

---

## La procédure de plainte internationale à la Convention de New York relative aux droits de l'enfant : regard critique sur le Protocole facultatif n° 3

*The International Complaints Procedure to the New York Convention on  
Children's Rights: Critical View of the Optional Protocol 3*

**Mamoud Zani**

---



### Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/crdf/1266>

DOI : 10.4000/crdf.1266

ISSN : 2264-1246

### Éditeur

Presses universitaires de Caen

### Édition imprimée

Date de publication : 1 novembre 2015

Pagination : 137-143

ISBN : 978-2-84133-742-2

ISSN : 1634-8842

### Référence électronique

Mamoud Zani, « La procédure de plainte internationale à la Convention de New York relative aux droits de l'enfant : regard critique sur le Protocole facultatif n° 3 », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux* [En ligne], 13 | 2015, mis en ligne le 01 novembre 2016, consulté le 11 février 2020.

URL : <http://journals.openedition.org/crdf/1266> ; DOI : 10.4000/crdf.1266

---

Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux

# La procédure de plainte internationale à la Convention de New York relative aux droits de l'enfant: regard critique sur le Protocole facultatif n° 3

Mamoud ZANI

Maître de conférences en droit public

Directeur du Centre de droit international et européen (CDIE) de Tunis (Tunisie)

---

## I. Les compétences essentielles du Comité au regard du Protocole n° 3

### A. La compétence *ratione personae*

### B. La compétence *ratione materiae*

1. Les plaintes individuelles
2. Les plaintes interétatiques
3. La procédure d'enquête

## II. Les principales critiques afférentes au Protocole n° 3

### A. Par rapport au contenu

### B. Par rapport au Comité

La protection internationale des droits de l'enfant a franchi une étape significative au sein de l'Organisation des Nations unies (ONU) avec l'adoption par l'Assemblée générale, le 19 décembre 2011, du troisième Protocole facultatif à la Convention de New York relative aux droits de l'enfant (ci-après « la Convention ») établissant une procédure de présentation de communications. Elle est devenue indubitablement une réalité avec l'entrée en vigueur<sup>1</sup>, le 14 avril 2014, dudit Protocole et la ratification par le Soudan du Sud (23 janvier 2015) et la Somalie (1<sup>er</sup> octobre 2015) de l'instrument onusien. Ainsi, la quasi-totalité des États

membres des Nations unies a adhéré à la Convention de New York relative aux droits de l'enfant<sup>2</sup>. Toutefois, ce chiffre ne doit pas pour autant masquer les réalités, car le traité en question souffre d'une application imparfaite de ses dispositions par les États parties. Et le Comité des droits de l'enfant (dénommé ci-après « le Comité »), organe chargé de la mise en œuvre, n'a pas pu opérer un contrôle effectif de la conformité des dispositions de la Convention de New York avec les ordres juridiques nationaux – malgré la bonne volonté de ses membres – en raison de la fragilité du système des rapports et l'absence d'une procédure de plainte.

1. Conformément à l'article 19, alinéa 1 du Protocole n° 3 exigeant dix instruments de ratification. Au 10 octobre 2015, le Protocole n° 3 enregistre vingt ratifications (Albanie, Allemagne, Andorre, Argentine, Belgique, Bolivie, Chili, Costa Rica, Danemark, El Salvador, Espagne, Gabon, Irlande, Monaco, Mongolie, Monténégro, Portugal, Slovaquie, Thaïlande et Uruguay).
2. Au 10 octobre 2015, la Convention enregistre cent quatre-vingt-seize ratifications, à l'exception des États-Unis d'Amérique qui n'ont pas encore ratifié le texte onusien.

Dès l'origine, la Convention relative aux droits de l'enfant était lacunaire sur un certain nombre de points, en particulier la question des devoirs<sup>3</sup> de l'enfant et l'absence d'un mécanisme de plainte. De ce fait, le Comité n'était pas en mesure d'assumer convenablement sa fonction de contrôle et les enfants ou leurs représentants n'avaient pas également la faculté de le saisir par une quelconque plainte. Du reste, l'analyse de la jurisprudence des Comités conventionnels de protection des droits de l'homme confirme bien que les enfants n'ont jamais eu la possibilité d'introduire directement des plaintes auprès d'eux; le Comité des droits de l'homme reste l'unique organe ayant eu la possibilité de statuer de manière incidente sur des plaintes faisant référence à la violation des droits de l'enfant: les plaignants invoquaient à l'appui de leurs demandes la violation, entre autres, de l'article 24, alinéa 1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques concernant les mesures de protection à prendre à l'égard de tout enfant mineur.

