
Décision du Défenseur des droits n°2019-129

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

Vu le Préambule de la Constitution de 1946 ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la Convention internationale relative aux droits de l'enfant ;

Saisi de plusieurs réclamations portant sur la rétention d'enfants français et de leurs mères dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie ;

Rappelle que découle des dixième et onzième alinéas du Préambule de la Constitution de 1946 l'exigence de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant ;

Rappelle que les États parties à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales doivent interpréter leurs obligations dans les domaines des droits de l'enfant à la lumière de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ;

Rappelle que « *dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale* », conformément à l'article 3 alinéa 1^{er} de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant ;

Constate que la rétention d'enfants dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes et ses conditions constituent des atteintes caractérisées aux droits suivants garantis par la Convention internationale relative aux droits de l'enfant :

- La prise en considération de l'intérêt supérieur de ces enfants ;
- Le droit à la survie et au développement de ces enfants ;
- Le droit de ces enfants d'être protégés contre toute forme de violence ;
- Le droit de ces enfants à ne pas être détenus arbitrairement ;
- Le droit à la santé de ces enfants ;
- Le droit à l'identité de ces enfants ;
- Le droit fondamental à l'éducation de ces enfants ;

Considère que les atteintes aux articles 3 et 5 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dont sont victimes les enfants français et leurs mères retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes constituent une violation par la France de ses obligations au titre de ladite Convention ;

Considère que l'absence de recours effectif pour faire cesser l'atteinte au droit de ces enfants et de leurs mères de ne pas être soumis à des traitements inhumains et dégradants garanti par l'article 3 et au droit de ne pas être détenus arbitrairement garanti par l'article 5, constitue une atteinte par la France au droit d'accès à un tribunal garanti par l'article 6 et une violation par la France du droit au recours effectif garanti par l'article 13 de ladite Convention ;

Le Défenseur des droits recommande à l'État français :

- L'adoption de toutes mesures effectives permettant de faire cesser les traitements inhumains et dégradants subis par les enfants français et leurs mères dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie ;
- L'adoption de toutes mesures effectives permettant de faire cesser la détention arbitraire des enfants français et de leurs mères dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie ;
- L'adoption de toutes mesures effectives, garantissant aux enfants français et à leurs mères retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie, le droit au recours effectif devant les autorités françaises pour faire cesser et réparer les atteintes au droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains et dégradants et au droit de ne pas être détenus arbitrairement ;
- L'adoption de toutes mesures effectives permettant de faire cesser les atteintes aux droits et à l'intérêt supérieur de ces enfants.

TRANSMISSION

Le Défenseur des droits adresse cette décision au premier ministre, au ministre de l'Europe et des affaires étrangères et à la garde des Sceaux.

Il demande, compte tenu de l'urgence et la gravité de la situation des enfants français et leurs mères retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie, qu'il lui soit rendu compte des suites données à ses recommandations dans un délai d'un mois à compter de la réception de la présente décision.

Jacques TOUBON

Recommandations générales au titre de l'article 25 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

I. EXPOSÉ DES FAITS ET PROCÉDURE

• Les faits

1. Depuis la fin de l'année 2017, le Défenseur des droits a été saisi de plusieurs réclamations portant sur la situation d'enfants français retenus avec l'un de leurs parents, en l'espèce leurs mères, dans des camps qui sont sous le contrôle des forces démocratiques syriennes (FDS) au nord de la Syrie :

- Le 9 mai 2018, il a été saisi par les grands-parents de A., né le ... 2017 en Syrie, qui serait retenu dans le camp de Ain Aissa avec sa mère, Madame XA., ressortissante française.
- Le 18 juin 2018, il a été saisi par les grands-parents de B., né le ... 2010 à PARIS ; C., né le ... 2014 à PARIS et D., né le ... 2016 en Syrie, qui seraient retenus dans le camp de Roj avec leur mère, Madame XB., de nationalité française. Un quatrième enfant serait né dans le camp le ... 2018.
- Le 11 octobre 2018, il a été saisi par la grand-mère de E., née le ... 2013 en France, fille de Madame XC. et de Monsieur XD. ; F., né le ... 2014 ; G., née le ... 2016 ; H., né le ... 2017 et I. (orthographe incertaine) qui serait née en ... 2018. Les quatre derniers enfants seraient nés en Syrie. Ces cinq enfants se trouveraient également dans le camp de Roj avec leur mère.
- Le 2 décembre 2018, il a été saisi par la grand-mère de J., né le ... 2014 ; K., né le ... 2016 ; L., né le ... 2018 et M., né à une date inconnue (nom de famille non communiqué), tous nés en Syrie et fils de Madame XE., ressortissante française décédée dans le camp d'Al-Hol lors d'un accouchement prématuré en ce début d'année 2019. Ces quatre enfants ont été rapatriés le 15 mars 2019.
- Le 11 décembre 2018, il a été saisi par la grand-mère de N., O. et P. (dates et lieux de naissance non communiqués), qui seraient retenus dans le camp de Roj avec leur mère, Madame XF., ressortissante française.
- Le 2 janvier 2019, il a été saisi par la grand-mère de Q., né ... 2011 ; R., né le ... 2013 ; S., née le ... 2014 ; T., né le ... 2015 ; U., né le ... 2016 et V., née le ... 2018. Les trois derniers enfants seraient nés en Syrie. Ces enfants et leur mère, Madame XG, de nationalité française, se trouveraient également dans le camp de Roj.
- Le 1^{er} mars 2019, il a été saisi par la grand-mère de W., née le ... 2014 en France, qui serait retenue seule dans le camp de Al-Hol, depuis le décès de sa mère Madame XH., ressortissante française, il y a un an.
- Le 1^{er} mars 2019, il a été saisi par Maître XI., avocat du grand-père de X., née le ... 2013 ; Y., né le ... 2014 ; Z., née le ... 2015 et AB., né le ... 2017 (lieux de naissance non communiqués). Ils seraient tous quatre également retenus dans le camp de Al-Hol avec leur mère, Madame XJ., de nationalité française.

- La procédure

2. Inquiet de leur situation, compte tenu des conditions notoires de rétention dans ces camps dont ils ne peuvent pas sortir, le Défenseur des droits a adressé un premier courrier au ministre de l'Europe et des affaires étrangères le 22 décembre 2017, afin notamment d'obtenir des précisions sur les dispositifs mis en place en France pour répondre aux préoccupations des familles.

