

**LES DROITS DE L'ENFANT AU QUÉBEC ET AU CANADA
APRÈS LA CONVENTION DES NATIONS UNIES RELATIVE
AUX DROITS DE L'ENFANT**

M^e Claire Bernard, conseillère juridique
Direction de la recherche et de la planification

Communication présentée
au Sommet des membres du Tribunal des droits de la personne,
le 29 septembre 1999

Remarques préliminaires

- adoption par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989
- entrée en vigueur le 2 septembre 1990 après adhésion de 20 États
- ratifiée par le Canada le 13 décembre 1991 avec approbation des provinces (Québec : *Décret 1676-91 du 9 décembre 1991 concernant la Convention relative aux droits de l'enfant*, (1992) 124 G.O. II, 51)
- Convention constitue le « premier instrument international contraignant qui englobe toute la gamme des droits humains des enfants » (Paolo Fulci, Président du Conseil économique et social de l'ONU, juillet 1999).

I PRÉSENTATION DE LA CONVENTION

1.1 Processus d'adoption de la Convention

- débuts des travaux préparatoires en 1979, l'Année internationale de l'enfant, à partir d'un projet de convention soumis l'année précédente par le gouvernement polonais
- toutefois préoccupation de la communauté internationale face aux droits des enfants s'était manifestée antérieurement et concrétisée notamment dans les déclarations des droits de l'enfant
- première Déclaration sur les droits de l'enfant adoptée en 1924 par la Société des Nations; cinq principes fondamentaux avec accent sur la protection de l'enfant → enfant doit notamment être protégé contre toute exploitation et doit être le premier à recevoir des secours en temps de détresse; Préambule précise que ces devoirs sont affirmés en dehors de toute considération de race, de nationalité et de croyance
- version plus longue de la Déclaration sur les droits de l'enfant adoptée en 1948 par l'Organisation des Nations Unies; reprend cinq principes de 1924 et en ajoute deux nouveaux, dont droit d'être protégé en dehors de toute considération de race, de nationalité et de croyance
- nouvelle Déclaration sur les droits de l'enfant adoptée par l'ONU le 20 novembre 1959; majorité des dix principes affirmés restent orientés sur la protection de l'enfant; premier principe garantit le droit à la non-discrimination fondée sur des motifs énumérés
- dispositions visant les enfants adoptées dans plusieurs instruments relatifs aux droits de l'homme ou au droit humanitaire, dont les deux pactes internationaux
- cependant le cadre de reconnaissance est incomplet et les déclarations n'ont pas de force contraignante
- Groupe de travail créé par la Commission des droits de l'homme des Nations Unies et constitué de représentants de gouvernements, d'organes et d'institutions spécialisées des Nations Unies, comme l'Organisation internationale du Travail (OIT) et le Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF)

- ont aussi participé de manière significative aux délibérations un groupe ad hoc formé d'organisations non gouvernementales (en 1989, elles étaient 50)
- adoption à l'unanimité par l'Assemblée générale; ratification en moins d'un an par 20 États → entrée en vigueur la plus rapide de l'histoire d'un texte international
- Sommet mondial pour les enfants tenu en septembre 1990 à New York sur initiative de l'UNICEF et de six pays dont le Canada; les États sont tous invités à ratifier la Convention
- Conférence mondiale sur les droits de l'homme de Vienne; pose comme objectif la ratification de la Convention par l'ensemble des États avant la fin 1995 → ratification par 185 pays au 31 décembre 1995
- aujourd'hui il manque la ratification des États-Unis et de la Somalie → reconnaissance quasi universelle.

1.2 Contenu de la Convention

1.2.1 Structure

Convention se structure en quatre parties :

- préambule qui formule esprit de la Convention
- Partie I qui énumère, en 40 articles, les droits et libertés reconnus à l'enfant et les obligations des États parties
- Partie II qui définit les mécanismes de garanties et de mise en œuvre de la Convention, notamment par le Comité des droits de l'enfant
- Partie III qui prévoit le processus d'adoption de la Convention (signature, ratification et adhésion).