Les domaines soulevés sont assez restreints et portent souvent sur le droit de visite et de garde des enfants. Il en a été ainsi en 2007 lors de l'examen d'une plainte<sup>4</sup> contre le Canada introduite le 3 février 1998 par une femme canadienne d'origine ukrainienne, agissant également pour le compte de sa fille mineure âgée de 4 ans à l'époque des faits, qui alléguait la violation de l'article 24, alinéa 1 du Pacte: la mère avait appelé la police pour signaler des atteintes sexuelles dont sa fille avait été victime et l'avait giflée pour l'empêcher de se rendre chez les voisins, en lui laissant une trace rouge sur le visage. La garde lui a été alors retirée par les autorités et sa fille a été placée dans un foyer d'accueil en vue d'adoption; la mère ne pouvait plus entrer en contact avec sa fille. Le Comité a déclaré la plainte recevable et a conclu à la violation de l'article 24, alinéa 1, à l'égard de la fille qui avait droit à une protection spéciale en raison de son état de minorité.

La même année, le Comité a examiné une plainte<sup>5</sup> introduite le 24 décembre 2004 pour violation de l'article 24, alinéa 1, contre la Nouvelle-Zélande par un père agissant aussi au nom de ses deux filles (10 et 14 ans) et de son fils (7 ans): à la suite d'une séparation avec son ex-épouse, celle-ci lui a refusé de contacter ses enfants, il a saisi alors la justice pour faire valoir ses droits. Le Comité a relevé de manière intéressante que le père n'avait pas sollicité au préalable l'autorisation de ses enfants pour introduire la plainte en leur nom d'autant plus que les intéressés avaient exprimé le souhait de ne pas rester en contact avec leur père. Le Comité a considéré qu'en l'absence de

cette autorisation, le père n'était pas en droit d'invoquer la violation de l'article 24 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

En 2005, le Comité a examiné une plainte<sup>6</sup> contre la France introduite par une femme ayant la double nationalité (française et péruvienne) résidant en France, soutenant que son expulsion du domicile conjugal avec son fils mineur, sous la contrainte de son ex-époux en l'absence d'une décision judiciaire et vu l'inaction des autorités, constitue une violation de l'article 24, alinéa 1 du Pacte; en 2006 il a examiné une autre plainte<sup>7</sup> concernant le droit de visite et de garde des enfants introduite contre l'Italie le 25 mars 2003 par un citoyen belge résidant en Italie invoquant la violation de l'alinéa 1 de l'article 24 du Pacte: l'ex-épouse d'origine autrichienne a quitté l'Italie pour l'Autriche avec leurs trois enfants âgés de 11, 8 et 5 ans, malgré l'intervention du père auprès de la gendarmerie locale. Le Comité n'a pas retenu l'allégation de la violation de cet article car la plainte n'a pas été présentée au nom des enfants.

Le Comité des droits de l'homme a eu également l'occasion de statuer sur des plaintes qui n'entrent pas dans le domaine du droit de visite et de garde des enfants. Ainsi, en 2007 il a examiné une plainte<sup>8</sup> introduite contre la Serbie par une organisation non gouvernementale, le Centre de droit humanitaire, au nom d'un mineur âgé de 10 ans pour abus sexuels, en alléguant la violation des articles 7 (torture) et 24, alinéa 1 du Pacte. En 2006, le Comité a examiné une autre plainte<sup>9</sup> contre l'Australie introduite par des parents de nationalité iranienne vivant en Australie et leurs deux enfants âgés de 7 et 3 ans (représentés par un conseil): les auteurs de la plainte sont arrivés en Australie sans document de voyage et ont été donc placés au centre de rétention pour immigrants; ils affirment que la détention prolongée pendant 3 ans dans un centre de rétention isolé de leurs deux enfants mineurs est contraire à l'intérêt supérieur des enfants et aux dispositions de l'article 24, alinéa 1 du Pacte. Le Comité n'a pas retenu la violation de cet article car l'allégation invoquée n'a pas été suffisamment étayée aux fins de la recevabilité.

Au plan régional, principalement dans le cadre du Conseil de l'Europe, la situation est tout à fait différente. En effet, les enfants ont la possibilité de saisir sans aucune condition de capacité juridique la Cour unique européenne des droits de l'homme (Cour EDH), alors que cette condition est exigée pour ester en justice au niveau interne. En pratique, les enfants ont eu l'occasion d'exercer leur droit de pétition sans représentant légal

3. Sur ce point, voir l'article 31 de la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant (responsabilités des enfants).

4. Communication n° 1052/2002, CCPR/C/89/D/1052/2002, 3 mai 2007.

5. Communication n° 1368/2005, CCPR/C/89/D/1368/2005, 21 juin 2007.

6. Communication n° 1283/2004, CCPR/C/85/D/1283/2004, 28 novembre 2005. Le Comité a déclaré la communication irrecevable pour non-épuisement des voies de recours internes disponibles sur le plan pénal.