3. Par courrier du 15 janvier 2018, le ministre de l'Europe et des affaires étrangères a répondu au Défenseur des droits.

4. Par courrier du 21 février 2018, le Défenseur des droits a de nouveau attiré l'attention du ministre sur sa « *préoccupation, eu égard au respect des droits fondamentaux, quant à la situation actuelle des ressortissants français, adultes et enfants, qui sont sortis du théâtre de guerre mais non retournés sur le territoire national* ».

5. Le 18 avril 2018, une réponse lui a été apportée par le ministre.

6. Le 21 juin 2018, les services du Défenseur des droits ont rencontré ceux du CICR.

7. Par courrier du 23 juillet 2018, puis relance du 30 octobre 2018, le Défenseur des droits a de nouveau sollicité le ministre de l'Europe et des affaires étrangères, afin de l'interroger sur la situation d'une famille en particulier. Ces deux courriers sont demeurés sans réponse.

8. Le 21 novembre 2018, le Défenseur des droits a de nouveau adressé un courrier au ministre, afin de l'interroger sur la situation d'une autre famille et de l'alerter sur « *les circonstances dans lesquelles des personnes sont privées de liberté en Syrie et notamment au nord du pays, sous le contrôle des Forces Démocratiques Syriennes, qui n'apparaissent pas remplir les exigences minimales fixées par le droit international humanitaire* ». Le Défenseur des droits a notamment précisé qu'il pourrait en résulter pour la France un « *manquement à ses obligations découlant de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [CESDH¹] et notamment de l'article 3* ». Ce courrier est également demeuré sans réponse.

9. Par courrier du 2 avril 2019, le Défenseur des droits a adressé au ministre de l'Europe et des affaires étrangères une note récapitulative, indiquant qu'il pourrait conclure que l'État français méconnaît l'intérêt supérieur des enfants et porte atteinte aux droits fondamentaux de ces enfants français et de leurs mères. Ladite note récapitulative a également été transmise au premier ministre et à la garde des Sceaux, les invitant à faire part de leurs éventuelles observations dans un délai d'un mois compte tenu de l'urgence de la situation.

10. Le 7 mai 2019, le ministre de l'Europe et des affaires étrangères a transmis au Défenseur des droits des éléments de réponse. Considérant que la France n'exerce aucun contrôle territorial sur les camps situés au nord-est de la Syrie, que les mineurs qui y sont retenus ne sont pas sous la juridiction de la France, il affirme qu'aucune stipulation conventionnelle de la CIDE et de la CESDH n'impose à la France l'obligation positive d'organiser le rapatriement de ces enfants et de leur mère. Le ministre conclut qu'il ne saurait être affirmé « *que l'État porte atteinte à l'intérêt supérieur et aux droits fondamentaux de ces enfants et de leur mère* ».

II. ANALYSE JURIDIQUE

¹ CESDH, Rome, 4.XI.1950

A. Sur la compétence du Défenseur des droits et l'application extraterritoriale de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH) aux conditions de rétention des enfants et de leurs mères dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes

11. A titre liminaire, il convient de préciser que la présente décision ne porte que sur les situations dont le Défenseur des droits a été saisi, à savoir celles d'enfants retenus avec leurs mères au sein de ces camps. Leur rétention consiste en une privation de liberté du fait de l'interdiction de sortir du camp qui peut, en absence de base légale, être également qualifiée de détention arbitraire.

12. Le Défenseur des droits intervient au titre de l'article 4 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits qui, notamment, dispose que :

« Le Défenseur des droits est chargé :

1° De défendre les droits et libertés dans le cadre des relations avec les administrations de l'État, les collectivités territoriales, les établissements publics et les organismes investis d'une mission de service public ;

2° De défendre et de promouvoir l'intérêt supérieur et les droits de l'enfant consacrés par la loi ou par un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France ».

13. La France, État partie à la CESDH, s'est engagée à reconnaître « à toute personne relevant de [sa] juridiction les droits et libertés définis au titre I de la [...] Convention »². Dans ce titre I, figurent notamment l'article 3, qui dispose que « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants », l'article 5 qui dispose que « Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté », l'article 6 § 1 qui dispose que « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bienfondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle [...] » et l'article 13 qui dispose que « Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles ».

14. La France « et la Cour [EDH] partagent la responsabilité de la mise en œuvre effective de la Convention, sur la base du principe fondamental de subsidiarité »³, qui implique que « La Convention ne se contente pas d'astreindre les autorités suprêmes des États contractants à respecter elles-mêmes les droits et libertés qu'elle consacre ; elle implique aussi qu'il leur faut, pour en assurer la jouissance, empêcher ou corriger la violation aux niveaux inférieurs (Irlande c. Royaume-Uni, arrêt du 18 janvier 1978, série A no 25, pp. 90-91, § 239). Les autorités supérieures d'un État ont le devoir d'imposer à leurs subordonnés le respect de la Convention et ne sauraient se retrancher derrière leur impuissance à la faire respecter (ibidem, p. 64, § 159) »⁴.

15. La jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) relative à l'application extraterritoriale de la CESDH aux États parties à raison du pouvoir exercé sur une zone géographique retient leur « lien de responsabilité », quant au sort de

² Article 1er – Obligation de respecter les droits de l'homme

³ CEDH, *Déclaration de Brighton – Conférence sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme*, 18 - 20 avril 2012, point 3.

⁴ CEDH, arrêt de Grande Chambre du 8 avril 2004, *Assanidzé c. géorgie*, req. 71503/01, § 146.

leurs ressortissants, en raison de « *l'influence décisive* » dont ils disposent sur l'autorité qui les retient ou les détient, et ce même en dehors des limites de leur territoire national dans une partie d'un autre État⁵. L'obligation d'un État partie à la CESDH d'assurer hors de ses frontières le respect des droits et libertés garantis par la Convention découle du contrôle qu'il exerce directement, par l'intermédiaire des forces armées de l'État ou par le biais d'une administration locale subordonnée⁶. La Cour a estimé que « *du fait qu'il assure la survie de cette administration grâce à son soutien militaire et autre, cet État engage sa responsabilité à raison des politiques et actions entreprises par elle* »⁷. En effet, si « *la question de savoir si un État contractant exerce ou non un contrôle effectif sur un territoire hors de ses frontières est une question de fait, [...] d'autres éléments [que le nombre de soldats déployés par l'État sur le territoire en cause] peuvent aussi entrer en ligne de compte, par exemple la mesure dans laquelle le soutien militaire, économique et politique apporté par l'État à l'administration locale subordonnée assure à celui-ci une influence et un contrôle dans la région* »⁸. En tout état de cause, la Cour n'exige pas une participation directe des agents de l'État partie et vérifie entre autre si l'État « *n'a pas agi pour empêcher les violations prétendument commises* »⁹.