1.2.2 Grands principes d'interprétation et d'orientation

i) non-discrimination (art. 2)

- énumération de motifs large, mais non exhaustive → impact sur l'interprétation de l'art. 10 Charte québécoise.

ii) intérêt supérieur de l'enfant (art. 3)

- intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale, mais non la considération primordiale (comp. avec certains articles dont art. 21 sur l'adoption)
- principe applicable aux décisions des tribunaux, autorités administratives, organes législatifs et institutions publiques ou privées de protection sociale
- prise en compte de l'intérêt de l'enfant ne s'oppose au respect de ses droits; intérêt de l'enfant doit être lié au respect de ses droits et se définir en fonction des droits garantis par la Convention
- lien avec art. 33 C.c.Q., art. L.P.J., art. 3 L.J.C.

iii) droit à la vie, à la survie et au développement(art. 6)

- terme développement devrait être interprété dans un sens large : vise santé ainsi que développement mental, émotionnel, cognitif, social et culturel.

iv) opinion de l'enfant (art. 12)

- enfant individuellement et enfants collectivement doivent pouvoir avoir et exprimer opinions sur toute question les intéressant
- enfant a droit d'être entendu et a droit que son opinion soit prise au sérieux, y compris dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant
- opinion doit être prise en considération eu égard à l'âge et à degré de maturité.

1.2.3 Reconnaissance de nouveaux droits

Cinq exemples de nouveaux droits spécifiques :

i) interdiction de séparer les enfants de leurs parents

- obligation de ne pas séparer les enfants de leurs parents contre leur gré, à moins que l'intérêt de l'enfant ne rende la séparation nécessaire (art. 9)
- droit d'un enfant ou de ses parents d'entrer dans un État signataire de la Convention aux fins de réunification des familles (art. 10)
- droit de l'enfant d'entretenir des relations suivies avec ses deux parents même si ceux-ci résident dans deux pays différents (art. 10)

- obligation de l'État de prendre des mesures pour lutter contre déplacements et non-retours illicites d'enfants à l'étranger (art. 11).

ii) dispositions concernant l'adoption

- contrôles pour éviter abus conduisant à l'exploitation de l'enfant et à mauvais traitements (art. 21)
- « protection de remplacement » (art. 20 et 21).

iii) protection de catégories particulières d'enfants

- catégories particulières d'enfants visés par Convention : enfants réfugiés (art. 22), enfants handicapés (art. 23), enfants autochtones et enfants membres d'une minorité ethnique, religieuse ou linguistique (art. 30) et enfants soldats (art. 38)
- controverses quant à ce dernier article : compromis fixant à 15 ans l'âge minimal de participation à un conflit armé → projet de protocole concernant l'implication des enfants dans les conflits armés.

iv) champs de protection contre l'exploitation

- protection contre toute forme de violence, d'atteinte ou de brutalité physiques ou mentales, d'abandon ou de négligence, de mauvais traitements ou d'exploitation, y compris la violence sexuelle, que ces formes de violence soient subies en milieu familial ou institutionnel (art. 19)
- protection contre l'exploitation économique et le travail abusif (art. 32)
- protection contre l'usage de stupéfiants et l'utilisation de l'enfant pour la production et le trafic de substances illicites (art. 33)
- protection contre toute forme d'exploitation et de violence sexuelle, et plus spécifiquement pornographie, prostitution (art. 34)
- protection contre l'enlèvement, la vente et la traite d'enfants (art. 35)
- protection contre toute forme d'exploitation préjudiciable à tout aspect de son bien-être (art. 36).

v) droit au jeu et aux loisirs

- droit pour les enfants au repos et aux loisirs ainsi que droit de se livrer au jeu et à des activités récréatives propres à son âge et facilitant son développement (art. 31).

1.3 Le suivi de l'application de la Convention

Comité des droits de l'enfant est organe conventionnel créé pour suivre l'application de la Convention par les États qui l'ont ratifiée (art. 43).

1.3.1 Composition du Comité

- dix experts « de haute moralité et possédant une compétence reconnue » dans le domaine des droits de l'enfant (art. 43)
- experts élus pour un mandat de quatre ans par les États parties, mais siègent à titre personnel (art. 43)
- experts choisis en tenant compte de la nécessité d'assurer une répartition géographique équitable et eu égard aux principaux systèmes juridiques existant dans le monde (art. 43)
- actuellement experts originaires des dix États suivants : les Pays-Bas, l'Égypte, l'Italie, Israël, l'Indonésie, l'Afrique du Sud, le Burkina Faso, le Liban, le Brésil et la Finlande
- décision de porter de 10 à 18 le nombre des experts membres du Comité a été entérinée en 1996 par l'Assemblée générale, mais n'entrera en vigueur qu'après que deux tiers des États parties aient communiqué leur acceptation.