7. Communication n° 1229/2003/Rev.1, CCPR/C/87/D/1229/2003, 14 septembre 2006. Le Comité a déclaré la communication irrecevable en vertu des articles 1, 2 et 3 du Protocole facultatif au Pacte.

8. Communication n° 1355/2005, CCPR/C/89/D/1355/2005, 3 mai 2007. Le Comité a déclaré la communication inadmissible en vertu de l'article 1 du Protocole facultatif au Pacte.

9. Communication n° 1050/2002, CCPR/C/87/D/1050/2002, 9 août 2006.

devant l'ancienne Commission européenne des droits de l'homme, dans les domaines couverts par les articles 5 (droit à la liberté et à la sûreté), 8 (respect de l'intimité de la vie privée), 9 et 10 (droit à la liberté de pensée et droit à la liberté d'expression) de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention EDH). Les requêtes concernant les enfants sont examinées de manière rigoureuse par la Cour européenne, en tenant compte de l'intérêt supérieur des enfants et de leurs besoins particuliers. Au surplus, le Protocole additionnel à la Charte sociale européenne de 1995 prévoyant une procédure de réclamations collectives permet aux organisations non gouvernementales dotées du statut consultatif auprès du Conseil de l'Europe, aux organisations internationales d'employeurs et de travailleurs, d'adresser des réclamations au Comité européen des droits sociaux concernant la violation des dispositions de la Charte sociale européenne relatives aux droits de l'enfant dans les États l'ayant ratifiée.

La procédure de plainte internationale à la Convention de New York relative aux droits de l'enfant doit être supputée à la lumière de la fonction de contrôle du Comité et partant des droits de l'enfant sur le plan procédural. Du reste, l'objectif du Protocole n°3 ne consiste pas à accorder aux enfants des droits supplémentaires, mais « à renforcer et compléter les mécanismes nationaux et régionaux permettant aux enfants de présenter des plaintes pour violation de leurs droits »<sup>10</sup>, car eu égard à « leur statut spécial et [à] leur état de dépendance, les enfants peuvent avoir de grandes difficultés à se prévaloir des recours disponibles en cas de violation de leurs droits »<sup>11</sup>. Dans cet ordre d'idées, il sied de s'interroger sur la portée réelle du Protocole n° 3 ; autrement dit, celui-ci constitue-t-il concrètement une valeur ajoutée singulièrement par rapport à la fonction de contrôle du Comité ? Pour ce faire, nous aborderons tout d'abord, les compétences essentielles du Comité (I), ensuite, nous formulerons un certain nombre de critiques relatives au Protocole lui-même (II).

## I. Les compétences essentielles du Comité au regard du Protocole n° 3

Le Comité des droits de l'enfant exerce deux principales compétences : une compétence *ratione personae* (A) et une compétence *ratione materiae* (B).

### A. La compétence *ratione personae*

La compétence *ratione personae* du Comité porte essentiellement sur les sujets capables de le saisir par une plainte portant sur la violation des dispositions de la Convention, le Protocole n° 1 du 25 mai 2000 concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés<sup>12</sup> et le Protocole n° 2 de la même année relatif à la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants<sup>13</sup>.

Le droit de saisine du Comité est réservé uniquement à certains acteurs : les enfants eux-mêmes ou leurs représentants même si le Protocole ne le précise pas explicitement ; les particuliers ou les groupes de particuliers relevant de la juridiction d'un État partie dénonçant la violation par ce dernier des droits prévus à la Convention et ses Protocoles facultatifs ; enfin, un État partie qui prétend qu'un autre État partie ne respecte pas ses obligations internationales au titre de la Convention et ses Protocoles facultatifs.

Une plainte ne peut être introduite au nom d'enfants ou de groupes d'enfants qu'avec le consentement exprès de ces derniers ; dans le cas contraire, l'auteur de la plainte doit justifier les raisons d'agir lui-même au nom des intéressés (art. 5, al. 2).

Par rapport à la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant<sup>14</sup>, le droit de saisine du Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être de l'enfant est largement ouvert<sup>15</sup> à tout individu ou à un État membre, un groupe ou organisation non gouvernementale reconnue par l'Organisation de l'unité africaine, ou par l'Organisation des Nations unies. Cependant, il est regrettable que la Charte africaine ne puisse pas contenir une disposition indiquant les conditions de recevabilité et d'examen des communications individuelles.

