentamente en Honduras en 2015," *La Prensa* (San Pedro Sula) ,10 août 2016, http://www.laprensa.hn/honduras/988443-410/m%C3%A1s-de-mil-ni%C3%B1os-murieron-violentamente-en-honduras-en-2015 (consulté le 27 septembre 2016).

5 Óscar Martínez, "Why the Children Fleeing Central America Will Not Stop Coming," *Nation,* 30 juillet 2014, https://www.thenation.com/article/why-children-fleeing-central-america-will-not-stop-coming/ (consulté le 27 septembre 2016).

Mais ces graves incidents n'ont pas été visibles avant 2014, alors qu'un nombre record d'enfants non accompagnés et des familles du Triangle du Nord arrivaient aux États-Unis dans ce qu'on appelait « une vague ».[6] En réaction, les États-Unis ont augmenté la répression de l'immigration au Mexique sans essayer vraiment de renforcer le système de protection des réfugiés mexicain. Malgré les efforts du gouvernement américain pour inciter le Mexique à endiguer le flux de migrants d'Amérique centrale, les arrivées aux États-Unis d'enfants centre-américains non accompagnés chez eux a recommencé à croitre à la fin 2015 et continuer en 2016.[7]

Les décideurs américains ont souvent parlé de « migrants clandestins »[8] en référant aux enfants et aux adultes d'Amérique Centrale qui voyagent vers et à travers le Mexique, une expression péjorative qui ignore les graves besoins de protection qui en amènent plusieurs à quitter leur maison en quête de sécurité. Selon le HCR[9], chaque année, la moitié des enfants qui passent d'Amérique Centrale au Mexique fuient de menaces sérieuses et donc, peuvent légitimement revendiquer une protection internationale.

Tout comme Edgar, la plupart des enfants à qui j'ai parlé durant une année de recherches pour Human Rights Watch ont expliqué avoir fui pour échapper à la violence et à l'insécurité générale. J'ai entendu le récit d'enfants partis avec ou sans leurs parents ou d'autres membres de leurs familles à la recherche de sécurité après avoir été contraints de rejoindre des gangs locaux, menacés de violence sexuelle et d'exploitation, retenus en otage contre rançon, soumis à l'extorsion ou à la violence domestique. Parfois, des enfants étaient partis suite à la mort de leurs grands-parents ou de leurs gardiens, craignant que personne ne s'occupe d'eux dans leur pays par la suite.[10]

En 2015, les autorités mexicaines de l'immigration ont arrêté plus de 20 000 enfants non accompagnés venant des trois pays du Triangle nord et 7 800 pendant la première moitié de 2016, la vaste majorité étant détenue.[11] Selon les estimations du HCR, quelque 10 000 enfants non accompagnés déposent chaque année des demandes d'asile qui méritent un examen sérieux. Or, la Commission mexicaine d'aide aux réfugiés (Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados ou COMAR), responsable des réfugiés au Mexique, n'a reconnu que 44 d'enfants non accompagnés comme réfugiés en 2015 et 48 dans les six premiers mois de 2016,[12] soit moins d'1 % des enfants non accompagnés arrêtés chaque année.[13]

La protection des réfugiés selon les lois mexicaine et internationale

Par ses lois, le Mexique offre une protection aux réfugiés selon les critères correspondant essentiellement à la Convention des réfugiés de 1951 et au Protocole sur les réfugiés de 1967.[14] Par ailleurs, la loi mexicaine reconnaît le statut de réfugié à ceux qui ont fui leur pays parce que leur vie, leur sécurité ou leur liberté étaient menacées par un climat de violence, une agression étrangère, un conflit interne, des violations massives des droits fondamentaux ou d'autres circonstances affectant fortement l'ordre public,[15] soit les motifs identifiés dans la Déclaration de

6 Voir, par exemple, Ian Gordon, « 70,000 Kids Will Show Up Alone at Our Border This Year. What Happens to Them? », *Mother Jones,* juillet/août 2014, http://www.motherjones.com/politics/2014/06/child-migrants-surge-unaccompanied-central-america (consulté le 27 septembre 2016).

7 Voir Jerry Markon et Joshua Parlow, « Unaccompanied Children Crossing Southern Border in Greater Numbers Again, Raising Fears of New Migrant Crisis, » *Washington Post,* 16 décembre 2015, https://www.washingtonpost.com/news/federal-eye/wp/2015/12/16/unaccompanied-children-crossing-southern-border-in-greater-numbers-again-raising-fears-of-new-migrant-crisis/ (consulté le 27 septembre 2016); David Nakamura, « Flow of Central Americans to U.S. Surging, Expected to Exceed 2014 Numbers, » *Washington Post,* 22 septembre 2016, https://www.washingtonpost.com/politics/flow-of-central-americans-to-us-surging-expected-to-exceed-2014-numbers/2016/09/22/ee127578-80da-11e6-8327-f141a7beb626_story.html (consulté le 27 septembre 2016).

8 Voir, par exemple, US Department of Homeland Security (Ministère américain de la sécurité intérieure), Statement by Secretary Jeh Johson about the Situation along the Southwest Border, 8 septembre 2014, http://www.dhs.gov/news/2014/09/08/statement-secretary-johnson-about-situation-along-southwestborder (consulté le 27 septembre 2016).

9 Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Arrancados de raíz* (Ciudad de México: Oficina de ACNUR en México, 2014), p. 12.

10 Voir Human Rights Watch, *Closed Doors: Mexico's Failure to Protect Central American Refugee and Migrant Children* (New York: Human Rights Watch, 2016).

11 Voir Secretaría de Gobernación (SEGOB), *Boletines estadísticos 2015, 2016*, http://www.politicamigratoria.gob.mx/es_mx/SEGOB/Boletines_Estadisticos (consulté le 27 septembre 2016).

12 SEGOB, Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados (COMAR), *Estadísticas 2015, 2016*, http://www.comar.gob.mx/work/models/COMAR/Resource/267/6/images/ESTADISTICAS_2013_A_06-2016_act.pdf (consulté le 27 septembre 2016).

13 Pour une analyse plus détaillée, voir Human Rights Watch, *Closed Doors,* pp. 141-150.

14 Comparer Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político [Loi sur les réfugiés, la protection complémentaire et l'asile politique], art. 13 (I), *Diario Oficial de la Federación*, 27 janvier 2011, tel qu'amendé, *Diario Oficial de la Federación*, 30 octobre 2014, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LRPCAP_301014.pdf (consulté le 27 septembre 2016), avec la Convention relative au statut des réfugiés art. 1 (A) (2), faite le 28 juillet 1951, 189 U.N.T.S. 150 (entrée en vigueur le 22 avril 1954), et le Protocole relatif au statut des réfugiés, art. I (2), fait le 21 janvier 1967, 606 U.N.T.S. 267 (entré en vigueur le 4 octobre1967).

15 Loi sur les réfugiés, la protection complémentaire et l'asile politique, art. 13 (II).

Carthagène sur les réfugiés de 1984.[16] À défaut de remplir ces conditions, elle autorise même une «protection complémentaire» quand il appert que la vie dun individu est menacée ou quil risque de subir la torture ou des mauvais traitements.[17] La loi mexicaine interdit spécifiquement le retour des enfants de moins de 18 ans quand leur vie, leur sécurité ou leur liberté sont en danger à cause de persécution, dun climat de violence ou de violations importantes des droits fondamentaux, ou lorsquils risquent la torture ou des mauvais traitements.[18]

Les normes internationales appellent à une audience équitable pour chaque demande de reconnaissance du statut de réfugié.[19] Donner suite à des requêtes denfants exige une prise en compte des règles internationales relatives à leur protection et, dans le contexte de lAmérique centrale, de la façon dont les enfants sont ciblés par les gangs. Les enfants séparés et non accompagnés devraient être représentés et assistés juridiquement lors du dépôt de leur requête en reconnaissance du statut de réfugié.[20] Ils ne devraient jamais être détenus à des fins de contrôle de limmigration; les normes internationales demandent aux États de «mettre fin diligemment et complètement à la détention des enfants sur base de leur statut dimmigrant».[21] Respecter cette norme nobligе pas le Mexique à laisser les enfants non accompagnés et séparés errer librement dans le pays. Le Mexique doit, au contraire, leur offrir un soutien et une protection adéquats.[22]

Sur papier, loi et procédures mexicaines reflètent les normes internationales à de nombreux égards. Quand des agents de linstitut national des migrations (Instituto Nacional de Migración, INM), ont à traiter ces cas, les agents de protection de lenfance de lINM devraient dabord examiner leurs éventuels besoins de protection.[23] Si loi mexicaine sur limmigration exige la rétention des adultes migrants sans papier,[24] elle prescrit le transfert des enfants dans des ressources liées au système de protection de lenfance, le Système national pour le développement intégral de la famille (Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, DIF).[25]

De plus, selon la loi mexicaine, tout INM ou représentant gouvernemental qui reçoit une demande dasile verbale ou écrite dun migrant de tout âge doit la transmettre à la Commission mexicaine daide aux réfugiés (Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados, COMAR), lagence de réfugiés du Mexique.[26] Les enfants et les adultes non appréhendés par des agents de lINM qui ont plutôt soumis directement leur demande de reconnaissance du statut de réfugié à la COMAR restent en liberté pendant lattente dune réponse.[27]Les enfants non accompagnés, les enfants et adultes qui déposent la même demande ainsi que les migrants de tout âge victimes de grave criminalité au Mexique peuvent aussi demander un visa humanitaire au INM qui est renouvelable indéfiniment.

---

16 La Déclaration de Carthagène sur les réfugiés, adoptée lors du Colloque sur la protection internationale des réfugiés en Amérique Centrale, au Mexique, et au Panama, tenu à Carthagène, Colombie, 19-22 novembre 1984, concl. 3, https://www.oas.org/dil/1984_Cartagena_Declaration_on_Refugees.pdf (consulté le 27 septembre 2016).

17 Loi sur les réfugiés, la protection complémentaire et lasile politique, art. 28.

18 Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes [Loi générale sur les droits des filles, garçons et adolescents], art. 96, *Diario Oficial de la Federación*, 4 décembre 2014, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGDNNA_041214.pdf (consulté le 27 septembre 2016).

19 Voir, par exemple, Comité exécutif du Programme du Haut-Commissaire, Conclusion générale sur la protection internationale N° 81 (XLVIII), 1997, para. (h); Comité des droits de lenfant, Commentaire général N° 6 : Traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays dorigine, UN Doc. CRC/GC/2005/6 (1er septembre 2005), paras. 66-73.

20 Comité des droits de lenfant, Commentaire général N° 6, paras. 21, 33-34, 36; HCR, principes directeurs sur la détention : directives sur les critères et normes applicables à la détention des demandeurs dasile et les alternatives à la détention [UNHCR Detention Guidelines] (2012), para. 56; HCR, Lignes directrices sur les demandes dasile denfants, para. 69.

21 Comité des droits de lenfant, Rapport de la Journée de débat général de 2012 : Les droits de tous les enfants dans le contexte de la migration internationale (2012), para. 78. Voir aussi Comité des droits de lenfant, Commentaire général N° 6, para. 61; HCR principes directeurs sur la détention, para. 51; Droits et garanties des enfants dans le contexte de la migration et/ou nécessitant une protection internationale, Opinion Consultative OC-21/14 du 19 août 2014 (Inter-Am. Ct. H.R.), paras. 154-60.

22 Voir Convention des droits de lenfant, arts. 20 (1), 22 (1), adoptée le 20 novembre 1989, 1577 U.N.T.S. 3 (entrée en vigueur le 2 septembre 1990).

23 Reglamento de la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria [Règles pour la loi sur les réfugiés et la protection complémentaire], art. 16(I), *Diario Oficial de la Federación*, 23 février 2012, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LRPC.pdf (consulté le 27 septembre 2016).

24 Loi sur limmigration, art. 3(XX).

25 Ibid., art. 112(I); Reglamento de la Ley de Migración [Règles pour la Loi sur limmigration], art. 175, *Diario Oficial de la Federación*, 28 septembre 2012, tel quamendé, *Diario Oficial de la Federación*, 23 mai 2014. Néanmoins, la Loi sur limmigration et ses règles permet aux enfants non accompagnés et séparés de rester dans des centres de détention pour immigrants « dans des circonstances exceptionnelles », incluant le cas où les refuges du Système national pour le développement intégral de la famille (DIF) sont saturés ou incapable doffrir lattention nécessaire à un enfant en particulier. Règles sur la Loi sur limmigration, art. 176. Voir aussi Loi sur limmigration, art. 112(I).

26 Loi sur les réfugiés, la protection complémentaire et lasile politique, art. 21.

27 Voir Commission interaméricaine des droits de lHomme, *Human Rights of Migrants and Other Persons in the Context of Human Mobility in Mexico*, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 48/13 (2013), para. 537, http://www.oas.org/en/iachr/migrants/docs/pdf/Report-Migrants-Mexico-2013.pdf (consulté le 27 septembre 2016).

Des barrières dans la pratique

Ma recherche pour Human Rights Watch a révélé dôimportantes contradictions entre la loi mexicaine et son application. Les enfants demandeurs du statut de réfugié rencontrent beaucoup dôobstacles lors du processus de reconnaissance dès quôils sont placés en détention par lôINM. Citons ici un membre du HCR : «le plus grand problème au Mexique nôest pas la procédure [dôasile] comme telle, mais lôaccès à la procédure.»[28]

Première barrière : les agents de lôINM nôinforment pas les enfants migrants de leur droit de demander une reconnaissance du statut de réfugié. Une étude de 2014 du HCR a révélé que cô était le cas pour les 2/3 des enfants centraméricains sans papier au Mexique.[29] Jôai reçu la même information en mô entretenant avec des enfants.[30] Des recherches effectuées par des organismes î uvrant auprès de demandeurs dôasile et de migrants, dont le Centre sur les droits de lôHomme Fray Matías, La 72, et Sin Fronteras, ont fait des découvertes similaires.[31] De même, les agents de lôINM ne disent généralement rien aux enfants de la possibilité dôobtenir un visa humanitaire, conformément à la loi mexicaine.[32]

Les enfants non accompagnés sont rarement en contact avec les agents de protection de lôenfance spéciaux engagés par INM, comme lôont révélé nos interviews et comme lôa confirmé en octobre 2016 un rapport de la Commission nationale des droits de lôHomme du Mexique (Comisión Nacional de los Derechos Humanos, CNDH).[33]

Deuxième barrière, les autorités gouvernementales nô évaluent pas systématiquement la possibilité pour les enfants migrants de déposer une demande de statut de réfugié valable Il est rare que les agents de lôINM, même les agents de protection, interrogent les enfants sur les motifs de leur migration.[34] Un examen adéquat révélerait la validité de demande de reconnaissance pour plusieurs dô entre eux.

Troisième barrière : lôabsence dôune assistance juridique ou autre pour la plupart des enfants demandeurs du statut de réfugié est problématique. Font exception les chanceux qui sont représentés par un ou plusieurs organismes non gouvernementaux pourvoyeurs dôassistance juridique aux demandeurs dôasile.[35] Le processus de gestion des demandes nô est pas adapté aux enfants et sôavère souvent déroutant pour eux.[36]

Quatrième barrière, peut-être la plus intimidante : tous les enfants migrants sont détenus dans des conditions similaires à celles de prisons. La loi mexicaine a beau exiger leur transfert dans le Système national pour le développement intégral de la Famille et imposer des circonstances exceptionnelles à toute détention,[37] celle des enfants migrants reste la norme, selon les interviews que jôai menées pour Human Rights Watch et selon les conclusions de la Commission interaméricaine des droits de lôHomme, le HCR et des organismes non gouvernementaux.[38]

---

28 Human Rights Watch, interview avec lôagent officiel du HCR du Bureau régional pour lôAmérique Centrale, le Mexique et Cuba, HCR, Tegucigalpa, Honduras, 14 mai 2015.

29 ACNUR, *Arrancados de raíz,* pp. 14, 61.

30 Voir Human Rights Watch, *Closed Doors,* pp. 53-56.

31 Voir, par exemple, José Knippen, Clay Boggs et Maureen Meyer, *Un camino incierto: Justicia para delitos y violaciones a los derechos humanos contra personas migrantes y refugiadas en México* (Ciudad de México: Casa del Migrante de Saltillo ñFrontera con Justicia,ò AC, et al., novembre 2015), p. 31; Centro de Derechos Humanos Fray Matías de Córdova, AC, ñTapachula, Chiapas: La experiencia de detención en la frontera sur mexicana,ò in Joselin Barja Coria, *Derechos cautivos: La situación de las personas migrantes y sujetas a protección internacional en los centros de detención migratoria: Siete experiencias de monitoreo desde la sociedad civil* (México, DF: Frontera con Justicia AC et al., 2015), p. 61; Sin Fronteras, ñOaxaca de Juárez, San Pedro Tapanatepec, La Ventosa, y Salina Cruz: La experiencia de detención en el Pacífico,ò in Joselin Barja Coria, *Derechos cautivos*, p. 73; Sin Fronteras, ñDistrito Federal: La experiencia de detención en la zona metropolitana del Valle de México,ò in Joselin Barja Coria, *Derechos cautivos*, p. 89; Inter-American Commission on Human Rights, *Human Rights of Migrants and Other Persons in the Context of Human Mobility in Mexico,* paras. 520, 535. Voir aussi i(dh)eas, Litigio Estratégico en Derechos Humanos A.C., *En tierra de nadie: El laberinto de la impunidad: Violaciones de los derechos humanos de las personas migrantes en la región del Soconusco* (Ciudad de México: i(dh)eas, 2011), p. 39 (révélant que 95 % des migrants détenus au centre de détention Siglo XXI ont raconté que le personnel de lôINM ne les avait pas informés, par écrit ou dans une langue quôils comprenaient, de leur droit de communiquer avec une personne de confiance ou un représentant légal); Insyde, *Diagnóstico del Instituto Nacional de Migración*, pp. 337-40.Georgetown Law Human Rights Institute Fact-Finding Project, *The Cost of Stemming the Tide: How Immigration Enforcement Practices in Southern Mexico Limit Migrant Children's Access to International Protection* (Washington, DC: Georgetown Law Human Rights Institute, 2015), p. 48.

32 Voir Human Rights Watch, *Closed Doors,* p. 76.

33 Voir ibid., p. 54; Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), *Informe sobre la problemática de niñas, niños y adolescentes centroamericanos en contexto de migración internacional no acompañados en su tránsito por México, y con necesidades de protección internacional* (Ciudad de México: CNDH, octobre 2016), para. 152.

34 Voir Human Rights Watch, *Closed Doors*, pp. 49-53.

35 Pablo Ceriani Cernadas, ed., *Niñez detenida: Los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes en la frontera México-Guatemala: Diagnóstico y propuestas para pasar del control migratorio a la protección integral de la niñez* (Tapachula, Chiapas, Mexico, et Lanús, Province de Buenos Aires, Argentine: Universidad Nacional de Lanús & Centro de Derechos Humanos Fray Matías de Córdova, 2012), p. 16.

36 Voir Human Rights Watch, *Closed Doors,* pp. 71-73.

37 Loi sur lôimmigration, art. 112(I); Règles sur la Loi sur lôimmigration, arts. 175-76.

38 Voir Human Rights Watch, *Closed Doors,* pp. 81-91; Inter-American Commission on Human Rights, *Human Rights of Migrants and Other Persons in the Context of Human Mobility in Mexico*, para. 569; Joselin Barja Coria, *Derechos cautivos,* p, 27; Aldo Ledón Pereyra et al., ñMexico: Southern Border,ò in Karen Musalo, Lisa Frydman et Pablo Ceriani Cernadas, eds., *Childhood and Migration in Central and North America: Causes, Policies, Practices and Challenges* (San Francisco & Buenos Aires: Center for Gender and Refugee Studies,

Plus de 35;000 enfants sont passés par des centres de détention pour immigrants en 2015 dont plus de la moitié étaient non accompagnés.[39]

Même les enfants qui ont la chance dêtre confiés aux refuges du Système national de développement intégral de la famille par les agents de lôINM ont vécu une forme de détention.[40] Pour la plupart, ces enfants pour ne fréquentent ni les écoles locales, ni les terrains de jeux, parcs ou églises locaux lors de visites encadrées et nôont pas dôautres interactions avec la communauté, sauf en cas de soins médicaux spécialisés. Ils restent au refuge 24 heures par jour, sept jours par semaine, pendant tout leur séjour.[41]

La détention par nature inappropriée aux enfants est particulièrement problématique pour les demandeurs du statut de réfugié. Des enfants rapportent que les agents de lôINM leur ont dit quôune pareille demande de reconnaissance prolongerait leur détention dans les ressources gérées par lôINM ou les refuges du Système national de développement intégral de la famille pendant le traitement de leur demande, léquivalent dôune quasi-détention. Jôai entendu le témoignage dôenfants et de parents qui nôont pas voulu soumettre la demande ou lôont retirée pour ne pas rester en détention.[42] Certains enfants sont vécus en centre de détention pour immigrants pendant un mois ou plus. Ceux qui se pourvoient en appel de décisions défavorables à leur demande de statut de réfugié peuvent être retenus pendant six mois ou plus.[43]

Ce sont autant dôobstacles pour les enfants qui demandent une reconnaissance du statut de réfugié. Alors que la pression indirecte sur les personnes est assez forte pour leur faire croire quôils nôont pas accès au processus dôasile et quôil nôexiste aucune autre option que celle de retourner dans leur pays affronter un risque sérieux de persécution ou des menaces à leur vie et à leur sécurité;; de tels facteurs combinés ont lôallure dôun refoulement, en contravention du droit international.[44]

En outre, quand des enfants ont été la cible de gangs ou craignent raisonnablement de subir de la violence ou le viol de leurs droit fondamentaux dans leur pays, il est presque certain que ce retour ne sera pas dans leur intérêt supérieur, comme aussi dans le cas où les membres de leur famille dans leur pays ne sont ni capables ni prêts à prendre soin dôeux. Dans ces circonstances, le retour des enfants dans leurs pays dôorigine transgresse les obligations du Mexique de protéger les enfants et dôagir en conformité avec leur intérêt supérieur.[45]

Avancées positives

Jôai vu quelques bonnes pratiques des agents officiels mexicains. Au nord du Mexique, les enfants non accompagnés semblaient rapidement et systématiquement logés dans des refuges gérés par le Système national de développement intégral de la famille plutôt que dans des centres de détention du lôINM. Dans toutes les régions visitées, les agents du Système national de

University of California Hastings & Universidad Nacional de Lanus, 2015), p.

39 SEGOB, *Boletín estadístico 2015,* Table 3.1.5. Voir aussi Human Rights Watch, *Closed Doors,* p. 144.

40 Les refuges du DIF sont des lieux de détention au sens des normes internationales: Principes et pratiques sur la protection des personnes privées de liberté dans les Amériques, OEA/Ser/L/V/II.131 Doc. 26, approuvé par les Commission interaméricaine des droits de lôHomme, 131st sess., 3-14 mars 2008, http://www.oas.org/en/iachr/mandate/Basics/principlesdeprived.asp (consulté le 27 septembre 2016); HCR Principes directeurs sur la détention, para. 5; Assemblée Générale de lôONU, Règles de lôONU pour la protection des mineurs privés de liberté, U.N. Doc. A/RES/45/113 (1990), para. 11(b).

41 Voir Human Rights Watch, *Closed Doors,* pp. 91-93.

42 Voir ibid, pp. 61-64. Voir aussi ACNUR, *Arrancados de raíz,* p. 18; Georgetown Law Human Rights Institute Fact-Finding Project, *The Cost of Stemming the Tide,* pp. 35-37; Michael Garcia Bochenek, ñHow Immigration Detention and Procedural Shortcomings Undermine Childrenôs Right to Seek Asylum,ò *Birkbeck Law Review,* vol. 3 (2015), pp. 258-77.

43 Voir Human Rights Watch, *Closed Doors,* pp. 90-91, 84; Georgetown Law Human Rights Institute Fact-Finding Project, *The Cost of Stemming the Tide,* pp. 29-30; Aldo Ledón Pereyra et al., ñMexico: Southern Border,ò in *Childhood, Migration, and Human Rights,* p. 238.

44 La prohibition du *refoulement* proscrit à lôÉtat toute action indirecte et directe en vue dôinduire le retour dôun individu à une situation à risques. Par conséquent, les États ne peuvent forcer indirectement des personnes à retourner dans un pays où elles seront probablement persécutées ou verront leur vie et leur sécurité menacées. Voir, par exemple, *M.S.S. c. Belgique et Grèce,* App. N° 50012/08 (Eur. Ct. H.R. Grande Chambre 21 janvier 2011), paras. 286, 347 (sur le caractère satisfaisant des protections contre le *refoulement* direct ou indirect); UNGA, Comité exécutif du Programme du Haut-Commissaire, 52e sess., Note sur la Protection internationale, U.N. Doc. A/AC.96/951 (13 septembre 2001), para. 16 (notant que « le devoir de ne pas *refouler* . . . comprend toute mesure attribuable à un État dont lôeffet serait dôamener le retour du demandeur dôasile ou du réfugié aux frontières dôun territoire où sa vie ou sa liberté serait menacée ou comportant un risque de persécution, en incluant le « refoulement indirect) http://www.unhcr.org/excom/excomrep/3bb1c6cc4/note-international-protection.html (consulté le 27 septembre 2016); James C. Hathaway, *The Rights of Refugees Under International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), p. 318.