1.3.2 Rôle du Comité

i) examen des rapports

- le Comité reçoit les rapports que les États parties s'engagent à soumettre régulièrement sur les mesures prises pour mettre la Convention en œuvre et sur le progrès réalisés dans la jouissance des droits de l'enfant (art. 44)
- le premier rapport doit être soumis dans les deux ans à compter de la ratification ou de l'adhésion à Convention; les rapports suivants doivent être remis tous les cinq ans (art. 44)
- lors des séances avec le Comité, les délégations des États présentent leurs rapports, fournissent des renseignements complémentaires sur l'application des dispositions de la Convention et répondent aux questions des membres du Comité
- à sa première session, en octobre 1991, le Comité a adopté des directives pour aider les États parties dans la présentation et la rédaction de leur rapport → rapport doit indiquer les facteurs et les difficultés auxquels État se heurte dans la mise en œuvre de la Convention et préciser les priorités et les objectifs spécifiques pour l'avenir
- le Comité souhaite engager un dialogue constructif avec les représentants des gouvernements
- le Comité tient aussi compte des informations fournies par d'autres organes chargés de suivre l'application d'instruments relatifs aux droits de l'homme

- le Comité adopte les observations finales suite à l'examen du rapport de l'État partie; celles-ci sont censées être largement diffusées et servir à alimenter un débat national sur les moyens d'améliorer la mise en œuvre des dispositions de la Convention
- le Canada a déposé son premier rapport sur la mise en œuvre de la Convention en mai 1994; exemples d'aspects positifs soulignés par le Comité : mise sur pied de mesures législatives et administratives prises pour améliorer la situation des enfants canadiens : Bureau des enfants, Conseil national pour la prévention de la criminalité, Fonds d'aide à l'exécution des dispositions familiales
- sujets de « préoccupations » concernant la situation des enfants au Canada : pauvreté qui frappe les enfants, violence et information néfaste véhiculées par médias, augmentation du taux de suicide chez les enfants et problèmes spécifiques auxquels sont confrontés les enfants autochtones → le Comité recommande que le Canada « fasse plus » pour résoudre ces problèmes
- les recommandations visent : information, sensibilisation, éducation et formation; coopération, coordination, surveillance et collecte de données; mise en œuvre de l'intérêt de l'enfant et des droits économiques, sociaux et culturels; aide internationale au développement; valeur de la Convention en droit interne; droits des enfants réfugiés et immigrants; châtiments corporels et droits des enfants autochtones.

ii) débats thématiques

- les débats généraux ont porté sur des questions comme la protection des enfants dans les conflits armés, l'exploitation économique des enfants, les droits de l'enfant dans le milieu familial, les droits de la fillette, la justice pour mineurs et les droits des enfants handicapés
- les débats thématiques peuvent déboucher sur des demandes d'études
- les débats thématiques peuvent aussi servir de base à l'interprétation des articles de la Convention → par exemple, un groupe de travail a été chargé d'élaborer le projet de protocole concernant l'implication des enfants dans les conflits armés; un autre prépare le protocole pour renforcer les interdictions internationales relatives à la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie impliquant des enfants.

iii) liens entre le Comité et autres organes ou organisations

- les informations concernant les droits des enfants peuvent être transmises au Comité par des mécanismes institués par la Commission des droits de l'homme pour enquêter sur des problèmes de droits de l'homme dans un pays donné ou sur des questions particulières; par exemple, Rapporteur spécial chargé d'examiner les questions se rapportant à la vente d'enfants, à la prostitution des enfants et à la pornographie impliquant des enfants
- les organes et institutions spécialisées des Nations Unies peuvent participer aux délibérations du Comité

- les organisations non gouvernementales sont invitées à prendre part aux réunions préparatoires sur les rapports des États.

iv) plaintes individuelles

- la Convention ne prévoit pas de procédure d'examen de plaintes individuelles émanant d'enfants ou de leurs représentants; le Comité peut toutefois demander des renseignements complémentaires relatifs à l'application de la Convention (art. 44), par exemple s'il voit des signes de l'existence de problèmes graves

outre le Comité des droits de l'enfant, d'autres organes internationaux de défense des droits de l'homme contribuent, dans leur propre domaine de compétence, à améliorer le respect des droits de l'enfant; par exemple, la Commission des droits de l'homme, la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités et son Groupe de travail des formes contemporaines d'esclavage qui s'occupe des questions liées à l'exploitation et aux mauvais traitements dont sont victimes les enfants.