16. L'État français intervient dans le nord de la Syrie dans le cadre de l'opération militaire *Chammal* depuis la décision en ce sens du président de la République du 8 septembre 2015¹⁰ et dans le cadre de la résolution 2249 (2015) adoptée par le Conseil de sécurité des nations unies, qui lui permet de prendre toutes mesures nécessaires à la lutte contre le terrorisme en Syrie¹¹. La France « *œuvre pour la stabilisation des zones libérées de Daech dans le nord de la Syrie* », ainsi que pour la structuration d'une « *gouvernance* » au nord de la Syrie¹². A cette fin, la France a mis en place un partenariat militaire et diplomatique avec les forces démocratiques syriennes, notamment dans l'établissement d'un dialogue avec la Turquie¹³. Selon les déclarations du ministre de l'Europe et des affaires étrangères, ce partenariat consiste à mener avec les forces démocratiques syriennes un « *combat commun* » contre le terrorisme. En ce sens, Monsieur Bernard BAJOLET, ancien directeur de la Direction générale des services extérieurs, a souligné lors de son audition par la Commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées du Sénat le 6 mars 2019, que « *la France a [...] soutenu un certain nombre de groupes d'opposition. En particulier les Kurdes, pas pour des raisons idéologiques mais parce qu'il s'agit des partenaires les plus fiables dans la lutte contre Daesh que nous n'aurions pas pu vaincre sans eux. [...] C'est grâce aux Kurdes, aux Forces démocratiques syriennes aussi, que Daesh a été chassé du nord de la Syrie. Nous les avons beaucoup aidés, la France était à Kobané bien avant les Américains* »¹⁴. L'importance et la continuité de ce soutien et de cette collaboration ont également été évoquées lors d'une conférence de presse conjointe le 25 février 2019 avec le Président de la République d'Irak, s'agissant de la situation de certains ressortissants français capturés au nord de la Syrie puis transférés en Irak¹⁵. L'influence décisive de la France sur les forces démocratiques syriennes a en outre été précisée dans un communiqué du 15 mars 2019 dans lequel le ministère de l'Europe et des affaires étrangères indique que « *La France a procédé ce jour au retour de plusieurs mineurs orphelins et isolés, âgés de 5 ans et moins, qui se trouvaient dans des camps du nord-est de la Syrie* », tout en remerciant « *les Forces*

⁵ CEDH, arrêt de Grande chambre du 8 juillet 2004, *Ilaşcu et autres c. République de Moldova et Russie*, req. 48787/99 ; CEDH, arrêt de Grande chambre du 23 février 2016, *Mozer c. République de Moldova et Russie*, req. 11138/10

⁶ CEDH, *Mozer c. République de Moldova et Russie*, op. cit., § 106.

⁷ *ibidem*

⁸ CEDH, arrêt de Grande chambre du 16 juin 2015, *Sargsyan c. Azerbaïdjan*, req. 40167/06, § 128 ; voir également, CEDH, *Ilaşcu et autres c. République de Moldova et Russie*, op. cit., §§ 388-394

⁹ CEDH, *Ilaşcu et autres c. République de Moldova et Russie*, op. cit., § 393

¹⁰ Ministère des Armées, Dossier de presse - Opération Chammal, février 2018

¹¹ Conseil de sécurité des nations unies, Résolution 2249 (2015) adoptée à sa 7565^e séance, le 20 novembre 2015, S/RS/2249 (2015)

¹² Ministère de l'Europe et des affaires étrangères, Point Presse 30 mars 2018.

¹³ Elysée, « Entretien du Président de la République avec une délégation syrienne », Communiqué de presse, 30 mars 2018

¹⁴ Sénat, « Comptes rendus de la commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées », 14 mars 2019

¹⁵ Elysée, « Conférence de presse conjointe d'Emmanuel Macron et Barham Saleh, Président de la République d'Irak », Communiqué de presse, 25 février 2019.

démocratiques syriennes de leur coopération, qui a rendu possible cette issue »¹⁶. Elle a été confirmée dans un communiqué de presse du 19 avril 2019 de la présidence de la République, relatant la réception d'une délégation des forces démocratiques syriennes durant laquelle « [le président de la République] les a assurés de la poursuite du soutien actif de la France dans la lutte contre Daech, qui continue de représenter une menace pour la sécurité collective, et notamment dans la gestion des combattants terroristes faits prisonniers et de leurs familles »¹⁷.

17. De « l'influence militaire et politique » exercée par la France dans cette zone concernant le contrôle de la situation des enfants français et de leurs mères retenus par les forces démocratiques syriennes, résultent des obligations conventionnelles liant la France.

B. Sur les atteintes caractérisées aux droits et à l'intérêt supérieur des enfants tels que garantis par la CIDE, ainsi qu'à l'exigence de protection de l'intérêt de l'enfant qui découle des dixième et onzième alinéas du Préambule de la Constitution de 1946

18. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) exige des États parties à la CIDE qu'ils interprètent leurs obligations dans les domaines des droits de l'enfant « à la lumière de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 »¹⁸.

19. Par conséquent, les manquements de la France à ses obligations résultant des articles 3 et 5 de la CESDH doivent être appréciés d'autant plus strictement lorsqu'il s'agit de la rétention de ses ressortissants mineurs, à la lumière notamment de l'article 6 de la CIDE relatif au droit de tout enfant à la vie, à la survie et au développement, et de l'article 37 de la CIDE portant interdiction de la privation de liberté illégale et arbitraire des enfants.

20. Les conditions extrêmes dans lesquelles les enfants français sont retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie sont notoires et la situation sanitaire de ces camps abondamment relayée. Ces enfants ne sont pas en sécurité : un enfant français âgé d'un an et demi est décédé au camp de Roj mi-septembre 2018, percuté par un véhicule militaire ; le 8 mars 2019, un nourrisson âgé de 18 jours est décédé à la suite d'une pneumonie. Dans un communiqué du 31 janvier 2019, l'Organisation mondiale de la santé (OMS) a fait état du décès de vingt-neuf enfants et nouveaux nés dans le camp de Al Hol en deux mois, dont la plupart étaient atteints d'hypothermie¹⁹.