45 Voir Opinion Consultative OC-21/14, para. 242 (« intérêt supérieur »); Comité des droits de lôenfant, Comment général N° 6, para. 84 (ñReturné .. é in best interestsò). Voir aussi Comité des droits de lôenfant, Observations finales: Mexico, U.N. Doc. CRC/C/MEX/CO/4-5 (3 juiller 2015), para. 60(c) (« intérêt supérieur » et déportation); Comité sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et membres de leurs familles, Observations finales: Mexico, U.N. Doc. CMW/C/MEX/CO/2 (3 mai 2011), para. 56(e) (idem). Voir en général Alice Farmer, ñA Commentary on the Committee of the Rights of the Childôs Definition of Non-*Refoulement* for Children: Broad Protection for Fundamental Rights,ò *Fordham Law Review*, vol. 80 (2011), pp. 39-48.

développement intégral de la famille semblaient connaître les droits accordés aux enfants par la loi mexicaine. On m'a parlé de cas où le besoin de protection internationale des enfants avait été identifié et soumis à la COMAR. J'ai reçu d'autres témoignages individuels d'expériences positives avec des agents officiels mexicains, par exemple d'un policier qui a conduit une famille dans un refuge pour migrants, d'un autre qui a aidé un adolescent de 15 ans abandonné par le guide payé pour l'accompagner à travers le Mexique et d'un agent de l'INM qui a méticuleusement informé un jeune de 17 ans de son droit de soumettre une demande de reconnaissance du statut de réfugié.

Ces expériences ne sont malheureusement pas la norme pour la plupart des enfants en contact avec des agents de l'INM. Mais ces exceptions montrent que le Mexique est capable de respecter ses obligations internationales et ses propres lois lorsqu'il doit s'occuper d'enfants et d'adultes centraméricains fuyant la violence de leurs pays d'origine.

En outre, le président du Mexique, Enrique Peña Nieto, a pris fermement position en faveur de la protection des droits des réfugiés et des migrants lors du Sommet des dirigeants sur les réfugiés en septembre 2016. Il a annoncé que le Mexique renforcerait ses procédures de reconnaissance du statut de réfugié et augmenterait considérablement les effectifs de son agence pour les réfugiés. Le Mexique mènera une campagne de sensibilisation pour informer les demandeurs potentiels du droit d'asile. Le pays «développera des alternatives à la détention des immigrants demandeurs d'asile, en particulier des enfants» et adoptera d'autres mesures pour garantir la protection des enfants non accompagnés et séparés de leurs familles.[46]

On ne peut raisonnablement douter du sérieux de ces initiatives simplement parce qu'elles s'écartent substantiellement de la pratique établie. La présidence de Peña Nieto a été marquée par une série de faux pas flagrants et de promesses non tenues en matière de droits fondamentaux, par exemple l'exécrable gestion de l'enquête sur la disparition forcée de 43 étudiants au Guerrero en 2014 et la non-imputabilité pour les exterminations de masse du Michoacán et l'État du Mexique, pour ne citer que deux des nombreux cas de disparitions forcées et d'autres abus par les forces de sécurité depuis dix ans.[47]

S'ils sont respectés, les engagements annoncés par Peña Nieto répondront aux lacunes du système mexicain de protection des réfugiés. Ainsi, il a reconnu que l'agence pour les réfugiés qui ne disposait que d'un seul bureau sur la frontière sud manquait de ressources. Il a promis d'accroître son personnel de 80 %. Plus d'informations aux arrivants dans le pays concernant leur droit de demander l'asile seront utiles, surtout si elles proviennent d'agents d'immigrations plus sensibilisés et plus responsables en cas de bavures. Une baisse de l'usage routinier de la détention pour les enfants migrants au Mexique fera que ceux qui ont le plus besoin de protection auront un accès réel au droit d'asile. Ainsi que mon étude pour Human Rights Watch l'a démontré, la détention motive en grande partie la décision des enfants non accompagnés et des familles avec enfants de ne pas demander l'asile.

Le Mexique a déjà pris des mesures encourageantes. Le pays a créé de nouvelles agences de protection de l'enfance qui ont minutieusement entrepris d'intégrer les opérations des niveaux fédéral, local et étatique. Le taux de reconnaissance du statut de réfugié a considérablement augmenté ces dernières années, équivalant déjà pour la première moitié de 2016 au double du taux de l'année 2015.[48] Sur papier, la loi mexicaine relative aux réfugiés est une législation type. Toutefois, un fossé béant existe depuis longtemps entre la législation mexicaine et les déclarations de haut niveau respectueuses des droits fondamentaux et la réalité du terrain.

Pour avancer

Le Mexique devrait agir davantage pour assurer aux enfants un accès efficace à la reconnaissance du statut de réfugié, notamment par un soutien adapté, juridique ou autre à la préparation et à la présentation des demandes. Selon l'engagement présidentiel, le gouvernement devrait développer la capacité de son agence des réfugiés (COMAR), par exemple par une présence le long de la frontière au sud du Mexique.

---

[46] Voir Presidencia de la República, "El Presidente de la República, Enrique Peña Nieto, delineó siete acciones concretas que México está impulsando para brindar un trato más digno y humano a migrantes y refugiados," 20 septembre 2016, http://www.gob.mx/presidencia/articulos/cumbre-de-lideres-sobre-refugiados?idiom=es (consulté le 27 septembre 2016).

[47] Voir, par exemple, Human Rights Watch, "Mexico: Delays, Cover-Up Mar Atrocities Response," 7 novembre 2014, https://www.hrw.org/news/2014/11/07/mexico-delays-cover-mar-atrocities-response (consulté le 27 septembre 2016); Human Rights Watch, "Mexico: Police Killings in Michoacán," 28 octobre 2015, https://www.hrw.org/news/2015/10/28/mexico-police-killings-michoacan (consulté le 27 septembre 2016); Human Rights Watch, *Mexico's Disappeared: The Enduring Cost of a Crisis Ignored* (New York: Human Rights Watch, 2013); Human Rights Watch, *Neither Rights nor Security: Killings, Torture, and Disappearances in Mexico's "War on Drugs"* (New York: Human Rights Watch, 2011).

[48] SEGOB, COMAR, *Estadísticas 2015, 2016.*

Si Mexique a le droit de contrôler ses frontières et d'arrêter les personnes et même les enfants qui entrent frauduleusement chez lui, aucun enfant migrant ne devrait jamais resté détenu. Ce pays devrait mieux utiliser les alternatives à la détention déjà disponibles en vertu de sa loi, notamment en développant la capacité des refuges du Système national de développement intégral de la famille et en lui donnant la discrétion de placer les enfants non accompagnés dans les ressources plus adaptées que sont, entre autres, les institutions ouvertes ou les hébergements communautaires. Certes, certains enfants auront besoin d'un encadrement plus important et d'un placement en milieu fermé, mais le même Système pourrait être habilité à choisir dans chaque cas le type d'hébergement le plus conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant concerné.

Le Mexique peut offrir des soins et une protection adaptés aux enfants non accompagnés et séparés de leurs familles de diverses façons en les logeant avec leurs familles ou dans des ressources privées ou publiques. Enfermer des enfants dans des lieux similaires aux prisons ne satisfait pas les normes internationales.

Pour un, le gouvernement américain qui a contraint le Mexique à bloquer les Centraméricains et dépensé des sommes considérables au profit de la coercition contre les migrants au Mexique devrait consacrer plus d'argent et de soutien à l'amélioration et au développement des services mexicains de traitement des demandes d'asile, tout en apportant une aide sociale aux demandeurs d'asile et aux réfugiés. En outre, le gouvernement américain devrait conditionner le financement des services migratoires mexicains et du contrôle des frontières à une adhésion claire aux règles nationales et internationales relatives aux droits fondamentaux et aux mesures anticorruption.

Michael Garcia Bochenek est un avocat expérimenté en droit des enfants qui î uvre auprès de Human Rights Watch. Il a signé *Closed Doors, le* rapport 2016 de Human Rights Watch sur le défaut du Mexique de protéger des enfants réfugiés d'Amérique Centrale. Licence 1991, Université d'État du Michigan; 1995 JD, Université Columbia.

L'aide aux migrants et aux réfugiés au Chili

Juge Gabriela Ureta Roiron* et Claudia Miranda Fuentes

Juge Gabriela Ureta Roiron

Claudia Miranda Fuentes

Arrière-plan

La position géographique du Chili n'a pas provoqué des flots substantiels de migrants entrant ou sortant du pays, sauf ceux générés par la situation politique traversée de 1973 à 1990, laquelle a poussé beaucoup de Chiliens à émigrer ou chercher refuge outre-frontière. Mais depuis trois décades, une grande vague de migrants y ont pénétré, parmi lesquels des chercheurs d'asile, de sorte que le nombre de migrants en chiffres absolus est le plus élevé enregistré au cours de l'histoire du pays.

Selon la révision Casen de 2013[1], le nombre d'immigrants pour l'année s'élevait à 354;581 personnes, soit 2,1 % de la population chilienne. Les 5 régions du pays prisées par la majorité des arrivants sont les zones métropolitaines et frontalières. La première sur la liste est la zone centrale métropolitaine qui a reçu 66,4 % d'immigrants au total, la seconde est la région nord de Antofagasta au taux de 7,5 %, la troisième Valparaison, port majeur du Chili, au taux de 7,2 %, la quatrième, la région nord de Rarapaca au taux de 5,1 % et la cinquième, le secteur bordant la frontière avec le Pérou et la Bolivie, la région de d'Arica et de Parinacota, au taux de 2,3 %.

Dans la même étude, on notre que les femmes étaient surreprésentées (55,1 % du total) et que leur âge augmentait à mesure que les migrations se succédaient. Il était de 15 et 29 ans en 2009 et de 30 et 44 ans en 2015. Selon les estimations du Département des affaires d'immigration du ministère de l'intérieur (DEM), 410;000 personnes ont immigré au Chili en 2014, un chiffre important puisqu'il exclut les personnes détentrices d'un permis de résidence provisoire ou celles qui avaient un statut irrégulier.

Selon les estimations du Département des affaires d'immigration du Ministère de l'intérieur (DEM), le nombre total des immigrants représente actuellement 2,4 % de la population chilienne, ce qui ne semble pas considérable dans l'optique internationale, mais n'en a pas moins un impact considérable sur le pays qui n'y est pas préparé parce qu'il ne dispose ni des infrastructures ni des politiques publiques nécessaires pour accommoder un si grand nombre d'étrangers arrivant sur son territoire. Selon le DEM, il faut présentement compté environ 460;000 personnes et d'ici à ce que le prochain recensement ait lieu en 2017, ce chiffre grimpera jusqu'à 550,000 environ.

L'Amérique du Sud semble la principale terre d'origine des immigrants au Chili, à hauteur de 75 % du total. La tendance s'est accentuée depuis 2005, alors que la contribution sud-américaine à la migration internationale était de 67 %, les frontaliers étant surreprésentés avec un taux de 56,8 % du total (Pérou 31,7 %, Argentine 16,3 %, Bolivie 8,8 %).

[1] L'enquête CASEN est une étude socio-économique menée par le Ministère du Développement social du Chili. Cette enquête mesure le bien-être économique des ménages. Les données recueillies servent à établir des indicateurs nationaux de répartition de pauvreté, des revenus et d'accès aux services sociaux. Il s'agit du principal instrument socio-économique servant à la conception et l'évaluation des politiques publiques. La prochaine enquête CASEN est au stade du traitement des données. La collecte des données a eu lieu entre le 02/11/2015 et le 31/0/2016. Disponible sur le site web : < http://www.ministeriodesarrollosocial.gob.cl/btca/txtcompleto/midesocial/casen2013-inmigrantes.pdf>

Le rôle de l'administration

Cette situation a entraîné des changements au plan de la main d'œuvre, de la culture et de l'économie, poussant le gouvernement à s'adapter à la nouvelle réalité par des politiques publiques inédites.

Le Dem a développé un programme destiné à renforcer les politiques de migration[2] afin de répondre adéquatement au flux immigrant dans le pays[3]. En même temps, il est devenu nécessaire de mettre à jour les lois portant sur l'immigration pour appuyer les institutions et assurer l'inclusion, l'intégration régionale et l'application des droits fondamentaux. Depuis 2005, 622 demandes de déclaration de nationalité ont été inscrites dans les registres de naissance. La reconnaissance du statut de réfugié a fait l'objet d'une entente entre le DEM et l'Agence nationale des mineurs (SENAME) qui vient en complément du travail du Réseau pour la protection de l'enfance pour assurer une protection et une réponse à la vulnérabilité spécifique des enfants et des adolescents en assumant la présentation de leur demande du statut de réfugié. Les agences de protection de l'enfant du pays prennent en charge la représentation des enfants et des adolescents devant les autorités de l'immigration.

Simultanément, des institutions telles que le Ministère de l'Éducation, le Fonds national de la santé (FONASA), les gouvernement locaux, les hôpitaux et les organisations civiles[4] ont entrepris une série d'initiatives d'intégration et des mesures administratives. Ils ont ainsi contribué à honorer les engagements du Chili en matière de migration internationale de renforcer, entre autre chose, les droits des enfants et des adolescents migrants (NNA).[5]

À ces fins, les mesures suivantes ont été prises :

1. **Protection de la maternité.** Les mères immigrantes devenues enceintes peuvent obtenir un permis de résidence provisoire si elles certifient la surveillance de leur grossesse dans un centre public de santé[6].

2. **Accès à l'éducation.** L'accès à l'éducation primaire et secondaire des enfants et adolescents est favorisé et encouragé, nonobstant le statut migratoire de leurs parents[7].

3. **Accès à l'éducation préscolaire (avant l'élémentaire).** Il s'agit d'un accord en vue de faciliter l'entrée des enfants d'immigrants ou de réfugiés de moins de 5 ans nonobstant le statut migratoire des enfants[8].

4. **Accès des enfants et adolescents au système de santé publique.** Cet accord facilite l'accès aux soins de santé pour les enfants de moins de 18 ans aux mêmes conditions que leurs pairs chiliens dans les centres de santé publiques, nonobstant le statut migratoire de leurs parents ou gardien[9].

5. **Accès au réseau de protection des femmes victimes de violence familiale, aux immigrantes, chercheuses d'asile et réfugiées.** L'accord vise ici à faciliter l'accès des femmes immigrantes, chercheuses d'asile et réfugiées résidant au Chili au réseau de protection des victimes de violence familiale[10]. .

6. A**ccès au réseau de protection des enfants.** L'objectif est ici de faciliter un accès opportun au réseau de protection sociale pour les enfants de migrants et pour les familles de réfugiés dont les droits ont été lésés ou pour les enfants de personnes en conflit avec la loi, nonobstant le statut migratoire des enfants[11].

De plus, le ministère de l'intérieur et de la Sécurité publique a ordonné aux autorités concernées :

a) de réduire les coûts des démarches migratoires ;

b) d'exempter d'amende les enfants et les adolescents qui ont enfreint les règles migratoires ;

c) de ne pas sanctionner les enfants et adolescents étrangers pour la violation des lois sur l'immigration instruite par les autorités compétentes, en raison de l'engagement du

---

2 Il est à noter que la législation nationale actuelle est dépassée et non conforme aux directives internationales, notamment interaméricaines. Actuellement, la réglementation sur les étrangers et les immigrants est principalement contenue dans le décret 1094 du 19 juillet 1975, adopté par le gouvernement militaire. Disponible à [en ligne] http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=6483&idVersion=2011-04-08&buscar=1094 [consulté le : 16 septembre 2016] avec son ordonnance réglementaire. Par ailleurs, dans le décret suprême n ° 597 daté du 24 novembre 1984. Disponible en [en ligne] http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=14516&r=1 [Consulté le 16 septembre 2016].

3 Instructions sur la politique migratoire nationale par la Présidente Michelle Bachelet Jeria, le 2 septembre 2008.

4 Dans certaines universités, dont Diego Portales et Alberto Hurtado, des bureaux spécialisés aident les migrants à avoir l'accès à la justice, plus particulièrement quant à leurs démarches migratoires et sur les questions de droit du travail ou de la famille. Pour sa part, l'État a habilité l'Office du Droit international appartenant à la Corporation de l'assistance légale à représenter les migrants lors de recours en réclamation de nationalité et de protection en situation d'expulsion ou d'abandon du pays. Le Service Jésuite aux migrants a aussi joué un rôle très important. Voir site web: http://www.sjmchile.org/

5 Le 21 mars 2005, le Chili a ratifié la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants à leur famille adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies lors de sa session 45/158 du 18 décembre 1990

6 *Ordonnance régulière ORD-A-14 n. 3.229, juin 2008 ministère de la Santé*

7 Décret N° 6;232 mai 2003, Département des affaires de l'immigration Note ORD n.07/1008 (1531) août 2005, ministère de l'Éducation

8 *Résolution spéciale 6 677 N* Note *ORD-A-14 N° 3 229 juin 2008, ministère de la Santé, novembre 2007*

9 *Résolution spéciale N° 1.914, mars 2008*

10 *Résolution spéciale N° 80 388, décembre 2009*

11 *Résolution spéciale N° 10 654, décembre 2009.*

Chili de protéger les droits fondamentaux, plus particulièrement en vertu des dispositions de la Convention sur les droits de lôenfant;

d) de régulariser la situation migratoire des mineurs et des personnes qui sont entrés au Chili illégalement, considérant leurs liens de famille avec des Chiliens, et

e) de régulariser lôentrée et la permanence dans le pays de citoyens étrangers qui sont victimes de trafic de personnes. Selon les statistiques, la régularisation des cas a triplé entre 2010 et 2014.

En 2014 lôAgence nationale des mineurs (SENAME) et le Dem du Ministère de lôintérieur se sont entendus sur un protocole dôapprobation des requêtes en reconnaissance du statut de réfugié pour les enfants et adolescents. Le document décrit les différentes situations où ces derniers peuvent se retrouver lorsquôils demandent le statut de réfugié ainsi que les étapes à suivre pour assurer quôune attention particulière est accordée à la protection de leurs droits. Le protocole exige collaboration et concertation afin dôaccélérer lôapplication des règles migratoires. Lôagence nationale des mineurs assume la responsabilité dôeffectuer lôévaluation sociale des enfants et adolescents non accompagnés qui demandent un visa de résidence au Chili.

Le Ministère du bien-être social ai créé lôUnité sur lôinclusion sociale et la migration dans le but de supporter les politiques migratoires dans les domaine de:

a) la protection sociale ;

b) les liens de représentation de la communauté migrante dans la société civile;

c) la collecte de données, des études et recherches sur la communauté et les les individus en migration;

d) la conception, lôélaboration et la coordination de programmes spécifiques pour la communauté migrante, et

e) la mise en place dôune coordination intersectorielle de tous les domaines relatifs à la migration au sein du Ministère et des services concernés.

Afin de garantir lôaccès à lôéducation des enfants et adolescents migrants selon le principe de non-discrimination prévu par notre Constitution politique[12] et la Loi générale sur lôéducation, les mesures suivantes ont été adoptées :

a) Régulariser le statut de résidence des tous les enfants et adolescents migrants inscrits dans un établissement éducatif officiel;

b) Garantir aux enfants migrants lôaccès à lôéducation préscolaire.

La croissance du nombre de migrants et de réfugiés a occasionné certaines lacunes qui nôavaient pas été pressenties. Alors que les progrès accomplis ont fait quôaucun enfant migrant nôest exclu de lôécole au Chili, le besoin apparaît de programmes adaptés à la diversité, inclusifs dôautres cultures et offrant une vision plus large de lôhistoire, afin dôassurer que les attitudes imprégnées de stigmatisation, de préjudices et de nationalisme nôaient plus cours.

Le rôle du pouvoir judiciaire

Il faut noter que le pouvoir judiciaire chilien a joué un grand rôle dans la promotion des droits fondamentaux des migrants et réfugiés, ainsi quôil ressort de la jurisprudence et de nombreux jugements dans le domaine, portant particulièrement sur la situation des immigrants aux prises avec les procédures administratives relevant de la discrétion des autorités.

De fait, la Cour suprême a juridiction pour superviser les expulsions et autres mesures adoptées par le ministère de lôintérieur, soit par ordonnance de protection ou statuant sur lôentrée dans le pays sôil sôagit dôétrangers au statut illégal, soit en révisant des procédures alléguées arbitraires concernant les migrants ou des réfugiés. À cet égard, les tribunaux supérieurs du Chili, soit les Cours dôappel, la Cour suprême et la Cour constitutionnelle ont modifié pour le mieux lôapplication de lôancienne législation toujours en vigueur qui donne une large discrétion à la police et aux agences administratives, usant dôordonnance de protection comme lôhabeas corpus ou le rejet pour motifs dôinconstitutionnalité.

Pour lôillustrer, citons ici la décision rendue le 02/09/2013 dans le dossier numéro 5832-2013 de la Cour Suprême du Chili. Explusé du Chili par décision du DEM, le Péruvien C.E.F.T. était entré au pays illégalement et avait obtenu un permis de résidence temporaire quôil nôavait pas renouvelé, commettant par ailleurs certains crimes dans lôintérim. Il en a appelé devant la Haute court qui a statué ainsi :

> « 7.- é les commentaires précédents amènent à conclure que la mesure adoptée par les autorités administratives contre le citoyen péruvien C.F.E.T. est disproportionnée et non conforme aux principes qui la soutiennent, étant donné quôil nôest pas possible de prouver que le citoyen a posé des actes illégaux justifiant ladite mesure adoptée dont le caractère punitif commande une interprétation stricte. De plus, le caractère irrégulier de son statut résidentiel sur le territoire national et la pratique de la vente de rue invoquée au support de la décision dont il appelle ne sont pas des transgressions qui menacent lôintérêt national que lôautorité se doit de protéger.

[12] Lôarticle 19 de la Constitution politique de la République 1980 garantit à toute personne une protection égale dans l'exercice de ses droits (n 3)

> Aux termes de la législation nationale, les conséquences de ces transgressions sont de moindre importance dans le présent cas, puisque ce sont des comportements qui ont simplement pour but de procurer de meilleures conditions de vie dûne manière qui ne constitue pas une conduite criminelle continue.
>
> Ceci nous mène à conclure que la décision appelée nêest pas proportionnée à la nature, à la gravité et à la qualification de lâacte allégué, ce qui constitue un motif suffisant pour révoquer la décision.»[13].

Un autre cas qui a donné lieu à un débat judiciaire concerne des enfants nés au Chili de parents en situation migratoire irrégulière.

La Constitution politique du Chili stipule comme règle générale que la nationalité chilienne est acquise en vertu du *ius solis,* à lêxception des étrangers qui travaillent au Chili pour leur propre gouvernement ou des enfants de citoyens étrangers en transit qui ont le droit de choisir la nationalité chilienne à 21 ans. Par ailleurs, en vertu de la Loi sur les étrangers, ces personnes ont le droit dêobtenir un permis de résidence dans le pays, lequel leur permet de faire affaire avec les services publics et de détenir les droits et privilèges de tous les citoyens chiliens sur un pied dêégalité.

Le droit dêêtre inscrit à la naissance est étroitement lié à lêxercice de bien dâautres droits fondamentaux, tels que le droit à la santé et à lêéducation. Ainsi, jusquên août 2014, lênterprétation administrative voulait que quiconque avait un statut migratoire

- de touriste ou membre dêéquipe et se trouvait en situation migratoire irrégulière;; ou
- dêétranger entré illégalement au Chili;; ou
- de sujet à une expulsion du pays par lâadministration

était un étranger en transit, parce que considéré comme nâayant pas lênntention de résider sur le territoire national. Il en résultait quûn grand nombre dênfants et dâadolescents nés de parents dont le statut migratoire était irrégulier nâavaient aucun accès à la nationalité chilienne et étaient donc apatrides.

Informés de certains de ces cas, la Cour suprême de justice a établi des principes définissant la notion de *alien in transit*, évoquant le sens naturel et évident de ces mots et fixant la norme dâapplication des différents critères par lâadministration publique.

Dès lors, le ministère de lênntérieur et de la Sécurité publique a établi par lêntremise du DEM que lêxpression latine référait à «une personne qui est en transit au Chili sans intention dêy résider.», excluant ainsi que le statut irrégulier des parents dûn mineur né en territoire chilien soit un facteur déterminant du droit de cet enfant ou adolescent de recevoir la nationalité chilienne.

Dans un mémorandum[14] en date du 14 août 2014 adressé au Directeur national des registres statistiques civils, le Directeur des affaires dênmmigration a fixé la règle qui sâapplique lors de lênregistrement de la naissance dûn enfant né sur le territoire national. Le 20 mars 2015, lênterprétation restrictive de la notion dênfant né dûn *alien in transit* aux termes de lârticle 10.1 de la Constitution politique de la république était publiée dans la Gazette officielle, ouvrant la voie à une compagne dênformation publique sur le droit pour tout enfant enregistré comme né dûn *aliens in transit* de demander la rectification de son statut. Des projets de loi visant à consacrer cette approche ont été déposés au Congrès national, mais nên ont pas encore été promulgués.

La Cour suprême a rendu certaines décisions à lêffet que la stabilité de la mère, quelque soit son statut migratoire, constitue le plus important facteur quand il sâagit dâaccorder la nationalité chilienne à un entant. Cêest ce quêllustre la décision 5482-2013 en date du 26 novembre 2013 à propos une femme péruvienne qui était entrée au Chili par une route frontalière non autorisée en 2009 avec ses deux enfants et dont la troisième grossesse était supervisée par un hôpital de la capitale. La femme a déclaré quêlle avait plusieurs fois tenté sans succès de régulariser sa situation migratoire. Finalement, son enfant D.E.P.R. avait été enregistré à la naissance comme «enfant dûn *alien in transit* », soit comme une personne apatride, nâayant conséquemment pas accès aux bénéfices gouvernementaux. La Cour Suprême a répondu comme suit à la demande de nationalité :

> **Six:** é comme prévu par les articles 58 et 59 du Code civil, il est possible au Chili, de distinguer un résident dûne personne en transit quand la résidence à une adresse donnée sâaccompagne dûn intention actuelle et présumée dêy demeurer. Il est utile de noter sur ce point que lârticle 64 du même document (différent de la situation traitée par le précédent texte) prévoit que lênntention de rester et de sênstaller à un endroit peut être déterminée par le fait dâaccepter un emploi et par « dâautres circonstances similaires », entre autres facteurs.

