



Foreign Affairs, Trade and
Development Canada

Affaires étrangères, Commerce
et Développement Canada

Premier séminaire régional du Groupe de travail sur la médiation en Asie du Sud-Est

*International Islamic University Malaysia (IIUM)
Les 28 et 29 novembre 2014*

Contexte

Les 28 et 29 novembre 2014, des représentants de haut niveau du gouvernement, des juges et des universitaires ainsi que des spécialistes des droits des enfants de l'Australie, du Canada, de l'Égypte, de l'Indonésie, du Japon, de la Malaisie¹, du Pakistan, des Philippines, du Qatar, de l'Arabie saoudite², de Singapour, de la Thaïlande, de la Turquie, des États-Unis d'Amérique, le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé (HCCH), un représentant du bureau régional d'Asie de l'Est et du Pacifique de l'UNICEF et un membre du Comité des Nations Unies sur les droits de l'enfant³ ont participé au premier séminaire régional du Groupe de travail sur la médiation en Asie du Sud-Est qui a eu lieu en Malaisie.

Le séminaire régional a été organisé par le Canada, coprésident du Groupe de travail, en collaboration avec le Bureau permanent du HCCH, et présenté par l'International Islamic University Malaysia.

Le but du séminaire était :

- d'explorer des perspectives régionales sur les droits des enfants dans le contexte des différends familiaux impliquant le déplacement illicite d'un enfant à l'échelle internationale et d'informer les participants sur les Conventions de La Haye pertinentes;
- d'examiner des mécanismes de règlement des différends, y compris la médiation familiale, de systèmes juridiques reposant sur la charia ou influencés par celle-ci et d'autres systèmes juridiques dans la prise en main de ces différends;
- de renforcer davantage la coopération juridique internationale dans la recherche de solutions qui sont dans l'intérêt supérieur de l'enfant dans ces cas complexes.

Résumé des discussions

Le séminaire a été ouvert officiellement par des discours-programmes du professeur Dato Sri Zaleha Kamaruddin, recteur de l'International Islamic University Malaysia (IIUM), de M. William Crosbie, sous-ministre adjoint et juriste, ministère des Affaires étrangères, du Commerce et du Développement du Canada (coprésident du Groupe de travail), du juge en chef (à la retraite) Tassaduq Hussain Jillani du Pakistan (coprésident du Groupe de travail) et du secrétaire général du HCCH, M. Christophe Bernasconi. Pour préparer le terrain, les présentateurs ont discuté du contexte qui a mené au processus de Malte et au Groupe de travail sur la médiation, des objectifs et de l'importance de la

¹Ce rapport n'inclut pas les opinions des représentants du bureau du procureur général de la Malaisie qui ont assisté au séminaire.

²Le représentant de l'Arabie saoudite n'était pas présent à la séance finale du séminaire.

³Le Comité des Nations Unies sur les droits de l'enfant, qui est établi à Genève, est un organe composé de 18 experts indépendants qui surveille la mise en œuvre de la Convention relative aux droits de l'enfant par les États Parties.

tenue en Malaisie du premier séminaire régional de l'Asie du Sud-Est. On a fait remarquer en particulier que le Processus de Malte est un dialogue entre les Parties contractantes à la Convention de La Haye de 1980 et des États non contractants ayant des systèmes juridiques reposant sur la charia ou influencés par celle-ci. Établi en 2009 dans le contexte du Processus de Malte, le Groupe de travail sur la médiation vise à promouvoir la création de structures de médiation familiale internationales favorisant la résolution de conflits transfrontières relatifs à des enlèvements d'enfants mettant en jeu des États qui ne sont pas partis à la Convention de La Haye de 1980⁴.

Les discussions dans le cadre du Processus de Malte et du Groupe de travail sur la médiation sont guidées par les principes définis dans la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant de 1989 (la CDE), la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, la Convention du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants, ainsi que les instruments régionaux pertinents, comme le Pacte des droits de l'enfant dans l'islam de l'Organisation de la Coopération islamique.

En particulier, la reconnaissance que la Convention de 1980 sur l'enlèvement d'enfants et la Convention de 1996 sur la protection des enfants consacrent les mêmes principes fondamentaux établis ou implicites dans la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, notamment :

- l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions qui concernent les enfants;
- un enfant dont les parents résident dans des États différents a le droit d'entretenir, sauf circonstances exceptionnelles, des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents;
- les États doivent prendre des mesures pour lutter contre les déplacements et les non-retours illicites d'enfants à l'étranger;
- l'enfant doit avoir la possibilité d'apprendre à connaître et à respecter la culture et les traditions des deux parents.

Il a été noté que tous ces principes constituent également des principes qui sous-tendent la charia⁵.