Pour ce qui est du droit du Conseil de l'Europe, l'accès direct des mineurs à la Cour unique européenne des droits de l'homme constitue une révolution en droit international, notamment depuis que le recours individuel est devenu une condition imposée au niveau politique pour l'adhésion au Conseil de l'Europe avec le Protocole n° 11 en date du 11 mai 1994. Et même bien avant ; effectivement si la représentation d'un enfant mineur par ses parents semblait nécessaire dans toutes les questions le concernant, l'ancienne Commission européenne des droits de l'homme avait rompu avec cette pratique en autorisant des mineurs à la saisir directement sans aucune représentation et sans l'aval du représentant légal. Ainsi, en 1974, une jeune fille de 14 ans a introduit une requête devant la Commission en invoquant la violation de l'article 8 de la

10. § 7 du préambule du Protocole n° 3.

11. § 6 du préambule du Protocole n° 3.

12. Au 10 octobre 2015, le Protocole n° 1 enregistre cent soixante et une ratifications.

13. Au 10 octobre 2015, le Protocole n° 2 enregistre cent soixante et onze ratifications.

14. Adoptée à Addis-Abeba (Éthiopie), en juillet 1990, la Charte est ratifiée par la majorité des États membres de l'Union africaine (UA), à l'exception de la République centrafricaine, la République démocratique du Congo, la République arabe sahraouie démocratique, la Somalie, São Tomé et Príncipe, le Soudan du Sud et la Tunisie.

15. Voir l'article 44 de la Charte africaine. Soulignons tout de même que, l'article 45, alinéa 3 de la Charte constitue une limite sérieuse au fonctionnement du Comité africain d'experts à partir du moment où ce dernier ne peut publier son rapport qu'après examen par la Conférence des chefs d'États et de gouvernements (organe politique).

Convention EDH (respect de l'intimité de la vie privée) ; pour le même motif, une jeune fille de 16 ans avait saisi la Commission. Les articles 9 et 10 de Convention EDH (droit à la liberté de pensée et droit à la liberté d'expression) ont été invoqués moult fois par des adolescents qui voulaient se défendre de l'autorité parentale. C'est ainsi qu'au nom de la liberté de religion, la Commission obtint que des parents ne puissent plus obliger leur fils âgé de 15 ans à les suivre à l'office tous les dimanches. Au nom de la liberté d'expression, la Commission reconnut également qu'un adolescent pouvait choisir l'établissement d'enseignement qu'il devrait fréquenter. Dans l'affaire *Nielsen c. Danemark*<sup>16</sup>, un jeune de 12 ans avait saisi la Commission en invoquant la violation de l'article 5 de la Convention EDH (droit à la liberté et à la sûreté), en raison de son internement dans un hôpital psychiatrique, à la demande de sa mère.

Au fil du temps, la Cour unique européenne des droits de l'homme a développé une véritable jurisprudence protectrice des droits des enfants comme en témoignent de nombreuses affaires depuis 1998. Ainsi, dans l'affaire *A. c. Royaume-Uni*<sup>17</sup>, la Cour, saisie par un enfant de 10 ans qui se plaignait des mauvais traitements que lui infligeait son beau-père, a conclu à la violation de l'article 3 de la Convention. Dans un autre cas concernant la Belgique (affaire *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*)<sup>18</sup>, la Cour a considéré la détention d'une jeune fille pendant près de deux mois dans un centre fermé pour adultes comme une violation de l'article 3 de la Convention. Dans l'affaire *Okkali c. Turquie*<sup>19</sup> (mauvais traitements infligés par la police à un mineur de 12 ans), elle a également constaté la violation des dispositions du même article. Dans son arrêt du 21 décembre 2001 (affaire *Sen c. Pays-Bas*)<sup>20</sup>, à propos de l'opposition des Pays-Bas au regroupement familial d'un enfant de 9 ans laissé par ses parents en Turquie à l'âge de 3 ans, la Cour a considéré qu'il y avait violation du droit à la vie familiale garanti par l'article 8 de la Convention. En 2006 (affaire *Roda et Bonfatti c. Italie*)<sup>21</sup>, la Cour conclut

aussi à la violation de l'article 8 de la Convention du fait de l'interruption prolongée des rapports et de l'organisation défectueuse des rencontres entre S. B. et ses proches, en l'occurrence sa mère et son frère.

Il ressort de la jurisprudence des organes de Strasbourg, d'une part, que le principe de la capacité juridique n'est pas une condition nécessaire pour introduire une requête, d'autre part, l'âge de 12 ans est un critère suffisant pour considérer un enfant comme pourvu de discernement. Au demeurant, dans l'affaire *Hokkanen c. Finlande* (23 septembre 1994), la Cour unique européenne des droits de l'homme a accepté l'opinion exprimée par la cour d'appel d'Helsinki d'après laquelle la fille du requérant, qui avait 12 ans à l'époque, « était devenue suffisamment mûre pour que l'on tînt compte de son avis et qu'il ne fallait dès lors pas autoriser des visites contre son gré »<sup>22</sup>.