[13] Voir les articles 13, 15, 17 et 64 du décret 1094 de 1975 sur la compétence du ministère de l'Intérieur et ses pouvoirs en matière d'expulsion et de départ du pays

[14] Memorandum 27601

"Sept: é l´intérêt manifesté pendant une longue période par la mère de D.E.P.R. pour rester dans le pays est établi à la satisfaction de la Cour suprême»; comme prévu à lôarticle 12 de la Constitution, toute lôinformation au sujet de son passé amène à conclure que la femme est demeurée sur le territoire national avec lôintention de sôy maintenir»; par conséquent, le statut de *alien in transit* ne sôapplique pas. Dans ces circonstances, D.E.P.R. ne tombe pas sous lôarticle 10 de la Constitution politique du Chili»; pour cette raison la demande doit être acceptée.

'Huit :… finalement, il est aussi pertinent dôinvoquer la législation internationale des Droits de lôhomme en la matière. Lôarticle 20 de la Convention américaine sur les droits de lôhomme, le Pacte de San José de Costa Rica, stipulent que toute personne a droit à la nationalité de lôÉtat ayant juridiction sur le territoire où elle est née si elle nôa pas droit à une autre et aucune personne ne sera privée arbitrairement de sa nationalité ou du droit dôen changer.

óComme on peut le voir, la nationalité est un droit essentiel à la personne humaine, un attribut de sa personnalité, qui ne peut lui être dénié sans une bonne raison. De plus, si lôautorité qui dénie ce droit nôa pas appliqué la procédure dôexpulsion, cela implique, dans le cas de lôÉtat chilien, que la permanence a été consentie à la mère de lôenfant»; la nationalité chilienne lui a été refusée pendant une période excédant celle considérée comme constituant un statut ón transitô

Conclusion

Malgré les efforts des différents services gouvernementaux, les initiatives prises en matière dôimmigration au Chili depuis 29 ans montrent quôil reste des défis à relever, comme la mise à jour de la loi, une des plus vieilles de lôAmérique latine (1975), non seulement pour réguler lôadmission et lôexpulsion au pays, mais aussi pour satisfaire aux droits fondamentaux.

Bien que le pouvoir judiciaire ait beaucoup contribué à combler le déficit de droits comme nous lôavons décrit, lôimmigration au Chili a besoin de règles standardisées et accessibles à tous, et de politiques migratoires plus claires plutôt que de décisions au cas par cas dans lôurgence. On sait lôimpact négatif de ce procédé sur les femmes enceintes et les mineurs ou adolescents dont le statut migratoire est incertain.

Gabriela Ureta Roiron* est une avocate qui a été juge de la jeunesse et de la famille au Chili et Présidente de lôAssociation chilienne des Magistrats de la famille et de la jeunesse. Elle est actuellement membre du Conseil de lôassociation international des magistrat de la jeunesse et de la famille.

Claudia Miranda Fuentes est une avocate, une juge de la famille à Pudahuel (Santiago de Chile). Elle détient une maîtrise en droit de la famille des enfants et des adolescents de lôuniversité du Chili.

Sources

- Département des Affaires dôimmigration du Ministère de l´Intérieur et de la Sécurité Publique
- Commentaire de Jurisprudence de la Cour Suprême et du Tribunal Constitutionnel sur les droits fondamentaux des migrants. Corporation dôassistance Judiciaire.

La face cachée de la lune – Les horreurs de l'immigration illégale

Anil Malhotra

La problématique

Lors de la tragédie du bateau maltais de 1996, 289 personnes venant de l'Asie du Sud dont environ 170 jeunes du Penjab, tous à la recherche d'un passage illégal vers l'étranger sont morts dans la mer Ionienne. La tragédie s'est répétée récemment quand environ 20 résidents du Penjab en route vers les États-Unis se sont, selon certaines informations, noyés près de la côte bordant le Panama et la Colombie, lorsque leur barque chargée d'immigrants illégaux se renversa. Un survivant a raconté cette tragique odyssée. Tristement et véritablement, des marchands de la mort gèrent de florissants réseaux de trafic d'êtres humains au Penjab, opérant sans crainte et sans relâche, piégeant des jeunes crédules qui rêvent de dollars. Des citoyens innocents sont trompés chaque jour et ce crime organisé nourrit une horreur et une misère qui se propagent en toute impunité et au mépris de la loi.

Des Problèmes A n'en Plus Finir

Les migrants clandestins sont vulnérables à l'exploitation et risquent leur vie. On a vu des victimes suffoquer dans des conteneurs chargés sur des bateaux, périr dans le désert, se noyer dans l'océan, ou jetés dans des camps de travaux forcés. Les trafiquants de personnes agissent au vu et au su de tous sans considération pour la vie humaine. Les survivants racontent les atroces péripéties du calvaire qu'ils ont vécu. Forcés de vivre parmi des déjections, privés d'eau et de nourriture, ils ont vu les gens autour d'eux mourir, jetés par-dessus bord et périssant sur les routes. Ceux qui sont appréhendés par la police croupissent dans des prisons étrangères sans espoir de retour.

Le trafic d'immigrants clandestins rapporte aux mafias d'importants profits qui alimentent la corruption et font émerger la criminalité organisée. À l'instar des attaques terroristes, ce commerce macabre doit maintenant être combattu de toute urgence.

Les tentatives de recours légaux

Le Penjab fut le premier état à adopter la Loi sur le trafic d'êtres humains du Penjab en 2012, rebaptisée Loi sur la régulation professionnelle des voyages du Penjab de 2012. Son objectif était de créer un système d'inscription et de permis obligatoires visant toute catégorie de personnes qui s'adonnent à une activité analogue à celle d'un agent de voyage, incluant l'organisation ou la gestion du transport de personnes à l'étranger ou toute affaire commerciale s'y rapportant. Elle interdit l'exercice de ces activités à tout agent opérant sans permis. Toute violation est sujette à une sanction qui peut aller jusqu'à sept ans d'emprisonnement et à un dédommagement financier de la personne lésée, selon le jugement. La notion de fraude définie par le droit pénal s'applique. En dépit de ces mesures, la gangrène continue de proliférer parce que les agents ne s'inscrivent pas. Des crapules sans scrupule en profitent pour exercer leur commerce mortel auprès de jeunes naïfs qui cherchent une vie meilleure, mais n'atteindront jamais leur Eldorado. Ceux qui sont piégés disparaissent, ne rentrent jamais et sont condamnés à mourir.

Absence de contrôle légal

Mieux vaut prévenir que guérir. Ici, aucune loi du Parlement n'assure l'un ou l'autre. La Loi sur l'émigration de 1983 permet au Protecteur général des émigrants de donner aux immigrants indiens l'autorisation d'émigrer afin qu'ils ne soient pas exploités par des agents de recrutement non inscrits et sans permis, prétendant ne pas en être. La réalité est tout autre. Les agents de recrutement qui exploitent des travailleurs indiens à même des contrats iniques issus de fausses promesses ne sont jamais pris, parce non enregistrés de quelque manière. Ils contournent la loi du Penjab en se présentant comme des consultants exemptés de l'obligation de s'enregistrer selon la loi de l'état, pratiquant en somme du libre-échange sans surveillance ni contrôle.

Les solutions possibles

Il est urgent d'adopter un nouveau cadre législatif pour toute l'Inde et couvrant toutes les catégories d'agents, de consultants, de représentants en recrutement et toute personne impliquée dans l'envoi de personnes à l'étranger.

Lôattrait pour la migration illégale ne pouvant pas être jugulé, le besoin de migrer doit être contrôlé et des solutions durables recherchées dans lôobjectif de réguler, gérer, intégrer et organiser la migration. Lôinformation doit être largement transmise à travers les filières légales de migration.

Toute solution suggérée doit passer par une approche globale de la migration, la mise en place dôopportunités de migrer légalement, la migration sélective, le profilage migratoire, la régularisation du dépassement de la durée de séjour autorisée, et non par lôamnistie, les visas à court terme ou une politique de détermination exhaustive des catégories de visas.

En Inde, actuellement, une double approche de la gestion migratoire est expérimentée dans une perspective indienne. Lôune porte sur la **promotion** de la migration et lôautre sur sa **régulation**. Les deux sôappuient sur un processus éducatif centré sur la réflexion. Chacune exige une participation active du gouvernement pour une résolution efficace des problèmes de gestion de la migration au niveau opérationnel.

La première approche touchant la promotion de la migration prévoit des programmes migratoires planifiés à partir dôaccords bilatéraux spécifiques qui régulent la migration entre les pays dôorigine et les pays de destination. Les agences gouvernementales des états du Penjab et de lôHaryana guident la démarche migratoire de leurs résidents à travers les canaux gouvernementaux en offrant des Services de visa de manière à éliminer les trafiquants et leurs agissements illégaux.

La seconde approche applique une régulation sélective de lôimmigration en introduisant dans le système des mécanismes de vérifications et dô®valuations.

Cependant, un système de visa plus restrictif ne pourra dissuader les opérateurs clandestins que sôil est associé à une sensibilisation, une assistance, une publicisation et un effort éducatif susceptibles dô®clairer la décision de partir des migrants potentiels. Considérant le boom économique et la croissance de lôemploi en Inde aujourdôhui, il conviendrait peut-être dô®duquer les jeunes à propos de lôopportunité de migrer ou non. Dans ce contexte, il serait souhaitable que le Ministère des Affaires étrangères et le gouvernement des états fédérés procèdent, avec le soutien des missions étrangères, à une campagne de sensibilisation dans les villages du Penjab, à lôaide de fourgonnettes, banderoles, affiches, journaux et autres supports publicitaires en langue hindi et en panjabi sous le titre «¿Migration, la bonne voie?». Ce serait une autre façon dôassurer une décision éclairée des individus sur lôopportunité de migrer ou non et une contribution à la gestion la migration.

Car il faut empêcher la perte dôautres vies humaines entre les mains des marchands de la mort.

Anil Malhotra *Lôauteur a écrit plusieurs livres : International Indians and The Law, Indians NRIs and The Law, India NRIs and The Law, Acting for Non ï Resident Indian Clients and Surrogacy in India ï A Law in the Making and Surrogacy in India ï A Law in the Making : Revisited. Avocat en exercice, on peut le contacter à lôadresse : anilmalhotra1960@gmail.com.

Le problème du trafic d'enfant en Afrique de l'ouest et la loi- Partie A

Hon. Juge Rosolu Bankole Thompson

I. Introduction

Dans un plaidoyer passionné pour que soient ratifiés la Convention des Nations Unies contre le crime organisé transnational et le Protocole visant à prévenir, supprimer et punir le trafic de personne, en particulier des femmes et des enfants, l'ex-secrétaire général des Nations Unies, Kofi Annan observait avec émotion que le trafic des personnes, surtout des femmes et des enfants, constitue l'une des violations des droits de l'homme les plus urgentes auxquelles l'organisme se trouve confronté puisqu'il grandit et se répand. Il ajoutait que le sort fait aux victimes de ce trafic est à la fois un affront à la dignité humaine et un défi lancé à chaque état, à chaque peuple et à chaque communauté.[1]

Dans le même sens, le présent article veut démontrer que le trafic d'enfant actuel a l'ampleur d'une épidémie mondiale. Son éradication est fondée sur un constat en quatre points : (a) sa pratique est en contradiction avec les valeurs de la civilisation moderne (b) il s'agit d'un acte qui «choque la conscience humaine», selon la terminologie du droit international (c) il constitue une violation grossière des droits de l'homme (d) il freine le développement naturel de l'enfant vers le stade adulte, au plan physique, émotionnel ou psychologique.

À partir de ces constats, l'auteur examine d'un point de vue critique les lois nationales relatives au phénomène du trafic infantile dans certains pays d'Afrique de l'Ouest en démontrant la nécessité d'instituer un mécanisme juridique régional ou international capable de poursuivre les personnes qui s'y adonnent et de dédommager les victimes du préjudice subi. Le présent article comprend deux parties : A et B.

Dans la partie A, l'auteur décrit le problème du trafic d'enfant dans un contexte global et définit les problématiques qui émergent de la conceptualisation et de la définition du trafic des personnes en général et des enfants en particulier. Il décrit ensuite le cadre juridique international qui le prohibe. Il conclut en proposant la création d'un tribunal international ou régional de juridiction à la fois civile et criminelle pour la protection des droits de l'enfant.

On a prétendu que la notion de globalisation était liée au trafic d'enfant, l'argument central étant que l'on ne peut comprendre les causes et les motivations du trafic humain sans référer à la globalisation, laquelle est inhérente à l'équation du trafic de personnes. Selon ces vues, en dépit des bénéfices généraux tirés de la globalisation dans la conduite des affaires humaines, notamment dans la sphère économique, elle favorise la criminalité organisée transnationale. Dans un discours éclairant, Daw établit qu'il y a un lien entre la globalisation des activités économiques et celle de la criminalité organisée. Elle avance que le développement des transports et des communications a largement favorisé l'échange et le développement humains, générant ainsi autant d'opportunités pour le crime organisé. Elle observe que la croissance du flot d'informations et des moyens ont créé de nouvelles incitations au vol, au trafic et à d'autres types de crimes, favorisant l'accumulation de profits importants par la contrebande de clandestins et le trafic de personnes[2].

II. Une définition complexe du trafic humain

Dans l'optique de cet article, le terme «trafic» comporte inévitablement une connotation péjorative lorsqu'appliqué aux humains. De problèmes sémantiques et conceptuels se posent. Qu'il suffise de dire que le sens précis du mot ne peut s'imposer avec clarté et précision parce que son usage ordinaire et légal manque de clarté et de précision, donnant lieu à toutes sortes d'interprétations juridiques artificielles et subtiles (un examen détaillé serait hors contexte, ici).

[1] Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée et ses Protocoles, Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, Vienne; Nations Unies, New York, 2004, iv.

[2] Daw, Bianca « Problèmes et solutions pour la traite des enfants» 2008. Voir https://Academia.edu/Child_Trafficking_Problems-and-Solutions, 10

De plus, définir la notion de «trafic des personnes» par analogie avec celui des biens poserait le problème de déprécier la dignité humaine au plan linguistique, étant admis les limites langagières et l'usage de la fiction légale pour résoudre des difficultés juridiques et doctrinales.

Malgré la complexité de définir le «trafic d'enfant» aux fins de poursuite pénale, on peut s'instruire des concepts légaux consacrés par la littérature générale sur le sujet :

i. Le trafic d'enfant implique «le déplacement d'enfants pour fins d'exploitation»[3].

ii. Le trafic d'enfant consiste à sortir les enfants de leur environnement protecteur et à profiter de leur vulnérabilité pour les exploiter[4].

iii. Le trafic d'enfants est une forme de trafic d'humains; il se définit comme «le recrutement, transport, le transfert, l'hébergement et/ou l'accueil» d'un enfant à des fins d'exploitation[5].

iv. Le trafic de personnes signifie le recrutement, transport, transfert, l'hébergement et l'accueil d'une personne par la menace ou l'usage de la force ou de toute autre forme de coercition : fraude, enlèvement, tromperie ou abus de pouvoir ou d'un état de vulnérabilité, paiement ou réception d'argent ou d'un bénéfice pour obtenir le consentement d'une personne qui a le contrôle d'une autre dans le but d'exploiter celle-ci;[6]

v. Le trafic concerne «le déplacement illicite et clandestin de personnes au-delà des frontières, surtout depuis des pays en développement et/ou en voie de transition économiques, dans le but de placer des femmes et des filles en situation forcée d'exploitation sexuelle ou économique au bénéfice de recruteurs, trafiquants ou syndicats du crime, incluant aussi d'autres activités comme le travail domestique forcé, le faux mariage, la fausse adoption et l'emploi clandestin»[7].

vi. «Un enfant a été victime de trafic s'il a été déplacé vers un pays ou au-delà des frontières, par la force ou non, dans le but de l'exploiter»[8]

vii. «Le trafic est une forme d'esclavagisme ou une pratique similaire»[9].

III. Le cadre de régulation international pour la proscription et l'éradication du trafic d'enfant

Pour exposer ce cadre normatif global, il convient de départager, à partir de 1947, les principaux instruments légaux internationaux sur le sujet en deux parts, d'après leur chronologie approximative et leur thème. La première comprend :

- la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948, la Convention des Nations Unies sur la suppression du trafic de personnes et l'exploitation de la prostitution d'autrui de 1949
- la Convention sur le commerce des esclaves et les institutions et pratiques similaires à l'esclavagisme de 1956.

La seconde part inclut :

- la Convention internationale des droits civils et politiques de 1966,
- la Convention sur l'élimination de toute forme de discrimination envers les femmes de 1979,
- la Déclaration des principes sociaux et légaux portant sur la protection et le bien-être des enfants en référence spéciale au placement en famille d'accueil et à l'adoption nationale ou internationale de 1986,
- la Convention des droits de l'enfant de 1989,
- le Protocole optionnel à la Convention des droits de l'enfant de 2000,
- le Protocole pour prévenir, réprimer et punir le trafic des personnes, en particulier des femmes et des enfants de 2000,
- le Protocole optionnel de la Convention sur les droits des enfants concernant la vente, la prostitution des enfants et la pornographie infantile de 2002,
- la Convention de coopération régionale (SAARC) de l'Association d'Asie du Sud sur la prévention et la lutte contre le trafic des femmes et enfants aux fins de prostitution de 2002[10].

[3] UNICEF www.unicef.org/.../SAF...pressrelease..notetrafficking-pdf

[4] www.ilo.org

[5] https://en.wikipedia.org/wiki/Trafficking_of_children

[6] Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, 2000, Article

[7] See UN Résolution de l'Assemblée générale A/RES/49/166, 23 December 1994.

[8] See UN Protocole op cit ; see also ILO Convention sur les pires formes de travail des enfants, 2000

[9] See UN Protocole, op cit

[10] Voir en général sur ce sujet, Gallagher, Anne:« Le droit international de la traite des êtres humains », Cambridge: Cambridge University Press, 2010 ; Voir également King , Lindsey: Droit international et traite des êtres humains, Digest de recherche: Droits de l'homme et traite des êtres humains, http://www.du.edu/korbel/hrhw/researchdigest/trafficking/InternationalLaw.pdf.

Dans le contexte contemporain, il appert que le cadre de régulation global à lœencontre du trafic dœenfant est exhaustif et ramifié. Il convient maintenant dœexaminer quelques principes-clefs des huit derniers conventions et protocoles.

A. La Convention sur l'élimination de toute forme de discrimination contre les femmes[11]

Elle comprend trois parties. La **première** définit ainsi le concept de la discrimination envers les femmes.

> «é toute discrimination, exclusion ou interdiction en fonction du sexe ou qui a pour effet ou but dœentraver ou dœannuler la reconnaissance, la jouissance ou lœexercice par une femme des droits de lœhomme et des libertés fondamentales au niveau politique, économique, social, culturel, civil, et autre, indépendamment de son statut marital et sur la base de lœégalité entre lœhomme et la femme[12].»

La **seconde** concerne lœengagement explicite des États Parties à mettre en î uvre des mesures législatives pour éliminer la discrimination envers les femmes, sous quelque forme, à savoir [13]:

(a) À intégrer le principe égalitaire entre les hommes et les femmes dans leur constitution nationale ou autre législation appropriée si ce nœest déjà fait, et de garantir, par la lois et les moyens appropriés, lœapplication pratique de ce principe;

(b) À adopter une législation appropriée et dœautres mesures dotées de sanctions si nécessaire, afin dœinterdire toute discrimination envers les femmes;

(c) À assurer la protection légale des droits des femmes sur la base de lœégalité homme-femme et leur protection effective contre tout acte discriminatoire à lœaide de tribunaux nationaux compétents et dœautres institutions publiques;

(d) À ne permettre aucun acte ou pratique de discrimination contre les femmes et assurer que les autorités et les institutions publiques se conforment à cette obligation;

(e) À prendre tous les moyens appropriés pour éliminer la discrimination envers les femmes de la part de personne, organisme ou entreprise;

(f) À user de tous les moyens, dont la loi, pour modifier ou abolir les législations, règlements, coutumes ou pratiques discriminatoires envers les femmes;

(g) À révoquer toutes les dispositions pénales discriminatoires à lœégard des femmes.

La **troisième** partie traite particulièrement de la jouissance par les femmes de tous leurs droits et libertés fondamentaux à égalité avec les hommes, selon le principe légal qui sert de fondement à la Convention[14]. À priori, en acceptant les obligations quœelle comporte, les États Parties sœobligent légalement à prendre tous les moyens appropriés pour proscrire tout trafic et toute exploitation des femmes, incluant les mineures. De là, la proscription du trafic dœenfant par la Convention.

B. La Déclaration sur les principes sociaux et légaux relatifs à la protection et au bien-être des enfants et particulièrement au placement en famille d'accueil et à l'adoption nationale ou internationale

Il sœagit dœun autre instrument légal important[15]. En plus des mesures substantives quœelle contient, la Déclaration exige que les États Parties instaurent des politiques et des lois prohibant lœenlèvement et tout autre placement illicite dœenfant. Cette obligation implique nettement une proscription du trafic dœenfant en vertu des dispositions quœelle contient[16].

C. La Convention sur les droits de l'enfant

Dans sa portée normative, la Convention sur les droits de lœenfant renforce lœéradication du trafic dœenfant en tant quœignominie[17]. Trois éléments ont ici une pertinence directe. 1. Elle garantit à chaque enfant la préservation contre lœenlèvement, le trafic ou la vente[18]. 2. Le Convention accorde à lœenfant le droit dœêtre protégé de toutes formes dœabus ou dœexploitation sexuelle[19]. 3. Elle protège lœenfant contre la torture et dœautres mauvais traitements[20]. Point important, conformément à ses objectifs, les États Parties acceptent de mettre en î uvre tous les moyens législatifs, administratifs et autres nécessaires à lœimplantation des droits reconnus par la Convention[21]. Ainsi, Les États Parties sœengagent à empêcher que lœenfant soit séparé de ses parents contre sa volonté, sauf lorsque des autorités compétentes sujettes à la supervision judiciaire déterminent, selon les lois et procédures applicables, que cette séparation est nécessaire dans son meilleur intérêt[22]. Dœévidence, comme mentionnée plus haut, il sœagit dœune reconnaissance implicite du préjudice physique, social, émotionnel, mental et psychologique causé par le trafic dœenfant, une entrave à la croissance vers lœâge adulte.

---

11 http://www.un.org/womenwatch/law/cedaw/text/convention.htm

12 Article 1.

13 Article 2

14 Article 3.

15 http://www.un.org/documents/ga/res/41/a41r085.htm

16 Article 19.

17 http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pagescrc.aspx

18 Article 35.

19 Article 36.

20 Article 37.

21 Article 4.

22 Article 9.

La Convention exige également des États parties qu'ils prennent des mesures pour lutter contre le transfert illicite et le non-retour des enfants à l'étranger[23].Toute aussi importante est lôobligation faite aux États Parties de prendre toutes les mesures législatives, administratives, sociales et éducationnelles pour protéger lôenfant de toute forme de violence physique ou mentale, blessure ou abus lorsquôil est à la charge de ses parents, gardiens légaux ou de toute autre personne idoine[24].

D. Le Protocole optionnel de la Convention sur les droits des enfants concernant la vente, la prostitution des enfant et la pornographie[25]

Selon les articles 34 et 35 de la Convention sur les droits de lôenfant, les gouvernements doivent protéger les enfants de toute forme dôexploitation et dôabus sexuels et prendre toutes les mesures possibles pour assurer quôils ne soient ni enlevés, ni vendus ni objets de trafic. Le Protocole ici complète la Convention explicitant en détail les devoirs des États Parties en vue de contrer lôexploitation sexuelle et lôabus des enfants. Il protège également ceux-ci de la vente à dôautres fins que sexuelles, par exemple des travaux forcés, lôadoption illégale ou la donation dôorgane. Par conséquent, il prend en compte :

(i) lôétendue des mesures à prendre afin que les États Parties garantissent garantir la protection des enfants contre le risque dôêtre victime de vente, prostitution ou pornographie[26]

(ii) la reconnaissance globale du droit de lôenfant dôêtre protégé contre lôexploitation économique et contre la contrainte à effectuer des travaux à risque ou entravant son éducation, ou contraire à sa santé ou défavorable à son développement physique, mental, spirituel, moral ou social[27]

(iii) une inquiétude générale devant lôaugmentation significative du trafic international dôenfants dans lôobjectif de ventes, de prostitution et de pornographie[28]

(iv) une inquiétude profonde devant la pratique constante et répandue du tourisme sexuel auquel les enfants sont particulièrement vulnérables, lequel stimule directement la vente dôenfants, la prostitution et pornographie infantile[29], et

(v) la reconnaissance globale que certain groupes particulièrement vulnérables incluant les jeunes filles supportent un haut risque dôexploitation sexuelle, celles-ci étant surreprésentées parmi les exploités sexuels[30].

Il est impératif que les États Parties respectent leur obligation de criminaliser par leurs lois pénales une grande variété dôactes qui peuvent comme tels, être considérés comme du trafic dôenfants aux termes des définitions légales attribuées au «;trafic dôenfant;» par la terminologie rudimentaire de la législation criminelle traditionnelle, ce qui permet dôéviter dôencombrer de détails techniques les textes de loi pénale.

Ces actes sont[31]:

(i) offrir, présenter ou accepter de quelque manière un enfant dans un but : a. dôexploitation sexuelle;; b. de transfert dôorganes pour fin de profit;; c. de le soumettre à un travail forcé;;

(ii) dôinduire improprement, en tant quôintermédiaire, un consentement à lôadoption en violation des instruments internationaux légaux applicables à lôadoption;;

(iii) dôoffrir, obtenir, procurer ou fournir un enfant à des fins de prostitution selon lôarticle 2. Le Protocole impose aussi aux États Parties lôobligation de criminaliser lôacte inachevé, soit la tentative de perpétrer les crimes en question, ainsi que la complicité ou la participation, en imposant des sanctions appropriées à leur gravité, et en prenant les mesures nécessaires pour établir la responsabilité des personnes légales inculpées des offenses prévues à lôarticle 3[32].