21. Les enfants ne font l'objet d'aucun accompagnement psychologique malgré les traumatismes auxquels ils ont été confrontés et ne bénéficient d'aucune instruction. Comme le relève le bureau de la coordination des affaires humanitaires de l'Organisation des Nations unies, aux termes de son rapport de situation du 1^{er} mai 2019 sur le camp de Al Hol²⁰, le besoin de soutien psychologique spécialisé persiste. La détresse et le traumatisme résultant de l'exposition aux conflits, la vie sous le contrôle de Daesh, les effets de l'endoctrinement – particulièrement sur les enfants plus âgés – nécessitent une approche approfondie. Si des formes rudimentaires de soutien au travers de premiers soins psychologiques existent, il apparaît qu'elles sont très insuffisantes.

¹⁶ Ministère de l'Europe et des affaires étrangères, Communiqué, 15 mars 2019.

¹⁷ Elysée, « Entretien du Président de la République avec une délégation des Forces démocratiques syriennes engagées en première ligne contre Daech », Communiqué de presse, 19 avril 2019.

¹⁸ CEDH, arrêt du 4 octobre 2012, *Harroudj c. France*, req. 43631/09, §42.

¹⁹ Communiqué de l'organisation mondiale de la santé du 31 janvier 2019 : « WHO concerned over critical health situation in Al-Hol camp, Al-Hasakeh »

²⁰ OCHA (United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs) : « Syria: humanitarian response in al hol camp », Situation Report No. 3–As of 1 May 2019

22. Le respect des droits des enfants posés par la CIDE n'est pas garanti. Pourtant, l'article 2 de la CIDE stipule que « *Les États parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation* ».

- Sur l'absence de prise en considération de l'intérêt supérieur des enfants

23. L'article 3 alinéa 1^{er} de la CIDE dispose que « *dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale* ».

24. L'intérêt supérieur de l'enfant est un des principes directeurs de la Convention. En ratifiant ce texte, la France s'est engagée, dans toutes ses prises de décisions, à prendre en considération, de manière primordiale, l'intérêt des enfants, évalué *in concreto*.

25. En ce sens, le Conseil constitutionnel a également jugé que la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant est une exigence qui découle des dixième et onzième alinéas du Préambule de la Constitution de 1946²¹, lesquels disposent respectivement que « *La Nation assure à l'individu et à la famille les conditions nécessaires à leur développement* » et qu' « *elle garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs [...]* ».

26. La rétention prolongée des enfants dans les camps au nord de la Syrie sous le contrôle des forces démocratiques syriennes sans initiative pour la faire cesser porte une atteinte caractérisée à l'exigence de protection de l'intérêt supérieur de ces enfants.

27. En effet, sur la situation concrète actuelle des enfants retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes, il ne saurait être contesté que leurs conditions de vie sont extrêmes à tout point de vue et qu'elles mettent en danger leur vie même. Le bureau de la coordination des affaires humanitaires de l'Organisation des Nations unies a encore récemment relevé que les besoins demeurent cruciaux dans de nombreux domaines et qu'« *en dépit de l'expansion continue [du camp] et des efforts persistants, de nombreuses difficultés demeurent, particulièrement s'agissant de la santé, des abris et le relogement [des personnes] dans les tentes communes vers des tentes familiales. [...] Pour ceux qui vivent toujours dans des lieux collectifs, hangars ou tentes, avec peu d'intimité et parfois des conditions hygiéniques insuffisantes, les tensions avec les autres résidents du camp s'exacerbent* »²².

28. Il convient par ailleurs de relever que de nombreux enfants actuellement présents dans les camps au nord de la Syrie sous le contrôle des forces démocratiques syriennes sont très jeunes. Dès 2005, le Comité des droits de l'enfant des Nations unies encourageait les États parties à reconnaître que, dès leur naissance, les enfants jouissaient de tous les droits garantis par la CIDE, qu'ils devaient être respectés en tant que personnes à part entière et que la petite enfance était une période déterminante pour la réalisation de ces droits²³.

29. Aux termes de son rapport annuel 2018 consacré aux droits de l'enfant, intitulé « *de la naissance à 6 ans : au commencement des droits* », le Défenseur des droits a invité les

²¹ Décision n° 2018-768 QPC du 21 mars 2019, M. Adama S. [Examens radiologiques osseux aux fins de détermination de l'âge].

²² OCHA : « *Syria: humanitarian response in al hol camp* », *op. cit.* – traduction libre faite par les services du Défenseur des droits

²³ CRC, Observation générale n°7 (2005), « *Mise en œuvre des droits de l'enfant dans la petite enfance* », CRC/C/GC/7/Rev.1, 20 septembre 2006

pouvoirs publics à tout mettre en œuvre pour, conformément aux dispositions de la CIDE et aux observations du Comité des droits de l'enfant, garantir le respect des droits des enfants dès leur naissance.

30. Comme l'a relevé le Comité des droits de l'enfant, « *la petite enfance est une période critique pour la réalisation des droits de l'enfant* ». En effet, elle correspond à la phase de croissance et de transformation la plus rapide de l'existence humaine, pour ce qui est de la maturation du corps et du système nerveux, du développement de la mobilité, des facultés de communiquer et des capacités intellectuelles, ainsi que de l'évolution des intérêts et aptitudes. Les travaux des neurosciences et les recherches en épigénétique l'illustrent clairement. Chaque semaine passée dans les conditions qui sont celles des camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes en Syrie rend plus difficile encore le développement normal des enfants, avec des conséquences qui peuvent, à long terme, être catastrophiques et difficilement réparables.

31. La vulnérabilité et les besoins particuliers des petits enfants appellent donc une vigilance particulière quant au respect de leurs droits.

32. Il résulte de ce qui précède que le Défenseur des droits considère que l'intérêt supérieur des enfants retenus dans les camps qui sont sous le contrôle des forces démocratiques syriennes, tel que garanti par la CIDE et par les dixième et onzième alinéas du Préambule de la Constitution de 1946, n'est pas pris en compte.

33. L'intérêt supérieur des enfants dicte que soient adoptées toutes mesures effectives permettant de mettre fin aux traitements inhumains et dégradants ainsi qu'à la détention arbitraire d'enfants et de leurs mères, seule attache adulte dont ils bénéficient, dans les camps qui sont sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie.