LA MISE EN ŒUVRE DE LA CONVENTION AU QUÉBEC ET AU CANADA

1.4 Limitations à mise en œuvre

De par son caractère contraignant, la Convention crée des obligations à l'égard des États parties; cependant, plusieurs limitations à mise en œuvre.

1.4.1 Libellé des dispositions

- le degré d'engagement de l'État dépend du libellé des dispositions
- il faut distinguer dans la Convention les dispositions obligatoires [« reconnaître », « s'engager », « respecter », « assurer », « garantir »], des dispositions qui sont des déclarations d'intention [« veiller », « favoriser », « encourager », « s'efforcer », « s'appliquer »], et des dispositions par lesquelles l'État « s'engage à prendre des mesures appropriées ».

1.4.2 Les réserves

- les États signataires ont la possibilité d'émettre des réserves

- procédure reconnue au plan international, bien qu'elle ait pour effet de réduire la portée des engagements contractés par les États et la force des droits reconnus
- les réserves ne doivent cependant pas aller à l'encontre de l'esprit de la Convention et en annuler les dispositions majeures
- lors de la ratification de la Convention, le Canada a formulé deux réserves à l'égard de deux articles de la Convention
- la première concerne l'adoption : « En vue de s'assurer le plein respect de l'objet et de l'intention recherchés au paragraphe 20 (3) et à l'article 30 de la Convention, [lesquels réfèrent entre autres à l'origine ethnique de l'enfant], le gouvernement du Canada se réserve le droit de ne pas appliquer les dispositions de l'article 21, dans la mesure où elles pourraient entrer en conflit avec les formes de garde coutumière au sein des peuples autochtones du Canada. »
- la deuxième réserve concerne la détention séparée des enfants et des adultes : « Le gouvernement du Canada accepte les principes généraux prévus à l'alinéa 37 (c) de la Convention, mais se réserve le droit de ne pas séparer les enfants des adultes dans les cas où il n'est pas possible ou approprié de le faire. »
- le Québec a appuyé la première des réserves et ne s'est pas opposé à la deuxième, bien qu'il ait indiqué que la législation québécoise respecte les obligations contenues à cet article.

1.4.3 Règles d'incorporation du droit international

- en droit canadien, il n'y a pas de processus d'incorporation directe d'un texte international en droit interne, ce qui a des répercussions sur la nécessité de mise en œuvre par le Législateur et sur la portée de mise en œuvre par les tribunaux.

1.5 La mise en œuvre par le Législateur

- aucune loi générale incorporant la Convention, contrairement à d'autres juridictions
- exemple et question : référence à Convention dans Préambule du projet de *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents*, mais dispositions en contravention des principes de la Convention.

1.6 La mise en œuvre par les tribunaux

1.6.1 Le Tribunal des droits de la personne

- dans *Commission scolaire St-Jean-sur-Richelieu*, le Tribunal réfère à plusieurs dispositions de la Convention après avoir rappelé que le recours au droit international est utile et pertinent afin d'interpréter les dispositions de la Charte
- dans *Commission scolaire régionale Chauveau*, le Tribunal réfère à certaines dispositions de la Convention pour indiquer que « [l]e principe québécois d'égalité tel qu'il s'applique à un élève atteint de déficience intellectuelle s'inscrit plus largement dans un contexte international d'affirmation, de promotion et de protection des droits et libertés de l'enfant et de la personne en général. »
- plus récemment, dans *Quévillon*, le Tribunal a référé à l'article 2 de la Convention pour décrire l'approche internationale en matière de discrimination fondée sur la race
- dans *Ville d'Aylmer*, le Tribunal a pris en considération les besoins reliés au développement d'un jeune bébé, dans une affaire où sa mère adoptive fut congédiée après avoir entamé un congé d'adoption de dix-sept semaines, alors que la convention collective ne prévoyait qu'une journée de congé d'adoption; quoique la décision ne réfère pas expressément aux principes de la Convention, implicitement cette décision prenait en compte à la fois l'intérêt de l'enfant (art. 3) et son droit au développement (art. 6).