E. Le Protocole pour prévenir, réprimer et punir le trafic des personnes, en particulier des femmes et des enfants

Ce Protocole est très important en ce quôil étoffe à titre dôinstrument légal international la Convention des États Nations contre le crime organisé transnational[33]. Son objectif légal sôappuiyait sur trois constats. Premièrement, il était universellement reconnu quôen dépit dôune variété dôinstruments juridiques internationaux édictant les règles et directives pratiques à suivre pour combattre lôexploitation des personnes, surtout les plus vulnérables, les femmes et les enfants, il nôexistait pas dôinstrument légal international couvrant tous les aspects du trafic des personnes[34]. Deuxièmement, on craignait quôen lôabsence dôun tel code universel, les personnes vulnérables au trafic ne soient pas suffisamment protégées[35].

23 Article 11.
24 Article 19(1).
25 https://www.unicef.org/crc/index_30204.html
26 Préambule 1.
27 Préambule 2.
28 Préambule 3.
29 Préambule 4.
30 Préambule 5.
31 Article 3(1).
32 Article 3(2), (3) and (4).
33 http://www.osce.org/odihr/19223?download=true
34 Préambule 2.
35 Préambule 3.

Troisièmement, on était généralement convaincu quôajouter à la Convention contre le crime organisé transnational un instrument légal comme ce Protocole aiderait à prévenir et combattre le crime du trafic des personnes[36].

Exhaustivement, le Protocole définit le crime du «ótrafic des personnes ô» comme le recrutement, le transport, le transfert, lôhébergement ou lôaccueil de personnes par la menace ou la force ou dôautres formes de contrainte telles lôenlèvement, la fraude, la supercherie ou lôabus de pouvoir ou dôune vulnérabilité ou par la donation ou la réception de paiement ou de bénéfices pour obtenir le consentement dôune personne qui a le contrôle sur une autre pour fin dôexploitation. Au minimum, sont ainsi couvertes lôexploitation sexuelle par la prostitution dôautres personnes ou autrement, lôexploitation au moyen de travaux ou services forcés, dôesclavage ou de pratiques similaires, de servitude ou le retrait dôorganes[37]. De là, le Protocole impose aux États Parties lôimportante obligation de criminaliser des actes énumérés à lôarticle 3 (a) susmentionné au moyen de lois ou autrement, sôils sont perpétrés intentionnellement[38]. Fait significatif, il enjoint aussi les États Parties de proscrire par la loi ou autrement[39] :

(a) la tentative de commettre un des actes énumérés ;

(b) le fait dôy participer comme complice ;[40];

(c) le fait de comploter ou de pousser dôautres personnes à le perpétrer[41].

F. La Convention de coopération régionale (SAARC) de l'Association d'Asie du Sud sur la prévention et la lutte contre le trafic des femmes et enfants aux fins de prostitution

Comme son titre lôindique, la SAARC constitue un instrument[42] législatif régional. Il vise à reconnaître lôimportance dôinstaurer une véritable coopération régionale entre les États Parties afin de prévenir le trafic aux fins de prostitution et dôinvestiguer, détecter, interdire, poursuivre et punir les individus responsables de tels trafics. Il insiste aussi sur le besoin de renforcer cette coopération en fournissant assistance, réhabilitation et rapatriement aux victimes du trafic de prostitution[43].

Dôentrée de jeu, la Convention définit le trafic comme lôacte de déplacer, vendre ou payer des femmes et des enfants pour fin de prostitution à lôintérieur ou à lôextérieur dôun pays pour des considérations monétaires ou autres, avec ou sans le consentement de la victime[44].

Parlant de personne sujette au trafic, la Convention réfère à des «ófemmes et enfants victimes de prostitution ou forcées de la pratiquer par des trafiquants au moyen de tromperies, menaces, contraintes, kidnapping, vente, mariage frauduleux, mariage dôenfant ou autres moyens illégaux[45]. Significativement, elle oblige les États Parties à prendre des mesures pour faire du trafic, quelle quôil soit, une offense prévue par leur droit pénal respectif, assorti de pénalités appropriées en tenant compte sa gravité intrinsèque[46]. Les États Parties sont également invités à tenir pénalement responsable toute personne qui garde, maintient, gère ou finance sciemment ou participe au financement dôun lieu utilisé pour des fins de trafic[47]. Toute personne qui tente de commettre un des actes énumérés à lôarticle III (A) et (2) devrait supporter la même responsabilité pénale[48].

IV. Le besoin pressant d'une stratégie régionale ou internationale

Dôun point de vue jurisprudentiel, il appert que le cadre international de proscription du trafic dôenfant créé par les dispositions de ces instruments légaux, tant sur le fond et que sur la procédure, est le fruit dôune adhésion à lôensemble de ces concepts, doctrines et principes fondamentaux reliés à lôimputabilité pénale dans la tradition du droit pénal comme du droit civil[49].

Dôabord, ces dispositions procèdent du principe quôil nôy a pas de responsabilté criminelle liée aux offenses prévues sans preuve de leur commission et sans intention criminelle, ce qui émane du principe de légalité reconnu par la common law et la jurisprudence en droit civil. En fait, pour fonder la responsabilité pénale dôun contrevenant, lô*actus reus* et la *mens rea* sont nécessaires, pour emprunter à la terminologie familière du droit pénal. Ces deux ingrédients du crime sont reçus par la common law et le système de droit civil. On doit admettre que les grands systèmes légaux du monde ont en commun les notions de *mens rea*, soit (par ordre décroissant de degré de

36 Préambule 5.

37 Article 3(a).

38 Article 5(1).

39 Article 5(2).

40 Article 5(2).

41 Article 5(2).

42 http://evaw-global-database.unwomen.org/en/countries/asia/india/2002/south-asian-association-for-regional-cooperation

43 Daw op.cit .

44 Article I(3).

45 Article I(3).

46 Article III(1).

47 Article III(2).

48 Article III(3).

49 Pour un exposé exhaustif et éclairant des principes de la responsabilité pénale dans la tradition de common law, voir Thompson, Bankole: Le droit pénal de la Sierra Leone. Lanham: University Press of America, 1999. Pour un exposé aussi complet et éclairant de l'application des mêmes principes dans le domaine du droit pénal international, voir Cassese, Antonio: Droit pénal international, 2ème édition. Oxford: Oxford University Press, 2008.

culpabilité): l'intention, le fait d'être conscient, le fait de ne pas porter une attention suffisante ou ne répondant aux standards généralement acceptés, le fait de ne pas respecter des standards de conduite généralement reconnus[50].

Le second élément ressortant des dispositions des Conventions et Protocoles réside dans la criminalisation des actes qui entourent le crime, commis ou non, par exemple la tentative à laquelle on réfère de commettre un acte proscrit. Il appert clairement de ces instruments légaux internationaux que ces agissements criminels monstrueux doivent être tués dans l'œuf avant de parvenir à leur réalisation[51]. Dans le même sens, les instruments criminalisent des actes correspondants à l'une des formes variées de complicité à la commission du crime, tels la conspiration, le complot, la procuration ou la sollicitation. On reconnaît ici les concepts et les principes fondamentaux du droit pénal propres aux grands systèmes légaux dans le monde.

Ici, il n'y a pas d'incompatibilité de la théorie jurisprudentielle entre les lois nationales et la loi internationale en matière de responsabilité criminelle ou pénale quant au crime de trafic d'enfant. Les lois pénales domestiques s'en trouvent crucialement renforcées et plus efficaces. Ainsi qu'il appert indiscutablement de l'évaluation des lois nationales respectives des pays de l'Afrique de l'Ouest sélectionnés dans la partie B, l'efficience de l'application de leurs lois pénales relatives au trafic d'enfant est historiquement n'impressionne pas. La perception selon laquelle les systèmes de justice pénale de ces pays, seul ou ensemble, répondent fermement et robustement au problème du trafic d'enfant ou le feront dans un avenir prévisible est fausse et erronée. De là apparaît le pressant besoin d'un mécanisme régional ou international bien pensé et soigneusement élaboré, émanant de l'autorité morale et légale de la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant. C'est tout l'objet de cette partie du présent article.

Devant l'ampleur et la complexité du problème au niveau national, régional et international, il ne peut y avoir de moment plus opportun pour que la communauté internationale s'empare de ce fléau et en débarrasse l'humanité. D'où qu'on le considère, nul ne peut nier que le trafic d'enfant « choque la conscience humaine» et tourne au ridicule l'engagement global de préserver la dignité humaine. Il se situe au rang du crime contre l'humanité, comme le reconnaît le droit pénal international ; il faut maintenant le considérer comme tel d'un point de vue criminologique et pénal.

Je profite de l'occasion pour exprimer ma gratitude à ma fille, Christiana Avril Thompson pour son aide en tant qu'Assistante de recherche concernant cet article. Je remercie également ma fille ainée, Lovetta Anita Thompson, pour son assistance dans l'élaboration de l'éditorial et l'achèvement de la mise en forme.

Justice Rosolu Bankole Thompson détient un baccalauréat, une maîtrise et un doctorat en droit de l'Université de Cambridge. Il est actuellement juge à la Cour Spéciale Résiduelle de la Sierra Leone, après avoir été l'un des juges de procès à la Cour siégeant à titre de Tribunal international sur les crimes de guerre de 2002 à 2009. Le juge Thompson est aussi professeur émérite en justice pénale à la Eastern Kentuchy University de laquelle il est maintenant retraité. C'est un auteur publié. Ses principaux ouvrages sont : *The Constitutional History and Law of Sierra Leone (1961-1995)*, *The Criminal Law of Sierra Leone, American Criminal Procedures* (co-author), et *Universal Jurisdiction : The Sierra Leone Profile.*

[50] Voir Cassese op.cit

[51] Voir Thompson op.cit, pour cette rationalisation.

Le développement du système de justice juvénile « solution focused » en Nouvelle-Zélande

Juge Tony J Fitzgerald*

Cet article fait suite à celui du même auteur publié dans *Chronique, édition* janvier 2016, sous le titre «¿Handicaps neurologiques et délinquance juvénile ð Nouvelle-Zélande¿». Il décrit les changements amenés dans le système de justice juvénile de Nouvelle-Zélande par lôimplantation de lôapproche pluridisciplinaire «¿solution focused¿» (en mode solution), facilitant une justice thérapeutique.

Introduction

La mise en vigueur de la Loi sur les enfants, les jeunes et leur famille (la Loi) au mois de novembre 1989 a fondamentalement transformé le système de justice juvénile de Nouvelle-Zélande. Deux caractéristiques en ressortaient : (1) la non-inculpation et le détournement du tribunal des jeunes dans la mesure du possible par le recours aux mesures alternatives communautaires mises en place par la police

(2) lôutilisation de la Conférence de groupes de familles comme agent déterminant de la déjudiciarisation du jeune et comme décideur chaque fois quôun jeune comparaissait sans que les accusations soient prouvées ou réfutées. Ces Conférences ont ouvert la voie à une justice réparatrice alors que le principe nôavait pas été pris en compte au moment de lôadoption de la loi.

Il a fallu du temps pour mettre en î uvre dôautres éléments de la Loi. Certaines dispositions laissées en dormance sont maintenant utilisées et dôautres ont fait lôobjet dôun regard nouveau en réponse aux défis qui confrontent le Tribunal. Côest pourquoi lôapproche de celui-ci a fortement changé. On a notamment assisté à une prise de conscience croissante de la pluralité et de la complexité des problèmes sous-jacents au comportement des jeunes accusés, appelant à des stratégies nouvelles et à une coordination des services impliqués.

Ainsi, ces dernières années ont vu apparaître des tribunaux spécialisés dont lôapproche a suscité, chez tribunaux ordinaires, une forte tendance à opérer essentiellement comme des tribunaux en mode solution (solution focused), avec la collaboration dôune équipe pluridisciplinaire issue dôagences diverses travaillant ensemble.

Les tribunaux «¿solution focused¿» et les «¿problem-solving Courts¿» américaines se sont développés à partir des «¿Drug Courts¿» instaurées aux États-Unis à la fin des années 1980. Leurs caractéristiques essentielles sôappliquent maintenant au sein des tribunaux juvéniles dôAuckland et dôailleurs à travers le pays.[1] Fait à relever, seuls le test de dépistage (composante 5) et lôévaluation de la toxicomanie (composante 8) en sont absents. Les toutes premières «¿Drug Courts¿» des États-Unis commençaient à peine à fonctionner quand Loi néo-zélandaise entrait en vigueur, ce qui laisse penser que le concept «¿solution-focused¿» nôétait probablement pas connu du législateur à lôépoque. Toutefois, depuis son entrée en vigueur, la teneur de ses dispositions ont amené le Tribunal à adopter une position que correspond aujourdôhui au concept en question. Par exemple, certains articles statuent sur lôobligation de travailler en collaboration avec les autres organismes offrant des services aux jeunes et à leurs familles.[2]

De ce fait, lôidée de la justice réparatrice appliquée par les Conférences de groupes de familles et celle dôune justice en mode solution continue dans la Loi sôavéraient innovatrices et pertinentes dès son entrée en vigueur.

---

1 Douglas B Marlowe (eds) et Judge William G Meyer *The Drug Court Judicial Benchbook* (National Drug Court Institute, Alexandria, Virginia, United States of America, 2011) page 217. Les composants essentiels sont : 1) les tribunaux intègrent des soins thérapeutiques au traitement judiciaire des affaires¿; 2) en prenant une approche non contradictoire, le parquet et la défense cherchent à promouvoir la sécurité publique tout en protégeant les droits des parties à un procès équitable¿; 3) les participants qui y ont droit sont identifiés tôt dans la procédure et accèdent rapidement au programme du Tribunal¿; 4) les tribunaux permettent lôaccès à une chaîne de services de soins et de réhabilitation¿; 5) lôabstinence est contrôlée au moyen de tests fréquents pour lôalcool et la drogue¿; 6) une stratégie coordonnée régit la réponse du Tribunal au respect des injonctions par les participants¿; 7) la continuité du contact judiciaire avec chaque participant est essentielle¿; 8) le suivi et lôévaluation des cas permettent de mesurer la réussite du programme par rapport aux objectifs fixés et dôen juger lôefficacité¿; 9) la formation continue pluridisciplinaire favorise la planification, la mise en î uvre et le fonctionnement efficace des tribunaux¿; 10) forger des partenariats entre les tribunaux, les organismes publics, et les organisations communautaires permet de générer du soutien au niveau local et de renforcer lôefficacité des tribunaux.

2 Section 4 (g).

Les deux concepts sont devenus des éléments importants de la procédure suivie par les Tribunaux de la jeunesse, et plus récemment, par les Tribunaux de district de Nouvelle-Zélande. Le Juge en chef du Tribunal de la jeunesse John Walker et son Groupe consultatif affirment clairement que les cours juvéniles se doivent de poursuivre le développement de l'approche dite «solution focused» jusqu'à ce qu'elle devienne le standard référentiel de tous les Tribunaux de la jeunesse.

La place du Tribunal pour la jeunesse dans le système de justice juvénile de Nouvelle-Zélande

La Loi régit le système de justice juvénile de Nouvelle-Zélande dont le Tribunal de la jeunesse, une section spécialisée du Tribunal de district. Vu cette spécialisation, la Loi requiert que les juges nommés pour y être appointés disposent des compétences nécessaires «é *en termes de formation, d'expérience, de personnalité et de compréhension du sens et de l'importance des diverses perspectives et valeurs culturelles.*"[3]

Des dispositions similaires s'appliquent à la désignation des conseillers des jeunes (ie : des avocats) [4] et des représentants idoines.[5] La mise en place de Tribunaux Rangatahi et Pasifika[6] a favorisé le recours aux représentants non spécialisés, lesquels sont maintenant partie intégrante des équipes î uvrant auprès des tribunaux ordinaires. Leurs fonctions principales sont :[7]

- D'assurer que le Tribunal soit informé de tous les enjeux culturels liés aux procédures;
- De représenter les intérêts de la whanau (famille ou proches), du hapu (clan ou descendants), et de la iwi (tribu) de l'enfant ou du jeune, dans la mesure où ces intérêts ne le sont pas autrement.

D'autres organismes auxiliaires du système de justice juvénile disposent aussi d'un personnel formé et qualifié. Par exemple, la police possède une section spécialisée d'aide à la jeunesse, entièrement consacrée à la délinquance juvénile. De même, l'agence de protection de l'enfance («enfance, jeunesse, et famille») offre des travailleurs sociaux dédiés à la jeunesse.

Au cours des quatre dernières années, le Ministère de la Santé a plus que doublé le personnel des services médico-légaux régionaux pour la jeunesse au pays. À présent, chaque tribunal a son propre représentant médico-légal, conséquence directe d'un ajout par le gouvernement de 33;000;000 $ néo-zélandais au budget 2011 destinés au développement de services médico-légaux juvéniles pour la santé mentale, la dépendance à l'alcool, aux drogues et autres.

Le Ministère de l'Éducation met à présent à la disposition de huit des plus grands Tribunaux de la jeunesse et de cinq Tribunaux Rangatahi des fonctionnaires appartenant au système éducatif. Leur nombre va probablement augmenter et leur présence s'étendre aux principaux Tribunaux de la jeunesse prochainement. D'ici là, sept autres tribunaux continueront de recevoir des rapports écrits sur l'éducation des jeunes qui comparaissent.

En outre, diverses organisations non gouvernementales proposent des programmes thérapeutiques dont l'efficacité a été prouvée et qui s'adressent spécifiquement aux jeunes et à leurs familles, telles Odyssey House, Youth Horizons Trust et Youth Link.

Toute étude du Tribunal lui-même doit s'attarder à la place qu'il occupe dans le système de justice juvénile. Environ 80 % des jeunes délinquants[8] ne sont pas poursuivis et ne comparaissent pas devant un juge. À la place, les officiers de la police de l'aide à la jeunesse s'occupent d'eux au moyen de mesures alternatives au sein de la communauté. 20 % des actes délinquants leur sont attribuables. La plupart sont considérés comme «desisters»[9]; la probabilité qu'ils deviennent délinquants à l'âge adulte est faible. Parmi les 20 % qui sont accusés formellement et amenés devant un juge, une partie reçoit le même qualificatif. On fait souvent référence au 5 à 15 % restant sous le terme de «persisters».

Ces derniers viennent souvent de milieux à problèmes multiples et porteurs de plusieurs facteurs de risque vécus à un âge précoce.[10]

---

3 Section 435.

4 Section 323.

5 Section 326.

6 Les Tribunaux Rangatahi and Pasifika seront examinés dans un futur article. Brièvement, les Tribunaux Rangatahi ont pour objet principal de s'occuper des jeunes MÂori. Les Tribunaux Pasifika entendent les jeunes polynésiens, bien que tous les jeunes délinquants y aient accès, quels que soient leur race, appartenance ethnique et sexe. Ces tribunaux répondent aux objectifs et principes énoncés dans la Loi que les tribunaux de la jeunesse traditionnels, mais utilisent une procédure adaptée à ces cultures et assurent le respect de la règle de droit.

7 Section 327.

8 Depuis le 1er octobre 2010, les références faites ici aux «jeunes» et «jeunes délinquants» incluent les enfants qui peuvent être poursuivis et comparaître devant le Tribunal de la jeunesse. Un «jeune» est âgé de quatorze à seize ans. Un «enfant» délinquant, pour ce qui a trait à sa comparution devant le Tribunal de la jeunesse, est âgé de douze ou treize ans et accusé d'avoir commis un crime puni d'une peine minimale de quatorze ans d'emprisonnement, ou de dix ans, s'il a déjà commis un crime grave. Voir la Section 272.

9 Alison Cleland and Khylee Quince, *Youth Justice in Aoteroa New Zealand; Law, Policy and Critique* (Lexis Nexis, Wellington, 2014), page 48.

10 Cleland and Quince, op. cit. note 9, page 49.

Devant le juge, ces jeunes sont généralement poursuivis pour des délits graves, et/ou sont des récidivistes. Un éventail de problèmes complexes est à lôorigine de leur conduite délinquante et le tribunal doit les connaître. Ce groupe accapare la majeure partie du temps de la cour et des ressources des organismes impliqués. Les caractéristiques communes sont les suivantes:

- 81 % environ sont de sexe masculin;
- 92 % ont été victimes dôune forme dôabus émotionnels, physiques, et/ou sexuels (7 % dans la population globale);
- 81 % ont eu de problèmes de santé physique graves, 53 % ont reçu des services psychologiques et 21 % ont été hospitalisés en psychiatrie;
- Jusquôà 70 à 80 % des jeunes délinquants ont des problèmes de dépendance à lôalcool ou à la drogue (alcool et cannabis surtout);
- Jusquôà 70 % ne sont ni scolarisés ni inscrits au cycle secondaire, la non-inscription étant le véritable problème.

Beaucoup souffrent de certains troubles psychologiques, en particulier de troubles du comportement, manifestant peu de remords ou dôempathie envers les victimes; beaucoup ont un handicap neurologique.[11]

La tendance à ne pas poursuivre les jeunes délinquants et à recourir si possible aux mesures alternatives organisées par la police constitue lôun des deux piliers de la Loi. Lôautre sôincarne dans les Conférences de groupes de familles agissant comme mécanisme de déjudiciarisation et principal décideur quant à toute accusation portée devant la cour qui nôest ni rejetée ni prouvée ultérieurement. En outre, lôimportance dôimpliquer la famille et les groupes de famille et de renforcer leur participation dans tout le processus de décision et dôinterventions ressort dôun principe clairement établi.

Cadre juridique des Tribunaux de la jeunesse « solution focused¨

La Loi énonce des objectifs ainsi que des principes généraux et dôautres spécifiques aux jeunes qui donnent lôapproche à suivre dans lôexercice des pouvoirs quôelle accorde. Deux principes en particulier sont importants pour comprendre le fonctionnement du tribunal et lôétablissement de son calendrier.

Le premier se définit par lôobligation dôassurer la prise en compte des besoins du jeune[12] et de sôattaquer aux causes profondes de ses agir délinquants.[13] Le second met lôaccent sur la nécessité de prendre rapidement les décisions le concernant. Un principe-clé de la Loi veut que ces décisions soient rendues et exécutées dans des délais compatibles avec la notion du temps du jeune.[14] Il ne sôagit pas seulement dôun principe général, mais aussi dôune notion importante qui imprègne toute la justice juvénile. Par exemple, les jeunes arrêtés ou placés en détention doivent comparaître devant le Tribunal de la jeunesse dès que possible (souligné par lôauteur).[15]

Des limites strictes de temps régulent la convocation et la tenue des Conférences de groupes de familles.[16] Le non-respect des délais imposés pour convenir de sôen remettre à une Conférence de groupes de familles[17] entraîne le dessaisissement du Tribunal.[18] Ne pas se conformer à lôordonnance de la cour instaurant une Conférence de groupes de familles[19] peut conduire au rejet de lôaccusation.[20]

Si le temps qui sépare la commission de lôoffense alléguée de lôaudition est prolongé indument ou sans nécessité, lôaccusation peut être rejetée.[21] De même, le temps de détention dôun jeune dans un centre pour adolescent sécurisé est strictement limité.[22] Il ne peut sôagir que de placer le jeune en isolement pour un délai strict quand les risques quôil fugue ou cause un dommage physique, mental ou émotionnel à lui-même ou à dôautres le justifient.

---

11 Nathan Hughes et autres, *Nobody made the connection*; *the prevalence of neurodisability in young people who offend* (Office of the Childrenôs Commissioner for England, Octobre 2012). Je remercie Dr Russell Wills, Commissaire à lôenfance de Nouvelle-Zélande, Dr John Crawshaw, Directeur des services de santé mentale et Dr Ian Lambie, Professeur associé de psychologie à lôUniversité dôAuckland pour leurs conseils sur cet article. Voir aussi la *Chronique* de janvier 2016.

12 Lôarticle 4 énumère les objectifs de la Loi incluant au paragraphe (f) Sôassurer que lorsque des enfants ou des jeunes commettent des délits : (i) ils sont imputables de leurs actes et encouragés à se tenir responsable de leur comportement; et (ii) Ils sont traités dôune façon qui répond à leurs besoins et leur donne la possibilité de se développer dôune manière responsable, bénéfique et acceptable socialement.

13 La section 208 énonce les Principes de la justice juvénile. La section 208 (fa) dispose que [le Tribunal] doit être guidé par le principe selon lequel : «Toute les mesures pour traiter dôactes de délinquance par un enfant ou un jeune doit, si cela est faisable, sôattaquer aux causes profondes de la (...) délinquance».

14 Section 5 (f).

15 Section 237. Tout en la reflétant, cet article prévaut sur lôobligation prévue à la section 23 (3) de la Loi sur la Déclaration des droits de 1990 de Nouvelle-Zélande, permettant à une personne arrêtée dôêtre entendue dès que possible par une cour ou un tribunal compétent.

16 Section 249.

17 Section 247(b).

18 *H v Police* [1999] NZFLR 966.

19 Section 247(d).

20 *Police v V* [2006] NZFLR 1057.

21 Section 322.

22 Section 370.

Le Tribunal (lôavocat aussi) doit expliquer au jeune la nature de la procédure dôune manière et dans un langage à sa portée ; il doit sôassurer que les informations soient comprises,[23] et si nécessaire et approprié, lôencourager et lôaider à participer à la procédure en proportion de son âge et de son niveau de maturité.[24] Les principes de justice juvénile tant généraux que spécifiques parlent de la nécessité dôimpliquer la famille en promouvant sa participation au processus, à la décision et à son exécution. Il sôagit dôune autre particularité de la Loi qui distingue le système juvénile du système adulte (où les accusés sont présumés autonomes et personnellement responsables de leurs actes). Toujours selon ces principes, les discussions devant la cour incluent régulièrement les membres de la famille proche et plus éloignée.