Les objectifs du séminaire ont été explorés à l'occasion de trois séances plénières. À l'occasion de la première séance, des présentateurs d'États contractants et d'États non contractants ont fourni un aperçu des réponses nationales et des défis dans la prise en main des déplacements et non-retours illicites d'enfants à l'échelle internationale. Les présentations des États contractants, à savoir l'Australie, le Japon, la Thaïlande et Singapour, ont porté principalement sur les mécanismes judiciaires et administratifs nationaux et sur les expériences à ce jour des pays dans la mise en œuvre et l'application de la Convention de La Haye de 1980. Les présentations des États non contractants, soit la Malaisie, l'Indonésie et les Philippines, ont permis d'examiner les mécanismes existants et les défis lorsqu'il s'agit de faire face aux cas de déplacement ou de non-retour illicites à l'échelle internationale. Les États non contractants ont été encouragés à nommer des juges de liaison à titre de membres du Réseau international

⁴Le Groupe de travail, qui est coprésidé par le Canada et le Pakistan, comprend 8 États contractants membres (Australie, Canada, France, Allemagne, Maroc, Afrique du Sud, Royaume-Uni et États-Unis) et 5 États non contractants, membres ou non (Égypte, Inde, Jordanie, Malaisie, Pakistan et Sénégal [Le Sénégal n'est pas un membre du HCCH]). Le Bangladesh, l'Indonésie et le Qatar ont également été invités à se joindre officiellement au Groupe de travail.

⁵Voir, par exemple, les conclusions et les recommandations du Premier séminaire judiciaire sur l'entraide judiciaire transfrontière en matière civile et commerciale dans la région du Golfe qui a eu lieu à Doha, au Qatar (juin 2011); la Conférence internationale consacrée à la coopération transfrontière en matière civile et commerciale au travers des Conventions de La Haye, Tunis (Tunisie), octobre 2013 et le Séminaire international intitulé « perspectives juridiques islamiques sur les conflits familiaux transfrontières impliquant des enfants », La Haye (avril 2014).

de juges de La Haye afin de faire progresser le dialogue et la pratique judiciaires dans ce domaine. Dans l'ensemble, il y a eu une reconnaissance générale de l'importance de la coopération internationale pour la protection des enfants dans les différends familiaux transfrontières dans la région et pour garantir l'intérêt supérieur et le bien-être des enfants.

Pour mettre en évidence les recours et les expériences judiciaires en matière de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant dans les cas d'enlèvement, les experts de la deuxième séance plénière se sont concentrés sur les expériences nationales de la Malaisie, de l'Indonésie et des Philippines concernant la médiation, les cas créant un précédent, et la diversité judiciaire et la diversité des compétences dans la région, dont les éléments communs et les défis des systèmes judiciaires doubles, c'est-à-dire qui reposent à la fois sur la charia et sur le droit civil et pénal, dans la région. Les présentations ont mis en évidence la valeur de l'intérêt supérieur de l'enfant et sa validation dans les compétences nationales de la région.

La médiation, y compris la médiation rattachée au tribunal et obligatoire, est de plus en plus utilisée dans les différends familiaux, dont les questions relatives à la garde d'enfants. On a fait remarquer que les enfants gagnent à observer leurs parents résoudre des conflits à l'amiable et efficacement. Les participants étaient généralement conscients que le déplacement unilatéral et illicite d'un enfant à l'échelle internationale par un parent n'est pas admis dans le contexte national respectif des États non contractants. Toutefois, faute de mandats institutionnels et de mandats de compétences, il est encore difficile d'arriver à un règlement à l'amiable dans de tels cas.

Les Philippines se dirigent graduellement vers la ratification de la Convention de La Haye de 1980. Les efforts de prévention des États ont également été mis en évidence comme des moyens par lesquels les parents peuvent mettre fin aux déplacements illicites d'enfants à partir de la résidence habituelle. Outre les avantages du recours à la médiation dans la résolution d'un différend familial, un certain nombre de défis ont également été mis en évidence, dont la nature volontaire du processus de médiation; les difficultés de mise en application; les normes/processus/techniques variables; et le manque de connaissance des services de médiation familiale dans les autres pays.

Dans son discours-programme à l'occasion du séminaire, prononcé par le juge de la cour fédérale YA Tan Sri Ahmad Bin Haji Maarop, le très honorable Dato' Lela Negara Tun Arifin bin Zakaria, juge en chef de la Malaisie, s'est réjoui de la tenue du séminaire régional en Malaisie. Il s'agissait du premier événement du genre tenu en Malaisie pour examiner la question des enlèvements internationaux d'enfants par un des parents. Le juge en chef a signalé le 25^e anniversaire de l'adoption de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant et son importance pour la promotion et l'établissement des droits de l'enfant dans le monde. Dans sa présentation, il soulignait l'importance de l'utilisation de la médiation dans le règlement des différends familiaux, comme l'édiction des règles sur la médiation rattachée au tribunal en Malaisie, et l'utilité de telles mesures lorsqu'il s'agit de trouver une résolution à l'amiable dans les cas d'enlèvements d'enfants transfrontières.