Nonobstant le progrès ostensible réalisé par les organes de Strasbourg quant à leur saisine par des enfants mineurs, aucun de ces organes n'a conféré à l'enfant la qualité de partie à la procédure. Ceci est tout à fait logique étant donné que ladite qualité exige une maturité suffisante ; d'ailleurs, la plupart des législations européennes à l'instar de la France n'accordent pas aux mineurs la qualité de partie dans une procédure judiciaire.

Force est de constater que les enfants victimes et témoins d'actes criminels peuvent participer<sup>23</sup> à tous les stades de la procédure devant la Cour pénale internationale (CPI) par l'intermédiaire de leur représentant légal, à savoir un avocat ou une personne ayant une expérience en qualité de juge ou de procureur. Ils peuvent également présenter leurs commentaires et leurs arguments à la Cour. Tout groupe d'enfants victimes appartenant à une minorité nationale peut participer à la procédure devant la Cour par des conseils.

La compétence *ratione personae* reste ouverte en application du Protocole n° 3 et en droit comparé aux acteurs précités, qu'en est-il maintenant de la compétence *ratione materiae* ?

16. Cour EDH, 28 novembre 1988, *Nielsen c. Danemark*, série 1, n° 44, rapport du 12 mars 1987. Voir aussi Cour EDH, cour plénière, 28 novembre 1988, *Nielsen c. Danemark*, n° 10929/84, 30 p.
17. Cour EDH, 23 septembre 1998, *A. c. Royaume-Uni*, n° 100/1997/884/1096, *Recueil des arrêts et décisions de la Cour EDH*, p. 10. L'affaire a été déferée à la Cour par la Commission le 27 octobre 1997.
18. Cour EDH, 1<sup>re</sup> sect., 12 octobre 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, n° 13178/03, *Recueil des arrêts et décisions de la Cour EDH*, p. 37.
19. Cour EDH, 2<sup>e</sup> sect., 17 octobre 2006, *Okkali c. Turquie*, n° 52067/99, *Recueil des arrêts et décisions de la Cour EDH*, p. 21.
20. Cour EDH, 1<sup>re</sup> sect., 21 décembre 2001, *Sen c. Pays-Bas*, n° 31465/96, *Recueil des arrêts et décisions de la Cour EDH*, p. 12.
21. Cour EDH, 2<sup>e</sup> sect., 21 novembre 2006, *Roda et Bonfatti c. Italie*, n° 10427/02, *Recueil des arrêts et décisions de la Cour EDH*, p. 29.
22. Cour EDH, 23 septembre 1994, *Hokkanen c. Finlande*, n° 19823/92, § 61. Voir aussi l'intégralité du texte de l'arrêt : Cour EDH, Chambre, *Hokkanen c. Finlande*, n° 19823/92, arrêt du 23 septembre 1994, 25 p. Voir E. M. Montserrat, « La protection des enfants mineurs en Europe », *Bulletin luxembourgeois des droits de l'homme*, n° 4, juillet 1995, p. 87. Dans le même sens, le groupe de travail du Comité d'experts sur le droit de la famille « a estimé qu'aucune décision ne devait être prise contre la volonté d'un enfant âgé de 12 ans dans les cas de placement ou de fin de placement dans une famille nourricière, de changement de nom, de demande de nationalité ou de changement d'appartenance à une communauté religieuse ou d'éducation religieuse » (A. Nollinger, « Le Conseil de l'Europe et le droit des enfants », in *Autorité, responsabilité parentale et protection de l'enfant* (Actes du colloque organisé par Confrontations européennes régionales, 21-23 novembre 1991), Lyon, Chronique sociale, 1992, p. 331).
23. Voir art. 68 du Statut de la Cour (protection et participation au procès des victimes et des témoins). Le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI) assure la protection des enfants victimes et témoins dans le cadre des poursuites engagées par cette juridiction pénale internationale. Les chambres de la Cour peuvent, pour protéger les victimes et les témoins ou un accusé, ordonner le huis clos pour une partie quelconque de la procédure ou permettre que les dépositions soient recueillies par des moyens électroniques ou autres moyens spéciaux. Voir aussi le doc. E/2005/INF/2/Add.1, 10 août 2005 pour les lignes directrices des Nations unies en matière de justice dans les affaires impliquant les enfants victimes et témoins d'actes criminels.