Lôampleur du défi posé au Tribunal par ces obligations spécifiques nôest apparue que récemment, au fur et à mesure que lôon prenait conscience de la fréquence des handicaps neurologiques chez les jeunes délinquants et de leur impact sur leur aptitude à comprendre et à communiquer.

Ces obligations légales sont renforcées par les celles prévues dans la Convention relative aux droits de lôenfant de lôONU[25] ratifiée par la Nouvelle-Zélande en mars 1993 et dans les Règles de Beijing,[26] deux instruments qui établissent le droit des jeunes à un procès selon la règle de droit, à une détention provisoire de dernier ressort et pour une durée aussi brève que possible,[27] et celui de voir leur cas examiné sans délai.[28]

En raison de leur grande pertinence et vu la surreprésentation des Maori devant le Tribunal et le grand nombre de jeunes affligés de handicaps neurologiques, il convient aussi de prendre en compte la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones[29] (Déclaration des autochtones) ratifiée par la Nouvelle-Zélande en avril 2010 et la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées[30] (« la Convention sur les personnes handicapées), ratifiée par la Nouvelle-Zélande le 30 mars 2007.

Étant donné la fréquence des handicaps neurologiques et les troubles de la communication qui y sont associés, des mesures efficaces et concrètes sôimposent si lôon veut remplir ces obligations.

Depuis treize ans, le Tribunal pour la jeunesse, en particulier à Auckland, a tenté de répondre à ces défis juridiques de différentes manières. Ainsi, la Youth Court Drug de Christchurch a débuté en 2002, le Groupe de suivi intensif dôAuckland en 2007. le premier Kooti Rangatahi de Gisborne en 2008, le premier Tribunal Pasifika dôAuckland en 2010, les échanges de listes de tous les grands tribunaux de la région métropolitaine dôAuckland en 2012[31] et finalement. Durant les dernières années, la transformation progressive du Tribunal de la jeunesse traditionnel en une cour essentiellement « solution focused » Le Groupe de suivi intensif a posé les fondements dôune approche pluridisciplinaire aujourdôhui empruntée par le Tribunal pour la jeunesse « solution-focussed » comme nous allons le décrire.

Le Groupe de suivi intensif et les réformes ultérieures du Tribunal de la jeunesse traditionnel

Actif de 2007 à 2014 à Auckland, le Groupe de suivi intensif sôoccupait de jeunes présentant un risque de récidive de modéré à élevé et des troubles de santé mentale de modérés à sévères et/ou une dépendance à lôalcool ou à dôautres drogues. Lôapproche adoptée différait fortement du processus conventionnel dominant. Elle prévoyait tout dôabord une réunion de lôéquipe de professionnels préalable à lôaudience suivie de la présentation du jeune à un rendez-vous au Tribunal plus tard dans la journée.

Une première évaluation a été menée en 2007 et en 2008.[32] Parmi les 85 jeunes concernés par cette étude, 43 (50,5 %) rencontraient les critères de troubles mentaux de modérés à sévères et de dépendance à lôalcool ou à dôautres drogues. 39 (40,5 %) avaient été formellement diagnostiqués comme atteints des troubles mentaux.[33] Lôévaluation a conclu que le risque de récidive chez les jeunes du Groupe de suivi intensif avait baissé de 38 %, contre une baisse de 14 % pour

23 Section 10.

24 Section 11.

25 Convention des droits de lôenfant de lôONU, 20 novembre 1989, entrée en vigueur le 2 septembre 1990.

26 Assemblée générale, Règles des Nations Unies pour la protection des mineurs privés de liberté, 1985.

27 CIDE, Art. 37 (b)

28 CIDE, Art. 40.2 (b) (3)

29 Assemblée générale, Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, Résolution 61/295, LXI A/RES/61/295 (2007)

30 Convention des Nations Unies sur les droits des personnes handicapées, 30 mars 2007, entrée en vigueur 3 mai 2008.

31 Les échanges de listes permettent la coordination des procédures du Tribunal juvénile en ce qui concerne les jeunes pris en charge au titre de la protection de lôenfance. Le procédé ne constitue pas une procédure différente, mais fait partie du travail habituel du Tribunal qui fixe ces affaires ensemble à une certaine date afin de faciliter la coordination.

32 Nicholas Mooney « Predicting offending within the New Zealand Youth Justice system: evaluating measures of risk, need and psychopathy » (Thèse de doctorat, Massey University, 2010).

33 Ces diagnostics incluent les troubles du comportement, le trouble oppositionnel avec provocation, les troubles dôhyperactivité avec déficit de lôattention, le trouble envahissant du développement, les troubles de lôhumeur, toxicomanie.

le groupe témoin.[34]

Le Groupe de suivi intensif nôagit plus comme un tribunal séparé et autonome parce que le processus a été progressivement adopté par le Tribunal de la jeunesse traditionnel afin que tous les Tribunaux juvéniles fonctionnent ainsi à lôavenir. Une réunion préalable à lôaudience pour les professionnels nôest plus requise à Auckland (ainsi que dans beaucoup des Tribunaux juvéniles principaux du pays) parce que les représentants des cinq principaux organismes gouvernementaux sont maintenant présents dans la salle lors des audiences normales traditionnelles. Des représentants du Ministère de la Justice de Nouvelle-Zélande, de la police, du Ministère du Développement social (enfance, jeunesse et famille), du Ministère de la Santé et du Ministère de lôÉducation sont là. Tel est le modèle de référence qui doit bientôt être mis en place dans tous les Tribunaux de la jeunesse du pays.

Le mobilier de la salle est maintenant disposé en forme de ñfer à chevalò dans tous les tribunaux où cela est possible. Y sont assis ceux de la famille et/ou dôautres personnes au soutien du jeune qui se tient soit assis (e) soit debout tandis que le juge dirige les débats. Les différents professionnels et les représentants des organismes gouvernementaux et parfois des fournisseurs de services sont aussi présents.

Cette approche pluridisciplinaire et coordonnée atteint lôobjectif de la Loi, soit ñencourager et promouvoir la coopération entre les organismes offrant des services aux enfants, aux jeunes et à leurs familles et groupes de familles.ò[35]

Calendrier et répartition du temps au Tribunal de la jeunesse et orientations futures

Au regard des questions ici abordées, une attention particulière est maintenant portée à lôorganisation du calendrier du Tribunal et au temps alloué aux dossiers, des précautions importantes qui assurent la comparution des jeunes devant la cour dès que possible après lôarrestation et qui rendent compte de lôimportance, de la complexité et de la spécialisation du Tribunal de la jeunesse. Côest ainsi que le Tribunal peut remplir toutes ses obligations légales et autres, dont:

- Respecter les délais prescrits;
- Statuer sur la garde du jeune à tous égards, notamment par la revision judiciaire régulière de sa détention et la vérification des mesures de sécurité appliquées par les lieux de garde;
- Communiquer efficacement avec le jeune qui comparait devant lui, tenant compte de ce qui est connu du haut pourcentage de jeunes affligés de troubles de la communication et dôautres handicaps neurologiques.

En outre, le calendrier et la répartition du temps permettent au Tribunal de la jeunesse de :

- Consulter tous les membres présents des équipes ñsolution-focusedò reliées au Tribunal;
- Gérer la variabilité de la charge de travail dont celle provenant des arrestations et des cas référés par dôautres tribunaux;
- Allouer un temps suffisant dans des délais raisonnables aux auditions et à la prise de décision au sujet dôune matière complexe;
- Assurer aux cas les plus complexes une bonne gestion du déroulement des procédures, les jeunes concernés étant parmi les plus vulnérables devant la Cour; et
- Assurer que le Tribunal saisi soit le plus proche géographiquement du lieu de résidence du jeune et de sa famille.
- Les Tribunaux Rangatahi et Pasifika, les échanges de listes et les anciens Groupes de suivi intensif ont toujours privilégié des rencontres de 30 minutes. Lôexpérience a montré quôune telle durée suffisait à un exercice réussi. Les évaluations faites du travail judiciaire montrent aussi les avantages dôaccorder le temps nécessaire à une intervention valable. De plus, il faut du temps pour sôadresser à toute lôéquipe professionnelle présente, assurer la comparution initiale du jeune et celle qui suit une Conférence avec les groupes de familles, le cas échéant. À chaque comparution, il faut pouvoir:
- Dialoguer véritablement avec le jeune et sa famille proche ou éloignée;
- Entendre lôavocat du jeune, son représentant non spécialisé, le responsable éducatif et le représentant médico-légal; et
- Remplir le dossier et les obligations administratives de base.

À cela sôajoutent le temps nécessaire à la lecture et à la préparation des cas, le délai supplémentaire requis par les dossiers plus complexes et la nécessaire flexibilité des auditions pour répondre aux besoins des jeunes vulnérables en termes dôexplications et de pauses.

34 Des jeunes ayant un profil similaire dans dôautres Tribunaux qui sont traités à lôaide de dispositifs alternatifs.

35 Section 4(g).

Fait important, on dresse actuellement, au bénéfice des services médico-légaux de tous les tribunaux du pays, une liste des meilleurs standards de pratiques et de procédés qui fait état des outils de dépistage et des procédures utilisées, de la portée des rapports et des délais à respecter pour les produire.

On travaille également à lôimplantation de mesures visant à mieux identifier les jeunes en déficit de communication et dôapprentissage afin de mieux répondre à leurs besoins. Elles améliorent la transmission de lôinformation aux jeunes en proposant dôautres modes dôéchange et un autre langage tout en modifiant les procédures judiciaires.

On procède aussi à la désignation de professionnels qualifiés et capables dôaider les jeunes qui en ont besoin à sôexprimer dans lôobjectif dôune participation efficace au processus de justice juvénile, notamment lors des entretiens avec la police, des Conférences de groupes de famille et des auditions judiciaires.

Jôespère que le portrait ainsi tracé des récents changements intervenus en Nouvelle-Zélande vous aidera à comprendre comment lôintégration dôune approche multidisciplinaire centrée sur la solution des cas confère à la justice un caractère thérapeutique.

Juge Tony Fitzgerald*, District Court, Auckland*, Nouvelle Zélande

Les Centres socio-juridiques de défense, un modèle pour garantir les droits des enfants

Anna Tomasi

Introduction

«¿Pour que que les droits aient un sens, il faut des remèdes efficaces à leur violation¿»[1]

Défense internationale de lôenfant (DIE) est un organisme international non gouvernementale qui prône et protège les droits de lôenfant au niveau local, régional et international depuis 1979 (année internationale de lôenfant). DIE a dôabord participé à la rédaction de la Convention sur les droits des enfants des Nations Unies (CDE). En 1993, DIE obtenait le statut consultatif du Conseil économique et social des Nations Unies (ECOSOC) et collaborait avec diverses agences de lôONU sur divers sujets. Il se répartit actuellement en plus de 45 sections nationales dans le monde (Afrique, Moyen-Orient, Asie, Océanie, Amérique, Europe).

Engagé dans certains domaines du droit des enfants (violence contre les enfants, enfants affectés par de conflits armés, trafic dôenfant, enfant migrant), lôorganisme se consacre à la justice des enfants. Il a grandi jusquôà devenir une ONG reconnue pour son leadership, son expérience et son expertise technique en matière de justice juvénile, grâce à la constance de son travail depuis trois décennies. Il a assumé notamment la rédaction des Règles minima des Nations Unies pour lôadministration de la la justice de la jeunesse (1985), le suivi de la Remarque générale N. 10 sur la justice de la jeunesse du CDE (2007) et la direction et coordination de la campagne pour lôÉtude globale des Nations-Unies sur les enfants privés de liberté [2].

Profitant de ses sections nationales dans le monde, DIE a fondé les Centres sociolégaux de défense des enfants (CSDE) qui assurent à ceux-ci un accès efficace à la justice et aux remèdes. Ces centres promeuvent activement et protègent, si lésés, les droits fondamentaux de lôenfant reconnus par la Convention des Nations-Unies sur les droits de lôenfant et particulièrement ses principes fondamentaux tels que la non-discrimination, lôintérêt supérieur de lôenfant, son droit à la vie, à la survie, au développement et à la participation.

DIE présente ici un modèle de CSDE tiré de plusieurs dôentre eux. Grâce aux sections nationales, ils opèrent au niveau local selon un cadre qui convient aux différents contextes culturels dans le monde.

L´approche des Centres socio-juridiques de défense de l'enfant

Les CSDE offrent activement aux enfants un accès direct à la justice et aux services de support sociolégal complémentaire comme lôinformation, la référence à dôautres services, la représentation en cour et lôavis légal. Côest un lieu où les enfants (moins de 18 ans) et des adultes concernés par une violation des droits de lôenfant peuvent trouver un accueil, obtenir des informations sur la violation ou la menace et recevoir une assistance professionnelle adaptée aux enfants. Les CSDE sont des points de repère pour le Système de la justice nationale et assurent des services légaux et sociaux pertinents dans les pays où ce type de services nôexiste pas.

Les CSDE font en sorte que les enfants jouent le premier rôle dans leur propre vie et quôils ne subissent pas passivement les décisions qui les concernent. Ils mettent ainsi en valeur lôinclusion et lôintérêt supérieur de lôenfant, principes importants de la CDE.[3] Définir cet intérêt supérieur reste une question subjective, les variables dépendant pour chaque enfant de facteurs internes (physiques, psychologiques) et externes (style de vie, situation familiale). Les CSDE offrent un cadre holistique capable de centrer les institutions et les autorités qui prennent les décisions sur lôintérêt supérieur de lôenfant. La détermination de cet intérêt exige un processus dôévaluation et dôéquilibre des éléments réalisé par les équipes multidisciplinaires des Centres, avec la participation directe des enfants.

Lôéquipe multidisciplinaire dôun Centre sôefforce dôétablir une relation de confiance nécessaire pour aider lôenfant à faire valoir ses droits. Sôil refuse de participer, sa volonté doit être respectée. Lôaccès aux Centres peut poser problème aux enfants vulnérables qui ont des difficultés à sôy rendre.

1 Convention sur les Droits des Enfants des Nations Unies (CDN), Remarque No.5 sur les Mesures Générales d´application de la Convention sur les Droits des Enfants (2003)

2 Voir : https://childrendeprivedofliberty.info

3 Convention sur les Droits de l´Enfant (CDN), articles 3 et 12.

Il faut donc une approche proactive pour atteindre les groupes marginalisés et ceux vivant en zone rurale.

Le principe d'inclusion ou de participation fait de l'enfant un sujet actif doté de droits et non un récepteur indirect. Le niveau de participation dépend de sa compétence. L'article 2 de la CDE établit son droit à « exprimer son opinion librement sur toutes les questions ». Du droit d'être écouté découle l'obligation d'écouter que reprend le modèle du CSDE tout en facilitant une participation active et adéquate de l'enfant qui, ultimement, lui donne du pouvoir et assure l'exercice de ses droits.

Niveau individuel — Défense du cas

Individuellement, au cas par cas, le CSDE informe l'enfant (victime, accusé ou témoin) de ses droits et assure qu'ils sont effectivement exercés au moyen d'une assistance pertinente. Il procure gratuitement l'aide légale d'un avocat ou d'un parajuridique spécialiste en droit de l'enfant (le professionnel est payé par le système d'aide juridique). Ainsi, les enfants participent activement aux décisions les concernant, de manière légale et adaptée et sont informés sur tous les aspects de leur situation (la procédure, le rôle et la fonction des différents acteurs au procès, etc.). De son côté, l'enfant peut apporter des informations et s'exprimer sur sa défense avec autonomie (par exemple, plaider coupable ou non).

Au-delà de l'assistance légale, les CSDE appliquent une approche holistique centrée sur l'enfant, impliquant des professionnels de diverses disciplines (sociale, éducative, psychologique). Il en ressort que les CSDE placent « l'enfant dans son contexte » dans la gestion de l'affaire. L'équipe multidisciplinaire du Centre est indispensable pour une connaissance globale de l'enfant et pour garantir l'application de son intérêt supérieur et son inclusion, obtenant ainsi une solution juste et une autonomie plus grande. Autant que possible, le Centre fait participer les parents afin qu'ils accomplissent pleinement leur devoir de protection et d'éducation.[4]

Au niveau collectif – Le droit social

En termes collectifs et sociaux, les CSDE contribuent à une société ouverte aux enfants, capable de les protéger et de les rendre autonomes dans un système national de lois et de services respectueux et protecteurs de leurs droits. Ils encouragent les changements sociaux en favorisant l'adoption de lois, de politiques et de pratiques liés aux droits des enfants en harmonie avec les standards internationaux.

Dans l'exercice du droit à partir de telles prémisses, les CSDE proposent et suscitent des occasions d'améliorer le sort des enfants dans leur milieu en interpellant les autorités si leurs droits ne sont pas totalement respectés. Ils renforcent la capacité des autorités d'appliquer les droits fondamentaux élémentaires au bénéfice de tous les enfants.

C'est par des « cas témoin » et des décisions marquantes que les CSDE contestent les violations aux droits des enfants et obligent les autorités à faire leur devoir, créant ainsi des antécédents susceptibles d'améliorer la situation générale des enfants.

Les CSDE sont souvent les premiers à identifier systématiquement les violations des droits des enfants ; ils attirent l'attention du public et cherchent la manière d'y mettre fin. Ils enquêtent, publient des rapports, conduisent des dossiers judiciaires stratégiques, procurent de l'assistance légale et font le lobby nécessaire pour changer les lois et les politiques. Ils contribuent aussi aux systèmes d'information des divers organes internationaux relatifs aux droits de l'homme qui gèrent l'application des droits de l'enfant comme le Comité sur les droits de l'enfant des Nations Unies, le Conseil des droits de l'homme et sa Revue périodique universelle, sans omettre les organismes de même nature î uvrant au niveau local.

En tant que services dédiés aux enfants, les Centres sont en meilleure posture pour informer et éduquer l'état et le public (enfants et adultes) sur les droits des enfants. Ils agissent comme lobbyistes en vue d'améliorer les politiques, les lois et les pratiques reliées à la protection des enfants en dévoilant les violations (politiques de défense) et en plaidant pour les services et les institutions que la situation exige. (politique de systématisation).

Éléments de Formation

Les CSDE dirigés par les sections nationales de la DIE dans le monde partagent des caractéristiques communes. On peut dont en extrapoler des éléments qui serviront à composer des organismes adaptés au contexte domestique.

Les CSDE sont régis par les sections locales de la Die qui sont elles-mêmes des organismes non gouvernementaux sur place et des entités indépendantes. Idéalement, ils devraient avoir un statut légal (par exemple par un mémorandum d'entente avec les entités ministérielles), parce qu'ils ont souvent une fonction de coordination et agissent comme système de référence en matière de protection de l'enfant dans le pays.

Les sections nationales de DNI étant habituellement décentralisées, les CSDE rejoignent les zones rurales et sont disponibles aux groupes plus marginalisés (comme les enfants non scolarisés). Leurs équipes sont typiquement composées de travailleurs sociaux et

[4] Convention sur les Droits de l´Enfant (CDN), Articles 3 et 5.

dôavocats, auxquels sôajoutent à lôoccasion des psychologues, des éducateurs et autres professionnels pour une approche plus complète. Lôéquipe multidisciplinaire est formée sur les droits de lôenfant, la justice juvénile et dôautres lois applicables à lôenfant, à sa protection et son bien-être. Cette formation est continue et les bonnes pratiques sont partagées entre professionnels îuvrant dans le même domaine.

Outre le conseil légal, la médiation et le suivi social, les enfants peuvent être référés à dôautres services selon leurs besoins spécifiques (santé, éducation, etc.) Une bonne coordination entre tous ces acteurs est indispensable de même quôune orientation juste afin que les droits de lôenfant soient concrètement protégés, respectés et exercés.

Chaque CSDE tient un registre des cas et des données reçues qui sera un instrument de suivi, de supervision et de planification. Ces données serviront aussi à influencer le gouvernement et ses politiques comme aussi à mener certaines recherches dans les dossiers ou identifier des tendances dans une démarche de réflexion commune.

Les CSDE sont aussi des instruments préventifs. Améliorer la capacité des enfants par lôinformation et lôéducation à propos de leurs droits fondamentaux et favoriser sa participation effective occupent une large part de leurs activités. Les enfants sont bienvenus dans les Centres, que leurs droits aient été violés ou non. Lôéveil de la conscience sur les droits des enfants est au cîur de leur travail. Ils peuvent ainsi constituer autant de «ósystème de détection précoceô» et prévenir activement la violation des droits des enfants.

Les défis possibles

Le financement peut constituer un défi non seulement quant à lôidentification de donateurs, mais aussi quant à la stricte affectation des ressources de lôÉtat à la protection des enfants. Idéalement, les donateurs devraient être diversifiés et les stratégies conçues à cette fin (responsabilité sociale du secteur privé). De nos jours, la pérennité des Centres est aussi une problématique souvent plus conditionnée par les entraves politiques que par le manque de fonds.

Une coordination inefficace ou incomplète peut aussi poser problème. Les CSDE ont lôimportant défi de coordonner toute une gamme dôactivités au plan local et national : défense des cas, défense collective, supervision, collecte de données, etc. De plus, cette coordination a deux volets : 1) à lôexterne, face à lôéventail des intervenants liés à la protection de lôenfant quand le Centre agit comme système de référence ou comme mécanisme de détectionô; 2) à lôinterne, entre les organismes de la société civile eux-mêmes.

Dans son rôle de coordination, les Centres doivent créer des alliances et élargir le plus possible leur intervention pour assurer une approche holistique efficace de la protection de lôenfant.

La formation spécialisée de lôéquipe (interne) des Centres et de tous les professionnels du système public de protection de lôenfant (externe) doit être permanente. Les programmes universitaires et de haut niveau négligent souvent des aspects importants de la problématique, dôoù la nécessité dôune formation permanente et spécialisée.

Les barrières socioculturelles peuvent aussi faire obstacle en matière de justice informelle, laquelle est plus utilisée que la justice formelle dans certains pays. La détermination de lôâge des victimes peut aussi confronter les Centres qui ajoutent la recherche dans le registre des naissances à leurs tâches.

Le gouvernement est un partenaire clé de la protection effective de lôenfant et le vecteur influent dôune bonne répartition des fonds de lôÉtat. Or, la collaboration avec lôÉtat diffère dôun pays à lôautre. Dans certains cas, la société civile doit se comporter en chien de garde plus agressif alors que dans dôautres, une attitude positive suffit à sôallier au travail de lôÉtat.

Une justice proche des enfants

Par la défense collective, les CSDE espèrent obtenir des changements structuraux du système de la justice. Tous les systèmes judiciaires devraient offrir des procès accessibles et adaptés aux enfants, conformes à leurs droits, accompagnés dôinformations et dôune assistance légale et garantissant à la fois leur intérêt supérieur et leur participation. Les CSDE plaident aussi pour une formation systématique des professionnels (juges, police, avocats et leaders communautaires) sur les droits de lôenfant.

Dans cet optique, les Centres utilisent les Directives énoncées dans le document *Action en faveur des enfants dans le système de justice en Afrique*. Elles sont le fruit de la Conférence globale sur la justice des enfants organisée par Défense internationale de lôenfant et le Forum africain de politiques pour les enfants qui sôest tenue les 7 et 8 novembre 2011 à Kampala (Uganda). Les Directives visent à informer sur la réforme du droit en vue de lôimplantation de standards judiciaires internationaux pour les enfants et à harmoniser le travail des divers acteurs des systèmes de justice formel et informel en Afrique. Elles ont été également adoptées par le Comité africain dôexperts de lôUnion africaine sur les droits et le bien-être de lôenfant.

Les CSDE se réfèrent aussi aux Directives sur une justice adaptée à lôenfant du Conseil de lôEurope pour lôinstauration de systèmes judiciaires conformes aux besoins spécifiques des enfants, dans lôoptique dôun accès et dôun traitement judiciaires adéquats. De tels

instruments favorisent la création de systèmes de justice qui travaillent pour et avec les enfants et en équilibre avec les Centres.

Une justice adaptée aux enfants leur garantit participation, consultation et écoute durant tout le processus qui les implique ou les affecte et fait de leur intérêt supérieur la considération primordiale. Les professionnels impliqués sont spécifiquement formés sur les droits des enfants et collaborent étroitement à une assistance multidisciplinaire appropriée.

Les droits de lôenfant doivent être assurés sans discrimination et la règle de droit doit sôappliquer pleinement à lui comme aux adultes. Les attributs dôun procès équitable (légalité, proportionnalité, présomption dôinnocence, procès équitable, aide légale, accès à un mécanisme indépendant et impartial de plainte, etc.) doivent être garantis et dôaucune manière amoindris dans lôintérêt supérieur de lôenfant. Le système de justice doit offrir aux enfants concernés de lôinformation et des conseils sur leurs droits, le système judiciaire, les mesures disponibles et toute autre question, quôil sôagisse dôun système pénal, civil, administratif ou militaire. La confidentialité du dossier judiciaire et des documents contenant de lôinformation personnelle ou sensible sur un enfant doit être assurée.

Conclusion

La non-discrimination (art. 2), lôadhésion à lôintérêt supérieur de lôenfant (art. 3), le droit à la vie, à la survie et au développement (art. 6), le droit de participer (art. 12) sont des principes directeurs de la CDE. Dans cette optique, les CSDE visent lôapplication concrète et efficace des droits de lôenfant. Leur approche multidisciplinaire et contextuelle est juste, considérant que les enfants sont des personnes dépendantes et donc vulnérables dont les capacités sont en développement.