- Sur l'atteinte au droit à la survie et au développement des enfants

34. L'article 6 de la CIDE dispose que « 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 ».

35. Or, tant que les enfants seront retenus dans des camps en Syrie, dans des conditions sanitaires déplorables et dans une zone de conflit armé, leur droit à la survie ne sera pas garanti. Le bureau de la coordination des affaires humanitaires de l'Organisation des Nations unies a récemment relevé qu' « *avec l'augmentation des températures, les conditions dans le camp devraient se détériorer, notamment avec l'augmentation du risque de propagation des maladies, la pénurie d'eau et le stockage des aliments devenant en outre un problème* »²⁴.

36. En ce sens, le Comité des droits de l'enfant des Nations unies a, le 7 février 2019, une nouvelle fois fait part de ses inquiétudes sur les conséquences du conflit en Syrie sur le droit à la vie et à la survie des enfants²⁵.

37. De même, le Comité des droits de l'enfant a récemment relevé, aux termes de ses observations finales concernant le cinquième rapport périodique de la Syrie, qu'il était extrêmement préoccupé par l'impact que le conflit armé a sur le droit à la survie et au développement des enfants en Syrie et particulièrement s'agissant des milliers d'enfants privés de leur liberté²⁶.

²⁴ OCHA : « *Syria: humanitarian response in al hol camp* », *op. cit.* – traduction libre faite par les services du Défenseur des droits

²⁵ « Syrie : le Comité des droits de l'enfant dénonce une guerre qui bouleverse le sort des enfants », 7 février 2019 : <https://news.un.org/fr/story/2019/02/1035831>

²⁶ Comité des droits de l'enfant des Nations unies, « *Concluding observations on the fifth periodic report of the Syrian Arab Republic* », 6 mars 2019, CRC/C /SYR/CO/5, point 19

38. Dès lors, le Défenseur des droits considère que les enfants retenus dans les camps qui sont sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie subissent une atteinte à leur droit à la survie et au développement.

- Sur l'atteinte au droit à l'identité des enfants

39. L'article 7 de la CIDE prévoit que « *l'enfant est enregistré aussitôt sa naissance et a dès celle-ci le droit à un nom, le droit d'acquérir une nationalité et, dans la mesure du possible, le droit de connaître ses parents et d'être élevé par eux [...]* ».

40. Le Comité des droits de l'enfant des nations unies, aux termes de ses observations finales concernant le cinquième rapport périodique de la Syrie du 6 mars 2019, s'est dit « *très préoccupé par : (a) Les enfants non-enregistrés et qui n'ont pas accès à un certificat de naissance en raison du conflit armé, en particulier lorsqu'ils sont déplacés [...]* » en Syrie²⁷.

41. Parmi les saisines transmises au Défenseur des droits, il apparaît que plusieurs enfants sont nés de mères françaises en Syrie et parfois dans les camps, dans des conditions très difficiles, sans faire l'objet d'aucun enregistrement administratif, ou établissement d'acte de naissance. Ils se trouvent donc aujourd'hui sans aucune identité, pourtant indispensable à leur existence et leur construction personnelle.

42. Dès lors, le Défenseur des droits considère que des enfants retenus dans les camps qui sont sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie subissent une atteinte à leur droit à l'identité.

- Sur l'atteinte au droit d'être protégé contre toute forme de violences des enfants

43. L'article 19 de la CIDE prévoit que « *les États parties prennent toutes les mesures législatives, administratives, sociales et éducatives pour protéger l'enfant contre toute forme de violence [...]* ».

44. Comme indiqué précédemment, la petite enfance est une période déterminante pour la réalisation des droits qui sont reconnus à l'enfant par la CIDE et qui va lui permettre de se développer harmonieusement. Les conséquences d'une exposition directe ou indirecte du jeune enfant à des violences physiques et morales peuvent gravement nuire au développement de son cerveau et d'autres systèmes organiques, générant des difficultés d'apprentissage à vie, une vulnérabilité accrue aux maladies et un vieillissement prématuré.

45. Le Comité des droits de l'enfant des nations unies, aux termes de ses observations finales concernant le cinquième rapport périodique de la Syrie, a relevé que les enfants présents en Syrie ont été et sont directement exposés à la violence de ce conflit armé : « *(a) attaques sans discernement, incluant les attaques aériennes, l'utilisation d'armes chimiques* » et autres, « *(c) la privation de liberté en raison de leur prétendue association avec les forces armées ou groupes armées non-étatiques* », « *d) l'enlèvement d'enfants, parfois âgés d'à peine 3 mois, pour différentes raisons, incluant l'échange de prisonniers en raison de leur prétendue association à des parties au conflit ou afin de demander une rançon* »²⁸.

46. Dès lors, le Défenseur des droits considère que les enfants retenus dans les camps qui sont sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie subissent une atteinte à leur droit d'être protégé contre toute forme de violences.

²⁷ Comité des droits de l'enfant des nations unies, « *Concluding observations on the fifth periodic report of the Syrian Arab Republic* », *op. cit.*, point 23, traduction libre faite par les services du Défenseur des droits.

²⁸ Comité des droits de l'enfant des nations unies, CRC/C /SYR/CO/5, *op. cit.*, point 49, traduction libre faite par les services du Défenseur des droits

- Sur l'atteinte au droit à la santé des enfants

47. La CIDE stipule, en son article 24 alinéa 1^{er}, que « *Les États parties reconnaissent le droit de l'enfant de jouir du meilleur état de santé possible et de bénéficier de services médicaux et de rééducation. Ils s'efforcent de garantir qu'aucun enfant ne soit privé du droit d'avoir accès à ces services* ».

48. Si des organisations humanitaires²⁹ tentent de dispenser des soins primaires dans les camps de déplacés en Syrie, l'aide médicale présente est très insuffisante. Les enfants sont très souvent malades sans pouvoir accéder à des soins adaptés.

49. De surcroît, les enfants ont été exposés à des scènes d'une particulière violence et souffrent d'importants traumatismes que les conditions de vie dans les camps ne font qu'accentuer. Pourtant, ils ne font l'objet d'aucun soutien psychologique ou psychiatrique, puisqu'un tel suivi est impossible dans ces camps. Ainsi, la souffrance des enfants se prolonge et s'amplifie au fil des mois, en l'absence de mesures prises par l'État français³⁰.

50. Le Comité des droits de l'enfant des nations unies, aux termes de ses observations finales concernant le cinquième rapport périodique de la Syrie du 6 mars 2019, s'est montré extrêmement inquiet de la situation des enfants souffrant de diverses maladies mentales résultant du conflit armé, de la torture, des mauvais traitements et de la violence subis³¹.

51. Dès lors, le Défenseur des droits considère que les enfants retenus dans les camps qui sont sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie subissent une atteinte à leur droit à la santé.