1.6.2 Les autres tribunaux québécois

- dans *Commission scolaire de St-Jean-sur-Richelieu*, la Cour d'appel réfère aux articles 23 et 28 pour définir le cadre juridique du droit à l'instruction publique dont bénéficie tout enfant, y compris l'enfant mentalement ou physiquement handicapé
- dans *Droit de la famille-2689*, un dossier en matière familiale où la mère avait quitté sans autorisation le Québec avec enfants dont elle avait la garde pour s'installer au Chili, la Cour supérieure réfère aux dispositions des articles 9(1) et 10(2) de la Convention, lesquels garantissent respectivement le droit de l'enfant de ne pas être séparé de ses parents contre son gré et le droit de l'enfant séparé de ses parents d'entretenir avec eux des relations personnelles et des contacts directs, pour souligner les obligations de coopération des deux pays pour assurer le respect des ordonnances en matière de garde et accès
- plusieurs types de recours intentés devant les tribunaux pour contrer les ordonnances de renvoi émises contre des parents ayant demandé le statut d'immigrant ou de réfugié et dont les enfants ont la citoyenneté canadienne; dans les décisions comme *Goretzki c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*; *Castin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, les articles 32, 33 et 34 C.c.Q. sont invoqués. La mise en œuvre de la mesure d'expulsion entraîne soit la séparation de l'enfant et du parent, soit le déplacement de l'enfant dans un pays dont les conditions menacent son bien-être, par exemple à cause du manque d'accès à des

services de santé ou des services éducatifs dont il a besoin. La Chambre de la jeunesse de la Cour du Québec a été saisie à quelques reprises de demandes fondées sur les droits que la Convention reconnaît aux enfants dans des dossiers où le parent immigrant ou réfugié fait l'objet d'une mesure de renvoi, mais ces demandes ont été jugées irrecevables (par ex. *Protection de la jeunesse-608*)

- dans une décision rendue par la Cour du Québec en matière de protection de la jeunesse, *Protection de la jeunesse-914*, le tribunal conclut que le défaut du directeur de la protection de la jeunesse de fournir à l'enfant les services thérapeutiques ordonnés plusieurs mois auparavant par le tribunal constitue une lésion de droits, lésion non seulement en vertu de la *Loi sur la protection de la jeunesse*, de la Charte québécoise et de la Charte canadienne, mais aussi de la Convention relative aux droits de l'enfant.

1.6.3 La Cour suprême du Canada

- dans deux litiges en matière de garde et d'accès, *P.(D.) c. S.(C.)* et *Young c. Young*, constitutionnalité du critère de l'intérêt de l'enfant était contestée comme étant une disposition législative imprécise : « La nécessité de faire de l'intérêt de l'enfant la considération primordiale dans toute action concernant des enfants, y compris les procédures judiciaires, est expressément reconnue dans les documents internationaux relatifs aux droits de la personne, telle la *Convention relative aux droits de l'enfant* des Nations Unies, R.T. Can. 1992 no 3, art. 3(1). À mon avis, cela démontre amplement la valeur indéniable du critère de l'intérêt de l'enfant en tant que norme juridique pertinente et la large reconnaissance que l'intérêt des enfants jouit, en tant que droit de la personne, d'une valeur digne de protection en soi. »
- la même année, dans *R. c. L. (D.O.)*, une affaire portant sur la constitutionnalité de l'art. 715.1 du Code criminel, lequel permet l'enregistrement magnétoscopique des témoignages d'enfants victimes d'agressions sexuelles, l'accusé invoquait entre autres le caractère arbitraire de la limite d'âge de 18 ans. La Cour répond que selon la définition de la *Convention relative aux droits de l'enfant* des Nations Unies, l'enfant est « tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable » (article premier) et que cette convention internationale, dont le Canada est signataire, exige que les enfants canadiens âgés de moins de 18 ans soient protégés en tant que classe (articles 19 et 34)
- en 1996, dans deux litiges portant l'un sur la modification de l'ordonnance de garde liée au changement de résidence de l'enfant par le parent gardien (*Gordon c. Goertz*) et l'autre sur la garde de l'enfant dans un contexte d'enlèvement international (*W. (V.) c. S. (D.)*), la Cour réfère à l'article 3 de la Convention
- dans *W. (V.) c. S. (D.)*, la Cour souligne la reconnaissance universelle de la primauté de l'intérêt de l'enfant et invoque à l'appui la *Convention relative aux droits de l'enfant*, et particulièrement son article 3
- dans *Gordon c. Goertz*, la Cour souligne qu'à « l'échelle internationale, la sensibilisation aux droits des enfants est mise en lumière dans différents documents internationaux tels la *Déclaration des droits de l'enfant* de 1924 de la Société des Nations, la *Déclaration des droits de l'enfant* de 1959 des Nations Unies, ainsi que la *Convention relative aux droits de l'enfant* des Nations Unies de 1989, R.T. Can. 1992 no 3, par. 3(1), qui

reconnaît la nécessité de faire de l'intérêt de l'enfant une considération primordiale dans toutes les décisions qui concernent les enfants, y compris dans les procédures judiciaires. »

- dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, la mesure d'expulsion a été prise contre l'appelante, mère de quatre enfants, dont deux à sa charge, tous nés au Canada. La Cour d'appel fédérale avait conclu que l'expulsion du père ou de la mère d'un enfant n'est pas une décision « concernant » les enfants au sens de l'article 3. La Cour suprême renverse la décision en se fondant sur le fait que les motifs de la décision de l'agent d'immigration n'indiquent pas que celle-ci avait été rendue d'une manière réceptive, attentive ou sensible à l'intérêt des enfants de l'appelante, ni que leur intérêt avait été considéré comme un facteur décisionnel important, et que par conséquent, elle constituait un exercice déraisonnable du pouvoir conféré par la loi; plus généralement, la Cour suprême confirme que si les conventions et les traités internationaux n'ont pas été rendus applicables par la loi, les dispositions qu'ils contiennent n'ont aucune application directe au Canada. Néanmoins, les valeurs exprimées dans le droit international des droits de la personne peuvent être prises en compte dans l'approche contextuelle de l'interprétation des lois et en matière de contrôle judiciaire. Le juge Iacobucci et Cory sont dissidents sur ce point.

1.6.4 Applications potentielles

i) droit à l'intégrité et droit à la dignité

- légalité de l'article 43 du Code criminel qui fait l'objet d'une contestation fondée sur les articles 7, 12 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, instituée en Ontario par la *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law (Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Attorney General in Right of Canada, Ontario Court of Justice (General Division), n° 98-N-158948)*; demande se fonde également sur les dispositions de la Convention
- dans son avis portant sur le châtiment corporel comme moyen de corriger les enfants, la Commission soulignait qu'en adhérant en 1991 à la *Convention relative aux droits de l'enfant*, le Canada s'engageait à prendre les mesures appropriées pour protéger l'enfant contre toute forme de violence, d'atteinte ou de brutalités physiques ou mentales, ou encore de mauvais traitements, pendant qu'il est sous la garde de ses parents ou de toute autre personne à qui il est confié (art. 19), et pour veiller à ce que la discipline scolaire soit appliquée d'une manière compatible avec la dignité de l'enfant (art. 28). De plus, il prenait l'engagement de veiller à ce que les enfants ne soient pas soumis à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 37). Plus généralement, il reconnaissait que l'intérêt de l'enfant doit être une considération primordiale de toute décision concernant les enfants, y compris les décisions prises par un organe législatif, et s'engageait à assurer la protection et les soins nécessaires à son bien-être, compte tenu des droits et des devoirs de ses parents (art. 3)
- d'ailleurs, le Comité avait formulé des observations au Canada à cet égard.

ii) liberté de conscience et de religion

Limites à cette liberté se posent le plus souvent dans un contexte de décisions médicales prises par un mineur

- dans *Re L.D.K.*, mineure de 12 ans Témoin de Jéhovah; le tribunal confirme le refus de la mineure de subir une transfusion sanguine, se fondant sur capacité de consentement et sur liberté de religion
- dans *Re Y. (A.)*, mineur de 15 ans Témoin de Jéhovah; le tribunal confirme le refus du mineur de subir une transfusion sanguine, se fondant sur capacité de consentement et sur liberté de religion
- dans *Walker*, mineur de 16 ans Témoin de Jéhovah; le tribunal confirme le refus du mineur de subir une transfusion sanguine, se fondant sur capacité de consentement et non sur liberté de religion
- dans *Protection de la jeunesse-884*, mineure de 14 ans chrétienne évangélique; le tribunal outrepassa le refus de la mineure de subir une intervention chirurgicale pour corriger une scoliose, se fondant sur capacité de consentement en tenant compte de l'effet de croyance sur liberté de consentement
- dans *Dueck*, mineur de 13 ans chrétien et croyant à médecine alternative; le tribunal outrepassa le refus du mineur se fondant sur capacité de consentement.