Lôindépendance par rapport à lôÉtat est une autre caractéristique importante de leur modèle. Elle est essentielle au lobbyisme pratiqué en vue dôune réforme du système social, légal et des politiques en ce qui concerne les enfants.

En matière de droit des enfants, les CSDE lient la rhétorique à la pratique réelle. Leur modèle devrait recevoir un appui international, notamment du Comité des droits de lôenfant des Nations Unies.

Anna Tomasi, Coordinatrice de Défense internationale de lôenfant (DIE) ï Secrétariat international, Genève: agit depuis 1992 comme Advocacy Officer pour le Secrétariat international de défense des enfants [DCI] de Genève, en Suisse. Elle a auparavant travaillé pour le Ministère italien des Affaires étrangères à Buenos Aires, Argentine. Elle détient une LLM en International Human Rights Law [University of York, Royaume-Uni], un certificate prostgradué sur les droits de lôenfant de lôUniversité de Buenos Aires et une LLB en droit européen et transnational de lôUniversité degli Studi di Trento, Italie).

anna.tomasi@defenceforchildren.org

La magistrature au Tribunal de la jeunesse : enjeux et opportunités

Fiona Abbott JP et Hannah Couchman

Fiona Abbott JP

Hannah Couchman

Association des magistrats (Angleterre et pays de Galles) et Comité des Tribunaux de la Jeunesse

Lôassociation des Magistrats (MA en anglais) est un organisme sans but lucratif comptant environ 16¿000 membres en Angleterre et au pays de Galles. La plupart sont des magistrats en exercice, quoique plusieurs soient des membres retraités encore actifs et des membres associés (des personnes î uvrant dans le système de justice et en dehors en appui à la Magistrature). Nous travaillons à informer, conseiller et supporter nos membres tout en représentant les magistrats dans la promotion de leur rôle au sein du système de justice dans son ensemble.

Fondée en 1921, la MA a pour but de favoriser une saine administration de la loi. Côest dire que nous appuyons les magistrats dans le rôle qui leur est dévolu en tant que volontaires désignés pour remplir la fonction judiciaire. La MA aide les magistrats à traiter toute affaire équitablement, efficacement et dans lôintérêt de la justice. Plus largement, elle est aussi la voix des magistrats en matière de modifications des lois et des politiques. Détenteurs de lôexercice judiciaire, nos membres se doivent dôappliquer la loi du pays, mais notre organisme offre une ressource utile pour les principaux décideurs, sôagissant de discuter de la mise en î uvre dôune législation propre à garantir un système judiciaire équitable, efficace et accessible pour tous.

En Angleterre et au pays de Galles, les magistrats (ou la «¿magistrature¿») sont des membres de la communauté locale désignés par le Juge en chef (Lord Chief Justice) de lôAngleterre et du pays de Galles.

Aussi appelés juges de paix (autorisés à inscrire les lettres post nominales JP), ils proviennent de milieux social et professionnel variés et ne sont pas rémunérés.

Les Juges de paix remontent au XIIe siècle. Ils entendent la majorité des affaires pénales qui concernent les adultes (95 % environ) et les dossiers juvéniles les plus graves ainsi que certaines affaires familiales.

Tous les dossiers criminels impliquant des mineurs de 10 à 17 ans sont portés devant le Tribunal de la jeunesse (TJ), une sorte de cour spéciale des Magistrats pour enfants. Moins formel que les tribunaux pour adultes, il fonctionne de manière à faciliter la compréhension des enfants et à amoindrir le caractère intimidant des procédures. Les enfants sont interpellés par leur prénom et le juge ou magistrat sôadresse directement à eux et à leurs parents ou gardien en les questionnant, le cas échéant. Pour les crimes graves comme le meurtre ou le viol, lôaffaire démarre au Tribunal. Des questions telles que le cautionnement y sont adjugées, après quoi le cas peut être envoyé au Tribunal de la Couronne pour procès devant juge et jury si, après une évalutation finale, une peine de deux ans de detention sôavère insuffisante par rapport au crime commis (très faible nombre de cas).

Le Comité des Tribunaux de la Jeunesse de la MA (YCC, en anglais) est formé par onze juges de la jeunesse dôexpérience sous la direction de la juge en chef, Fiona Abbott JP. Le YCC conseille le Bureau des politiques de la MA sur les sujets relatifs au système de justice juvénile.

La MA dispose aussi dôun officier de la recherche et des politiques spécialisé en matière de jeunesse qui a a notamment pour tâche de collaborer au travail du YCC par exemple en prenant la parole lors dõévénement et en assurant la liaison des organismes importants tels le Ministère de la Justice et le Conseil de la Justice de la Jeunesse. Le système de justice juvénile de lõAngleterre et du pays de Galles est distinct et séparé du système de justice des adultes[1]; il a ses structures légales, ses buts et ses objectifs propres. Lorsquõil doit sanctionner des enfants et des jeunes conformément au manuel intitulé «Overarching Principles - Sentencing Youthsõ, le TJ doit prendre en compte lõobjectif principal du système de la justice juvénile, soit celui de prévenir la criminalité des enfants et des jeunes et de préserver le bien ð être de lõaccusé.

Cõest en travaillant ainsi que la Ma est en mesure de comprendre les défis posés aux Magistrats de la jeune qui doivent tous les jours traiter les enfants et les jeunes les plus vulnérables de notre société. Il est vital de sõassurer que ces Magistrats sõintéressent et répondent aux besoins multiples et souvent complexes de cette clientèle.

Maintenir un haut niveau de compétence chez les juges bénévoles

Les Magistrats sont rigoureusement formés et ceux qui veulent siéger au TJ doivent aussi recevoir une formation additionnelle qui leur confère les compétences nécessaires au traitement des enfants et des jeunes. Pour devenir une Magistrat, il faut dõabord remplir un formulaire et se soumettre à deux interviews rigoureuses. Avant de soumettre une application, il est obligatoire pour un candidat dõobtenir trois références et de visiter au moins une fois une Cour des Magistrat afin dõobserver les procédures.

En général, les magistrats sont recrutés par un réseau de 47 comités de conseil locaux issus des secteurs géographiques les plus importants. Quand un nouveau Magistrat est sélectionné, son entraînement commence par une formation initiale qui comprend lõobservation de deux juges expérimentés en cour. Chaque nouveau Magistrat dispose dõun mentor spécialement entraîné pour le guider durant les premiers mois en poste.Six séances accompagnées du mentor formel se tiendront pendant les 12 à 18 mois suivants; le nouveau Magistrat pourra alors renforcer son apprentissage tout en identifiant et comblant ses besoins de formation.

Plus de formation sera offerte la première année, sous forme dõobservations et de visites aux institutions pénales afin dõacquérir les connaissances nécessaires à son rôle. Chaque Magistrat reçoit aussi un manuel de travail à étudier; il contient des conseils et des exercices sur tout les sujets, depuis la manière dõinterroger efficacement jusquõà celle de rendre des décisions structurées.

À la fin de la première année, les connaissances acquises en cour et par lõétude sont consolidées afin dõaider le magistrat à planifier sa formation permanente et à préparer la première évaluation réalisée de 12 à 18 mois après sa désignation. Un autre magistrat spécialement formé siégera en cour avec lui en observant sa performance à partir dõune grille de compétences qui est du domaine public.

Le nouveau Magistrat qui franchit cette étape avec succès est considéré compétent. Les Magistrats poursuivent toutefois leur perfectionnement pendant toute leur vie professionnelle. Tous les trois ans, des évaluations sont réalisées pour assurer le maintien de leur compétence, quelle que soit la juridiction où ils travaillent. Des mises à jour sur de nouvelles législations et procédures leur sont fournies si nécessaire chaque fois que le rôle du magistrat est modifié. Les magistrats participent aussi à des révisions post audition, afin de recueillir les impressions de collègues et de lõaviseur légal. Ces derniers notent tout besoin dõapprentissage en proposant des remèdes et en informent le responsable de la formation ou le secrétaire judiciaire.

Ce nõest quõune fois leur compétence établie que les Magistrats peuvent demander lõattribution de rôles plus spécialisés tels quõune présidence ou un siège au Tribunal de la jeunesse ou de la famille. Sõils sont agréés en tant que Magistrats de la jeunesse, ils bénéficient dõune formation supplémentaire sur les aptitudes requises par la fonction. Plusieurs compétences particulières sont exigées des Magistrats de la jeunesse tout comme des Magistrats qui intègrent les tribunaux pour adultes. Parmi ces compétences, mentionnons la capacité dõassurer le bien-être des jeunes amenés devant le tribunal et la connaissance des problématiques sociopsychologiques propres aux jeunes contrevenants (comme le schéma délictuel des jeunes et les causes sous-jacentes à la criminalité et leurs comportements antisociaux), ainsi quõune compréhension solide des principaux objectifs du système de justice juvénile (qui diffèrent par rapport aux adultes). Le système judiciaire où les Magistrats de la jeunesse évoluent vise à prévenir le crime et la récidive par une intervention précoce, efficiente, sans délai et tournée vers la réparation et la justice restauratrice. Ces Magistrats doivent avoir assimilé les principes clés du manuel Overarching Principles ð

[1] Sentencing Council. 2009. Overarching Principles-Sentencing Youths. Disponible sur: https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/web_overarching_principles_sentencing_youths.pdf [Consulté Janvier 2017]

Sentencing Youths cité plus haut et les directives s'appliquant à certains délits. Un usage avisé de ces directives assure une approche homogène qui diminue les risques d'iniquités et évite la prise en compte de facteurs sans pertinence dans le processus décisionnel, tout en assurant aux décideurs la flexibilité et la discrétion nécessaires face aux particularités de chaque jeune.

La peine infligée à un jeune doit relever d'un procédé souple, centré sur la responsabilisation face aux autres et la réinsertion plutôt que la punition. Cette approche contribue à promouvoir et nourrir la confiance envers le système judiciaire.

Les sections locales de la MA offrent des sessions de formation contextuelle portant sur des thèmes sensibles du milieu. La MA travaille aussi à promouvoir une formation de qualité au plan national. Le Comité de formation de la MA cherche constamment à améliorer la formation des Magistrats afin qu'ils remplissent leur tâche le mieux possible. Il a récemment collaboré avec le Collège judiciaire (organisation responsable de la formation de tous les juges en Angleterre et au pays de Galles afin d'offrir une formation interactive sur les aptitudes des jeunes à communiquer, montrant sur vidéo des cas de justice auxquels les Magistrats sont appelés à réagir en indiquant les bonnes pratiques et les éléments à bonifier. Y sont illustrés la vulnérabilité des enfants et des jeunes, leur difficulté à communiquer et la manière de palier à certaines difficultés particulières touchant la capacité d'expression et la maitrise du langage. Les Magistrats sont priés de réfléchir à une gestion de ces problèmes à la fois adaptée et conforme à la vision moins formelle désirée pour le TJ.

Comment le Tribunal de la jeunesse travaillent auprès de jeunes vulnérables

Depuis dix ans, on constate chez tous les intervenants du système juvénile un effort concerté pour promouvoir l'intervention précoce et la déjudiciarisation des enfants. La police et les services de délinquance juvénile ont fait l'expérience du traitement alternatif des jeunes contrevenants. Leur succès a permis de réduire grandement le nombre de jeunes impliqués dans le système judiciaire et celui des moins de 18 ans placés sous garde[2].

Les enfants étant de plus en plus déjudiciarisés, ceux qui sont devant la cour sont plus susceptibles de présenter des problèmes graves et complexes. Les Magistrats ont le défi d'imposer une peine qui répond à leurs besoins tout en les réhabilitant.

Ils savent l'importance de s'attaquer aussi vite que possible aux causes de leur criminalité afin de leur permettre de réorienter leur vie. Ces juges tiendront compte des recommandations des Équipes de délinquance juvénile multidisciplinaires chargées de définir la situation particulière du jeune et de le réhabiliter en améliorant son éducation, son bien-être et sa santé.

Les besoins et vulnérabilités des enfants sont à considérer à l'heure où l'informatique envahit le plan judiciaire. Ainsi, l'usage de la vidéo peut avoir de sérieuses répercussions quand le défendeur est un enfant. Membre d'un groupe de travail du Ministère de la Justice sur cette technologie, la MA a fortement résisté au «numérique par omission» au sein du TJ.

L´utilisation de la technologie de la vidéo par exemple, peut avoir de sérieuses répercussions, dans les cas où l´accusé est un enfantLa MA fait partie du groupe de travail du Ministère de la Justice sur la technologie de lien de vidéo et elle a travaillé intensément pour résister au « numérique par omission », dans les Tribunaux de la Jeunesse

La MA reconnaît la vulnérabilité des enfants et leurs besoins de communication dont ceux reliés à la parole et à la langue. Elle reconnaît aussi que sauf circonstances exceptionnelles, ils doivent comparaître en personne. Si ces circonstances existent, toutes les parties devraient admettre qu'il est de l'intérêt supérieur de l'enfant de comparaitre par vidéo et le décideur judiciaire doit exercer l'ultime discrétion à cet égard.

[2] Ministère de la Justice. 2015. *Youth Justice Statistics 20133/*2014. Disponible sur: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/399379/youth-justice-annual-stats-13-14.pdf *[Consulté en janvier 2017]*

Cõest dire lõimportance du rôle des Magistrats de la jeunesse quant à lõestimation des informations soumises à la cour et la prise dõune décision éclairée dans lõintérêt supérieur de lõenfant.

Questions soulevées à l'égard du Tribunal de la Jeunesse

Comme expliqué plus haut, les principes fondamentaux de la justice juvénile sont le bien-être et la réhabilitation de lõenfant, son intérêt supérieur étant primordial. Une façon dõassurer la sauvegarde de cet intérêt supérieur est de préserver la confidentialité des auditions du TJ. Contrairement à la Cour des magistrats pour adultes, le public ne peut assister aux auditions tenues par le TJ et la liberté de presse est significativement limitée. Il en résulte que la compréhension du fonctionnement du système juvénile, de son processus et de ses structures distinctes reste relative en dehors de ceux qui y travaillent. De plus, comme officier judiciaire, les magistrats sont à bon droit restreints quant à ce quõils peuvent dire de leur travail à la presse et autre média. Aussi est-il difficile pour les Magistrats de la jeunesse de commenter publiquement des questions liées à la justice juvénile ou même des assertions erronées sur leur travail. Un des rôles de la MA est dõassurer que le public et tous les intervenants importants soient dûment informés sur la magistrature et le travail particulier du TJ. Dans ce qui suit, nous en profiterons pour relever les principaux défis quotidiennement posés au système de justice juvénile et les moyens dõy répondre.

Surreprésentation des enfants noirs, asiatiques et issus de minorités ethniques en mise sous garde

Lõun de ces défis rencontrés par le système de justice juvénile réfère à la surreprésentation dõenfants noirs, asiatiques et issus de minorités ethniques mis sous garde (Bame en anglais). En janvier 2016, le premier ministre demandait à lõhonorable David Lammy de mener une enquête indépendante sous lõégide du ministère de la Justice sur le traitement et autres incidences des personnes incluses dans le Bame au sein du système de justice pénale en Angleterre et au Pays de Galles, en incluant les jeunes. Selon les conclusions récemment transmises, les contrevenants de ce groupe sont plus susceptibles dõêtre emprisonnés pour certains types de crime.

Beaucoup de recherches restent à faire, évidemment, entourant lõimpact de cette disproportion sur les stades subséquents du système, le contrôle de la gravité de lõoffense, la complexité du dossier, la première offense et dõautres sujets. Mais la MA doit sõengager sur cette problématique clé qui est au cî ur des objectifs inhérents à un système de justice juvénile juste et équitable.

Nous avons mené récemment un dialogue ouvert et honnête sur le profilage inconscient, des études démontrant que lõon peut consciemment prôner lõégalité et sõefforcer dõagir sans causer préjudice en entretenant des stéréotypes négatifs cachés préjudiciables.

Le profilage inconscient est une faille regrettable du système de justice pénale dans son entier et la MA veut collaborer avec dõautres organismes impliqués pour sensibiliser sur la question, promouvoir un engagement proactif et partager idées et bonnes pratiques pour le combattre.

La MA connaît les différents débats sur un certain nombre de facteurs complexe socio-économiques et politiques qui sont sans doute essentiels la compréhension de cette absence de proportion. Selon Rob Berkeley, directeur de Runnymede Trust, «¿le débat sur le racisme dans notre système de justice pénale doit plus largement prendre en compte les inégalités structurelles qui déterminent la conjoncture structurelle du crime.[3]¿» Il ajoute que «¿les inégalités en matière dõéducation, dõemploi, de santé, de logement et dõinfluence constituent une barrière par laquelle la ñraceò influence la justice pénale. Si nous devons changer ce modèle, nous devons aussi être en alerte devant des modèles plus vastes dõinégalités (race, genre, classe sociale) où ils se situent et bâtir les coalitions et les partenariats nécessaires pour les affronter.¿» [4]

À propos des peines en particulier, la MA se préoccupe du nombre de mises sous garde appliquée aux enfants des groupes «¿Bame » par rapport aux enfants blancs et nous souhaitons des discussions pour résorber ces données disproportionnelles. On peut le faire en passant par la formation. Tous les Magistrats reçoivent une formation initiale sur la manière dõidentifier et de combattre le profilage inconscient, mais la Ma se demande si elle ne devrait pas être continue au bénéfice des Magistrats. Ces derniers, comme tous les décideurs judiciaires doivent appliquer la loi équitablement et objectivement sans égard à lõappartenance ethnique de la personne devant eux. Une partie importante de leur formation porte sur lõincitation à comprendre le contexte social où ils î uvrent, ce qui, évidemment, inclut la conscience de la diversité. Les magistrats sont aussi entraînés à rendre des décisions impartiales et à dépister leurs tendances inconscientes.

Le Collège judiciaire table sur un Manuel sur lõégalité du traitement judiciaire et son cahier dõexercices afin dõaider les décideurs judiciaires à rendre justice aux personnes qui sont devant eux. Ces outils ciblent des thèmes comme lõorganisation de la diversité, la compréhension de la différence entre le stéréotype, la discrimination et la manière dõinterroger et de confronter (et la réponse si la confrontation est ignorée), lõusage du langage approprié, la réaction, le besoin comprendre les antécédents et lõusage bon ou mauvais que lõon peut en faire les groupes

minoritaires, les communautés ethniques minoritaires et lôexclusion sociale. Les Magistrats sont entrainés à identifier ceux qui sont désavantagés et de quelle manière au cours des procédures, les approches et les ressources pouvant servir à atténuer ces désavantages, les barrières que peut créer le langage, la manière dont la salle dôaudience peut inhiber la participation des personnes impliquées

Les magistrats en décident à partir de lôindividu et du délit reproché, en se fondant sur lôinformation juste et suffisante apportée par la police, le procureur de la Couronne et les Équipes de délinquance juvénile. En raison de la séparation des pouvoirs, la cour nôa pas à examiner lôopportunité dôune poursuite ou quelles accusations aurait de lêtre portées. Le magistrat doit sôoccuper de la partie du système judiciaire quôil contrôle en assurant un procès équitable et en prononçant une peine appropriée et efficace. Bien quôune formation sur la partialité inconsciente soit déjà donnée aux magistrats, nous avons discuté avec le Black Training and Enterprise Broup (BTEG) pour élaborer des formations additionnelles spécifiques et les avons présentées comme nécessaires à la sensibilisation des Magistrats qui pourront y travailler activement.

Diversité judiciaire

Il existe un lien entre le problème de la diversité des tribunaux eux-mêmes et le défi posé par lôabsence de proportion du groupe Bame. La Ma estime que le manque de diversité chez les juges peut miner la confiance du public envers la cour. Les Magistrats composent le secteur le plus diversifié du système judiciaire, 10 % provenant de communautés BAME (14 % de la population de lôAngleterre et du pays de Galles[5]). Il faut aussi noter que sur tout ce territoire, les magistrats entendent la vaste majorité des cas de justice pénale, incluant les jeunes. La diversité ethnique des intervenants du système judiciaire juvénile conditionne évidemment la perception de lêquité du processus, laquelle est considérée comme inhérente à la confiance accordée à ce processus. Sôassurer que toutes les parties considèrent ce processus équitable peut nôavoir rien à voir avec la diversité dôun tribunal qui entend une cause; la MA sôengage à promouvoir par tous les moyens une perception positive de ceux qui procèdent à rendre une décision équitable. Par exemple, on peut renforcer la confiance dans lôindépendance des décideurs en montrant ce quêest une décision objective et en expliquant clairement les décisions à toutes les parties.

Afin de favoriser plus de diversité au sein de la magistrature à lôavenir, la Ma, après consultation de ses membres, suggère de sensibiliser les Magistrats à lôimportance de leurs tâches et de leur contribution à la société. La MA a mis en place depuis longtemps et avec succès un projet appelé Magistrates in the Community (MIC), lequel prévoit des visites dans les groupes communautaires, les écoles et plus, afin de promouvoir et de faire connaître la magistrature. Le projet est financé par la Ma, donc nos membres, ce qui rend difficile son expansion. Cependant, nous sommes heureux de constater lôefficacité du projet à cibler des groupes dôhabitude sous-représentés à la magistrature tout en transmettant une meilleure connaissance du travail des magistrats et du rôle essentiel quôils jouent dans la communauté.

Conclusion

Lôheure est aux changements et au progrès pour la justice des jeunes en Angleterre et au pays de Galles. Ainsi, la Révision Taylor sur le système de justice juvénile[6] récemment parue recommande une réforme majeure du système touchant la décentralisation, les tribunaux, les peines et les régimes de garde. La MA se propose de consulter et dôappuyer ses membres pendant quêévoluera le système de justice pénale des jeunes, travaillant toujours dans lôintérêt de la justice à promouvoir le grand objectif de prévention de la récidive et faisant du bien-être de lêenfant un point central de la peine.

Fiona Abbott JP, Présidente du Comité des Tribunaux de la jeunesse.

Hannah Couchman, Directrice des politiques et de la recherche (Tribunaux des mineurs et des familles).

Vivere -- Sauvegarde de personnes risquant la mort par une discrimination inacceptable

Bernard Boëton*

« Action directe pour rétablir le droit de vivre aux personnes risquant d'en être privées par une discrimination inacceptable. »(é) « Entendre, agir rapidement : ne pas passer outre les appels au secours, même muets, chacun multiple, chacun unique. Passer du plus distraitement général au plus violemment particulier. Retourner à l'universel lorsqu'il faut mettre le monde en ébullition pour une juste cause. »

(Charte de *Vivere*)

Campagne Pour L'abolition De La Peine De Mort Et De L'emprisonnement A Vie Pour Les Enfants * * *Enfant : moins de 18 ans au moment de la commission de l'infraction*

Considérant *qu'un enfant se définit par la capacité relative de discerner, de s'exprimer et de se défendre,* les normes internationales de la justice juvénile, largement ratifiées par la plupart des pays du monde, interdisent la peine capitale et l'emprisonnement à vie pour les enfants, quelle que soit la gravité de leurs crimes. Cf. l'Article 37 de la *Convention relative aux droits de l'enfant* (1989) : *« Les États parties veillent à ce que : a) Nul enfant ne soit soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Ni la peine capitale ni l'emprisonnement à vie sans possibilité de libération ne doivent être prononcés pour les infractions commises par des personnes âgées de moins de dix-huit ans. »*

La condamnation, comme l'exécution de la peine de mort et de l'emprisonnement à vie envers des enfants (au moment de l'infraction) sont illégitimes. Aucune pratique coutumière, à justification religieuse ou autre, ne prévaut sur les conventions et instruments internationaux ratifiés par les États eux-mêmes.

L'action de *Vivere* renforcera aussi, dans la mesure de ses moyens, les campagnes et coalitions existantes pour l'abolition de la peine de mort et de l'emprisonnement à vie en général, visant à ajouter une expertise et un investissement spécifiques en rapport avec les droits de l'enfant et les normes relatives à la justice pour enfants. Fort de l'apport d'organisations de référence, tels le CRIN[1] et autres sources d'informations fiables, *Vivere* s'engage dans cette campagne en concertation permanente avec toutes organisations et instances compétentes.

Faits et Chiffres

La peine de mort est encore applicable aux enfants au moins dans 13 pays[2] (1). Parmi eux, certains ne l'appliquent pas et d'autres, qui ont pourtant ratifié les instruments juridiques internationaux, légitiment l'application de cette peine par la prévalence de coutumes, de procédures traditionnelles ou religieuses, sur le droit pénal.

La peine d'emprisonnement à vie est prévue, explicitement ou non, pour les enfants dans plus de 70 pays et ne peut donc, par principe, être considérée comme rare ou exceptionnelle. L'emprisonnement à vie peut être assorti d'une impossibilité de libération mais peut aussi résulter, *de facto*, d'une indétermination dans la durée de détention. Dans tous les cas l'enfant est susceptible d'être incarcéré à vie.

Objectif et Resultats Attendus

Fin décembre 2022, les pays dont la législation stipule encore la peine capitale et ceux prévoyant l'emprisonnement à vie (avec ou sans possibilité de libération) pour les enfants, auront aboli les articles de loi s'y rapportant, ou les auront explicitement bannis, et pris les dispositions permettant d'en vérifier l'application sur leur territoire.

Dans l'intervalle, *Vivere* demande un moratoire, avec effet immédiat, sur les sentences de peine capitale ou d'emprisonnement à vie envers des enfants en attente de jugement, comme sur leur application après jugement, non pas comme mesure humanitaire, mais dans la perspective de l'abolition légale, explicite et définitive, de ces peines, en application des instruments juridiques internationaux que ces États ont signés et ratifiés.