- Sur l'atteinte au droit à l'éducation

52. Le droit international et le droit interne prévoient que tout enfant a droit à l'éducation indépendamment de la situation de ses parents, de sa nationalité ou de son lieu d'habitation.

53. La CIDE garantit le droit de tout enfant à l'éducation en son article 28 : « *les États parties reconnaissent le droit de l'enfant à l'éducation, et en particulier, en vue d'assurer l'exercice de ce droit progressivement et sur la base de l'égalité des chances : ils rendent l'enseignement en primaire obligatoire et gratuit pour tous* ».

54. L'article 29 de la CIDE définit quant à lui les finalités du droit à l'éducation, à savoir :
« 1. *Les États parties conviennent que l'éducation de l'enfant doit viser à :*
a) *Favoriser l'épanouissement de la personnalité de l'enfant et le développement de ses dons et de ses aptitudes mentales et physiques, dans toute la mesure de leurs potentialités ;*
b) *Inculquer à l'enfant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et des principes consacrés dans la Charte des Nations Unies ;*
c) *Inculquer à l'enfant le respect de ses parents, de son identité, de sa langue et de ses valeurs culturelles, ainsi que le respect des valeurs nationales du pays dans lequel il vit, du pays duquel il peut être originaire et des civilisations différentes de la sienne ;*
d) *Préparer l'enfant à assumer les responsabilités de la vie dans une société libre, dans un esprit de compréhension, de paix, de tolérance, d'égalité entre les sexes et d'amitié*

²⁹ Médecins du monde, « la situation en Syrie » : <https://www.medecinsdumonde.org/fr/pays/moyen-orient/syrie>

³⁰ OCHA : « *Syria: humanitarian response in al hol camp* », *op. cit*

³¹ Comité des droits de l'enfant des nations unies, « *Concluding observations on the fifth periodic report of the Syrian Arab Republic* », *op. cit*, point 38

entre tous les peuples et groupes ethniques, nationaux et religieux, et avec les personnes d'origine autochtone ;

e) Inculquer à l'enfant le respect du milieu naturel. »

55. Or, les enfants présents dans les camps en Syrie ne bénéficient pas d'une scolarisation effective.

56. Le Comité des droits de l'enfant des nations unies s'est, à ce titre, montré extrêmement préoccupé de l'impact négatif du conflit armé dans l'accès à l'éducation des enfants³².

57. Le bureau de la coordination des affaires humanitaires de l'Organisation des nations unies a récemment indiqué qu'il est estimé qu'onze mille enfants déplacés, âgés de 6 ans à 18 ans, n'ont pas eu accès à l'éducation pendant au moins cinq ans, soit en raison de déplacements multiples, soit parce qu'ils habitaient dans des zones contrôlées par Daesh³³.

58. Dès lors, le Défenseur des droits considère que les enfants retenus dans les camps qui sont sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie subissent une atteinte à leur droit à l'éducation.

- Sur la privation de liberté des enfants

59. L'article 37 de la CIDE prévoit que « *Les États parties veillent à ce que : [...]*

b) Nul enfant ne soit privé de liberté de façon illégale ou arbitraire. L'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit être en conformité avec la loi, n'être qu'une mesure de dernier ressort, et être d'une durée aussi brève que possible ;

c) Tout enfant privé de liberté soit traité avec humanité et avec le respect dû à la dignité de la personne humaine, et d'une manière tenant compte des besoins des personnes de son âge. [...]

d) Les enfants privés de liberté aient le droit d'avoir rapidement accès à l'assistance juridique ou à toute autre assistance appropriée, ainsi que le droit de contester la légalité de leur privation de liberté devant un tribunal ou une autre autorité compétente, indépendante et impartiale, et à ce qu'une décision rapide soit prise en la matière ».

60. De nombreux enfants français sont maintenant retenus dans des camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie depuis de longs mois. Dans ces conditions, le Défenseur des droits considère que les enfants retenus dans les camps qui sont sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie subissent une privation arbitraire de leur liberté.

61. Dès lors, le Défenseur des droits recommande l'adoption de toutes mesures effectives permettant de faire cesser les atteintes aux droits et à l'intérêt supérieur de ces enfants.

C. Sur l'atteinte au droit des enfants français et de leurs mères de ne pas être soumis à des traitements inhumains et dégradants garanti par l'article 3 de la CESDH et au droit de ne pas être détenus arbitrairement garanti par l'article 5 de la CESDH

- Sur l'atteinte au droit des enfants français et de leurs mères de ne pas être soumis à des traitements inhumains et dégradants garanti par l'article 3 de la CESDH

³² Comité des droits de l'enfant des nations unies, « *Concluding observations on the fifth periodic report of the Syrian Arab Republic* », *op. cit.*, points 43 et 44

³³ OCHA : « *Syria: humanitarian response in al hol camp* », *op. cit.*

62. Le Comité des droits de l'enfant des nations unies a fait part de ce qu'il « est *profondément préoccupé par le nombre croissant de signalements de cas de torture et autres traitements ou punitions cruelles, inhumaines et dégradantes d'enfants détenus par les forces gouvernementales et les groupes armés non-étatiques* »³⁴.

63. Des tortures, violences sexuelles et autres traitements inhumains et dégradants contraires à l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève de 1949 ont en outre été constatés en Syrie par le Conseil des droits de l'homme des nations unies, qui a également relevé que les personnes privées de liberté dans les camps de déplacés sous contrôle des forces démocratiques syriennes ne disposent pas d'équipements et commodités nécessaires à garantir leur dignité humaine³⁵.

64. De telles conditions de rétention constituent une violation du droit énoncé par l'article 3 de la CESDH, du fait de la surpopulation et des installations inappropriées concernant le chauffage, les conditions sanitaires, le couchage, la nourriture, les loisirs et les contacts avec le monde extérieur³⁶. Ces souffrances auxquelles sont exposés les enfants français et leurs mères retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratique syriennes dépassent le niveau minimum de souffrances requis pour l'application de l'article 3 de la Convention, a *fortiori* concernant des publics particulièrement vulnérables que sont des mineurs³⁷.

- Sur l'atteinte au droit des enfants français et de leurs mères de ne pas être détenus arbitrairement garanti par l'article 5 de la CESDH

65. Le Conseil des droits de l'homme des nations unies considère que les conditions dans lesquelles des personnes sont privées de liberté en Syrie et notamment au nord du pays, sous le contrôle des forces démocratiques syriennes, n'apparaissent pas respecter les exigences minimales fixées par le droit international humanitaire³⁸.