La troisième séance plénière a porté sur la recherche de solutions, sur les principes juridiques communs et sur le renforcement de la coopération juridique internationale et comprenait des présentations de l'Égypte et du bureau régional de l'Asie de l'Est et du Pacifique de l'UNICEF. On a donné un aperçu du droit égyptien ayant trait aux questions familiales, y compris le processus pour faire appliquer les ordonnances relatives à la garde d'enfant d'autres pays dans la compétence nationale de l'Égypte. Le rôle de la « Commission des bons offices » au sein du ministère de la Justice de l'Égypte a aussi été mis en évidence : elle joue un rôle de médiation entre les parties d'un conflit familiale transfrontière et tente de résoudre les conflits à l'amiable.

Le bureau régional de l'Asie de l'Est et du Pacifique de l'UNICEF a fait une présentation sur l'intérêt supérieur de l'enfant, tel qu'il est souligné dans l'Observation générale n° 13

du Comité des droits de l'enfant. Le bureau régional de l'Asie de l'Est et du Pacifique de l'UNICEF a insisté sur les possibilités de coopération internationale dans le domaine de la protection de l'enfance, en particulier en ce qui concerne la prise de position en faveur de la ratification des instruments internationaux comme les Conventions de La Haye relatives aux enfants et le renforcement des systèmes de protection de l'enfance (justice et assistance sociale), notamment par l'intermédiaire des mécanismes de l'ANASE. On a fait remarquer que le bureau régional de l'Asie de l'Est et du Pacifique de l'UNICEF et l'ANASE signeront une entente de coopération en décembre 2014 à Jakarta (Indonésie), qui aura notamment pour effet de renforcer la coopération stratégique et technique dans le domaine de la protection de l'enfance dans la région.

Conclusions et recommandations

À la fin des séances plénières, les participants ont discuté des meilleures options pour prendre en main les questions d'enlèvement d'enfant transfrontière dans la région. Les conclusions et recommandations suivantes suggérées durant le séminaire ont été avalisées :

1. Il a été reconnu que la Convention de La Haye de 1980 ne porte pas sur la garde d'enfant. La Convention fonctionne comme un traité de sélection de forum, la prémisse sous-jacente étant qu'il est dans l'intérêt supérieur de l'enfant que les arrangements parentaux le concernant soient résolus dans l'administration à laquelle il appartient et à laquelle il est le plus étroitement lié, qui est l'État de « résidence habituelle ».
2. Il a été recommandé que la Malaisie et l'Indonésie étudient plus à fond la Convention de La Haye de 1980, avec le soutien des établissements universitaires présents au séminaire régional, dans le but d'y accéder éventuellement. Les États contractants contribueront à la recherche en mettant en commun leur expertise pertinente; dans l'évaluation d'une possible adhésion à la Convention, il faudrait tenir compte des avantages d'une concentration d'administrations pour les cas d'enlèvements d'enfants.
3. Il a été recommandé que les questions d'enlèvements d'enfants transfrontières soient prises en considération dans le contexte plus large de droits des enfants et de la protection de l'enfance dans la région de l'ANASE, notamment durant la présidence de l'ANASE par la Malaisie en 2015, et en tenant compte du travail du bureau régional de l'Asie de l'Est et du Pacifique de l'UNICEF avec l'ANASE.
4. Il a été recommandé que le Groupe de travail poursuive son dialogue et ses engagements avec les États non contractants et les organisations, comme la Ligue des États arabes et les organes des Nations Unies, comme l'UNICEF et le Comité des droits de l'enfant à Genève.
5. Il a été recommandé que les experts judiciaires et universitaires continuent le dialogue permanent sur la mise en commun de l'expertise dans la médiation, et dans la résolution des cas, s'il y a lieu, entre les États contractants et non contractants de la région.
6. Il a été recommandé que les États non contractants considèrent la désignation d'un juge ou d'une autre autorité pour participer au Réseau international de juges de La Haye.

À la fin du séminaire, les participants ont remercié le Canada, l'International Islamic University Malaysia et le HCCH de leur soutien, financier ou sous d'autres formes, dans l'organisation du séminaire régional, et les estimés présentateurs et participants pour le rôle qu'ils ont joué dans la promotion et la prestation d'un contexte idéal pour un dialogue régional fructueux. En tant qu'hôte du séminaire, le personnel et les bénévoles

de l'IIUM ont également été remerciés pour leur professionnalisme exceptionnel et l'accueil généreux qu'ils ont offert aux organisateurs, participants et conférenciers.

Les 28 et 29 novembre 2014