## B. La compétence *ratione materiae*

La compétence *ratione materiae* du Comité des droits de l'enfant couvre essentiellement les plaintes individuelles (1), les plaintes interétatiques (2) et la procédure d'enquête (3).

### 1. Les plaintes individuelles<sup>24</sup>

Celles-ci couvrent les violations par un État partie des dispositions de la Convention et ses Protocoles facultatifs. L'examen par le Comité des droits de l'enfant des plaintes individuelles n'est pas automatique et demeure optionnel ; il est conditionné à la reconnaissance<sup>25</sup> de sa compétence par tout État partie au Protocole. Toute plainte visant un État qui n'a pas ratifié le Protocole sera déclarée irrecevable (art. 1, al. 3). L'article 2 du Protocole précise les critères sur lesquels repose cet examen, à savoir la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, ainsi que les droits et l'opinion de l'enfant, en tenant dûment compte de l'âge et du degré de maturité de l'enfant.

Les conditions de recevabilité des plaintes sont envisagées par l'article 7 du Protocole facultatif n° 3 : le non-anonymat des plaintes et leur incompatibilité avec les dispositions de la Convention et ses Protocoles facultatifs ; la présentation écrite des plaintes ; le bien-fondé et la motivation suffisante des plaintes ; l'épuisement des voies de recours internes<sup>26</sup>. Sur ce dernier point, il faut remarquer que cette règle n'est pas prise en considération<sup>27</sup> dans le cas où les recours sont indisponibles, inefficaces ou se prolongent excessivement.

Les plaintes déclarées recevables seront adressées de manière confidentielle à l'État partie concerné (art. 8, al. 1). Ce dernier présente par écrit au Comité ses explications sur l'affaire et indique, s'il y a lieu, les mesures qu'il a prises pour remédier à la situation (art. 8, al. 2). Dans le cas de plaintes faisant état de violations des droits économiques, sociaux et culturels, le Comité apprécie le caractère raisonnable des mesures prises par l'État partie suivant l'article 4 de la Convention (art. 10, al. 4). Une fois l'examen de la plainte achevé, le Comité transmet (art. 10, al. 5) aux parties concernées ses constatations suivies éventuellement de ses recommandations.

### 2. Les plaintes interétatiques

La compétence du Comité des droits de l'enfant relative aux plaintes interétatiques<sup>28</sup> est prévue par l'article 12 du

Protocole n° 3. Ce dernier ne peut examiner une telle plainte sans une déclaration de reconnaissance de sa compétence par les parties concernées ; celles-ci doivent aussi avoir ratifié la Convention et ses Protocoles facultatifs. La déclaration faite par un État partie reconnaissant la compétence du Comité doit être déposée auprès du secrétaire général de l'Organisation des Nations unies, qui en communique copie aux autres États parties. Elle peut être retirée à tout moment par voie de notification adressée au secrétaire général (art. 12, al. 4).

Il s'agit concrètement d'un acte unilatéral par lequel l'État en question manifeste sa souveraineté en acceptant ou en rejetant la compétence du Comité. Les États parties au Protocole n° 3 n'ont pas tous manifesté le désir de conférer au Comité une quelconque compétence pour l'examen des plaintes interétatiques, à l'exception de l'Albanie, la Belgique, la République fédérale d'Allemagne, le Portugal et la Slovaquie.

### 3. La procédure d'enquête

L'article 13 du Protocole n° 3 envisage une procédure d'enquête en cas de violations graves ou systématiques de l'un des droits énoncés dans la Convention et ses Protocoles facultatifs. Le Comité des droits de l'enfant ne peut mettre en marche cette procédure qu'avec l'accord de l'État partie concerné. Celui-ci doit au préalable conformément à l'article 13, alinéa 7 du Protocole faire une déclaration<sup>29</sup> reconnaissant la compétence du Comité par rapport à la procédure d'enquête ; cette déclaration peut être retirée à tout moment par voie de notification adressée au secrétaire général de l'Organisation des Nations unies (art. 13, al. 8).

Dans tous les cas, l'État concerné doit coopérer avec le Comité et lui présenter en urgence des observations au sujet de ces violations graves ou systématiques. L'enquête qu'effectuera le Comité sera confidentielle et dépendra largement de l'aval de l'État partie concerné ; elle pourrait aussi aboutir avec l'assentiment de cet État à une visite sur le territoire de certains membres du Comité. À cet effet, les observations du Comité seront transmises immédiatement à l'État partie concerné qui dispose d'un délai de six mois pour formuler les siennes. Une fois l'enquête achevée, le Comité sera en mesure d'inclure un bref résumé des résultats obtenus dans son rapport annuel. Tout bien considéré, le Comité est apte à demander à l'État partie concerné un complément d'information<sup>30</sup> au sujet des

24. Voir art. 5, al. 1 du Protocole n° 3.

25. Art. 1, al. 1 du Protocole n° 3.

26. Voir H. Wiebringhaus, « La règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes dans la jurisprudence de la Commission européenne des Droits de l'Homme », *Annuaire français de droit international*, vol. 5, 1959, p. 685-704.