66. Les arrestations arbitraires et l'absence de garanties d'un procès équitable y sont notoires et abondamment relayées dans les informations publiquement disponibles³⁹.

67. Le Comité des droits de l'enfant des nations unies indique qu'il « *est gravement préoccupé par les informations crédibles et corroborées d'innombrables atteintes graves commises contre des enfants par toutes les parties au conflit, en particulier : [...] (f) la situation des enfants nés de mère non-syrienne actuellement retenus dans les camps en tant que personnes déplacées dans le territoire sous le contrôle des autorités menées par les Kurdes* »⁴⁰.

68. La rétention des enfants français et de leurs mères dans les camps du nord de la Syrie sous le contrôle des forces démocratiques syriennes entre dans le champ d'application de l'article 5 de la CESDH. La Cour européenne des droits de l'homme a déjà estimé qu'il était

³⁴ *Op. cit.*, CRC/C/SYR/CO/5, point 27.

³⁵ Conseil des droits de l'homme des nations unies, « "I lost my dignity" : Sexual and gender-based violence Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic », 9 août 2018, A/HRC/37/CRP.3, p.19

³⁶ CEDH, arrêt du 6 mars 2001, *Dougoz c. Grèce*, req. 40907/98, §§ 45-49 ; voir sur ce point, Jes Rynkeby KNUDSEN, « *Adequate conditions of detention and the protection of vulnerable groups, during armed conflicts* », in *Deprivation of liberty and armed conflicts: exploring realities and remedies*, 41st round table on current issues of international humanitarian law, Sanremo, 6-8 September 2018

³⁷ Voir supra. B.

³⁸ Conseil des droits de l'homme des nations unies, « *Rapport de la Commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne* », 1er février 2018, A/HRC/37/72 ; voir également sur ce point : International Committee of the Red Cross (ICRC), « *Internment in Armed Conflict: Basic Rules and Challenges* », Opinion Paper, November 2014

³⁹ United Kingdom : Foreign and Commonwealth Office, « *Human Rights and Democracy Report 2017 – Syria* », 16 juillet 2018 ; Human Rights Watch, « *Not So Fast : US Syria Pullout Plan Must Address Key Humanitarian Issues* », 24 avril 2018

⁴⁰ *Op. cit.*, CRC/C/SYR/CO/5, point 49.

applicable au bénéfice de personnes étrangères retenues dans des « camps de déplacés », ne disposant pas de cadre juridique⁴¹.

69. Cette rétention viole l'article 5 de la CESDH dès lors qu'elle n'a pas été mise en place, « *selon les voies légales* », qu'il s'agisse de la législation nationale ou, le cas échéant, d'autres normes juridiques applicables, y compris celles qui trouvent leur source dans le droit international⁴².

70. L'article 5 § 1 de la Convention exige de la France non seulement qu'elle s'abstienne de porter activement atteinte aux droits en question, mais aussi qu'elle prenne des mesures appropriées pour protéger l'ensemble des personnes relevant de sa juridiction contre toute atteinte illégale à ces droits⁴³.

71. La France est tenue de prendre des mesures offrant une protection effective aux personnes vulnérables, notamment des mesures raisonnables destinées à empêcher une privation de liberté dont les autorités avaient ou auraient dû avoir connaissance⁴⁴.

72. En violation de l'article 5 de la CESDH, la France n'a pas usé de son influence décisive sur les autorités de fait que sont les forces démocratiques syriennes afin que les enfants français et leurs mères ne soient plus privés de leur liberté⁴⁵.

- Sur la nécessité d'adopter des mesures effectives permettant de mettre fin aux traitements inhumains et dégradants et à la détention arbitraire d'enfants français et de leurs mères dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie

73. La Commission d'enquête sur la République arabe syrienne du Conseil des droits de l'homme des nations unies a recommandé « *aux parties au conflit – aussi bien lorsqu'elles dirigent des opérations militaires que lorsqu'elles participent à des négociations – de prendre les mesures suivantes :*

- Mettre fin aux violations des droits de la population civile, notamment aux exécutions sommaires, aux prises d'otages, aux arrestations arbitraires, aux disparitions forcées, à la torture et à la violence sexuelle sexiste ;
[...]*
- Libérer les enfants, les femmes, les personnes âgées et les personnes handicapées de tous les centres de détention [...] »⁴⁶.*

74. En conclusion, au vu des éléments portés à la connaissance du Défenseur des droits s'agissant des réclamations dont il est saisi, il est constaté que le manque de diligence de l'État français dans la prise de mesures nécessaires pour mettre fin aux traitements inhumains

⁴¹ CEDH, arrêt de Grande chambre du 15 décembre 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, req. 16483/12 ; CEDH, arrêt du 25 janvier 2018, *J.R. et autres c. Grèce*, req. 22696/16

⁴² CEDH, arrêt de Grande chambre du 29 mars 2010, *Medvedyev et autres c. France*, req. 3394/03, § 79

⁴³ CEDH, arrêt de Grande chambre du 13 décembre 2012, *El-Masri c. l'ex-république yougoslave de Macédoine*, req. 39630/09, § 239

⁴⁴ CEDH, arrêt du 16 juin 2005, *Storck c. Allemagne*, req. 61603/00, § 102

⁴⁵ CEDH, arrêt du 14 octobre 1999, *Riera Blume et autres c. Espagne*, req. 37680/97 ; CEDH, arrêt du 7 janvier 2010, *Rantsev c. Chypre et Russie*, req. 25965/04, §§ 319-321 ; CEDH, arrêt du 15 janvier 2009, *Medova c. Russie*, req. 25385/04, §§ 123-125

⁴⁶ Conseil des droits de l'homme des NU, A/HRC/37/72, *op. cit.*

et dégradants ainsi qu'à la détention arbitraire des enfants français et de leurs mères, au regard des conditions de rétention dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes, compte tenu de l'influence décisive de la France sur ce partenaire politique et militaire, est constitutif d'une violation de l'article 3 de la CESDH. Bien conscient des préoccupations relatives à la sécurité nationale, partagées par les autorités et la population, le Défenseur des droits rappelle que chacune des situations individuelles des personnes revenant de cette zone de conflit est systématiquement soumise aux autorités judiciaires françaises.

- Sur la nécessité de garantir un recours effectif pour les enfants français et leurs mères retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie afin de faire cesser et réparer les atteintes aux droits prévus aux articles 3 et 5 de la Convention.