Ces peines doivent être remplacées ou commuées en peines et mesures conçues et appliquées en vue de la réintégration de l'enfant dans sa communauté, et en conformité avec l'Article 6 de la *Convention des droits de l'enfant* : *« 1. Les États parties reconnaissent que tout enfant a un droit inhérent à la vie. 2. Les États parties assurent dans toute la mesure possible la survie et le développement de l'enfant. »*

---

1 *Child Rights International Network* (CRIN) : https://www.crin.org (Cliquer : "*Inhuman sentencing of children*").

2 Arabie Saoudite, Brunei Darussalam, Emirats Arabes Unis, Iran, République Démocratique Populaire du Laos, Malaysie, Maldives, Nigeria, Pakistan, Qatar, Somalia, Tonga, Yemen.

Dans chaque pays concerné, *Vivere* sera à lœcoute des acteurs de la société civile concernés par ces réalités, pour soutenir et renforcer leur action de manière adaptée à chaque contexte spécifique, y compris, si nécessaire, au niveau international. En toutes circonstances, lâaction de *Vivere* sera animée dâun double souci dœefficacité et de sécurité pour les personnes quœelle soutient ou qui y contribuent.

Cette campagne vise ainsi à faire î uvre de justice due aux enfants et aux jeunes dans le monde, face à des peines anachroniques et contraires à la loi.

Elle est animée par un noyau de bénévoles basés en Suisse, qui mettent à profit leurs expériences professionnelles respectives dans la promotion des droits de lœenfant, notamment en référence aux normes et instruments internationaux en matière de justice juvénile, et dans un esprit de stricte neutralité politique et religieuse.

Aucune force nœest dérisoire dans ce combat pour le droit à la vie et au développement de ces enfants qui risquent la mort ou lœemprisonnement à vie.

Tous les soutiens sont les bienvenus : juridiques, financiers, compétences en réseaux sociaux, en traductions, etcé *Vivere* cherche à assurer le budget de la première année de fonctionnement, évalué à CHF 8 000.- (Euros 7 200.-).

Pour tout renseignement complémentaire, consulter le site de *Vivere* :

www.vivere.ch

Contact Mike Hoffman, fondateur et coordinateur de Vivere: contact@vivere.ch

Association ***Vivere*** - Av. d'Yverdon, 7 - CH - 1004 ï Lausanne

Association à but non lucratif, régie par les articles 60 et suivants du code civil suisse, politiquement et confessionnellement indépendante, reconnue dâutilité publique.

Prix des droits de lâhomme de la République française, mention spéciale, 2007.

CCP (Suisse) : 17- 709 738 ï 6

Virement bancaire : Banque Cantonale Vaudoise ï Lausanne

IBAN : CH82 0076 7000 Z099 5652 9 - Swift/ BIC : BCVLCH2LXXX

Rapport annuel de la Représentante spéciale du Secrétaire général pour la violence contre les enfants

Juge Patricia Klentak*

Rapport annuel de la Représentante spéciale du Secrétaire général pour la violence contre les enfants

Marta Santos Pais, Représentante spéciale mandatée par le Secrétaire général sur les questions de violence contre les enfants, a présenté à l´Assemblée générale des Nations Unies son rapport annuel. Partant du Programme de développement 2030 dont l'un des objectifs est de mettre fin à toute forme de violence contre les enfants. Il donne un aperçu des initiatives et développements majeurs entrepris en vue de soutenir et dôintensifier les efforts consacrés à garantir aux enfants une vie sans violence. Ce texte reprend les conclusions énoncées sous les titres ñRecommandations-clésò et ñRegarder vers lôavenirò un résumé. On pourra lire la versión complète du rapport sur le site : http://srsg.violenceagainstchildren.org/category/document-type/srsg-reports

Principales recommandations

La conférence a formulé des recommandations importantes sur la privation de liberté comme mesure de dernier recours pour les enfants et sur les mécanismes nationaux de supervision des lieux de détention qui leur sont réservés. Elles émanent de la conférence sur la violence contre les enfants dans les systèmes de détention de la justice pénale et de lôimmigration, mise sur pied par la Représentante spéciale et lôUnicef.

Sôagissant dôune mesure de dernier recours, il est recommandé que la privation de liberté ne serve jamais à pallier un système de protection nationale de lôenfant déficient ou inexistant.

Quand un enfant est détenu en raison de circonstances exceptionnelles, son droit de contester la légalité de sa détention devant le tribunal et dôobtenir une prompte décision devrait être respecté. La durée de son placement doit être clairement déterminée lors de la décision et les alternatives en milieu ouvert privilégiées à tous les stades de la procédure dans une approche de justice restauratrice. De plus, les restrictions au droit à la liberté de lôenfant ne doivent jamais servir à justifier la restriction dôautres droits, comme celui à lôintégrité physique et mentale, à une justice accessible et une procédure équitable, à la protection contre la discrimination et à lôéducation, la santé et une alimentation adéquate.

Pour être efficaces, les mécanismes nationaux de supervision des lieux de détention requièrent:

a) Un mandat juridique qui sauvegarde leur autonomie et leur indépendance. Quôils soient internes ou externes, les mécanismes de supervision doivent être établis par la loi et jouir dôune autonomie et dôune indépendance fonctionnelle, organisationnelle et financière, incluant le pouvoir de nommer leurs membres et de décider de leur viabilité financière. Ceci est fondamental si lôon veut que ces mécanismes réalisent leur mandat sans interférence, dont celle des autorités pénitentiaires chargées dôadministrer les centres de détention.

b) Des pouvoirs étendus afin d'assurer la protection et la sécurité des enfants. Les mécanismes de supervision doivent tabler sur un rôle, des responsabilités et de larges pouvoirs bien définis par la loi. Ils doivent notamment pouvoir accéder à tout lieu de privation de liberté, même par des visites inopinées, accéder à toutes les informations nécessaires et exiger des rapports rapides, avant, pendant et après l'inspection, recevoir directement des plaintes des enfants, et publiciser les résultats de leurs inspections et leurs recommandations, en excluant tout renseignement qui pourrait mettre un enfant en danger.

Ces mécanismes doivent bénéficié de ressources suffisantes pour exercer leurs fonctions à selon des normes élevées de qualité.

c) Un mandat clair en matière de droits de l'homme afin de prévenir et combattre toute torture et autre forme de violence et de protéger les droits des enfants privés de liberté, notamment celui de disposer d'un enseignement de qualité, de jouir d'une bonne santé physique et mentale, d'avoir accès à un recours équitable et d'avoir la garantie légale de prendre part aux procédures.

d) Des mécanismes de plaintes adaptés à l'âge et au sexe de l'enfant afin de guider leur travail. Que les enfants privés de liberté aient un accès facile et sûr aux conseils, à un système de plainte et de signalement ainsi qu'à des mécanismes d'inspection et de suivi est crucial. Ces mécanismes doivent tenir compte des opinions et des expériences des enfants, déceler et examiner tout incident de violence lors d'enquêtes administratives et pénales visant à établir la responsabilité des auteurs, recueillir l'opinion des enfants sur l'organisation et le fonctionnement des centres de détention, la qualité des programmes et du personnel et le respect de leurs droits qui pourraient autrement être négligés.

e) Un accès à des données et des outils qualitatifs et quantitatifs de supervision. Ils sont essentiels pour éclairer avec précision et objectivité le système de gestion des places en détention, orienter des réformes stratégiques de la loi et des politiques, renforcer un système de justice juvénile adapté et sauvegarder les droits des enfants privés de liberté. Les données qualitatives peuvent inclure des révisions, des interviews d'enfants ou de membres du personnel, des évaluations individuelles et des recommandations afférentes. Les données quantitatives réfèrent à la comptabilisation des d'enfants privés de liberté, selon leur sexe, leur âge, leur origine ethnique et leur nationalité, les lieux de placement, le motif et la durée de leur privation de liberté, les types d'infractions dont ils sont tenus responsables et les sanctions imposées.

Elles informent aussi sur leur routine quotidienne, la nourriture, les registres disciplinaires, les programmes de réadaptation et de réinsertion, l'allocation des ressources et les mesures de sécurité, telles que les protocoles de sécurité en cas d'incendie. Elles doivent être fondées sur des modèles et des indicateurs standardisés pour faciliter l'identification des problèmes et faire le suivi des mesures prises tant au sein des centres de détention qu'entre eux.

Regarder vers l'avenir

Ces dernières années, le thème de la protection des enfants contre la violence est passé de problématique largement négligée à une préoccupation d'ordre mondial. Encadrés par les règles internationales sur les droits de l'homme et éclairés par l'Étude des Nations Unies sur la violence contre les enfants, l'engagement actuel à assurer leur sécurité et leur protection de même qu'une compréhension grandissante de ce qui les expose à la violence s'en trouvent renforcis. Des efforts importants ont été déployés pour mobiliser le soutien national à la prévention et réagir, tout en favorisant le changement des attitudes et des comportements empreints de violence à l'égard des enfants.

Le Programme 2030 promeut une vision ambitieuse d'un monde composé de sociétés pacifiques, justes et inclusives, exemptes de peur et de violence. Il fait de l'élimination de toutes les formes de violence à l'encontre des enfants une priorité distincte. Le début de sa mise en î uvre en ce dixième anniversaire de l'Étude des Nations Unies correspond à celui du compte à rebours le plus important qui soit: une avancée vers un monde où les enfants ne subissent plus la peur, ni la violence, ni l'abandon.

Il faut impérativement saisir cette occasion historique de placer la protection des enfants contre la violence au cî ur du programme politique de chaque nation et de réaliser le rêve des enfants de vivre dans un monde où la peur et la violence appartiennent au passé.

Transformation, talent et temps sont nos maîtres mots. *Transformation*, car, pour parvenir à un changement durable, l'espoir doit remplacer le désespoir et la confiance supplanter la méfiance. Par la technologie, nous pouvons décupler notre capacité d'agir et de relier ceux qui veulent travailler au changement. La détermination et le leadership des États, des institutions, des communautés et des réseaux comprenant des millions d'adultes et d'enfants prêts à s'unir sont essentiels à ce grand processus de transformation.

Le *talent* doit être mis au service des valeurs fondamentales que nous partageons le plus à lôégard des enfants et à celui de la société sans violence que nous aspirons tous à bâtir. Dans le compte à rebours vers 2030, tous comptent et nous avons besoin de chacun pour enrayer les effets dévastateurs de la violence et de lôexclusion sociale.

Quanta au *temps*, il ne peut y avoir de complaisance: il est primordial dôagir avec un profond sentiment dôurgence. Investir dans la prévention de la violence, protéger la vie et lôavenir des enfants et sauvegarder les ressources des nations nous feront gagner du temps dans le compte à rebours vers un avenir meilleur. Les chances de changement sont trop grandes pour être échappées.

Guidée par la priorité de délivrer les enfants de la violence en conformité avec les droits fondamentaux, par les connaissances amassées au cours des dernières années et par la possibilité historique offerte par le Programme 2030 de faire progresser significativement les efforts visant à prévenir et solutionner le problème, la Représentante spéciale réitère sa ferme intention dôobtenir plus de soutien et plus dôefforts pour bâtir un monde exempt de violence contre les enfants, en étroite collaboration avec les États Membres et tous les autres acteurs, parmi lesquels, les enfants eux-mêmes.

Juge Patricia Klentak*, Buenos Aires, Argentina

VEILLARD-CYBULSKI PRIX 2016

“L’expérience et les protocoles de fonctionnement de la Cour de Rangatahi”

Par le Juge Heemi Taumaunu

1. Le travail pionnier du Juge Heemi Taumaunu, *«La Cour de Rangatahi: expérience et protocoles de fonctionnement», qui a conduit à la création des tribunaux de Rangatahi, est particulièrement intéressant et novateur, basé sur l'idée d'une justice «par les Maoris pour les Maoris»*.
2. Le problème abordé revêt une très grande importance. Étant donné que les jeunes Maoris étaient majoritairement, et de manière disproportionnée, représentés dans les tribunaux pour enfants en conflit avec la loi et dans les centres de détention, la nécessité d'une approche différente s'imposait. Le Juge Taumaunu a changé l'expérience du suivi des Conférences obligatoires des Groupes Familiaux pour les jeunes délinquants Maoris.
3. L'action des tribunaux de Rangatahi s'est révélée très efficace et utile. Une évaluation approfondie a été réalisée, appuyant son efficacité en terme de changement de comportement, non seulement du jeune délinquant, mais aussi de son whanau et de sa communauté. L’intégration de la langue, des protocoles et des coutumes maoris dans les audiences marae ont reflété les forces de la culture Maori. Les identités individuelles et culturelles ont été renforcées ainsi que le respect du processus judiciaire par l'adolescent et son whanau. En outre, de plus en plus de communautés maories demandent et soutiennent les tribunaux de Rangatahi qui ont augmenté en nombre depuis que le juge Taumaunu en a établi les protocoles. Ils ont aussi été étendus aux tribunaux de Pasifiki. Cette acceptation par la communauté maorie est un témoignage de son approbation par le peuple maori.
4. On sait que beaucoup de pays luttent contre le nombre démesuré de minorités ethniques qui comparaissent devant leurs tribunaux pour adolescents et le nombre subséquent de détenus. Ainsi, le jury a accordé une importance particulière à une personne - le Juge Taumaunu - qui a poursuivi une idée, en dehors des procédures habituelles pour les jeunes délinquants de son pays. Il a introduit un système qui fonctionne particulièrement bien pour les enfants Maoris et leurs familles, qui deviennent ainsi acteurs plutôt qu'étrangers dans les procédures. Ce système a de l’avenir et est actuellement adopté ailleurs.
5. En résumé, le juge Taumaunu a démontré sur plusieurs années des qualités de chef de file tant dans l'élaboration que la mise en place et le suivi d'un aspect affiné du système de justice pour enfants, qui a pris en compte les besoins des enfants Maoris afin de savoir qui ils sont et d'où ils viennent pour les amener à changer de comportement et réaliser leur potentiel, leur respect et leur nouvelle compréhension de l'identité culturelle. Il s'agit d'un système qui favorise la dignité et la prise en charge de la délinquance par l'adolescent, aidé par sa famille et sa communauté. Famille et communauté gagnent aussi en respectabilité et en dignité. C’est un fait et cela reflète les principes d’une justice adaptée aux enfants, basée sur la participation, la dignité, les intérêts de l'enfant, la protection contre la discrimination et le respect de la loi.

Association Fonds Veillard-Cybulski - c/o IDE ï
CP 4176 - 1950 Sion 4 ï Suisse
Tél. (+41) 27-205.73.03 - Fax (+41) 27-205.73.02
E-mail : veillard-cybulski@childsrights.org

« Child 10 Award 2016» Abdul Manaff Kemokai de DEI-Sierra Leone reçoit le

Compte rendu par le Secrétariat international de l'ICD, Genève: M. Alex Kamarotos (Directeur exécutif), Mme Anna D. Tomasi (Coordonnatrice des plaidoyers) et M. Johan Vigne (Chargé de projet)

Abdul Manaff Kemokai, directeur général international de la défense des enfants (DEI) ï Sierra Leone, a reçu le «¿Child 10 Award¿» 2016[1] lors dôune cérémonie du Sommet des «¿Child 10 Awards¿» lancé par la fondation «¿Sophie Stenbeck Family¿» et lôassociation «¿Reach for Change¿». Cet hommage vise à reconnaître, soutenir et relier les leaders méritants dôassociations locales qui ont apportés des solutions nouvelles à dôurgents problèmes relatifs aux enfants. Cette année, lôédition avait pour thème **« les enfants en fuite »**. La récompense nôest offerte quôà dix personnes qui se sont démarquées.[2]

Le Comité «¿Child 10 Award¿» 2016 a honoré Abdul Manaff Kemokai pour le travail impressionnant effectué par DEI-Sierra Leone dans les **Centres de défense sociojuridique (CDSJ).** Ces Centres offrent une assistance sociojuridique directe aux enfants et sôassurent quôils bénéficient dôune protection adéquate et ont accès à la justice. Lôapproche intégrale des interventions sociojuridiques de DEI est fondée sur les droits des enfants, compte tenu de leur âge et de leur sexe, afin de répondre au mieux à leurs besoins spécifiques, sôintéressant en particulier ceux qui fuient leur foyer et vivent dans la rue et au milieu dôautres circonstances violentes.

DEI a noté les progrès accomplis dans la lutte contre la violence et lôexploitation dôenfants en Sierra Leone. La violence contre les enfants constitue une priorité du programme politique et les efforts fournis en matière de soutien juridique contribuent de plus en plus à une meilleure adhésion aux normes sur la protection des enfants contre la violence. Toutefois, des obstacles persistent en Sierra Leone, lôinvestissement dans la prévention de la violence étant insuffisant, les interventions politiques mal coordonnées, la législation non consolidée et mal appliquée, les données et recherches sur la violence et lôexploitation lacunaires et les services de réadaptation et de réinsertion limités.

DEI ï Sierra Leone a établi six Centres de défense sociojuridique dans les différentes régions nationales. Ils sont devenus les lieux incontournables pour les enfants en fuite et ceux vivant dans la rue. Ces derniers peuvent y parler librement de leurs soucis et de leurs besoins et recevoir une aide et une protection complètes. Abdul Manaff Kemokai a déclaré :

Il nôest pas rare de voir des enfants exploités comme travailleur domestique, tandis que dôautres finissent dans la rue. De nombreux enfants de la rue au Liberia, en Sierra Leone et en Guinée se sont retrouvés impliqués dans des activités criminelles parce que leurs besoins les plus élémentaires ne pouvaient être satisfaits. Beaucoup sont arrêtés par la police parce quôils traînent dehors ou se rassemblent lors des descentes de police. Quant à la police, toutefois, la répression à lôendroit de ces enfants continue de lôemporter sur les mécanismes de protection pour les sortir de la rue. **Ils ont besoin d'aide et nous devons changer la situation dans son ensemble : c'est précisément pour cela que nous sommes ici**.

Durant la cérémonie de remise des prix, M. Kemokai a dit quôil recevait la récompense au nom de DEI ï Sierra Leone et lôa dédiée à tous les enfants survivants de lôexploitation, de la violence et de mauvais traitements.

DEI ð Sierra Leone participe aussi activement à la lutte contre la traite des mineurs qui touche surtout les enfants en fuite. En 2015 seulement, DEI-Sierra Leone a facilité la réinsertion de 322 enfants victimes de la traite interne et transfrontalière, dont trois enfants Sierra Léonais qui avaient victime de traite au Liberia et en Mauritanie. En collaboration avec DEI ð Liberia, DEI ð Sierra Leone a fourni une aide juridique directe et une représentation aux trois enfants et garantit leur rapatriement et leur réinsertion.

Par ailleurs, depuis 2014, DEI ð Sierra Leone a travaillé de concert avec la société civile et des représentants des gouvernements des États membres de lôUnion du Fleuve Mano (UFM) ð Côte dôIvoire, Guinée, Liberia et Sierra Leone ð en vue dôinstaurer une politique de protection de lôenfance sous-régionale, en particulier des enfants en fuite. Tenue du 23 au 26 novembre dernier en Sierra Leone, la troisième convention de lôUFM sôest déroulé sur la base les ateliers conduits en juin et juillet 2016 par les agents dôimmigration et de police ainsi quôavec les membres des communautés locales.[3]

---

[1] Pour davantage dôinformations sur les «¿Child 10 awards¿ôet «¿Reach for Change¿ôvoir: http://reachforchange.org/en/about/child10

[2] Les neuf autres défenseurs des droits de lôenfant qui ont obtenu le prix sont: Josefa Condori Quispe (CAITH, Pérou), Anta Mbow (Empire des Enfants, Sénégal), Martine Umulisa (Kaami Arts, Rwanda), Christopher & David Mikkelsen (REFUNITE, Danemark), Debbie Beadle (ECPAT UK Youth Programme, Royaume-Uni), Eve Saosarin (Mô Lop Tapang, Cambodge), Delphine Moralis (Missing Children Europe, Belgique), Nyakwesi Mujaya (Makini, Tanzanie) et Margaretha Ubels et Ishmael Hammond (Special Attention Project, Ghana).

[3] Voir lôarticle «¿Defence for Children International takes effective measures to combat child trafficking in West Africa¿ô http://www.defenceforchildren.org/defence-children-international-takes-effective-measures-combat-child-trafficking-west-africa/

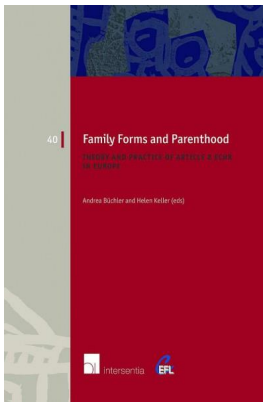
Revue de livres par Juge Katarzyna Kościów-Kowalczyk*, Poland

Structures de la famille et paternité.

Théorie et pratique en Europe selon l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme

Par Andrea Büchler et Helen Keller, Intersentia, Cambridge – Antwerp-Portland, 2016. Recension – 1re édition mars 2016 – ISBN 9781780683409 – xxiv + 546 pp.

Juge Katarzyna KoŜciów-Kowalczyk*



Ce livre illustre non seulement aux juristes, mais aussi à tous ceux qui ne sont pas familiers avec le sujet la tâche difficile impartie à Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). Il porte sur l'application par la Cour de l'article 8 visant à protéger la vie privée et la vie familiale des Européens. S'il ne traite que d'une petite partie des dossiers de la cour, il démontre aussi à quel point veiller à l'application de cette disposition constitue une grande responsabilité et une tâche ardue.

À mon étonnement, les éditeurs Andrea Büchler et Helen Keller démontrent en peu de mots la sagesse de la Cour et portent attention aux détails de chaque cas, touchant tous les aspects tels l'historique des problématiques, les personnes impliquées et même l'interprétation donnée à l'article 8 par les différents pays européens. On peut certes penser que chaque article de la Convention européenne des droits de l'homme devrait recevoir une application égale; le livre démontre pourtant que la protection de la vie privée et familiale est plus complexe et que la disposition concernée n'a pas la même portée partout.

Protéger la famille et la vie privée compte pour beaucoup dans la construction d'une société saine. Je sais que dans plusieurs cas, les droits à la vie de famille et à la vie privée s'opposent et il nous revient, comme juge, de décider lequel est le plus important en considérant tous les aspects du dossier. J'ai donc abordé cet ouvrage avec grand intérêt et beaucoup de curiosité.

Je désirais véritablement saisir comment l'article est 8 compris et interprété non seulement par la CEDH, mais aussi dans par chaque pays selon ses lois, sa culture et son histoire. Andrea Büchler et Helen Keller décrivent avec clarté les affaires complexes de la Cour en expliquant chaque fois ses jugements par une argumentation compréhensible, nous aidant, mous lecteurs, à saisir la complexité de l'article 8 lui-même. Le livre suscite l'intérêt et stimule la réflexion en raison surtout des nombreux exemples de cas qu'il soumet, lesquels paraissent semblables à première vue, mais se diversifient bientôt à plusieurs égards sous l'œil scrutateur des auteurs.

Ceux-ci s'efforcent d'éviter le langage juridique obscur réservé aux professionnels. Ils usent plutôt d'une langue claire, facile à lire et sans longues phrases, épargnant ainsi l'incompréhension et l'ennui au lecteur ordinaire. C'est à mon avis le plus grand avantage du livre : il peut être parcouru facilement par ceux qui veulent comprendre la loi comme par ceux qui la comprennent déjà très bien et veulent en savoir davantage.

Les éditeurs commencent par expliquer l'article 8 dans son ensemble ainsi que son importance dans la vie quotidienne des Européens. Dans la première partie du livre, ils montrent brièvement comment la Cour traite soit du droit à la vie privée, soit du droit à la vie familiale dans presque tous les cas. Ensuite, dans un chapitre très pertinent intitulé *Le droit au respect de la vie privée et de la vie de famille* qui éclaire tout l'ouvrage, Andrea Bücher discute de tous les aspects se rapportant à l'article 8.

À partir de plusieurs exemples tirés de la vie réelle, elle parle de parentalité, d'adoption, de médecine reproductive, de partenariat, de mariage, de parenté par alliance et de devoir parental dans l'optique de l'article 8 et des lois des différents pays européens. S'ensuit la seconde partie appelée *Rapports nationaux*, la plus importante du livre. Chaque chapitre écrit par des spécialistes issus des onze pays européens (Autriche, Croatie, Angleterre et pays de Galles, Allemagne, Grèce, Hongrie, Pays-Bas, Pologne, Espagne, Suède et Suisse) contient une description de la loi du pays à la lumière de l'article 8. Citant différents dossiers à l'appui, les auteurs décrivent comment les autorités de ces pays conçoivent la disposition, son impact sur leur culture et leur histoire ainsi que la manière dont les décisions de la Cour les aident à intégrer ses principes dans leur droit national.

Le livre se termine sur le chapitre III intitulé *Conclusions*, une synthèse des auteurs qui commentent l'importance de respecter les droits individuels dans la vie privée et dans la vie familiale chaque jour et les changements résultant

J'ai aimé lire ce livre qui m'a fait connaître les diverses compréhensions de l'article, compte tenu de l'histoire des différents pays et de leur évolution culturelle et sociétale. Il y a lieu de recommander tout particulièrement les passages portant sur la situation des couples de même sexe et sur les enfants conçus à l'aide de la médecine reproductive dans l'optique de leur droit à une vie privée et familiale. Il est étonnant de constater combien les points de vue sur ces deux types de familles ont changé au cours des dernières années. Cela démontre que la Cour a toujours adjugé sur les cas avec beaucoup de soin en tenant compte de tous les aspects, ce qui est réconfortant. Cela démontre que l'Europe évolue et se développe de la bonne façon et que les personnes sont traitées avec grande sollicitude et compréhension par la CEDH.

Chacun peut le lire et chaque Européen des 47 pays membres du Conseil de L'Europe devrait le faire avec soin et attention. Je suis un juge de la famille et ce livre a considérablement élargi mes horizons. Puisque nous faisons tous partie de l'Europe, nous avons le devoir d'apprendre sur ses institutions autant que nous le pouvons, surtout si nous avons l'opportunité de lire un ouvrage de cette qualité. Je le recommande à tous les Européens.