iii) droit d'être entendu

- droit de l'enfant de faire connaître son point de vue dans une médiation familiale n'a pas encore fait l'objet d'une reconnaissance formelle; quoique certains médiateurs favorisent la participation de l'enfant, aucune disposition législative ou règle de pratique n'encadre cette approche; loi qui a institué la médiation préalablement à l'audition dans toute demande en matière familiale mettant en jeu l'intérêt d'un enfant fait abstraction du droit de l'enfant d'être consulté et entendu
- si la participation de l'enfant au processus de négociation n'est pas encore formellement reconnue dans le système québécois, il en va autrement quand le processus de décision relatif aux droits touchant l'enfant est judiciairisé
- le tribunal doit donner à l'enfant la possibilité d'être entendu quand son âge et son discernement le permettent et ce, chaque fois qu'il est saisi d'une demande mettant en jeu son intérêt (art. 34 C.c.Q.); pouvoir discrétionnaire du juge d'entendre l'enfant est devenu obligatoire, tribunal est tenu de donner à l'enfant la possibilité de l'entendre, à condition toutefois qu'il le juge suffisamment âgé et doué de discernement; par conséquent, seuls les enfants en bas âge et les enfants non doués de discernement ne pourraient exercer ce droit
- le tribunal a le pouvoir de nommer un avocat à l'enfant lorsqu'il constate que l'intérêt de celui-ci est en jeu et que la représentation est nécessaire pour en assurer la sauvegarde (art. 394.1 C.p.c.)
- la jurisprudence a également reconnu que l'enfant a le droit d'intervenir, comme tout autre tiers, dans un procès s'il démontre un intérêt suffisant, suivant l'article 208 du *Code de procédure civile*. Sur cette base, la Cour d'appel a jugé recevable l'intervention d'enfants dans des litiges portant sur la garde (*Droit de la famille-1549*). Elle a aussi affirmé leur droit strict d'être représentés par avocat, se fondant entre autres sur l'article 34 de la Charte, lequel

confère à toute personne le droit de se faire représenter par avocat (*Droit de la famille-1549, Droit de la famille-2224, Droit de la famille-1883*)

- malgré la consécration législative et prétorienne du droit de l'enfant d'être entendu et d'être représenté dans les instances judiciaires les intéressant, les tribunaux demeurent hésitants quand il s'agit d'impliquer l'enfant dans les procédures familiales où s'opposent ses parents, contrairement aux prescriptions de l'article 12 de Convention.

CONCLUSION

La Convention pose l'enfant comme acteur et comme citoyen à part entière, ce qui exige l'adoption de moyens concrets pour lui permettre de participer aux prises de décisions (par ex. conseils municipaux d'enfants en France).

UTILISATION PAR LES TRIBUNAUX DE LA CONVENTION

Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), C.S.Can., n° 25823, 9 juillet 1999, inf. [1997] 2 C.F. 127 (C.A.)

⇒ **art. 3(1), 3(2), 9, 12**

Commission des droits de la personne du Québec c. Commission scolaire St-Jean-sur-Richelieu, [1991] R.J.Q. 3003 (T.D.P.Q.)

⇒ **art. 2(1), 3(1), 3(3), 3(4), 18(2), 23(1)-(3), 28(1)a, 29(1)a**

Commission des droits de la personne du Québec c. Commission scolaire St-Jean-sur-Richelieu, [1994] R.J.Q. 1227 (C.A.), conf. sauf sur un point la décision du T.D.P.

⇒ **art. 23(1), 28**

Commission des droits de la personne du Québec c. Commission scolaire régionale Chauveau, [1993] R.J.Q. 929 (T.D.P.Q.), inf. par [1994] R.J.Q. 1196 (C.A.)

⇒ **art. 2(1), 23(1)-(3), 29(1)a**

Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Quévillon, T.D.P.Q., n° 700-53-000004-980, 8 avril 1999

⇒ **art. 2**

Droit de la famille-2689, [1997] R.D.F. 485 (C.S.)

⇒ **art. 9(1), 10(2)**

Gordon c. Goertz, [1996] 2 R.C.S. 27

⇒ **art. 3**

P.(D.) c. S.(C.), [1993] 4 R.C.S. 141

⇒ **art. 3**

Protection de la jeunesse-608, J.E. 93-572 (C.Q., C.j.)

⇒ **référence générale à la Convention**

Protection de la jeunesse-914, J.E. 97-1662 (C.Q., C.j.)