75. Saisi en référé d'une demande tendant à enjoindre à l'État d'organiser le rapatriement en France d'une mère et de ses trois enfants retenus dans le camp de Roj ou, à défaut, de lui enjoindre de réexaminer leur situation, le Conseil d'État a rejeté le 23 avril 2019 cette requête et s'est déclaré incompétent au motif que « *les mesures demandées en vue d'un rapatriement [...] ne sont pas détachables de la conduite des relations internationales de la France. En conséquence, une juridiction n'est pas compétente pour en connaître* »⁴⁷.

76. De cette décision d'incompétence résulte que les enfants français et leurs mères retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie ne disposent pas d'un recours juridictionnel pour accéder à un tribunal⁴⁸ et pour obtenir une décision sur le bien-fondé de leurs demandes⁴⁹ tel que garanti par l'article 6§1 de la CESDH. Pour la Cour, l'immunité générale de l'ordre juridique français ainsi motivé⁵⁰ a « *pour effet de soustraire arbitrairement à la compétence des tribunaux* »⁵¹, ce qui constitue une restriction à l'accès au juge garanti par l'article 6§1⁵², laquelle ne se fonde pas sur une base textuelle qui permettrait le cas échéant de solliciter un examen de constitutionnalité⁵³.

77. Les enfants et leurs mères retenus ne disposent également pas d'un recours administratif effectif garanti à l'article 13 de la CESDH. Le ministre de l'Europe et des affaires étrangères a, à plusieurs reprises, indiqué au Défenseur des droits, dans le cadre des réclamations portées devant lui, que « *la France ne disposant plus de représentation en Syrie depuis 2012, les autorités françaises ne sont actuellement pas en mesure d'exercer la protection consulaire telle que prévue par la Convention de Vienne de 1963 à l'égard des ressortissants français* ». Sur ce fondement, il a ainsi justifié les fins de non-recevoir adressées aux familles qui servent d'intermédiaire aux enfants et à leurs mères les invitant à saisir la Croix rouge internationale.

78. Pourtant, l'article 13 de la CESDH exige de la France, qui dispose d'une « influence décisive » contrairement à d'autres Etats, la mise à disposition d'un recours permettant aux autorités internes compétentes à la fois de connaître du contenu des violations potentielles de la Convention et d'offrir le redressement approprié qui consiste à empêcher ou à mettre un terme aux violations des droits prévus par la CESDH⁵⁴ ou à réparer le préjudice subi⁵⁵. Ce

⁴⁷ Conseil d'Etat, Ordonnance du 23 avril 2019, n°429669.

⁴⁸ CEDH, arrêt de Grande chambre du 14 septembre 2017, *Károly Nagy c. Hongrie*, req. 56665/09, § 60.

⁴⁹ CEDH, arrêt du 21 septembre 1994, *Fayed c. Royaume-Uni*, req. 17101/90, § 65 ; CEDH, arrêt du 14 décembre 2006, *Markovic et autres c. Italie*, req. 1398/03, § 113

⁵⁰ CEDH, *Markovic et autres c. Italie*, § 65, *op. cit*

⁵¹ CEDH, *Markovic et autres c. Italie*, § 113, *op. cit*

⁵² CEDH, arrêt du 17 décembre 2002, *A. c. Royaume-Uni*, req. 35373/97, § 63.

⁵³ Cour de cassation, Civ. 1^{ère}, Arrêt n° 239 du 4 février 2015 (14-21.309 QPC).

⁵⁴ CEDH, arrêt de Grande Chambre du 26 octobre 2000, *Kudla c. Pologne*, req. 30210/96, § 158.

⁵⁵ CEDH, arrêt de Grande Chambre du 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, req. 30696/09, § 288.

recours doit être suffisamment certain, effectif en pratique⁵⁶ et fondé en droit⁵⁷. Il doit garantir un examen indépendant et rigoureux en cas de risque d'atteinte potentielle à l'article 3 de la Convention qui existe en l'espèce⁵⁸. La Cour considère qu'il peut s'agir d'un organe non juridictionnel comme un ministre ou un directeur de service administratif doté d'un pouvoir contraignant même de fait et présentant des garanties procédurales⁵⁹.

79. Dans le même temps, le Défenseur des droits a constaté que le ministère de l'Europe et des affaires étrangères par le biais du centre de crise, avec le soutien du ministère de la défense, dispose de la capacité opérationnelle de mettre fin aux atteintes prévues aux articles 3 et 5 de la CESDH. Il a récemment procédé au retour de certains mineurs orphelins et isolés, âgés de 5 ans et moins, qui se trouvaient dans des camps du nord-est de la Syrie. Cela témoigne de ce que le rapatriement des enfants retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes n'est pas, dans ces circonstances et en pratique, conditionné par l'exercice de la protection consulaire. Les autorités compétentes disposent donc des ressources et des compétences pour se doter d'une organisation à même de garantir des recours effectifs tels que prévus par l'article 13 de la CESDH.

80. En conclusion, le Défenseur des droits constate que les enfants et leurs mères sont privés du droit au recours effectif tel que garanti par l'article 6§1 et l'article 13 de la ladite Convention.

81. Par conséquent, le Défenseur des droits recommande l'adoption de toutes mesures effectives permettant de faire cesser les traitements inhumains et dégradants ainsi que la détention arbitraire d'enfants français et de leurs mères dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie.

82. Le Défenseur des droits recommande de garantir par tout moyen que les recours portés devant les autorités françaises soient effectifs pour faire cesser et réparer les atteintes aux droits prévus aux articles 3 et 5 de la Convention et ouverts aux enfants français et leurs mères retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie.

83. Il demande, compte tenu de l'urgence et la gravité de la situation des enfants français et leurs mères retenus dans les camps sous le contrôle des forces démocratiques syriennes au nord de la Syrie, qu'il lui soit rendu compte des suites données à ses recommandations dans un délai d'un mois à compter de la réception de la présente décision.

Jacques TOUBON

⁵⁶ CEDH, arrêt de Grande Chambre du 10 septembre 2010, *McFarlane c. Irlande*, req. 31333/06, § 114.

⁵⁷ CEDH, M.S.S. c. *Belgique et Grèce*, *op. cit.*, § 288.

⁵⁸ CEDH, M.S.S. c. *Belgique et Grèce*, *op. cit.*, § 293.

⁵⁹ CEDH, arrêt 25 mars 1983, *Silver c. Royaume Uni*, Série A, n°61, §115.