Katarzyna Kościów-Kowalczyk *, Famille et Juge juvénile du tribunal de district de Jawor, Pologne, Vice-président Association polonaise de Juges de famille.

Jugements : un autre traitement des droits de l'enfant dans le cours du processus de décision judiciaire

Professeur Helen Stalford

Le Royaume-Uni possède une solide tradition pluridisciplinaire de recherches d'avant-garde et universelles en matière d'enfance et de droits de l'enfant. L'essentiel de cet apport vient du contexte juridique créé par la ratification, en 1991, de la Convention de l'ONU de 1989 sur les droits de l'enfant par le Royaume-Uni. Théories et méthodes relatives aux droits juvéniles fleurissaient déjà auparavant, à commencer par les premières tentatives de rendre les enfants détenteurs de droits au 18e siècle[1]. Au cours des 30 à 40 dernières années, un vaste et riche ensemble de recherches empiriques sur la manière dont les enfants confrontent ou sont confrontés par les jugements qui les touchent s'est ajouté aux analyses théoriques de leurs droits. L'émergence d'un nouveau discours sur la «justice adaptée aux enfants»[2] répond à l'attente la plus lointaine d'une approche des affaires de justice juvénile plus fine et plus éclairée sur le fond comme sur la forme. Les juges sont évidemment les mieux placés pour influencer à la fois le processus et ses effets sur les jeunes engagés dans des procédures judiciaires. Nombreux sont les exemples inspirants de jugements finement pondérés et profondément sensibles, dont, en particulier. ceux rendus par les tribunaux supérieurs d'appel dotés d'un pouvoir décisionnel collégial et d'une magistrature expérimentée.

Cela dit, la diligence judiciaire à l'égard des droits de l'enfant n'a rien de routinier ou d'uniforme. Comme on peut s'y attendre, les cas souvent complexes impliquant des enfants génèrent beaucoup d'incertitude, concernant, par exemple, l'équilibre à trouver entre les différents aspects de leurs droits et de leurs intérêts et ceux des autres. Les théoriciens ont été portés à soulever ces inconsistances et ces manquements judiciaires lors de commentaires critiques élaborés qui avaient le privilège d'être hors contexte. Plusieurs, du reste, ont atterri dans la poussière des archives. Peu de ces travaux n'ont pu démontrer la forme qu'auraient pu prendre des jugements en conformité avec la terminologie judiciaire et répondant à ce que nous entendons dans la perspective des droits de l'enfant.

D'une durée de deux ans, le projet *Children's Rights Judgments* mené par le Conseil de recherches en arts et sciences humaines (Arts and Humanities Research Council) vise justement à le faire. Commencé en janvier 2015, son principal objectif est la révision des décisions judiciaires concernant des enfants par l'examen de ce qu'aurait pu être une rédaction respectueuse des droits de l'enfant. Il occupe plus de 60 universitaires et praticiens du droit qui s'emploient à reformuler 30 jugements rendus par un éventail de juridictions, dont le Royaume-Uni, le Canada, le Pakistan, les États-Unis, l'Afrique du Sud, la Belgique et les Pays-Bas. Certains participants se penchent sur des jugements de tribunaux internationaux, dont ceux de la Cour pénale internationale, de la Cour européenne des droits de l'Homme, du Comité européen des droits sociaux et de la Cour de justice de l'UE.

En adoptant une telle méthode de rédaction de jugements, nous espérions illustrer comment la compréhension et la conceptualisation des droits de l'enfant issues de nos recherches théoriques, doctrinales et empiriques en tant qu'universitaires pourraient être utiles au processus de décision judiciaire. Inversement, nous espérons que la démarche nous donnera une idée plus claire des défis et des tensions qui confrontent les juges et peuvent entamer leur capacité de s'engager davantage dans un processus décisionnel inspiré des droits de l'enfant. Nous espérons aussi proposer des alternatives susceptibles d'apporter davantage de créativité à une recherche, une pratique et une théorie plus larges dans le domaine des droits de l'enfant.

---

1 Voir par exemple *The Rights of Infants* de Thomas Spence, publié en 1796.

2 Cette information est tirée en grande partie de la publication des lignes directrices du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants, CM/Del/Dec(2010)1098/10.2abc-app6 17/11/2010, *Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child friendly justice* (adoptées par le Comité des Ministres le 17 novembre 2010 lors de la 1098e réunion des Délégués des Ministres).

Au début, plusieurs des jugements sélectionnés pour reformulation ont attiré la critique dès quôils furent connus, par exemple lâaffaire des frères siamois, le cas de lâenfant ñvoiléò de *Begum* et celui de lâenfant illégitime de Boris Johnson de *AAA v Associated News*, le dossier sur la vaccination des enfants de *F v. F* et lâarrêt *Roper v Simmons* sur la peine de mort appliquée aux mineurs aux États-Unis. Ces jugements et les autres que lôon retrouve dans *Children's Rights Judgments* ont été sélectionnés en raison du raisonnement juridique employé et de leurs conclusions contraires au droits des enfants, ou parce quôils ne répondaient pas adéquatement aux changements récents au plan social, économique, légal, culturel et technologique ayant un impact sur la vie des enfants. Certaines des versions réécrites mènent à des conclusions différentes de lôinitiale à partir dôun autre raisonnement. Certaines des versions réécrites arrivent à un aboutissement différent du résultat original, basé sur un autre raisonnement ou sur dôautres sources relatives aux droits de lôenfant. Dôautres arrivent à la même conclusion que les jugements originaux, mais par le biais dôun raisonnement (parfois légèrement, parfois radicalement) divergeant.

Si le projet *Children's Rights Judgments* veut repousser les limites et défier les conventions inhérentes à la rédaction des jugements, il cherche aussi à proposer des alternatives véritables à la hauteur dôun original authentique. Côest pourquoi les auteurs se sont vu imposer un certain nombre de contraintes. Dôabord, chaque jugement doit adhérer dans lôensemble au format, au style et au ton de la cour à lôorigine du dossier (un défi particulier pour la personne chargée de réécrire lôarrêt John Hudson de 1783, le plus ancien). Ensuite, comme le veut la fonction judiciaire, les auteurs se sont astreints à interpréter et appliquer la loi de lôépoque en sôinterdisant tout changement radical à la loi. De même, ils doivent prendre en compte les limites touchant la preuve et lôadmissibilité des faits selon le niveau auquel ils statuent. Dans tous les cas, à des fins pratiques, nous avons imposé une limite de 5000 mots à tous les jugements réécrits, obligeant certains auteurs à concentrer leur réécriture sur des aspects particuliers de lôoriginal et à se montrer judicieux dans leur révision des faits et du droit. Cela dit, les auteurs ont joui de marge de liberté créative importante afin de reproduire lôoriginal dans un document convaincant. Certains ont inventé un appel fictif auprès dôune juridiction supérieure ou un nouveau jugement divergent. Dôautres présentent les faits du dossier dôun point de vue différent de manière à mettre en valeur la voix, les intérêts et les droits de lôenfant. Quelques-uns ont mis au point une version supplémentaire adaptée à lôenfant dans lôoptique de lui communiquer la décision.

Chaque jugement sôaccompagne dôun bref commentaire (3000 mots) indépendant, rédigé par un contributeur externe. Ce commentaire offre des informations contextuelles essentielles sur la décision originale et explique en quoi la version réécrite offre une approche plus respectueuse des droits de lôenfant. Les premières ébauches de jugement et de commentaires ont été élaborées à partir dôune série dôateliers tenus à travers le Royaume-Uni en 2015-2016, auxquels participaient des juges, des praticiens, des universitaires et des défenseurs des droits de lôenfant éminents; certains dôentre eux avaient travaillé à la représentation des parties et au jugement original. Ces deniers ont aidé les participants à saisir le sens dôune approche basée sur les droits de lôenfant au cours du processus décisionnel et à examiner aussi bien les opportunités que les contraintes quôoffre le système judiciaire par rapport à la protection des droits de lôenfant. Outre le fait de bénéficier dôune formation sur lôart de rédiger un jugement, les participants ont eu droit aux commentaires de juges aussi éminents que Sir Mark Hedley et Lady Brenda Hale.

Tous les jugements réécrits et les commentaires seront publiés en été 2017 sous le titre *"Children's Rights Judgments: From Academic Vision to New Practice"* (Oxford : Hart, édité par Helen Stalford, Kathryn Hollingsworth et Stephen Gilmore). Le lancement officiel du livre aura lieu à la Cour Suprême de Londres, le 22 septembre 2017.

Ultimement, nous espérons quôà titre dôoutil à lôusage des juges et autres praticiens judiciaires engagés à promouvoir les droits des enfants dans le processus dôadjudication, la collection servira à illustrer comment la manière dôécrire les jugements peut nous aider à comprendre et innover dans le domaine. Si vous désirez obtenir plus dôinformations sur les jugements réécrits, les contributeurs et notre contribution au succès de la campagne pour une justice adaptée aux enfants, nôhésitez pas à contacter les responsables du projet : professeure Helen Stalford (stalford@liv.ac.uk) ou professeure Kathryn Hollingsworth (kathryn.hollingsworth@newcastle.ac.uk). Plus de détails sur les affaires et contributeurs sont aussi disponibles sur le site internet ñChildrenôs Rights Judgmentsò https://www.liverpool.ac.uk/law/research/european-childrens-rights-unit/childrens-rights-judgments/

Helen Stalford est professeur de droit et directrice du Département européen des droits de lôenfant, École de droit et justice sociale, Université de Liverpool.

Rubrique de la Trésorière — Anne-Catherine Hatt

Cotisations 2017

Jôenverrai par courriel en février 2017 une lettre rappelant le montant de la cotisation des membres individuelsÞqui sôélève à 30 livres sterling, 35 Euros ou 50 CHF, selon lôAssemblée générale en TunisieÞet des associations nationales.

Je profite de lôoccasion qui môest donnée pour vous rappeler les moyens de vous acquitter de cette cotisation :

1. en vous rendant sur le site web de lôAIMJF : cliquez sur « Membership » et puis sur « Subscribe » pour pouvoir payer en ligne, via le système sécurisé **PayPal**. Ce système de paiement est à la fois le plus simple et le moins onéreux. Toutes les monnaies sont acceptées, le système de PayPal fera la conversion en livres sterling.
2. **directement** sur les comptes bancaires suivants:

GBP: to Barclays Bank, Sortcode 204673, SWIFTBIC BRCGB22, IBAN GB15 BARC 2046 7313 8397 45, Account Nr. 13839745

CHF: to St.Galler Kantonalbank, SWIFTBIC KBSGCH22, BC 781, IBAN CH75 0078 1619 4639 4200 0, Account Nr. 6194.6394.2000

Euro: to St. Galler Kantonalbank, SWIFTBIC KBSGCH22, BC 781, IBAN CH48 0078 1619 4639 4200 1, Account Nr. 6194.6394.2001

Il est bien sûr également possible de payer en liquide en donnant la somme directement à lôun des membres du Comité exécutif.

Sans votre cotisation, il nous serait impossible de publier cette chronique.

Si vous avez besoin dôaide, nôhésitez pas à me contacter par courriel.

Merci beaucoup d'avance!

Anne-Catherine Hatt

La rubrique des contacts — Dr Briony Horsfall

Nous avons reçu des courriels nous indiquant des liens Internet susceptibles de vous intéresser. Nous les avons inclus dans la Chronique pour que vous puissiez y accéder. Nous vous prions de continuer à nous en faire parvenir d'autres.

Source	Sujet	Lien
AIMJF	Site Internet	Suivez ce lien
Child Rights Connect	Un réseau mondial de droits de l'enfant reliant la vie quotidienne des enfants à l'ONU. Événements récents: Comité des droits de l'enfant Journée de débat général: «Les droits de l'enfant et l'environnement», tenue le 23 septembre 2016. L'Observation générale n ° 19 sur le budget public pour la réalisation des droits des enfants (article 4), soutenue par le groupe de travail Child Rights Connect, a été lancée le 22 septembre 2016.	http://www.childrightsconnect.org
CRIN The Child Rights Information Network	Organisation mondiale de la recherche, du suivi, des politiques et du plaidoyer. Fournir des ressources étendues et une base de données juridique mondiale. Lettres d'information périodiques (CRINmail), disponible en anglais, français, espagnol, russe et arabe. S'inscrire: https://www.crin.org/en/home/what-we-do/crinmail	https://www.crin.org/fr
Défense des Enfants International	ONG mondiales, rapports de recherche et de suivi, outils de pratique, campagnes et services de défense des droits des enfants. DEI dirigent le panel des ONG pour l'Étude mondiale des Nations Unies sur la pauvreté des enfants: https://childrendeprivedofliberty.info	http://www.defenceforchildren.org/fr/
European Commission ï Child Rights	Courrier périodique d'information périodique fourni par le coordonnateur de la Commission pour les droits de l'enfant. Contact Margaret Tuite: EC-CHILD-RIGHTS@ec.europa.eu Portail européen de la justice électronique - droits de l'enfant: ressources et matériels de formation: Suivez ce lien	http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/rights-child/index_en.htm
European Schoolnet	Réseau des 30 ministères européens de l'éducation. Basé à Bruxelles, en Belgique. Organisation à but non lucratif. Vise à apporter l'innovation dans l'enseignement et l'apprentissage aux principales parties prenantes.	http://www.eun.org
IDE International Institute for the Rights of the Child	Offrir des formations, des actions de sensibilisation, des publications, des nouvelles et des réseaux. La formation comprend un Master en études avancées en droits de l'enfant, un Master interdisciplinaire en droits de l'enfant, des diplômes et des certificats spécialisés. Possibilités de formation en Suisse, en Chine, en Asie du Sud et en Afrique de l'Ouest et en ligne.	http://www.childsrights.org
IJJO International Juvenile Justice Observatory	Site web: travailler pour une justice juvénile mondiale sans frontières. 2018 Conférence internationale (http://www.oijj.org/fr/conferencia-internacional-oijj/2018). Contact pour newsletter, devenez utilisateur ou collaborateur: oijj@oijj.org Nouveau rapport: Répondre aux priorités de justice juvénile dans la région Asie-Pacifique (version anglaise here)	http://www.oijj.org/fr
Kausa Justa	Blog des droits de l'homme et bulletin électronique basé au Pérou. Réalisé par Ronald Gamarra Herrera et une équipe de membres fondateurs. Fait partie de l'Institut de promotion du développement social (IPRODES), Une organisation civile à but non lucratif dédiée à la promotion des droits de l'homme, du développement et de la démocratie.	http://kausajusta.blogspot.com.au http://www.iprodesperu.org
OHCHR Nations Unies Droits De L'Homme	Site Web du Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme. Le site Web offre des informations et des événements, des publications, des ressources, des enjeux, des droits de l'homme par pays, des activités du HCDH et des organismes de défense des droits de l'homme.	http://www.ohchr.org/FR/Pages/Home.aspx

PRI Penal Reform International	PRI est une organisation internationale non gouvernementale qui travaille sur la réforme de la justice pénale et pénale dans le monde entier. La PRI a des programmes régionaux au Moyen-Orient et en Afrique du Nord, en Europe centrale et orientale, en Asie centrale et dans le Caucase du Sud. Rapports et ressources d'information publiés. Inscrivez-vous pour recevoir le bulletin électronique du PRI: e-newsletter	https://www.penalreform.org
Ratify OP3 CRC	Campagne internationale de coalition pour la ratification du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant une procédure de communication (OP3 CRC). Fournir des informations sur le processus de ratification, les nouvelles et les ressources, y compris pour les enfants.	http://ratifyop3crc.org/fr/francais/#.WI3TDBhh0o8
TdH Terre des Hommes	Agence suisse pour la riposte des enfants, offrant des réponses à la protection de l'enfance (exploitation, justice pour mineurs et migration), santé des enfants et enfants dans les crises humanitaires. Campagne actuelle pour les réfugiés «Gardons tous les enfants en sécurité et au chaud». Newsletter: https://www.tdh.ch/en/contact-us	https://www.tdh.ch/fr
UNICEF	Fête actuellement 70 ans de service. 2016 Rapport sur l'état des enfants dans le monde: une chance équitable pour chaque enfant': https://www.unicef.org/french/sowc2016/ Prochain rapport Janvier 2017: UNICEF Humanitarian Action for Children 2017: Aperçu	https://www.unicef.org/fr
Vivere	Organisation non gouvernementale faisant campagne pour abolir la peine de mort et l'emprisonnement à perpétuité des enfants. Contact Mike Hoffman: contact@vivere.ch	http://www.vivere.ch
Université américaine - Washington College of Law	Académie des droits de l'homme et du droit humanitaire	https://www.wcl.american.edu/hracademy/

Réunion du Conseil et du Comité général et Assemblée générale extraordinaire, 22 octobre 2016, Londres

Magdalena Arczewska, Viviane Primeau, Imman Ali, Godfrey Allen, Avril Calder, Anne-Catherine Hatt, Marta Pascual, Gabriela Ureta, David Stucki, Andrea Santos Souza

Andréa Santos Souza, Avril Calder, Marta Pascual, Anne-Catherine Hatt, Viviane Primeau

Hervé Hamon, Elbio Elbio Ramos, Petra Guder, David Stucki, Patricia Klentak, Judge Okabe, Jan and Tomas Alva

Viviane Primeau, Godfrey Allen, Laurent Gebler, Gabriela Ureta, Alice Grunenwald, Anne Marie Trahan, Daniel Pical

Viviane Primeau, Godfrey Allen, Gabriela Ureta, Alice Grunenwald, Anne-Marie Trahan, Daniel Pical

Petra Guder, Jean Trepanier, Magdalena Arczewska, Katarzyna KoŜciów-Kowalczyk, Joseph Moyersoen, Viviane Primeau, Theresia Höynck, Avril Calder, Lord Ponsonby, Anne Catherine Hatt, Marta Pascual, Gabriela Ureta, David Stucki, Andrea Santos Souza, Daniel Pical, Alice Grunenwald, Hervé Hamon, Anne-Marie Trahan, Laurent Gebler

Marta Pascual, Ann-Marie Trahan, Anne-Catherine Hatt, Lord Ponsonby, Viviane Primeau, Godfrey Allen

Avril Calder, Anne-Marie Trahan

Honorary President—Dr hc Jean Zermatten (Switzerland)

Bureau/Executive/Consejo Ejecutivo 2014-2018

Présidente	Avril Calder, JP	Angleterre	president@aimjf.org
Député-présidente	Juge Marta Pascual	Argentine	vicepresident@aimjf.org
Secrétaire Général	Andréa Santos Souza, D.A.	Brésil	secretarygeneral@aimjf.org
Député Secrétaire Général	Juge Viviane Primeau	Canada	vicesecretarygeneral@aimjf.org
Trésorière	Juge Anne-Catherine Hatt	Suisse	treasurer@aimjf.org

Conseil—2014-2018

Présidenteð Avril Calder (Angleterre)

Députée-présidenteð Marta Pascual (Argentine)

Secrétaire Généralð Andrea S. Souza (Brésil)

Députée Secrétaire Général ð Viviane Primeau (Canada)

Trésorière —Anne-Catherine Hatt (Suisse)

Patricia Klentak (Argentine)

Imman Ali (Bangladesh)

Godfrey Allen (Angleterre)

Eduardo Rezende Melo (Brésil)

Françoise Mainil (Belgique)

Marie Pratte (Canada)

Gabriela Ureta (Chili)

Hervé Hamon (France)

Theresia Höynck (Allemagne)

Laura Laera (Italie)

Aleksandra Deanoska (Macédoine)

Sonja de Pauw Gerlings Döhrn (Pays Bas)

Andrew Becroft (Nouvelle Zélande)

Carina du Toit (Afrique du sud)

David Stucki (Etats-Unis)

Le président sortant, Joseph Moyersoen, est un membre ex-officio et agit dans une capacité consultative.

Chronicle Chronique Crónica — Voix de l'Association

La Chronique est la voix de l'Association. Elle est publiée deux fois par année dans les trois langues officielles de l'Association – l'anglais, le français et l'espagnol. Le but du Comité de Rédaction consiste à faire de la Chronique un forum de débat pour ceux qui sont concernés par des questions relatives à l'enfant et à la famille, dans le domaine du droit civil en matière de l'enfant et de la famille, dans le monde entier.

La Chronique a beaucoup à nous apprendre; elle nous informe sur la façon dont d'autres s'occupent des problèmes qui ressemblent aux nôtres, et reste un véhicule précieux pour la diffusion des informations reçues sur les contributions du monde entier.

Avec le soutien de tous les membres de l'Association, on est en train d'établir un réseau de participants de tous les coins du monde, qui nous fournissent régulièrement des articles. Les membres sont au courant des recherches entreprises dans leur propre pays dans les domaines relatifs aux enfants et à la famille. Certains jouent un rôle dans la préparation de nouvelles législations, pendant que d'autres ont des contacts dans le milieu universitaire prêts à contribuer par leurs articles.

De nombreux articles ont été recueillis pour la publication des prochains numéros. Les articles ne sont pas publiés dans l'ordre chronologique, ni dans l'ordre où ils sont reçus. La priorité est généralement accordée aux articles qui sont le fruit de conférences ou séminaires importants de l'AIMJF; on fait un effort pour présenter les articles qui donnent un aperçu des systèmes dans divers pays pour s'occuper des questions relatives à l'enfant et à la famille.

Certains numéros de la Chronique sont consacrés à des thèmes particuliers, donc les articles qui traitent ce thème auront la priorité. Enfin, les articles qui dépassent la longueur recommandée et/ou nécessitent des révisions considérables peuvent être écartés tant qu'on n'a pas trouvé une place appropriée.

Les contributions de tous les lecteurs sont bienvenues. Les articles pour la Chronique doivent être envoyés en anglais, français ou espagnol. Le Comité de Rédaction s'engage à faire traduire les articles dans les trois langues ï il sera évidemment très utile que les participants fournissent des traductions.

De préférence, les articles devraient être d'une longueur de 1500 à 2000 mots. Les «sujets d'intérêt», y compris les reportages, devraient avoir une longueur maximum de 500 mots. Les commentaires sur les articles déjà publiés sont aussi bienvenus. Les articles et les commentaires devraient être envoyés directement au Rédacteur en chef.

Pourtant, si ceci n'est pas possible, les articles peuvent être envoyés à tout membre du Comité de Rédaction aux adresses ci-dessous.

Les articles pour la Chronique sont à envoyer directement à :

Avril Calder, Rédactrice en Chef

E-mail : chronicle@aimjf.org

Les articles doivent être dactylographiés, si possible dans nos trois langues officielles (anglais, français, espagnol). Autrement, des articles peuvent être envoyés à tout membre du Comité de Rédaction dont les coordonnées figurent ci-dessous

Comité de Rédaction

Juge Patricia Klentak	infanciayjuventud@yahoo.com.ar
Juge Viviane Primeau	vicesecretarygeneral@aimjf.org
Dr Magdalena Arczewska	magdalena.arczewska@uw.edu.pl
Prof. Jean Trépanier	jean.trepanier.2@umontreal.ce
Dr Gabriela Ureta	gureta@vtr.net

De l'American Bar Association

Chers amis,

Veuillez noter lâ**annonce** du **Sommet international sur les droits des enfants et des jeunes de la rue: Commentaire de l'ONU de la théorie à la pratique**. Ce sommet s'appuiera sur le travail fait lors du Sommet international sur les besoins juridiques des jeunes de la rue tenu à Londres, en Juin 2015.

L'Association du Barreau Américain parrainera cet événement avec des partenaires du monde entier.

SOMMET INTERNATIONAL

SUR LES DROITS DES ENFANTS ET JEUNES DE LA RUE:

Commentaire de l'ONU de la théorie à la pratique

Du 28 au 29 Novembre 2017

São Paulo, Brésil

Organisé pro bono au Baker McKenzie à São Paulo

S'appuyant sur le succès du premier Sommet international sur les besoins juridiques des jeunes de la rue qui s'est tenu à Londres en juin 2015, l'Association du Barreau Américain rassemblera un nombre encore plus grand des juridictions et de défenseurs des enfants et des jeunes de la rue du monde entier pour examiner le mandat stipulé dans le Commentaire Général des Nations Unies sur les Enfants dans les Situations de Rue (qui doit être publié en avril 2017). Rassemblant des experts des questions des jeunes de la rue venus du monde entier, ce Sommet sera la deuxième rencontre jamais organisée axée sur les droits des jeunes de la rue, une voie pour assurer la dignité et les droits de l'homme pour une population souvent oubliée ou ignorée.

L'ordre du jour du Sommet examinera point par point les garanties juridiques dans le Commentaire Général en panel et en direct, le débat interactif par des dirigeants du monde entier examinant les meilleures pratiques et les défis face au Commentaire Général de l'ONU et ses attentes renouvelées de chaque nation signataire à travers le monde. Ceux qui ne peuvent pas participer en personne seront invités à participer virtuellement, si possible.

Le résultat unique du sommet sera un vibrant échange d'informations et de meilleures idées générales sur la manière dont les nations peuvent mettre en î uvre les droits inscrits dans le nouvel instrument international de l'ONU. Deuxièmement, et tout aussi unique, le Sommet produira une toute première publication des principes des experts mondiaux sur les enfants et les jeunes de la rue qui favoriseront la mise en î uvre de chacune des questions juridiques du Commentaire Général de l'ONU.

Si vous avez des idées sur les organisations et les personnes qui devraient être conviées à cet événement sur-invitation, ou si vous avez des questions à ce sujet, veuillez envoyer un courriel à Kelly.Russo@Americanbar.org.

Notez bien: Cette annonce est disponible en Espagnol, en Français et en Portugais. Veuillez contacter Kelly.Russo@Americanbar.org si vous souhaitez une copie traduite.