27. Il faut souligner que la Cour européenne des droits de l'homme a introduit la notion de « circonstances » où l'individu n'est pas tenu de respecter cette règle, lorsque les autorités nationales ont agi de mauvaise foi. Voir aussi la décision du Comité des droits de l'homme des Nations unies, *William Torres Ramirez c. Uruguay*, n° 4/1977, UN Doc. CCPR/C/10/D/4/1977, 26 août 1977.

28. Il faut souligner que le Comité des droits des personnes handicapées n'est pas habilité à statuer sur cette catégorie de plaintes, car la Convention des Nations unies sur les droits des personnes handicapées du 13 décembre 2006 ne comprend pas une procédure relative aux plaintes interétatiques, ni aux plaintes individuelles. C'est le Protocole facultatif à l'instrument onusien (2006) qui prévoit les communications individuelles (art. 1).

29. À ce jour, seul Monaco n'a pas reconnu la compétence du Comité au titre de l'article 13, alinéa 7 du Protocole. Les autres États parties n'ont fait aucune déclaration à ce sujet.

30. Art. 14, al. 1 du Protocole n° 3.

mesures prises pour mettre en œuvre ses observations et recommandations formulées à l'occasion de sa visite.

Pareillement au Protocole n° 3, la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant permet au Comité africain d'experts de mener une enquête<sup>31</sup> sur les mesures adoptées par un État partie pour appliquer les dispositions de la Charte. En pratique, cette enquête ne peut être diligentée sans l'accord de l'État concerné et l'aval au préalable de la Conférence des chefs d'États et de gouvernements.

En dépit des nouvelles compétences du Comité au titre du Protocole n° 3, celui-ci reste lacunaire sur un certain nombre de points importants qui permettent de jeter un regard critique sur sa valeur.

## II. Les principales critiques afférentes au Protocole n° 3

Le Protocole n° 3 est critiquable du point de vue de son contenu (A) et par rapport au Comité des droits de l'enfant (B).

### A. Par rapport au contenu

Les lacunes substantielles caractérisant le Protocole n° 3 ne doivent pas nous éberluer ; en effet, elles ne font que refléter le scepticisme et les doutes exprimés par de nombreux États à l'occasion du débat général de 2009 sur l'opportunité d'un Protocole facultatif à la Convention de New York établissant un système de plaintes. Le critère quantitatif basé sur la ratification large de la Convention – 196 États parties – n'est que fallacieux en comparaison au nombre très faible d'États ayant adhéré au Protocole n° 3 : vingt uniquement. À cet égard et afin de conforter l'universalité du traité onusien, il aurait été plus judicieux d'envisager à l'article 19, alinéa 1 du Protocole, ayant trait à son entrée en vigueur, une trentaine d'instruments de ratification au lieu de se contenter du faible nombre de dix ratifications. De plus, l'exclusion par le Protocole de toute disposition relative aux réserves a certainement dissuadé les États d'adhérer massivement au Protocole n° 3. Une disposition traitant la question des réserves aurait dû être insérée, tout en précisant l'inadmissibilité des réserves incompatibles avec l'objet et le but du Protocole.

Dans le même ordre d'idées, il est surprenant de consacrer tout un article 3 (règlement intérieur) pour justifier quelque part les compétences dévolues au Comité par le Protocole. On aurait pu se contenter d'une simple référence au règlement intérieur du Comité régissant sa fonction de contrôle. D'autant plus que l'alinéa 2 de l'article 3 reste muet et ne précise pas les critères sur lesquels se fonde le Comité pour éluder la manipulation de l'enfant par les personnes agissant en son nom, y compris

pour rejeter une plainte ne servant pas « l'intérêt supérieur de l'enfant »<sup>32</sup>. Cette dernière notion, considérée par l'article 2 du Protocole comme étant un principe général pour l'examen des plaintes, reste floue et imprécise nécessitant l'intervention du juge national afin de préciser ses contours, dans toutes les procédures judiciaires impliquant des enfants.

Plus généralement, le Protocole n° 3 ne dit rien sur la question de la coordination avec d'autres mécanismes susceptibles de recevoir des plaintes concernant les enfants, comme c'est le cas, par exemple, du rapporteur spécial sur la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants (M<sup>me</sup> Maud de Boer-Buquicchio ; Pays-Bas). De même, il ne prévoit aucune procédure de plaintes collectives, à l'instar de la Charte sociale européenne, en matière de prévention des violations des droits de l'enfant.