⇒ **art. 2, 3, 19, 24**

R.. c. L.. (D.O.), [1993] 4 R.C.S. 419

⇒ **art. 1, 19, 34**

W. (V.) c. S. (D.), [1996] 2 R.C.S. 108

⇒ **art. 3**

Young c. Young, [1993] 4 R.C.S. 3

⇒ **art. 3**

BIBLIOGRAPHIE

- ALSTON, Philip, « Cadre juridique de la Convention relative aux droits de l'enfant », (1991) 2 *Bulletin des droits de l'homme* 1
- BERNARD, Claire, « Les droits de l'enfant, entre la protection et l'autonomie », dans Lucie LAMARCHE et Pierre BOSSET (dir.), *Des enfants et des droits*, Ste-Foy, Les Presses de l'Université Laval, 1997, p. 25
- BOSSUYT, Marc, « La Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant », (1990) 2 *RUDH* 141
- BOUCAUD, Pascale, « Droit des enfants en droit international – Traités régionaux et droits humanitaires », (1992) 3 *Revue trimestrielle des droits de l'homme* 446
- BOUDREAU, Lorraine, Marie Angèle GRIMAUD et Jean-François NOËL, « La Convention relative aux droits de l'enfant et son application en droit canadien », dans Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI et Rainer FRANK (dir.), *L'enfant et les conventions internationales*, Lyon, Presses universitaires de Lyon, 1996, p. 259
- COALITION CANADIENNE POUR LES DROITS DES ENFANTS, *Le Canada et la Convention de l'ONU relative aux droits de l'enfant : Élaboration d'un cadre de suivi*, Ottawa, Coalition canadienne pour les droits des enfants, 1997
- COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *La mise en œuvre de la Convention relative aux droits de l'enfant*, Rapport d'activités couvrant la période du 1^{er} janvier 1993 au 31 décembre 1997, 1998
- HAMMARBERG, Thomas, « The UN Convention on the Rights of the Child – and How to Make It Work », (1990) 12 *Human Rights Quarterly* 97
- HAUT COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES AUX DROITS DE L'HOMME, *Fiche d'information no 10 (Rev. 1), Les droits de l'enfant*, Genève, O.N.U., 1997
- LAMARCHE, Lucie et Pierre BOSSET (dir.), *Des enfants et des droits*, Ste-Foy, Presses de l'Université Laval, 1997
- LAVALLÉE, Carmen, « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et l'incapacité juridique du mineur sous le nouveau Code civil du Québec », dans Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI et Rainer FRANK (dir.), *L'enfant et les conventions internationales*, Lyon, Presses universitaires de Lyon, 1996, p. 245
- LAVALLÉE, Carmen, « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et son application au Canada », (1996) 3 *Revue internationale de droit comparé* 605
- LIGUE CANADIENNE POUR LE BIEN-ÊTRE DE L'ENFANCE AU CANADA, *Les lois de l'Ontario et du Canada respectent-elles la Convention relative aux droits de l'enfant de l'ONU?*, Ottawa, LBEC, 1999
- MANCIAUX, Michel, « The United Nations Convention on the Rights of the Child : will it make a difference? » (1991) 42(1) *International Digest of Health Legislation* 165
- MINISTÈRE DU PATRIMOINE CANADIEN, *Convention relative aux droits de l'enfant, Premier rapport du Canada*, mai 1994

- NEIRINCK, Claire, *Le droit de l'enfance après la Convention des Nations Unies*, Paris, Delmas, 1993
- PELLATT, Anna S. and ALBERTA CIVIL LIBERTIES RESEARCH CENTRE, *United Nations Convention on the Rights of the Child : How Does Alberta's Legislation Measure Up?*, Calgary, Alberta Civil Liberties Research Centre, 1999
- RIVET, Michèle, « La réception de la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant en droit québécois », dans *Internationalisation des droits de l'Homme et évolution du droit de la famille*, Paris, L.G.D.J., 1996, p. 157
- SCHABAS, William A., « Reservations to the Convention on the Rights of the Child », (1996) 18 *Human Rights Quarterly* 472
- SOCIETY FOR CHILDREN & YOUTH OF BRITISH COLUMBIA, *The UN Convention on the Rights of the Child – Does Domestic Legislation Measure Up?*, Vancouver, SCY, 1998
- TOOPE, Stephen J., « The Convention on the Rights of the Child : Implications for Canada », dans Michael FREEMAN (dir.), *Children's Rights : A Comparative Perspective*, Aldershot (R.-U.), Dartmouth Publishing, 1996, p. 33
- TRAHAN, Anne-Marie (dir.), *Justice pour chaque enfant : Vision nouvelle d'un monde sans violence*, Actes de la 4^e Conférence biennale internationale de l'Association internationale des femmes juges, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1999
- UNICEF, *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, New York, UNICEF, 1998
- YOLLES, Vanessa, *The United Nations Convention on the Rights of the Child : A Practical Guide for Its Use in Canadian Courts*, Toronto, UNICEF Canada, 1998

CB/cl