D'autres lacunes sur le plan fonctionnel n'épargnent pas le Comité des droits de l'enfant.

### B. Par rapport au Comité

Il va de soi que le Protocole n° 3 constitue une valeur ajoutée par rapport à la fonction de contrôle du Comité. Toutefois, il ne lui confère que des pouvoirs résiduels ne pouvant lui permettre de s'acquitter *in concreto* de ses compétences en application de la Convention et ses Protocoles facultatifs. En effet – comme il a été déjà mentionné –, la saisine du Comité est optionnelle et dépend largement de la bonne volonté des États : ceux-ci doivent confirmer par une déclaration la compétence du Comité s'agissant des plaintes individuelles et interétatiques. Il en va de même de la procédure d'enquête dont la mise en marche relève de l'assentiment des États parties. Le Comité des droits de l'enfant comme d'ailleurs les autres comités conventionnels ne sont pas des juridictions au sens du droit international public ; ils ne disposent d'aucun pouvoir de sanction égal à celui de la Cour unique européenne des droits de l'homme ou de la Cour internationale de justice. En cas de défaillance d'un État partie, l'action du Comité et des autres organes conventionnels se limite souvent à des lettres de rappel et à formuler des observations sans aucune valeur juridique.

En vertu de l'article 6 du Protocole n° 3, le Comité a la faculté, avant de trancher l'affaire au fond, d'exiger d'un État partie des mesures provisoires qui s'avèrent nécessaires pour éviter tout préjudice à la victime ou aux victimes des violations alléguées. En réalité, il s'agit à proprement parler de mesures dites « conservatoires » pour préserver les intérêts de chacune des parties ; de plus, le membre de phrase « soumettre à l'urgente attention de l'État partie intéressé », utilisé par le même article, est maladroit. L'article n'aborde pas les moyens dont dispose

31. Art. 45, al. 1 de la Charte africaine.

32. Voir l'Observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant de février 2013. La notion en question a été portée en mai 2013 au rang constitutionnel par le Conseil constitutionnel français à la lumière du préambule de la Constitution de 1946 (al. 10).

le Comité pour obliger un État à se conformer aux mesures dictées par lui.

Dans une optique similaire, l'article 11 du Protocole n° 3 reste défaillant : un État partie ne peut s'obliger par de simples constatations et d'éventuelles recommandations du Comité des droits de l'enfant. Dans la conjecture où l'État concerné ne soumettrait aucune réponse au Comité ou le complément d'information demandé, le Comité reste complètement désarmé face à de tels comportements. En dernier recours, il peut seulement en vertu de l'article 16 du Protocole attirer l'attention de l'Assemblée générale des Nations unies, dans son rapport qu'il adresse à l'organe plénier tous les deux ans. C'est une simple sanction morale. On est aussi surpris par l'incorporation dans l'article 9 du Protocole de la procédure du règlement amiable souvent utilisée par des organes juridictionnels. Celle-ci n'est d'ailleurs envisagée par aucun autre organe conventionnel de protection des droits de l'homme, hormis le cas du Comité des droits économiques, sociaux et culturels<sup>33</sup>.

Le Protocole n° 3 à la Convention de New York relative aux droits de l'enfant prévoyant un mécanisme de plainte constituée à n'en point douter une valeur ajoutée par rapport à la fonction de contrôle du Comité. Il vient,

surtout, corriger la situation marginale dans laquelle se trouvait le Comité en comparaison avec d'autres organes conventionnels : celui-ci peut désormais effectuer par le truchement des plaintes individuelles et interétatiques un contrôle efficace des obligations juridiques des États contractés au titre de la Convention, parallèlement au système des rapports.

D'un autre point de vue, le Protocole n° 3 vient assurément combler une lacune certaine dans les ordres juridiques nationaux des États parties, à savoir l'absence de voies de recours effectifs ouvertes aux enfants. C'est dans ce sens que le paragraphe 9 du préambule du Protocole réaffirme l'importance pour les États parties de « mettre au point des mécanismes nationaux appropriés pour permettre à un enfant dont les droits ont été violés d'avoir accès à des recours utiles à l'échelon national ». L'objectif final est donc l'instauration d'un système de subsidiarité bien connu des systèmes européen de protection des droits de l'homme et de l'Union européenne.

En fin de compte, la mise en marche du mécanisme de plainte relève *in globo* de l'aval et de la coopération des États parties. Par conséquent, l'accès des mineurs à un mécanisme international susceptible de les protéger dépendra *in fine* de leur bon vouloir.

33. Voir l'article 7 du Protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 10 décembre 2008.